

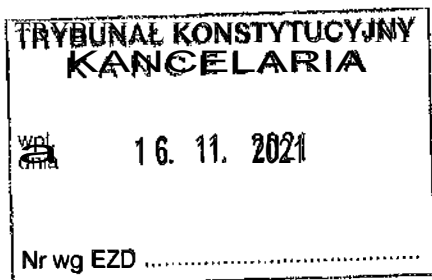


Warszawa, 16 listopada 2021 r.

SEJIM
RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Sygn. akt K 1/21

BAS-WAK-608/21



Trybunał Konstytucyjny

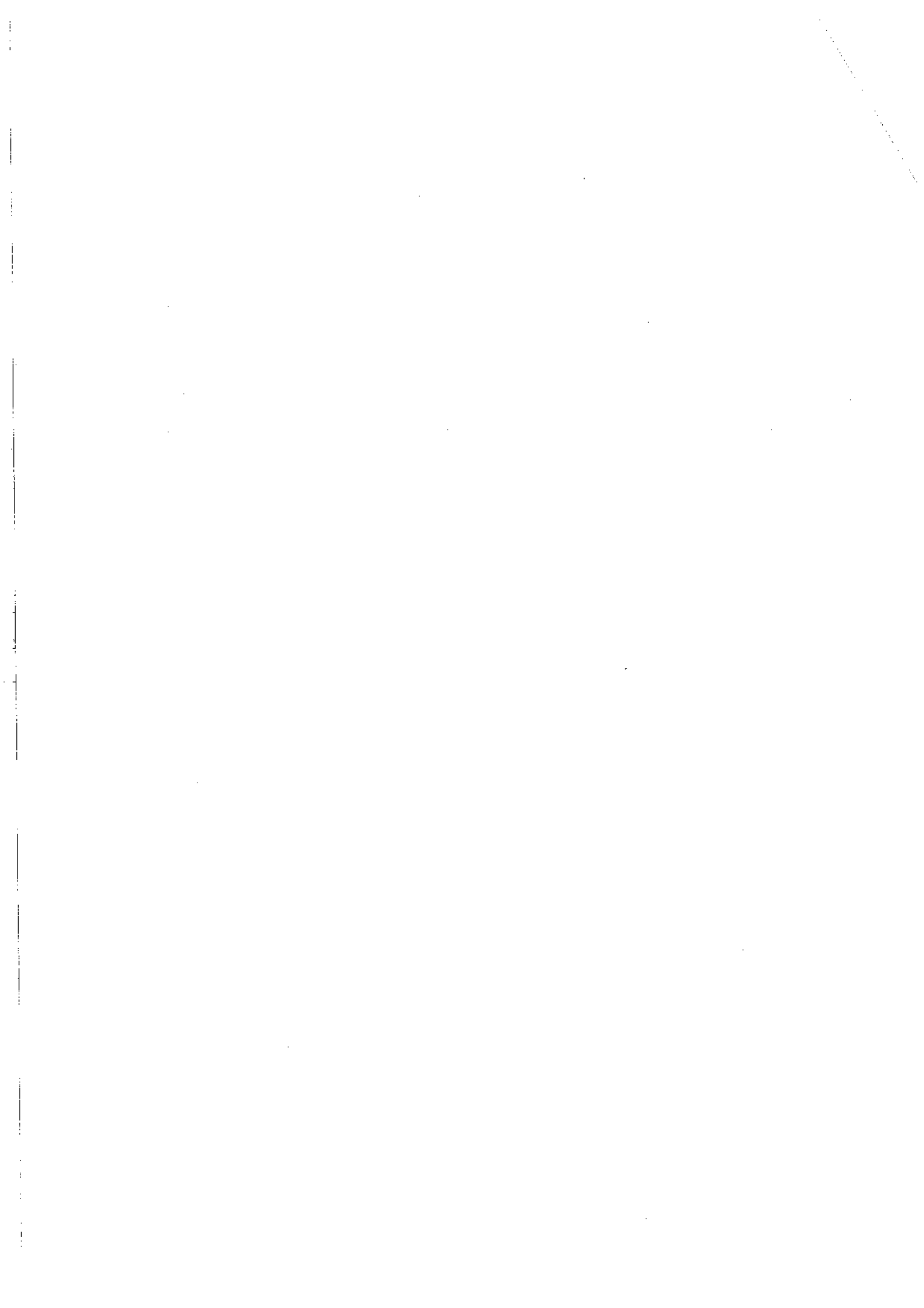
Na podstawie art. 69 ust. 2 w związku z art. 42 pkt 3 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 2393), w imieniu Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej przedkładam wyjaśnienia w sprawie wniosku Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego z 16 lutego 2021 r. (sygn. akt K 1/21), jednocześnie wnosząc o stwierdzenie, że:

1) art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (t.j. Dz. U. 2020 r. poz. 2176, ze zm.) w zakresie, w jakim nie konkretyzuje pojęć „władze publiczne” oraz „inne podmioty wykonujące zadania publiczne” jest niezgodny z art. 61 ust. 1 Konstytucji, jak również z zasadą określoności przepisów prawa, wynikającą z art. 2 Konstytucji;

2) art. 5 ust. 2 powołanej w punkcie 1 w zakresie, w jakim nie konkretyzuje pojęć „osoby pełniące funkcje publiczne” oraz „związek z pełnieniem funkcji publicznych” jest niezgodny z zasadą określoności przepisów prawa, wynikającą z art. 2 Konstytucji;

3) art. 23 ustawy powołanej w punkcie 1 jest niezgodny z art. 42 ust. 1 zdanie pierwsze Konstytucji oraz z art. 7 ust. 1 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.).

Ponadto wnoszę o umorzenie postępowania w pozostałym zakresie na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 i pkt 3 ustawy o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym, ze względu na niedopuszczalność i zbędność wydania wyroku.



Uzasadnienie

I. Przedmiot kontroli i uwagi wstępne

1. We wniosku z 16 lutego 2021 r. Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego (dalej także: wnioskodawca lub Pierwszy Prezes SN) sformułował sześć zarzutów odnoszących się do wybranych, następujących przepisów ustawy z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (t.j. Dz. U. 2021 r. poz. 2176, ze zm.; dalej: u.d.i.p.):

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

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

b) „2. Od osoby wykonującej prawo do informacji publicznej nie wolno żądać wykazania interesu prawnego lub faktycznego” (art. 2 ust. 2 u.d.i.p.);

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

1) organy władzy publicznej;

2) organy samorządów gospodarczych i zawodowych;

3) podmioty reprezentujące zgodnie z odrębnymi przepisami Skarb Państwa;

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

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

2. Obowiązane do udostępniania informacji publicznej są organizacje związkowe i pracodawców, reprezentatywne w rozumieniu ustawy z dnia 24 lipca 2015

r. o Radzie Dialogu Społecznego i innych instytucjach dialogu społecznego (Dz. U. z 2018 r. poz. 2232 oraz z 2020 r. poz. 568), oraz partie polityczne" (art. 4 ust. 1 i ust. 2 u.d.i.p.);

d) „Prawo do informacji publicznej podlega ograniczeniu w zakresie i na zasadach określonych w przepisach o ochronie informacji niejawnych oraz o ochronie innych tajemnic ustawowo chronionych" (art. 5 ust. 1 u.d.i.p.);

e) „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 (art. 5 ust. 2 u.d.i.p.);

f) „3. Nie można, z zastrzeżeniem ust. 1, 2 i 2a, ograniczać dostępu do informacji o sprawach rozstrzyganych w postępowaniu przed organami państwa, w szczególności w postępowaniu administracyjnym, karnym lub cywilnym, ze względu na ochronę interesu strony, jeżeli postępowanie dotyczy władz publicznych lub innych podmiotów wykonujących zadania publiczne albo osób pełniących funkcje publiczne - w zakresie tych zadań lub funkcji" (art. 5 ust. 3 u.d.i.p.);

g) „1. Odmowa udostępnienia informacji publicznej oraz umorzenie postępowania o udostępnienie informacji w przypadku określonym w art. 14 ust. 2 przez organ władzy publicznej następują w drodze decyzji" (art. 16 ust. 1 u.d.i.p.);

h) „Kto, wbrew ciążącemu na nim obowiązkowi, nie udostępni informacji publicznej, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku" (art. 23 u.d.i.p.).

2. Pierwszy Prezes SN zwrócił się do Trybunału Konstytucyjnego o ocenę konstytucyjności postanowień u.d.i.p. precyzując, że jego wątpliwości dotyczą określonych zakresów normowania z nich wynikających. Dla porządku prowadzonego wyводу, zważywszy, że w myśl art. 67 ust. 1 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 2393; dalej: ustawa o TK) sąd konstytucyjny jest związany zakresem zaskarżenia wskazanym we wniosku i w konsekwencji ewentualna merytoryczna ocena przez Trybunał przedstawionych wątpliwości konstytucyjnych powinna dotyczyć poszczególnych zakresów zaskarżenia, zarzuty konstytucyjne wnioskodawcy,

odnoszone do ram zaskarżenia ujawnionych w sześciu punktach *petitum* wniosku, zostaną zrekonstruowane w odrębnych, im dedykowanych częściach stanowiska.

3. Dopuszczalność merytorycznego rozpoznania sprawy przez sąd konstytucyjny zależy od stwierdzenia braku ujemnych przesłanek procesowych. Pozostają one wspólne dla wszystkich sposobów inicjowania postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (zob. postanowienia TK z: 16 lutego 2011 r., sygn. akt SK 40/09 i 29 kwietnia 2015 r., sygn. akt P 23/15), który na każdym etapie postępowania bada, czy nie zaistniała negatywna przesłanka procesowa skutkująca obligatoryjnym umorzeniem postępowania (por. m.in. wyroki TK z: 3 czerwca 2002 r., sygn. akt K 26/01; 13 lipca 2011 r., sygn. akt K 10/09; 18 kwietnia 2018 r. sygn. akt K 52/16; 17 lipca 2018 r., sygn. akt K 9/17 oraz postanowienia TK z: 9 kwietnia 2002 r., sygn. akt K 18/01; 16 października 2002 r., sygn. akt K 23/02; 21 marca 2006 r., sygn. akt SK 58/05; 11 października 2017 r., sygn. akt K 14/16).

Nadanie wnioskowi dalszego biegu nie oznacza bowiem konwalidacji takich wad, jak brak legitymacji czynnej, braki formalne czy oczywista bezzasadność (zob. postanowienia TK z: 20 marca 2002 r., sygn. akt K 42/01; 16 października 2002 r., sygn. akt K 23/02; 26 lutego 2014 r., sygn. akt K 52/12).

Również w niniejszej sprawie dokonanie merytorycznej oceny konstytucyjności kwestionowanych przepisów należy poprzedzić odniesieniem się do kwestii formalnoprawnych. Zważywszy na to, że wnioskodawca zdecydował o postawieniu przepisom u.d.i.p. – ujmowanych w różnej konfiguracji – wielu zarzutów sformułowanych w odrębnych punktach wniosku, dla czytelności prowadzonych rozważań, Sejm przedstawi swoje uwagi odnoszące się do zdiagnozowanych wad wniosku o charakterze formalnym wraz z towarzyszącymi wnioskami procesowymi w częściach stanowiska poświęconych analizie poszczególnych zarzutów.

4. Odrębnego wyjaśnienia wymaga kwestia relewantna z punktu widzenia wszystkich zarzutów sformułowanych we wniosku, a dotycząca prowadzonego przez Trybunał Konstytucyjny postępowania w sprawie o sygn. akt K 58/13, zainicjowanego również wnioskiem Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego i skutków orzeczenia TK w tej sprawie dla postępowania w sprawie o sygn. akt K 1/21.

Należy przypomnieć, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego w sytuacjach, gdy zaskarżony przepis był już wcześniej przedmiotem

rozstrzygnięcia Trybunału oraz gdy postępowanie zostało zainicjowane przez ten sam podmiot, zachodzi niedopuszczalność wydania orzeczenia ze względu na powagę rzeczy osądzonej (zasada *res iudicata*; zob. np. postanowienie TK z 18 lipca 2011 r., sygn. akt SK 5/11). Jeżeli natomiast ten sam przepis został już wcześniej zakwestionowany przez inny podmiot w oparciu o te same zarzuty niezgodności z Konstytucją (a zatem w sytuacji wyłącznie tożsamości przedmiotowej) znajduje zastosowanie zasada *ne bis in idem*, czyli zakaz ponownego orzekania o tym samym (w tej samej sprawie). Jak przyjmuje Trybunał Konstytucyjny, brak podstaw do przyjęcia powagi rzeczy osądzonej nie oznacza, że uprzednie rozpoznanie sprawy zgodności z Konstytucją określonego przepisu prawnego z punktu widzenia tych samych zarzutów może być uznane za prawnie obojętne. Instytucją wykształconą w orzecznictwie TK i doktrynie, w celu zapewnienia stabilizacji sytuacji powstałych w wyniku orzeczenia ostatecznego jako formalnie prawomocnego, jest zasada *ne bis in idem* (zob. np. postanowienia TK z: 11 grudnia 2019 r., sygn. akt SK 11/19; 15 grudnia 2020 r., sygn. akt SK 80/19). Trybunał Konstytucyjny, co do zasady, przyjmuje, że zaistnienie przesłanki *ne bis in idem* powoduje konieczność umorzenia postępowania z uwagi na zbędność wydania wyroku (art. 59 ust. 1 pkt 3 ustawy o TK; (por. postanowienia TK z 21 grudnia 1999 r., sygn. akt K. 29/98; 25 lutego 2004 r., sygn. akt K 35/03).

Odnosząc te ustalenia sądu konstytucyjnego do niniejszej sprawy, trzeba wskazać, że wnioskiem z 4 listopada 2013 r. (sprawie została nadana sygnatura akt K 58/13) zmodyfikowanym pismami procesowymi z 4 listopada i 11 grudnia 2014 r., Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego wniósł do Trybunału Konstytucyjnego o stwierdzenie, że:

1) art. 5 ust. 2 i 3 ustawy z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (aktualny publikator: t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 2176; dalej: u.d.i.p.), rozumiane jako nakładające na osoby pełniące funkcje publiczne obowiązek ujawnienia informacji dotyczących ich osoby, należących do sfery prywatności, a zarazem świadczących o ich działalności publicznej lub mogących mieć związek z taką działalnością, są niezgodne z art. 8 ust. 1 i 2 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: KPCz) i z art. 47, art. 51 ust. 2 oraz art. 61 ust. 1 i 2 Konstytucji;

2) art. 4 ust. 1 i 2 w związku z art. 16 ust. 1 u.d.i.p. w zakresie, w jakim w ramach określenia trybu udzielania informacji publicznych pomijają udział osób pełniących

funkcje publiczne w tym postępowaniu w odniesieniu do żądania udzielenia informacji dotyczących tych osób, są niezgodne z art. 47, art. 51 ust. 2 i 5 oraz art. 61 ust. 4 Konstytucji;

3) art. 1 ust. 1 i 2 oraz art. 5 ust. 1 u.d.i.p. w szczególności w zakresie, w jakim nie regulują z należytą precyzją relacji między tą ustawą a przepisami szczególnymi normującymi dostęp do określonych typów danych znajdujących się w posiadaniu podmiotów wymienionych w art. 61 ust. 1 Konstytucji lub podmiotów wymienionych w art. 4 ust. 1 lub 2 u.d.i.p., w tym danych chronionych z mocy uregulowań szczególnych, a także stanowiących element akt spraw indywidualnych, które były lub są prowadzone przez organy władz publicznych, lub do danych świadczących o wynikach takich postępowań, są niezgodne z art. 2, art. 51 ust. 2 i 5 oraz art. 61 ust. 1, 2 i 4 Konstytucji;

4) art. 10 ust. 1 i 2 oraz art. 16 ust. 1 u.d.i.p. w zakresie, w jakim w ramach określenia trybu udzielania informacji publicznych pomijają uregulowanie sposobu zakończenia postępowania lub czynności możliwych do podjęcia przez podmiot, o którym mowa w art. 4 ust. 1 u.d.i.p., jeżeli w wyniku rozpatrzenia wniosku o udostępnienie informacji publicznej okaże się, że określona we wniosku informacja nie podlega udostępnieniu w trybie przepisów u.d.i.p. lub że podmiot, do którego skierowano wniosek, nie jest w posiadaniu tej informacji, lub że informacja ta nie jest informacją publiczną w rozumieniu u.d.i.p., są niezgodne z art. 2 oraz art. 61 ust. 1, 2 i 4 Konstytucji;

5) art. 23 u.d.i.p., przez to, że nie zachowuje wymaganej precyzji określenia znamion czynu zabronionego, jest niezgodny z art. 7 ust. 1 KPCz oraz z art. 2 i art. 42 ust. 1 Konstytucji;

6) art. 5 ust. 1, 2 i 3 u.d.i.p. w zakresie, w jakim nakładając na podmioty, o których mowa w art. 4 ust. 1 u.d.i.p., obowiązek udostępnienia informacji publicznej zawierającej również dane osobowe lub inne dane ze sfery prywatności, pomijają uregulowanie możliwości i sposobu anonimizacji (ukrycia) tych danych, są niezgodne z art. 8 ust. 1 i 2 KPCz i z art. 51 ust. 2 i 5 oraz art. 61 ust. 1, 2 i 4 Konstytucji;

7) art. 23 ust. 1 pkt 2 i art. 27 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych (aktualny publikator: t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 1871; dalej: u.d.o.) w zakresie, w jakim dopuszczają przetwarzanie danych osobowych, w tym danych wrażliwych, w związku z realizacją obowiązków wynikających z przepisów u.d.i.p., polegające na udostępnianiu tych danych „każdemu”,

w rozumieniu art. 2 ust. 1 u.d.i.p., z możliwością dalszego przetwarzania przez „każdego” w ramach „ponownego wykorzystania informacji publicznej”, bez zgody osób, których dane osobowe dotyczą, są niezgodne z art. 8 ust. 1 i 2 KPCz oraz z art. 47, art. 51 ust. 2 i 5 Konstytucji;

8) art. 51 ust. 1 u.d.i.p., przez to, że nie zachowuje wymaganej precyzji określenia znamion czynu zabronionego, jest niezgodny z art. 7 ust. 1 KPCz oraz z art. 2 i art. 42 ust. 1 Konstytucji.

Konfrontacja przedmiotu zaskarżenia oraz wzorców kontroli w sprawach o sygn. akt K 58/13 oraz K 1/21 daje podstawę do twierdzenia o powtórzeniu zarzutów przez Pierwszego Prezesa SN w sprawie o sygn. akt K 1/21. Jednocześnie jednak pismem procesowym z 12 kwietnia 2017 r. wnioskodawca cofnął w całości swój wniosek z 4 listopada 2013 r.

Wobec powyższego, Trybunał Konstytucyjny, działając na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 1 ustawy o TK, postanowieniem z 26 kwietnia 2017 r. umorzył postępowanie w sprawie o sygn. akt K 58/13. Tym samym w rozpoznawanej sprawie, pomimo tożsamości podmiotowej i przedmiotowej wniosków o sygn. akt K 58/13 i K 1/21, nie zachodzi jednak ujemna przesłanka procesowa w postaci *rei iudicatae*. Dla jej zaistnienia konieczne jest bowiem uprzednie wydanie przez Trybunał Konstytucyjny rozstrzygnięcia o charakterze merytorycznym (wyroku). Postanowienie o umorzeniu postępowania (a takie zapadło w sprawie o sygn. akt K 58/13), z którym jest tożsama przedmiotowo obecnie rozpoznawana sprawa o sygn. K 1/21, nie aktualizuje zakazu ponownego orzekania o tym samym.

Jednocześnie, jak podniósł sam TK, „postanowienia, inaczej niż wyroki, nie wiążą Trybunału w nowej, nawet «identycznej» sprawie. Z uwagi na brak związania Trybunału swoimi postanowieniami, w każdej sprawie Trybunał musi ponownie weryfikować wymogi formalne, których spełnienie warunkuje dopuszczalność merytorycznej oceny zarzutów” (postanowienie TK z 13 kwietnia 2021 r., sygn. akt SK 54/19).

II. Wzorce kontroli

1. Uwagi wstępne

Pierwszy Prezes SN powołał w charakterze wzorców kontroli konstytucyjności zarówno przepisy Konstytucji, jak i 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. i uzup.; dalej: KPCz), odnosząc je do różnych przepisów u.d.i.p. Z tego względu Sejm dokona rekonstrukcji zawartości normatywnej podstaw kontroli w niniejszej sprawie w odrębnej, poniższej części stanowiska, a ustalenia w niej poczynione są aktualne dla analizy prowadzonej wobec poszczególnych przepisów poddanych kontroli sądu konstytucyjnego.

2. Zasada określoności przepisów prawa (art. 2 Konstytucji)

Wywodzona z klauzuli demokratycznego państwa prawnego (art. 2 Konstytucji) zasada określoności przepisów prawnych nakłada na prawodawcę obowiązek formułowania przepisów w sposób jasny, precyzyjny oraz poprawny pod względem językowym. Wymóg jasności oznacza „obowiązek tworzenia przepisów klarownych i zrozumiałych dla adresatów, którzy mogą oczekiwać od racjonalnego ustawodawcy stanowienia norm niebudzących wątpliwości co do treści nakładanych obowiązków i przyznawanych praw” (wyrok TK z 27 listopada 2006 r.; sygn. akt K 47/04; zob. T. Spyra, *Zasada określoności regulacji prawnej na tle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego i niemieckiego Sądu Konstytucyjnego*, „Transformacje Prawa Prywatnego” nr 3/2003, s. 59; T. Zalasinski, *Zasada prawidłowej legislacji w poglądach Trybunału Konstytucyjnego*, Warszawa 2008, s. 183-185).).

Z uwagi na specyfikę poszczególnych materii podlegających normowaniu, jak i właściwości języka naturalnego, nie jest możliwe sformułowanie w sposób abstrakcyjny stopnia wymaganej precyzji przepisów. Stąd jako wzorzec kontroli spełnienia omawianego wymogu przyjmuje się dyrektywę, w myśl której prawodawca, przez niejasne formułowanie treści przepisów, nie może pozostawiać organom stosującym prawo nadmiernej swobody przy ustalaniu zakresu podmiotowego i przedmiotowego tych przepisów. Przepis powinien zatem zostać sformułowany w

sposób na tyle precyzyjny, aby możliwa była jego jednolita wykładnia i stosowanie. Stopień wymaganej precyzji przepisu zależy od tego, czy i w jakim stopniu odnosi się on do jednostki – im głębsza jest ingerencja w sferę konstytucyjnych wolności i praw jednostki, tym bardziej precyzyjny (dookreślony) musi być dany przepis.

W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego wyodrębnia się wytyczne, które powinny być brane pod uwagę przy przeprowadzaniu oceny spełnienia wymogu dostatecznej określoności (por. m.in. wyroki TK z: 30 października 2001 r., sygn. akt K 33/00; 22 maja 2002 r., sygn. akt K 6/02 i 17 stycznia 2019 r., sygn. akt K 1/18). Trybunał nie ujmuje nakazu dostatecznej określoności przepisów prawnych w sposób absolutny, wskazując, że zasadność zarzutu dotyczącego nieprzestrzegania tej zasady musi być oceniana przez pryzmat wagi zaistniałego naruszenia w odniesieniu do wolności i praw jednostki. Dlatego też jedynie drastyczne przypadki naruszenia zasad poprawnej legislacji, prowadzące jednocześnie do naruszenia wolności i praw jednostki, powinny być kwalifikowane jako niezgodność z art. 2 Konstytucji i stanowić mogą podstawę do uchylenia danego przepisu (por. np. wyrok TK z 3 listopada 2004 r., sygn. akt K 18/03).

3. Zasada *nullum crimen sine lege certa* (art. 42 ust. 1 Konstytucji i art. 7 ust. 1 KPCz)

1. Kolejnym z powołanych wzorców kontroli jest art. 42 ust. 1 Konstytucji. („Odpowiedzialności karnej podlega ten tylko, kto dopuścił się czynu zabronionego pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia. Zasada ta nie stoi na przeszkodzie ukaraniu za czyn, który w czasie jego popełnienia stanowił przestępstwo w myśl prawa międzynarodowego”). W doktrynie i orzecznictwie powszechnie przyjmuje się, że przepis ten wyraża fundamentalną zasadę prawa karnego *nullum crimen, nulla poena sine lege poenali anteriori* (zob. np. B. Banaszak i M. Jabłoński [w:] *Konstytucje Rzeczypospolitej* oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 roku, red. J. Boć, Wrocław 1998, s. 84; P. Daniluk, *Nullum crimen, nulla poena sine lege poenali anteriori* [w:] *Leksykon prawa karnego – część ogólna. 100 podstawowych pojęć*, red. P. Daniluk, Warszawa 2011, s. 235; A. Wąsek, *Kodeks karny. Komentarz*, t. I, Gdańsk 1999, s. 16; wyroki TK z: 8 lipca 2003 r., sygn. akt P 10/02; 15 października 2008 r., sygn. akt P 32/06; postanowienia SN z: 19 grudnia

2007 r., sygn. akt V KK 101/07; 29 stycznia 2009 r., sygn. akt I KZP 29/08). Wymaga przy tym zauważenia, że regulacja o analogicznej treści zawarta została w art. 1 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 1444 ze zm.; dalej: Kodeks karny lub k.k.).

2. Powyższy standard znalazł również potwierdzenie w KPCz, której art. 7 ust. 1 stanowi: „Nikt nie może być uznany za winnego popełnienia czynu polegającego na działaniu lub zaniechaniu działania, który według prawa wewnętrznego lub międzynarodowego nie stanowił czynu zagrożonego karą w czasie jego popełnienia. Nie będzie również wymierzona kara surowsza od tej, którą można było wymierzyć w czasie, gdy czyn zagrożony karą został popełniony”. Z ogólnej zasady *nullum crimen, nulla poena sine lege poenali anteriori* wyprowadzane są następujące zasady szczególne: 1) *nullum crimen, nulla poena sine lege scripta*, zgodnie z którą źródłem określenia przestępstwa i kary kryminalnej może być tylko ustawa bądź też akty prawne równe ustawie (przedwojenne rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej i powojenne dekrety Rady Państwa); 2) *nullum crimen, nulla poena sine lege stricta*, zgodnie z którą w prawie karnym zabronione jest stosowanie analogii (*legis* lub *iuris*), mającej na celu poszerzenie zakresu kryminalizacji lub penalizacji, jak również dokonywanie wykładni rozszerzającej przepisu karnego na niekorzyść sprawcy; 3) *nullum crimen, nulla poena sine lege certa*, zgodnie z którą określenie przestępstwa i kary powinno charakteryzować się dostateczną precyzyjnością; 4) *nullum crimen, nulla poena sine lege praevia*, zgodnie z którą zabronione jest wsteczne działanie ustawy karnej w takim zakresie, w jakim pogarsza to sytuację sprawcy (zob. np. P. Daniluk, *Nullum crimen...*, s. 236; R. Dębski, *Pozaustawowe znamiona przestępstwa. O ustawowym charakterze norm prawa karnego i znamionach typu czynu zabronionego nie określonych w ustawie*, Łódź 1995, s. 19-20; A. Grześkowiak, *Nullum crimen, nulla poena sine lege anteriori* [w:] *Prawa człowieka. Model prawny*, red. R. Wieruszewski, Wrocław-Warszawa-Kraków 1991, s. 506; A. Wąsek, *Kodeks karny...*, s. 19-20).

W świetle zarzutów wnioskodawcy analizy wymaga jedna ze wskazanych zasad szczególnych odnosząca się do przestępstwa, a mianowicie zasada *nullum crimen sine lege certa*. Powyższa zasada niejednokrotnie była już przedmiotem rozważań Trybunału Konstytucyjnego. Jeszcze w poprzednim porządku konstytucyjnym stwierdził on: „Niesporne jest, iż w państwie prawnym przepisy karne winny precyzyjnie

określać zarówno czyn jak i karę [...] powyższe konstytucyjne wymagania pod adresem przepisów karnych należy odnosić do wszystkich przepisów o charakterze represyjnym (sankcjonująco-dyscyplinującym), a więc do wszystkich przepisów, których celem jest poddanie obywatela jakiejś formie ukarania czy jakiejś sankcji" (orzeczenie TK z 1 marca 1994 r., sygn. akt U 7/93). Z kolei w postanowieniu z 13 czerwca 1994 r. (sygn. akt S 1/94) Trybunał Konstytucyjny podkreślił: „Wymaganie określoności dotyczyć musi zarówno materialnych elementów czynu, jak i [...] elementów kary, tak by czyniło to zadość wymaganiu przewidywalności. Przepisy prawne muszą bowiem stwarzać obywatelowi (podmiotowi odpowiedzialności karnej) możliwość uprzedniego i dokładnego rozeznania, jakie mogą być prawno-karne konsekwencje jego postępowania”. Powyższe ustalenia Trybunału Konstytucyjnego pozostały aktualne także na gruncie Konstytucji z 1997 r., gdzie utrwaliło się stanowisko, iż „podstawowe znamiona czynu zabronionego muszą zostać określone w ustawie w sposób odpowiadający pewnym minimalnym wymogom precyzji, tak aby adresat normy prawnej mógł się zorientować na podstawie samej tylko ustawy co do zasadniczej treści ustanowionego zakazu (zasada określoności regulacji z zakresu prawa represyjnego)” (wyrok TK z 8 lipca 2003 r., sygn. akt P 10/02; zob. też wyroki TK z: 21 lipca 2006 r., sygn. akt P 33/05; 8 stycznia 2008 r., sygn. akt P 35/06; 13 maja 2008 r., sygn. akt P 50/07). Szczegółowe rozwinięcie tego stanowiska nastąpiło w wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 26 listopada 2003 r. (sygn. akt SK 22/02), w którym m.in. stwierdzono: „Norma karna [...] powinna [...] wskazywać w sposób jednoznaczny zarówno osobę, do której skierowany jest zakaz, znamiona czynu zabronionego, jak i rodzaj sankcji grożącej za popełnienie takiego czynu”. Podniesiono tam także, że zawarta w art. 42 ust. 1 Konstytucji „reguła określoności” nakazuje ustawodawcy „takie wskazanie czynu zabronionego (jego znamion), aby zarówno dla adresata normy prawnokarnej, jak i organów stosujących prawo i dokonujących «odkodowania» treści regulacji w drodze wykładni normy prawa karnego nie budziło wątpliwości to, czy określone zachowanie *in concreto* wypełnia te znamiona. [...] wykluczyć natomiast należy niedoprecyzowanie jakiegokolwiek elementu tej normy, które pozwalałoby na dowolność w jej stosowaniu przez właściwe organy władzy publicznej czy na «zawłaszczanie» przez te organy pewnych sfer życia i penalizowanie zachowań, które nie zostały *expressis verbis* określone jako zabronione w przepisie prawa karnego. [...] Konstytucja w art. 42 ust. 1 stanowi o «czynnie zabronionym». Chodzi zatem o konkretne (skonkretyzowane) zachowanie, jakie można przypisać

pewnej jednostce. Jakkolwiek zachowanie to może polegać na różnych aktach (działaniu, zaniechaniu), nie budzi wątpliwości, iż na gruncie wspomnianego przepisu konieczne jest precyzyjne jego wskazanie (dookreślenie). W konsekwencji jakiegokolwiek wskazanie ogólnikowe, umożliwiające daleko idącą swobodę interpretacji co do zakresu znamion czynu zabronionego czy pewnego typu kategorii zachowań, nie może być traktowane jako spełniające wymóg określoności na gruncie art. 42 ust. 1 Konstytucji. Nie oznacza to jednak, że ustawodawca nie może określać pewnych zachowań stanowiących czyn zabroniony w sposób na tyle ogólny, aby w ich zakresie mieściły się różne działania, które są zabronione np. ze względu na cel, jaki ma być osiągnięty przez ich realizację. Wniosek przeciwny należałoby uznać za absurdalny, bowiem w krańcowym ujęciu prowadziłby do konieczności zaprzeczenia abstrakcyjnego i ogólnego charakteru normy prawnej. Nie może jednak budzić wątpliwości, że jednostka w konkretnych okolicznościach narażona jest na odpowiedzialność karną”.

3. Obszernej rekapitulacji dotychczasowego dorobku orzeczniczego dotyczącego zasady *nullum crimen sine lege certa* Trybunał Konstytucyjny dokonał w wyroku z 9 czerwca 2010 r. (sygn. akt SK 52/08), stwierdzając m.in.: „Konstytucyjny standard stawiający wyższe wymagania ustawodawcy w sferze prawa represyjnego nie wymaga [...] absolutnej jasności czy komunikatywności wyrażenia zakazu lub nakazu prawnego. Ani sama konieczność wykładni przepisu prawa, ani posłużenie się odesłaniem w zakresie definiowania cech czynu nie przesądzają jeszcze o przekroczeniu przez ustawodawcę konstytucyjnego standardu określoności czynu zabronionego. Nakazu określoności (*nullum crimen sine lege*) nie spełnia przepis ustawy karnej wówczas, gdy adresat normy prawnokarnej nie jest w stanie zrekonstruować, jedynie na jego podstawie, zasadniczych znamion czynu zabronionego. Przepis ustawy karnej musi stwarzać podmiotowi odpowiedzialności karnej realną możliwość takiej rekonstrukcji prawnokarnej konsekwencji zachowania. Jeśli wynik tego testu jest pozytywny, to dany przepis prawa represyjnego jest zgodny z zasadami *nullum crimen sine lege scripta* oraz *nullum crimen sine lege certa*. Zasady te gwarantują jednakże, że odpowiedzialność karną może ponieść tylko sprawca czynu zabronionego przez ustawę, nie zaś, że ustawa taka będzie zawierała opis każdego możliwego zachowania, które wyczerpuje znamiona tego czynu”. W odniesieniu do powołanego przez wnioskodawcę art. 7 KPCz w piśmiennictwie

wskazuje się ponadto, że: „Jednostka powinna mieć możliwość zorientowania się z samej treści przepisu = a w razie potrzeby z jego interpretacji przez sądy = jakie działania i zaniechania prowadzą do odpowiedzialności karnej [...] W wyrokach C.R. i S.W. przeciwko Wielkiej Brytanii Trybunał zwrócił uwagę, że nawet gdyby przepis sformułowany był w sposób możliwie najbardziej jasny, w prawie karnym, podobnie jak w każdej innej dziedzinie prawa, nie da się uniknąć sądowej interpretacji. Zawsze pozostaną wątpliwe kwestie do wyjaśnienia oraz potrzeba dostosowania treści przepisów do zmieniających się okoliczności. Prowadzą one do stopniowego rozwoju orzecznictwa w demokratycznym państwie rządów prawa. W państwach Konwencji jest to ugruntowana i ważna część tradycji prawnej. Interpretacja sądowa z uwzględnieniem okoliczności konkretnej sprawy musi być jednak zgodna z istotą przestępstwa i możliwa do rozsądnego przewidzenia. Artykuł 7 KPCz wyklucza jednak, aby sądy w drodze interpretacji mogły uznać za karalne czyny wcześniej niepodlegające karze albo rozszerzyć granice przestępstw, uznając za nie czyny uprzednio dozwolone” (M. A. Nowicki, *Wokół Konwencji Europejskiej. Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, komentarz do art. 7, LEX/el. nr 442003).

4. Prawo do prywatności (art. 47 Konstytucji oraz art. 8 KPCz)

1. Zgodnie z art. 47 Konstytucji, każdy ma prawo do ochrony prawnej życia prywatnego, rodzinnego, czci i dobrego imienia oraz do decydowania o swoim życiu osobistym. Jak zauważył Trybunał Konstytucyjny: „[a]rt. 47 konstytucji określa prawo każdego do ochrony życia prywatnego i rodzinnego, czci i dobrego imienia oraz do decydowania o swoim życiu osobistym. Oznacza, iż państwo zobowiązuje się z jednej strony do nieingerencji w konstytucyjnie określony zakres życia jednostek, a z drugiej strony zapewnia stosowną ochronę w przypadku, gdy działania takie zostały już podjęte” (wyrok TK z 2 kwietnia 2001 r., sygn. akt SK 10/00; por. wyrok TK z 9 lipca 2009 r., sygn. akt SK 48/05).

W ślad za treścią art. 47 Konstytucji, zarówno przedstawiciele doktryny, jak i Trybunał Konstytucyjny wyodrębniają w zakresie przedmiotowym gwarancji konstytucyjnej zakotwiczonej w przywołanym przepisie jego odrębne substraty, mianowicie: a) prawo do ochrony życia prywatnego, b) prawo do ochrony czci i dobrego imienia oraz c) prawo do decydowania o swoim życiu osobistym (por. np. M. Wild [w:] *Konstytucja RP. Tom I; Komentarz. Art. 1-86*, red. M. Safjan, L. Bosek,

Warszawa 2016, komentarz do art. 47 Konstytucji, s. 1175-1182; J. Rzucidło, *Prawo do prywatności i ochrona danych osobowych*. [w:] *Realizacja i ochrona konstytucyjnych wolności i praw jednostki w polskim porządku prawnym*, red. M. Jabłoński, Wrocław 2014, s. 162-165 wraz z cytowanymi tam poglądami doktryny; wyroki TK z: 9 lipca 2009 r., sygn. akt SK 48/05; 4 listopada 2014 r., sygn. akt SK 55/13).

W opinii Sejmu, mając na względzie treść wniosku, Pierwszy Prezes SN postuluje ocenę zaskarżonej regulacji z punktu widzenia jej zgodności z konstytucyjnie gwarantowanym prawem jednostki do ochrony życia prywatnego.

2. Prywatność stanowi przedmiot ochrony również na gruncie KPCz. Artykuł 8 KPCz stanowi bowiem, że: „Każdy ma prawo do poszanowania swojego życia prywatnego i rodzinnego, swojego mieszkania i swojej korespondencji (ust. 1) „Niedopuszczalna jest ingerencja władzy publicznej w korzystanie z tego prawa z wyjątkiem przypadków przewidzianych przez ustawę i koniecznych w demokratycznym społeczeństwie z uwagi na bezpieczeństwo państwowe, bezpieczeństwo publiczne lub dobrobyt gospodarczy kraju, ochronę porządku i zapobieganie przestępstwom, ochronę zdrowia i moralności lub ochronę praw i wolności osób” (ust. 2). Jak wskazuje Trybunał Konstytucyjny: „Koncepcja prawa do prywatności zaczęła stosunkowo niedawno odgrywać poważniejszą rolę w regulacjach konstytucyjnych i orzecznictwie sądowym. Zdołała już jednak zyskać sobie trwałe miejsce we współczesnych państwach demokratycznych; Stanowią ją zasady i reguły odnoszące się do różnych sfer życia jednostki, a ich wspólnym mianownikiem jest przyznanie jednostce prawa «do życia własnym życiem układanym według własnej woli z ograniczeniem do niezbędnego minimum wszelkiej ingerencji zewnętrznej» (A. Kopff, *Koncepcje prawa do intymności i do prywatności życia. Zagadnienia konstrukcyjne*, Studia Cywilistyczne, t. XX/1972). Tak rozumiana prywatność odnosi się przede wszystkim do życia osobistego, rodzinnego, towarzyskiego i czasem jest określana jako «prawo do pozostawienia w spokoju» (zob. W. Sokolewicz, *Prawo do prywatności* [w:] *Prawa człowieka w Stanach Zjednoczonych*, Warszawa 1985, s. 252). Na ogół przyjmuje się, że prywatność odnosi się też do ochrony informacji dotyczących danej osoby i gwarantuje m.in. pewien stan niezależności, w ramach którego jednostka może decydować o zakresie i zasięgu udostępniania i komunikowania innym osobom informacji o swoim życiu” (orzeczenie TK z 24 czerwca 1997 r., sygn. akt K 21/96). Prawo do prywatności nie ma charakteru absolutnego i jako takie może być limitowane.

Wszelkie ograniczenia tego prawa powinny być oceniane przez pryzmat art. 31 ust. 3 Konstytucji (zob. np. P. Sarnecki, *op. cit.*, s. 4; wyroki TK z: 21 października 1998 r., sygn. akt K 24/98; 11 kwietnia 2000 r., sygn. akt K 15/98; 20 listopada 2002 r., sygn. akt K 41/02; 20 marca 2006 r., sygn. akt K 17/05), który formułuje kumulatywnie ujęte przesłanki dopuszczalności ograniczeń w korzystaniu z konstytucyjnych praw i wolności. Są to: 1) ustawowa forma ograniczenia; 2) istnienie w państwie demokratycznym konieczności wprowadzenia ograniczenia; 3) funkcjonalny związek ograniczenia z realizacją wskazanych w art. 31 ust. 3 Konstytucji wartości (bezpieczeństwo państwa, porządek publiczny, ochrona środowiska, zdrowia i moralności publicznej, wolności i praw innych osób); 4) zakaz naruszania istoty danego prawa lub wolności (zob. np. wyrok TK z 30 maja 2007 r., sygn. akt SK 68/06; por. również L. Garlicki [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, t. III, Warszawa 2003, komentarz do art. 31, s. 14 i n.; J. Zakolska, *Zasada proporcjonalności w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, Warszawa 2008, s. 115-141).

5. Ochrona autonomii informacyjnej (art. 51 ust. 2 i ust. 5 Konstytucji)

1. Autonomia informacyjna, wskazana w art. 51 Konstytucji, jest jednym z komponentów prawa do prywatności w szerokim znaczeniu, przyjętym w art. 47 Konstytucji (zob. wyroki TK z: 20 marca 2006 r., sygn. akt K 17/05; 22 lipca 2014 r., sygn. akt K 25/13; 18 grudnia 2014 r., sygn. akt K 33/13; 11 października 2016 r., sygn. akt SK 28/15). Obejmuje ona prawo do samodzielnego decydowania o ujawnianiu innym informacji dotyczących siebie, jak również prawo do kontrolowania tych informacji, jeżeli znajdują się w dyspozycji innych podmiotów. W konsekwencji art. 47 i art. 51 Konstytucji pozostają w określonej relacji wzajemnej: prawo do prywatności, statutowane w art. 47, zagwarantowane jest m.in. w aspekcie ochrony danych osobowych, przewidzianej w art. 51. Ten ostatni, rozbudowany przepis, odwołując się aż pięciokrotnie do warunku legalności, stanowi też konkretyzację prawa do prywatności w aspektach proceduralnych (zob. wyroki TK z: 19 maja 1998 r., sygn. akt U 5/97; 11 października 2016 r., sygn. akt SK 28/15). W związku z powyższym Trybunał Konstytucyjny przyjmuje w swoim orzecznictwie, że art. 51 Konstytucji stanowi szczególny środek ochrony tych samych wartości, które chronione są za pośrednictwem art. 47 Konstytucji. Prywatność rozciąga się na kwestie ochrony

informacji dotyczących określonej jednostki, w tym ochrony danych osobowych (zob. wyroki TK z: 12 listopada 2002 r., sygn. akt SK 40/01; 13 grudnia 2011 r., sygn. akt K 33/08; 22 lipca 2014 r., sygn. akt K 25/13 oraz 30 lipca 2014 r., sygn. akt K 23/11).

2. Zgodnie z art. 51 ust. 2 Konstytucji: „Władze publiczne nie mogą pozyskiwać, gromadzić i udostępniać innych informacji o obywatelach niż niezbędne w demokratycznym państwie prawnym”. Z tego, adresowanego do władz publicznych, przepisu wynika jednoznacznie, że dopuszczalne jest pozyskiwanie, gromadzenie i udostępnianie tylko takich informacji o obywatelach, które są niezbędne w demokratycznym państwie prawnym. Nie do końca jasne jest natomiast to, jakie informacje o obywatelach mogą być uznane za niezbędne w demokratycznym państwie prawnym. W doktrynie przyjmuje się, że chodzi tu o takie dane, które „umożliwiają normalne funkcjonowanie jednostki w zorganizowanym w państwo społeczeństwie” i bez posiadania których władze publiczne nie są „zdolne do podjęcia (czy zakończenia) działań w ramach przyznanych im kompetencji”. Nie będą więc niezbędne w demokratycznym państwie prawnym takie informacje o obywatelach, których pozyskiwanie, gromadzenie i udostępnianie służy jedynie „wygodzie” organów władzy publicznej, czy też, które są potrzebne tym organom „na wszelki wypadek”, np. gdyby dana osoba w przyszłości dopuściła się przestępstwa (zob. B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, komentarz do art. 51, Warszawa 2009, s. 262; I. Lipowicz [w:] *Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 roku*, red. J. Boć, Wrocław 1998, s. 99). Jak podnosi Trybunał Konstytucyjny, art. 51 ust. 2 Konstytucji „po pierwsze legalizuje – nieuchronne we współczesnym społeczeństwie – działania władz publicznych polegające na pozyskiwaniu, gromadzeniu i udostępnianiu informacji o jednostkach w sposób inny niż w drodze zgłoszenia takich danych przez samego obywatela, zobligowanego w trybie określonym w art. 51 ust. 1 Konstytucji. Po drugie [...] w sposób częściowo autonomiczny określa przesłanki legalności (granice) takich działań. Konstytucja realizuje jednak w ten sposób najbardziej zasadnicze elementy składające się na treść prawa do ochrony życia prywatnego: respekt dla autonomii informacyjnej jednostki, a więc sam obowiązek udostępnienia danych ograniczony do ściśle określonych ustawowo sytuacji; ograniczenie arbitralności ustawodawcy – ustawa nie może bowiem zakresu obowiązku kształtować dowolnie [...]. Zakres autonomii informacyjnej obejmuje zarówno dane o charakterze stricte personalnym (osobowym), jak i te

dotyczące majątku i sfery ekonomicznej jednostki. W tym ostatnim zakresie Trybunał dopuszcza jednak łagodniejsze kryteria jej ograniczania niż w wypadku sfery czysto osobistej [...]" (wyrok TK z 17 czerwca 2008 r., sygn. akt K 8/04 i przywołane tam inne orzeczenia TK).

Konstytucja w art. 51 ust. 2 realizuje zasadnicze elementy składające się na treść prawa do ochrony życia prywatnego: respekt dla autonomii informacyjnej jednostki, a więc sam obowiązek udostępnienia danych ograniczony do ściśle określonych ustawowo sytuacji; ograniczenie arbitralności ustawodawcy – ustawa nie może zakresu obowiązku kształtować dowolnie (zob. wyroki TK z: 20 czerwca 2005 r., sygn. akt K 4/04; 11 października 2016 r., sygn. akt SK 28/15). W wyroku z 11 października 2016 r. (sygn. akt SK 28/15) sąd konstytucyjny stwierdził, że: „Istotą autonomii informacyjnej jest pozostawienie każdej osobie swobody określenia sfery dostępności dla innych wiedzy o sobie. Zasadą powszechnie przyjmowaną wedle takiego ujęcia jest ochrona każdej informacji osobowej i przyznanie podstawowego znaczenia przesłance zgody osoby zainteresowanej na udostępnienie informacji [...]”. Z uwzględnieniem tych ogólnych wskazań, płynących z umiejscowienia i rangi prawa do prywatności wśród praw gwarantowanych konstytucyjnie, należy też oceniać regulacje ustanawiające wyjątki od chronionej prywatności. „Ochrona prawa do prywatności i do decydowania o sobie samym nie ma charakteru absolutnego i może podlegać ograniczeniom, jeżeli przemawia za tym inna norma, zasada lub wartość konstytucyjna, a stopień tego ograniczenia pozostaje w odpowiedniej proporcji do rangi interesu, któremu ograniczenie ma służyć” (wyrok TK z 11 października 2011 r., sygn. akt K 16/10, zob. też orzeczenie TK z 24 czerwca 1997 r., sygn. akt K 21/96). Ramy dopuszczalnych ograniczeń wyznacza wyrażona w art. 31 ust. 3 Konstytucji zasada proporcjonalności.

3. Jakkolwiek wkroczenie w sferę życia prywatnego jednostki, w tym w jej autonomię informacyjną, dopuszczalne jest na zasadach określonych w art. 31 ust. 3 Konstytucji (stanowiącym związkowy wzorzec kontroli w niniejszej sprawie), to jednocześnie – za sądem konstytucyjnym – należy podkreślić, że: „Istnienie w art. 51 ust. 2 Konstytucji odrębnej regulacji dotyczącej proporcjonalności wkraczania w prywatność jednostki należy tłumaczyć tym, że naruszenia autonomii informacyjnej poprzez żądanie niekoniecznych, lecz wygodnych dla władzy publicznej informacji o jednostce, jest typowym dla czasów współczesnych instrumentem, po który władza

publiczna chętnie sięga i dzięki któremu uzyskuje potwierdzenie swej pozycji wobec jednostki. Autonomia informacyjna, której wyodrębnienie normatywne z całości ochrony prywatności przewiduje art. 51, jest uzasadniona częstotliwością, uporczywością i typowością wkraczania w prywatność przez władzę publiczną. Normatywne wyodrębnienie, ustanowienie w art. 51 ust. 2 Konstytucji odrębnego zakazu – ułatwia dostrzeżenie takiego wkroczenia i upraszcza przedmiot dowodu, iż takie wkroczenie nastąpiło. Przedmiotem dowodu staje się wtedy bowiem tylko to, czy pozyskiwanie informacji było konieczne, czy tylko «wygodne» lub «użyteczne» dla władzy. Dowodu wymaga, że złamanie autonomii informacyjnej było konieczne (niezbędne) w demokratycznym państwie prawnym. Analiza relacji przepisów art. 31 ust. 3 i art. 51 ust. 2 Konstytucji uzasadnia stwierdzenie, że naruszenie autonomii informacyjnej przez niedozwolone pozyskiwanie informacji o obywatelach, powinno odpowiadać wymaganiom określonym w art. 31 ust. 3 Konstytucji” (wyrok TK z 20 listopada 2002 r., sygn. akt K 41/02). Do relacji między art. 31 ust. 3 i art. 51 ust. 2 Konstytucji odniósł się Trybunał Konstytucyjny także m.in. w wyroku z 17 czerwca 2008 r. (sygn. akt K 8/04), gdzie stwierdził: „Norma wysłowiona w art. 51 ust. 2 Konstytucji nie ma charakteru całkowicie samodzielnego. Wprawdzie ustrojodawca wskazał w powołanym przepisie *expressis verbis* na ograniczenie możliwości arbitralnego kształtowania zakresu informacji o obywatelach pozyskiwanych przez władze publiczne w ustawodawstwie zwykłym i podkreślił wymóg niezbytności takiego ograniczenia, oceniany wedle standardów obowiązujących w demokratycznym państwie prawnym, nie określił jednak katalogu interesów (wartości) konstytucyjnie chronionych, które – jego zdaniem – mogą być stawiane na szali w procesie oceny dopuszczalności takiego rozwiązania. W tym zakresie konieczne jest odwołanie się do ogólnej regulacji art. 31 ust. 3 Konstytucji, zgodnie z którym ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw”.

4. Wskazany jako podstawa kontroli art. 51 ust. 5 Konstytucji („Zasady i tryb gromadzenia oraz udostępniania informacji określa ustawa”) postrzegać należy jako gwarancję ustawowego rozstrzygnięcia podstawowych zagadnień związanych

z ochroną danych osobowych. Jak wynika z orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, ten standard konstytucyjny może zostać naruszony nie tylko w sytuacji braku regulacji wymaganej przez ustrojodawcę, ale również w sytuacji, gdy przyjęta zostaje regulacja podustawowa (zob. wyrok TK z 12 grudnia 2005 r., sygn. akt K 32/04) albo też regulacja ustawowa jest nazbyt ogólna, uniemożliwiająca dokładne określenie, kiedy organy władzy mają prawo do przetwarzania informacji o obywatelach, kiedy zaś powinny od tego odstąpić (zob. wyroki TK z: 20 kwietnia 2004 r., sygn. akt K 45/02 i 23 czerwca 2009 r., sygn. akt K 54/07).

Jak wskazuje się w piśmiennictwie ustrojodawca posłużył się w tym przepisie pojęciem ustawy nie jako konkretnego, jednego aktu, ale jako aktu określonego typu. Zasady i tryb gromadzenia oraz udostępniania informacji określa w najszerszym zakresie u.o.d.o. Niemniej zagadnienia szczegółowe regulować mogą inne ustawy (B. Banaszak, ..., Warszawa 2009, s. 265).

6. Prawo dostępu do informacji publicznej (art. 61 ust. 1, ust. 2, ust. 4 Konstytucji)

1. Prawo do informacji publicznej zostało wyrażone w art. 61 Konstytucji. Zgodnie z ust. 1 tego artykułu: „Obywatel ma prawo do uzyskiwania informacji o działalności organów władzy publicznej oraz osób pełniących funkcje publiczne. Prawo to obejmuje również uzyskiwanie informacji o działalności organów samorządu gospodarczego i zawodowego, a także innych osób oraz jednostek organizacyjnych w zakresie, w jakim wykonują one zadania władzy publicznej i gospodarują mieniem komunalnym lub majątkiem Skarbu Państwa”. Jak stanowi ust. 2 art. 61 Konstytucji: „Prawo do uzyskiwania informacji obejmuje dostęp do dokumentów oraz wstęp na posiedzenia kolegialnych organów władzy publicznej pochodzących z powszechnych wyborów, z możliwością rejestracji dźwięku lub obrazu”. Według art. 61 ust. 4 Konstytucji: „Tryb udzielania informacji, o których mowa w ust. 1 i 2, określają ustawy, a w odniesieniu do Sejmu i Senatu ich regulaminy”.

2. Jak wyjaśnił Trybunał Konstytucyjny: „W art. 61 ust. 1 Konstytucji określone zostało powszechne obywatelskie prawo dostępu do informacji o działalności organów państwowej oraz samorządowej władzy publicznej, a także do informacji o działalności osób pełniących funkcje publiczne. [...] Formy, w jakich realizowane ma być

obywatelskie prawo do informacji ustrojodawca określił w ust. 2 tego przepisu wskazując, iż obejmuje ono dostęp do dokumentów urzędowych oraz wstęp na posiedzenia kolegialnych organów władzy publicznej, pochodzących z powszechnych wyborów [...] Analiza art. 61 ust. 1 oraz ust. 2 Konstytucji wskazuje, iż zakres określonego w nim prawa do informacji zdeterminowany jest w znacznej mierze przez samą Konstytucję. Przepisy te określają bowiem jakie uprawnienia wiążą się z przyznaniem obywatelom tego prawa oraz wskazują, na jakie podmioty nałożony jest obowiązek podjęcia działań koniecznych dla jego realizacji. Prawo do uzyskania informacji dotyczy działalności organów władzy publicznej oraz osób pełniących funkcje publiczne, a także działalności organów samorządu gospodarczego i zawodowego oraz innych osób i jednostek organizacyjnych w zakresie, w jakim wykonują one zadania władzy publicznej i gospodarują mieniem komunalnym lub majątkiem Skarbu Państwa oraz dostęp do dokumentów i wstęp na posiedzenia kolegialnych organów władzy publicznej pochodzących z publicznych wyborów, z możliwością rejestracji dźwięku lub obrazu” (wyrok TK z 16 września 2002 r., sygn. akt K 38/01). W innym miejscu sąd konstytucyjny podkreślał wagę prawa do informacji publicznej: „[[P]owszechny i szeroki dostęp do informacji publicznej stanowi niezbędną przesłankę istnienia społeczeństwa obywatelskiego, a co za tym idzie – urzeczywistnienia demokratycznych zasad funkcjonowania władzy publicznej w polskim państwie prawnym. Dostęp do informacji publicznej jest bowiem, z jednej strony, warunkiem świadomego uczestnictwa obywateli w podejmowaniu rozstrzygnięć władczych (zob. P. Winczorek, *Komentarz do Konstytucji RP z dnia 2 kwietnia 1997 r.*, Warszawa 2000, s. 83), a z drugiej, umożliwia efektywną kontrolę obywatelską działań podejmowanych przez organy władzy publicznej (zob. W. Skrzydło, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Kraków 1998, s. 58; I. Lipowicz [w:] *Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 roku*, pod red. J. Bocia, Wrocław 1998, s. 114). Stąd wielkie znaczenie powszechności dostępu do informacji publicznej. W demokratycznym społeczeństwie podstawowym prawem jest wiedzieć i być informowanym o tym, co i dlaczego czynią władze publiczne (zob. J. E. Stiglitz, *On Liberty, the Right to Know, and Public Discourse: The Role of Transparency in Public Life* [w:] *Globalizing Right. The Oxford Amnesty Lectures*, pod red. U. J. Gibney, Oxford-New York 2003, s. 115 i n.) [...] Ustrojowa doniosłość dostępności do informacji publicznej dla obywateli uzasadnia umieszczenie w Konstytucji ochrony prawa obywateli do uzyskania takiej informacji” (wyrok TK z 15

października 2009 r., sygn. akt K 26/08). Choć, jak wskazuje się w orzecznictwie TK, kształt prawa do informacji został w znacznej mierze określony w samej Konstytucji, nie jest jednak tak, „Izby ustrojodawca, który tak całościowo uregulował bezpośrednio w samej Konstytucji zakres i granice tego prawa, wyłączył dopuszczalność i potrzebę uzupełniających regulacji ustawowych w tej materii. Mimo bowiem stosunkowo wyczerpującego unormowania bezpośrednio w Konstytucji prawa obywateli do dostępu do informacji zarówno jeśli chodzi o zakres podmiotów obowiązanych zapewnić ten dostęp, jak i treść owych informacji, nie można wykluczyć, iż i w tym zakresie zachodzi konieczność doprecyzowania – «dookreślenia» zarówno cech i zakresu podmiotów obowiązanych do udzielenia informacji, jak i samej treści tej informacji i sposobu jej pozyskiwania” (wyrok TK z 16 września 2002 r., sygn. akt K 38/01).

3. W literaturze zwraca się uwagę, że prawo podmiotowe, o którym mówi art. 61 Konstytucji, jest ściśle związane z zasadą państwa demokratycznego (art. 2 Konstytucji), ponieważ zapewniać ma jawność (przejrzystość, transparentność) działania władz publicznych (zob. M. Florczak-Wątor, [w:] *Konstytucja RP. Komentarz*, red. P. Tuleja, komentarz do art. 61, Warszawa 2019, s. 207). Jest to prawo odrębne i „samodzielne”, stąd też jego realizacja nie musi być powiązana z występowaniem po stronie podmiotu uprawnionego interesu prawnego lub faktycznego w uzyskaniu określonych wiadomości ze sfery publicznej. Jego treścią jest również nakaz „dostarczenia” osobie zainteresowanej na jej żądanie pewnego zakresu informacji związanych z działalnością publiczną (M. Wild, [w:] *Konstytucja RP. Komentarz*, red. M. Safjan, L. Bosek, t. I, komentarz do art. 61, Warszawa 2016, s. 1425). W związku ze znaczeniem prawa do informacji jego zakres przedmiotowy powinien być traktowany szeroko, ale kwalifikacja niektórych konkretnych sytuacji jest sporna. Przyjmuje się ogólnie, że zakres ten obejmuje co do zasady każdą informację, która znajduje się w posiadaniu wskazanych w art. 61 instytucji, w tym informacje przez nie przetworzone lub wytworzone (M. Wild, *op. cit.*, s. 1426).

4. Wskazany jako kolejny wzorzec kontroli konstytucyjności, art. 61 ust. 2 Konstytucji, wskazuje przykładowe formy realizacji prawa do informacji publicznej. Jak podnosi się w doktrynie, „głównym sposobem realizacji wskazanego prawa jest udostępnianie dokumentów. Obowiązek udostępniania odnosi się przede wszystkim

do dokumentów urzędowych, na które składają się m.in. akty i inne rozstrzygnięcia administracyjne i sądowe, dokumentacje przebiegu i efektów kontroli oraz wystąpienia, stanowiska, wnioski i opinie podmiotów ją przeprowadzających, stanowiska w sprawach publicznych zajęte przez organy władzy publicznej i przez funkcjonariuszy publicznych oraz inne wystąpienia i oceny dokonywane przez organy władzy publicznej" (M. Wild, [w:] *op. cit.*, s. 1426).

5. Jak wskazuje się w piśmiennictwie, konstytucyjne prawo do informacji publicznej zostało ukształtowane jako „prawo” właśnie, a nie jako „wolność”, czego praktyczną konsekwencją jest m.in. dopuszczalność ścisłej wykładni przepisów odnoszących się do jego realizacji, mniej restryktywnej wobec ograniczeń, niż gdybyśmy mieli do czynienia z obywatelską wolnością (zob. W. Sokolewicz [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlickiego, tom IV, Warszawa 2005, komentarz do art. 61, s. 5). Jak podkreślał Trybunał Konstytucyjny „Sprawowanie funkcji publicznej wiąże się z realizacją określonych zadań w urzędzie, w ramach struktur władzy publicznej lub na innym stanowisku decyzyjnym w strukturze administracji publicznej, a także w innych instytucjach publicznych. 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” (wyrok TK z 20 marca 2006 r., sygn. akt K 17/05). W wyroku z 12 maja 2008 r. (sygn. akt SK 43/05) Trybunał Konstytucyjny doprecyzował, że informację publiczną stanowi „nie tylko informacja wytworzona przez organy władzy publicznej oraz osoby pełniące funkcje publiczne (i inne wymienione w art. 61 ust. 1), ale także informacja nie wytworzona przez te podmioty, ale do nich się odnosząca”.

6. Szeroki zakres informacji publicznej przyjęło również sądownictwo administracyjne, wskazując, że informację publiczną stanowi każda wiadomość wytworzona przez szeroko rozumiane władze publiczne oraz osoby pełniące funkcje publiczne, a także inne podmioty, które tę władzę realizują bądź gospodarują mieniem komunalnym lub majątkiem Skarbu Państwa w zakresie tych kompetencji. Taki charakter ma również wiadomość niewytworzona przez podmioty publiczne, lecz odnosząca się do tych podmiotów (wyrok NSA z 10 października 2002 r., sygn. akt II

SA 1956/02; zob. także wyroki: NSA z 2 lipca 2003 r., sygn. akt II SA 837/03; 7 marca 2003 r., sygn. akt II SA 3572/02; WSA w Poznaniu z 8 lipca 2004 r., sygn. akt IV SA/Po 224/06). Jak podkreślał Naczelny Sąd Administracyjny: „Ogólną zasadą, wynikającą z art. 61 Konstytucji RP, jest dostęp do informacji. Wszelkie wyjątki od tej zasady winny być formułowane w sposób wyraźny, a wątpliwości winny przemawiać na rzecz dostępu” (wyrok NSA z 2 lipca 2003 r., sygn. akt II SA 837/03; zob. także poglądy doktryny: M. Jaśkowska, *Dostęp do informacji publicznej w świetle orzecznictwa Naczelnego Sądu Administracyjnego*, Toruń 2002, s. 26; P. Szustakiewicz, *Dostęp do informacji na podstawie ustawy o dostępie do informacji publicznej* [w:] *Obywatelskie prawo do informacji*, red. T. Gardocka, Warszawa 2008; E. Kustra, *Proces ustawodawczy jako proces informacyjny* [w:] *Informacja prawna a prawa obywatela. Konferencja z okazji XXXV-lecia informatyki prawniczej w Polsce i XV-lecia systemu informacji prawnej LEX*, red. K. Grajewski, J. Warylewski, Gdańsk 2006, s. 136).

7. Zakres materialny prawa do informacji wyznaczają także przepisy ustaw, o których mowa w ustępie trzecim art. 61 Konstytucji. Dopuszcza on możliwość ograniczenia konstytucyjnie wyznaczonego zakresu tego prawa ze względu na ochronę wolności i praw innych osób, podmiotów gospodarczych oraz ochronę porządku publicznego, bezpieczeństwa lub ważnego interesu gospodarczego państwa. Ograniczenie takie nastąpić może wyłącznie w formie ustawy. Parlament, wykonując delegację konstytucyjną, uchwalił ustawę z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej, w której dookreślił zakres informacji publicznej. Ustawa ta zawiera zarazem definicję legalną „informacji publicznej”, przez którą należy rozumieć „każdą informację o sprawach publicznych” (art. 1 ust. 1 u.d.i.p.). Przepis art. 6 ust. 1 u.d.i.p. zawiera przykładowe wyliczenie rodzajów informacji publicznej podlegających udostępnieniu, zaliczając do nich m.in. informacje o „danych publicznych w tym treść i postać dokumentów urzędowych, w szczególności [...] dokumentacja przebiegu i efektów kontroli oraz wystąpienia, stanowiska, wnioski i opinie podmiotów ją przeprowadzających” (art. 6 ust. 1 pkt 4 lit. a tiret drugie u.d.i.p.), przy czym dokumentem urzędowym, w rozumieniu ustawy, jest „treść oświadczenia woli lub wiedzy, utrwalona i podpisana w dowolnej formie przez funkcjonariusza publicznego w rozumieniu przepisów Kodeksu karnego, w ramach jego kompetencji, skierowana do innego podmiotu lub złożona do akt sprawy” (art. 6 ust. 2 u.d.i.p.). Ograniczenia prawa dostępu do informacji publicznej zostały wskazane w art. 61 ust.

3 Konstytucji (określona w ustawach ochrona wolności i praw innych osób i podmiotów gospodarczych oraz ochrona porządku publicznego, bezpieczeństwa lub ważnego interesu gospodarczego państwa), a doprecyzowane w art. 5 ust. 1 i ust. 2 u.d.i.p.

8. Zgodnie z art. 61 ust. 4 Konstytucji, tryb udzielania informacji, o których mowa w ust. 1 i 2, określają ustawy, a w odniesieniu do Sejmu i Senatu ich regulaminy. Jak stwierdził Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 16 września 2002 r. (sygn. akt K 38/01) „tryb udzielania informacji», o którym mowa w art. 61 ust. 4 Konstytucji, to dyrektywy proceduralne, wskazujące sposób urzeczywistnienia materialnej treści tego prawa [...]. Delegacja zawarta w art. 61 ust. 4 Konstytucji stanowi zatem upoważnienie, a zarazem zobowiązanie do skonkretyzowania elementów metody postępowania, tak ażeby poprzez uregulowanie kwestii o charakterze proceduralnym i organizacyjno-technicznym, realizacja prawa do informacji, określonego w art. 61 ust. 1, ust. 2 oraz ust. 3 była wykonalna w praktyce”.

III. Analiza zarzutów wnioskodawcy

1. Analiza w odniesieniu do art. 4 ust. 1 i ust. 2 oraz art. 5 ust. 2 u.d.i.p. w perspektywie art. 61 ust. 1 Konstytucji oraz zasady określoności przepisów prawa (art. 2 Konstytucji)

1.1. Zarzuty wnioskodawcy

1. Wnioskodawca w punkcie pierwszym *petitum* wniosku kwestionuje sposób uregulowania w u.d.i.p. podmiotowego zakresu jednostek obowiązanych do udostępnienia informacji publicznej oraz wyłączenia ograniczenia dostępu do informacji publicznej w odniesieniu do określonych kategorii jednostek, zaskarżając 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»”.

Konfrontacja zakresu podmiotowego z art. 4 ust. 1 u.d.i.p. z postanowieniami art. 61 ust. 1 Konstytucji daje wnioskodawcy podstawę do twierdzenia, że poddany kontroli konstytucyjności przepis w sposób nieuprawniony konstruuje szersze

rozumienie podmiotów obowiązanych do udostępnienia informacji publicznej niż wynikałoby to z art. 61 ust. 1 Konstytucji, co przemawiać ma za naruszeniem przywołanego wzorca kontroli. Pierwszy Prezes SN argumentuje, że „(...) ustawodawca zwykły definiując pojęcia ustawowe nie powinien wychodzić poza znaczenie nadawane określonym terminom na poziomie konstytucyjnym, stosując zarazem perspektywę normowania określonych zagadnień wynikającą z przepisów Konstytucji. Tymczasem redakcja językowa art. 4 ust. 1 u.d.i.p., zwłaszcza w zakresie dotyczącym jego punktu 1, w którym wskazuje się, że podmiotami mieszczącymi się w kategorii «władzy publicznej» są «organy władzy publicznej» prowadzi do wniosku, że stało się wręcz przeciwnie. Otóż konstytucyjny zakres pojęcia «organów władzy publicznej» (art. 61 ust. 1 Konstytucji RP) został niejako wprost «przejęty» w treści art. 4 ust. 1 pkt 1 u.d.i.p. (art. 61 ust. 1 Konstytucji RP i art. 4 ust. 1 pkt 1 u.d.i.p. mają bowiem takie same brzmienie jeśli chodzi o określenie podmiotu zobowiązanego do udostępnienia informacji publicznej), niemniej jednocześnie, ustawodawca zwykły, wprowadził do regulacji u.d.i.p. szereg innych podmiotów, które z punktu widzenia strukturalnego ujęcia tego przepisu, znajdują się poza konstytucyjnym rozumieniem terminu «organów władzy publicznej». Tym samym konstytucyjnemu rozumieniu «organów władzy publicznej» nadał znaczenie znacznie szersze, aniżeli wynikałoby to z art. 61 ust. 1 Konstytucji RP” (wniosek, s. 4).

Wobec powyższego wnioskodawca dowodzi, iż „w art. 4 ust. 1 u.d.i.p. w sposób niedopuszczalny wprowadzono pojęcia, których się nie definiuje i nie konkretyzuje, wobec czego obowiązek udostępnienia informacji publicznej staje się niejednoznaczny, w praktyce prowadząc do poszerzenia zakresu podmiotowego jego adresatów. Tym samym omawiana regulacja jest niezgodna z zasadami prawidłowej (przyzwoitej) legislacji, które nakazują, aby przepisy były formułowane w sposób poprawny, jasny i precyzyjny” (wniosek, s. 5). Pierwszy Prezes SN stawia więc pod adresem art. 4 ust. 1 u.d.i.p. zarzut niezgodności z art. 61 ust. 1 w związku z wywodzoną z art. 2 Konstytucji zasadą określoności przepisów prawa.

2. **Jednocześnie** – zdaniem wnioskodawcy – analogiczne zarzuty naruszenia przywołanych wzorców kontroli konstytucyjności są uzasadnione wobec art. 5 ust. 2 u.d.i.p. Przepis ten nie konkretyzuje pojęć „osoby pełniące funkcje publiczne” oraz „związek z pełnieniem funkcji publicznej”, w konsekwencji w przypadku osób pełniących funkcje publiczne informacją podlegającą udostępnieniu w trybie u.d.i.p.

jest również taka informacja, która może mieć charakter prywatny o ile ma ona „związek z pełnieniem funkcji publicznej”. Jak jednak wywodzi wnioskodawca, „w żadnym z przepisów ustawy nie skonkretyzowano jednak, o jaki związek chodzi, co pozwalałoby przyjąć też taką interpretację, zgodnie z którą istnieje możliwość udostępnienia każdej informacji ze sfery prywatności, skoro sfera ta oraz jej związek z pełnieniem funkcji publicznej zawsze się przenikają” (wniosek, s. 6). Sięgając do przykładów ze sfery stosowania prawa, inicjator niniejszego postępowania wskazuje, iż „przedmiotowe pojęcia [osoba pełniąca funkcję publiczną, związek z pełnieniem funkcji publicznej – uwaga własna] są interpretowane w ten sposób, że chodzi o informację mającą związek z pełnieniem funkcji publicznej przez określoną osobę lub nawet ubiegającą się o jej pełnienie. Innymi słowy, interpretacja pojęcia «osoba pełniąca funkcję publiczną» odbywa się na podstawie rodzaju informacji a nie statusu osoby, co w praktyce skutkuje opisywanym szeroko w literaturze problemem bezpieczeństwa osób zatrudnionych w sektorze publicznym, którzy w istocie zostają w sposób prawnie niezdefiniowany pozbawieni ochrony gwarantowanej konstytucyjnie w art. 51 ust. 2 Konstytucji RP” (wniosek, s. 6-7).

Przywoływana przez wnioskodawcę różnorodność wypowiedzi judykatury w zakresie dekodowania terminów „osoby pełniące funkcje publiczne” oraz „związek z pełnieniem funkcji publicznych” świadczyć ma o tym, że zakwestionowane przepisy „utraciły przymiot pewności prawa, skoro podlegają niezwykle szerokiemu dookreśleniu treści normatywnych w procesach wykładni sądowej oraz są źródłem niejednolitego orzecznictwa i trudności w stosowaniu przepisów przez organy podmiotów wymienionych w art. 4 u.d.i.p.” (wniosek, s. 9).

Poczynione przez wnioskodawcę ustalenia dały podstawę do sformułowania zarzutu naruszenia przez art. 5 ust. 2 u.d.i.p. art. 61 ust 1 Konstytucji oraz niespełnienia wymogu określoności przepisów prawa, który stanowi element klauzuli państwa prawnego z art. 2 Konstytucji.

1.2. Analiza formalna

1. Treścią zarzutów Pierwszego Prezesa SN sformułowanych w punkcie pierwszym *petitum* wniosku jest naruszenie przez art. 4 ust. 1 i ust. 2 oraz art. 5 ust. 2 u.d.i.p. wzorców kontroli wynikających z art. 61 oraz art. 2 Konstytucji (zasada określoności przepisów prawa). Wnioskodawca, precyzując zakres zaskarżenia,

wskazuje, że kontestuje brak konkretyzacji znaczenia pojęć zastosowanych w zakwestionowanych przepisach: „władze publiczne”, „inne podmioty wykonujące zadania publiczne”, „osoby pełniące funkcje publiczne” oraz „związek z pełnieniem funkcji publicznych”. Jednocześnie należy podnieść, że brak wymaganej precyzji prowadzić ma do nieuprawnionego poszerzenia katalogu podmiotów zobowiązanych do udostępniania informacji publicznej, wskazanego – zdaniem wnioskodawcy – w art. 61 ust. 1 Konstytucji.

2. Analizę zasadności poszczególnych zarzutów należy jednak poprzedzić uwagami o charakterze formalnym. Sejm dostrzega bowiem, że Pierwszy Prezes SN, jakkolwiek wskazał w punkcie pierwszym *petitum* wniosku art. 4 ust. 2 jako autonomiczny przedmiot kontroli, to w części poświęconej uzasadnieniu zarzutów nie odnosi się doń w ogóle. Nie budzi to większego zdziwienia, bowiem – zważywszy na konstrukcję zakresu, w jakim wnioskodawca wnosi o stwierdzenie niekonstytucyjności i treść tego przepisu – art. 4 ust. 2 u.d.i.p. nie zawiera wskazanych przez wnioskodawcę niedookreślonych pojęć, determinujących niekonstytucyjność regulacji.

Brak uzasadnienia stawianych pod adresem art. 4 ust. 2 u.d.i.p. zarzutów, czym wnioskodawca uchybił wymogom formalnym wniosku (art. 47 ust. 1 pkt 6 ustawy o TK) uzasadnia sformułowanie wniosku o umorzenie postępowania w zakresie badania zgodności art. 4 ust. 2 u.d.i.p. z art. 61 ust. 1 i zasadą określoności przepisów prawa (art. 2 Konstytucji), ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku (art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o TK).

3. Z uwagi na obowiązującą w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym zasadę związania zakresem wniosku (art. 67 ust. 1 ustawy o TK), której konsekwencją jest to, że ewentualna merytoryczna ocena przez Trybunał przedstawionych wątpliwości konstytucyjnych powinna dotyczyć poszczególnych zakresów zaskarżenia, trzeba także nadmienić, że wnioskodawca sformułował zakres zaskarżenia łącznie. Wskazując jako przedmiot zaskarżenia art. 4 ust. 1 oraz art. 5 ust. 2 u.d.i.p., nie bacząc na to, że przepisy te wyrażają różne normy, Pierwszy Prezes SN skonstruował zakres zaskarżenia, odnosząc go *en bloc* do obu poddanych kontroli trybunalskiej przepisów. Tymczasem trudno uznać, że niekonstytucyjność art. 4 ust. 1 u.d.i.p. podyktowana jest nieprecyzyjnością pojęć „osoby pełniące funkcje publiczne” oraz „związek z pełnieniem funkcji publicznych, skoro ustawodawca w tym przepisie

nie posługuje się tymi pojęciami. Analogicznie, art. 5 ust. 2 u.d.i.p. nie zawiera terminów „władze publiczne”, „inne podmioty wykonujące zadania publiczne”, co nie przeszkodziło wnioskodawcy sformułowaniu wobec tego przepisu u.d.i.p. zarzutu naruszenia zasady określoności przepisów prawa, właśnie w związku z zastosowaniem tych niedookreślonych pojęć.

Wobec powyższego, powołując się na ugruntowaną w europejskiej kulturze prawnej i akceptowaną w orzecznictwie konstytucyjnym (zob. np. wyroki TK z: 2 września 2008 r., sygn. akt K 35/06; 9 lipca 2012 r., sygn. akt P 59/11 oraz postanowienia TK z: 26 lutego 2014 r., sygn. akt K 52/12; 7 marca 2017 r., sygn. akt K 40/13) zasadę *falsa demonstratio non nocet*, która „nakazuje odczytać zakres zaskarżenia zgodnie z intencjami podmiotu uruchamiającego postępowanie przed sądem konstytucyjnym”, Sejm postuluje, aby kontrolą konstytucyjności objąć:

a) art. 4 ust. 1 u.d.i.p. w zakresie, w jakim nie konkretyzuje pojęć „władze publiczne” oraz „inne podmioty wykonujące zadania publiczne”;

b) art. 5 ust. 2 u.d.i.p., w zakresie, w jakim nie konkretyzuje pojęć „osoby pełniące funkcje publiczne” oraz „związek z pełnieniem funkcji publicznych”.

Pozostała część zakresu zaskarżenia, ujęta w słowach odnoszonych zarówno do art. 4 ust. 1, jak i art. 5 ust. 2 u.d.i.p.: „przez co w sposób nieuprawniony poszerzają rozumienie podmiotów obowiązanych do udostępnienia informacji publicznej” (punkt pierwszy *petitum* wniosku) powinna być – zdaniem Sejmu – kwalifikowana jako część argumentacji mającej uzasadniać stawiane zarzuty. Co więcej, z uwagi na treść kwestionowanych przepisów, można ją odnieść wyłącznie do art. 4 ust. 1 u.d.i.p., bowiem to ten przepis zawiera katalog podmiotów zobowiązanych do udostępnienia informacji publicznej.

Proponowana korekta w konstrukcji zakresu zaskarżenia odpowiada intencjom wnioskodawcy, czego potwierdzeniem jest struktura uzasadnienia zarzutu stawianego w punkcie pierwszym *petitum* wniosku. Pierwszy Prezes SN odnosi się bowiem najpierw do niekonstytucyjności art. 4 ust. 1 u.d.i.p. (wniosek, s. 3-6), aby przejść do wyjaśniania przesłanek naruszenia unormowań Konstytucji przez art. 5 ust. 2 u.d.i.p. (wniosek, s. 6-9).

4. Jak podniesiono powyżej, elementem zakresu zaskarżenia w odniesieniu do obydwu kwestionowanych przepisów było wskazanie przez wnioskodawcę, iż naruszenie przez nie zasady określoności prowadzi do poszerzenia katalogu

podmiotów obowiązanych do udostępnienia informacji publicznej i w konsekwencji narusza art. 61 ust. 1 Konstytucji. Co istotne, art. 5 ust. 2 u.d.i.p. nie odnosi się w żaden sposób do kręgu podmiotów obowiązanych do udostępniania informacji publicznej, a inicjator niniejszego postępowania nie przywołał żadnych argumentów, które miałyby przemawiać za niezgodnością tego przepisu u.d.i.p. z art. 61 ust. 1 Konstytucji.

Wobec powyższego Sejm wnioskuje o umorzenie postępowania w części obejmującej badanie zgodności art. 5 ust. 2 u.d.i.p. w zakresie, w jakim nie konkretyzuje pojęć „osoby pełniące funkcje publiczne” oraz „związek z pełnieniem funkcji publicznych” z art. 61 ust. 1 Konstytucji, ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku (art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o TK).

1.3. Analiza zgodności

1. Zarzut niekonstytucyjności art. 4 ust. 1 u.d.i.p. związany jest z posłużeniem się przez ustawodawcę – przy określeniu podmiotów zobowiązanych do udzielenia informacji publicznej – pojęciami niedookreślonymi („władze publiczne”, „inne podmioty wykonujące zadania publiczne”). W ocenie wnioskodawcy skutkuje to naruszeniem postanowień konstytucyjnych w dwóch obszarach. Po pierwsze, w ten sposób ustawodawca rozszerzył krąg podmiotów zobowiązanych do udzielenia informacji publicznej w stosunku do regulacji przyjętej w art. 61 ust. 1 Konstytucji, co prowadzi do niezgodności z tym przepisem. Wymienione pojęcia mają znacznie szerszy krąg znaczeniowy w porównaniu z regulacją konstytucyjną, czego najbardziej wyraźnym przejawem jest ustawowe pojęcie „władze publiczne”, mające zdecydowanie szerszy zakres w porównaniu z konstytucyjnym pojęciem „organy władzy publicznej”. Po drugie, użycie tych pojęć wprowadza stan niejasności co do kręgu podmiotów zobowiązanych do udzielenia informacji publicznej i zakresu, w jakim obywatel może realizować przysługujące mu na gruncie art. 61 ust. 1 Konstytucji uprawnienie.

2. Jako pierwszy wnioskodawca sformułował zarzut rozszerzenia przez ustawodawcę kręgu podmiotów zobowiązanych do udzielenia informacji publicznej w stosunku do regulacji przyjętej na gruncie konstytucyjnym. Znalazło to wyraz w pkt I *petitum* wniosku, w którym niekonstytucyjność wnioskodawca powiązał *expressis verbis* z „nieuprawnionym poszerzeniem rozumienia podmiotów obowiązanych do

udostępnienia informacji publicznej”, co związane jest – w odniesieniu do art. 4 ust. 1 u.d.i.p. – z użyciem sformułowania „władze publiczne” oraz „inne podmioty wykonujące zadania publiczne”. Merytoryczną ocenę powyższego zarzutu należy zatem rozpocząć od porównania regulacji zawartej w art. 4 ust. 1 u.d.i.p. oraz art. 61 ust. 1 Konstytucji w aspekcie podmiotów zobowiązanych do udzielenia informacji publicznej.

Artykuł 61 ust. 1 Konstytucji wskazuje następujące kategorie podmiotów, których działalność może stanowić przedmiot informacji publicznej: 1) organy władzy publicznej; 2) osoby pełniące funkcje publiczne; 3) organy samorządu gospodarczego; 4) organy samorządu zawodowego; 5) inne osoby oraz jednostki organizacyjne w zakresie, w jakim wykonują zadania władzy publicznej i gospodarują mieniem komunalnym lub majątkiem Skarbu Państwa. Katalog ten, uwzględniając brzmienie art. 61 ust. 1 Konstytucji, ma charakter zamknięty.

Znacznie szerzej krąg podmiotów zobowiązanych do udzielenia informacji publicznej został uregulowany na szczeblu ustawowym. Zgodnie z wskazanymi przez wnioskodawcę art. 4 ust. 1 u.d.i.p. do podmiotów tych zaliczają się: 1) władze publiczne; 2) podmioty niezaliczane do władzy publicznej wykonujące zadania publiczne; 3) organy władzy publicznej; 4) organy samorządów gospodarczych; 5) organy samorządów zawodowych; 6) podmioty reprezentujące na podstawie odrębnych przepisów Skarb Państwa; 7) podmioty reprezentujące państwowe osoby prawne oraz inne państwowe jednostki organizacyjne; 8) podmioty reprezentujące osoby prawne samorządu terytorialnego oraz inne jednostki organizacyjne samorządu terytorialnego; 9) podmioty reprezentujące inne osoby lub jednostki organizacyjne niż wymienione w pkt 6-8, które wykonują zadania publiczne lub dysponują majątkiem publicznym; 10) osoby prawne, w których Skarb Państwa, jednostki samorządu terytorialnego lub samorządu gospodarczego albo zawodowego mają pozycję dominującą w rozumieniu przepisów o ochronie konkurencji i konsumentów.

Wymieniony katalog ma przy tym charakter otwarty, czego wyrazem jest posłużenie się przez ustawodawcę sformułowanie „w szczególności” (zob. art. 4 ust. 1 u.d.i.p. *in principia*).

3. Porównanie dyspozycji art. 4 ust. 1 u.d.i.p. z art. 61 ust. 1 Konstytucji dowodzi, że zakres podmiotowy art. 4 ust. 1 u.d.i.p. wykracza poza art. 61 ust. 1 Konstytucji. Świadczą o tym następujące okoliczności.

Po pierwsze, w regulacji u.d.i.p. nałożono obowiązek udzielenia informacji na szereg podmiotów, które nie zostały wymienione w art. 61 ust. 1 Konstytucji. Zaliczają się do nich m.in.: 1) osoby prawne, w których Skarb Państwa, jednostki samorządu terytorialnego lub samorządu gospodarczego albo zawodowego mają pozycję dominującą w rozumieniu przepisów o ochronie konkurencji i konsumentów; 2) podmioty reprezentujące państwowe osoby prawne oraz inne państwowe jednostki organizacyjne; 3) podmioty reprezentujące osoby prawne samorządu terytorialnego oraz inne jednostki organizacyjne samorządu terytorialnego; 4) podmioty reprezentujące zgodnie z odrębnymi przepisami Skarb Państwa. W tym kontekście trzeba zauważyć, że podmioty te mogłyby zostać co prawda – w wielu przypadkach – uznane za mieszczące się w katalogu określonym w art. 61 ust. 1 Konstytucji, o ile tylko wykonują one zadania władzy publicznej i jednocześnie gospodarują mieniem komunalnym lub majątkiem Skarbu Państwa. Artykuł 4 ust. 1 pkt 3-5 u.d.i.p. nie wprowadza jednak takiego zastrzeżenia, tak więc obowiązek udzielenia informacji publicznej spoczywa na wymienionych podmiotach także w sytuacji, gdy nie wykonują one zadań zadania władzy publicznej i nie gospodarują mieniem publicznym. W przypadku zaś samorządu gospodarczego bądź samorządu zawodowego ustrojodawca przewiduje wyłącznie udzielanie informacji o działalności organów tych samorządów, nie zaś o działalności „osób prawnych, w których jednostki samorządu gospodarczego albo zawodowego mają pozycję dominującą”.

Po drugie, w art. 4 ust. 1 u.d.i.p. posłużono się pojęciami niedookreślonymi („władza publiczna” bądź „podmiot wykonujący zadania publiczne”). W ten sposób ustawodawca świadomie rozszerzył krąg podmiotów zobowiązanych do udzielenia informacji publicznej. Poza bowiem podmiotami wskazanymi w sposób zamknięty w art. 61 ust. 1 Konstytucji (organy władzy publicznej, osoby pełniące funkcje publiczne, organy samorządu gospodarczego, organy samorządu zawodowego, pozostałe podmioty w zakresie w jakim wykonują zadania władzy publicznej i gospodarują mieniem komunalnym lub majątkiem Skarbu Państwa) obowiązek udzielenia informacji spoczywa na wszystkich innych podmiotach, które mogłyby zostać uznane za mieszczące się w pojęciu „władze publiczne” bądź „podmiot wykonujący zadania publiczne”.

Po trzecie, ustawodawca nadał wyliczeniu podmiotów zobowiązanych do udzielania informacji publicznej otwarty charakter. Zgodnie z art. 4 ust. 1 u.d.i.p. obowiązek udostępnienia informacji ciąży na bliżej nieskonkretyzowanej „władzy

publicznej” oraz „podmiotach niezaliczanych do władzy publicznej, wykonujących zadania publiczne”. Intencją ustawodawcy było przy tym właśnie nadanie wymienionym pojęciom niesprecyzowanego charakteru – obejmują one w szczególności podmioty wymienione w Konstytucji. Świadczy o tym art. 4 ust. 1 pkt 1-4 u.d.i.p., a następnie także inne podmioty wymienione *expressis verbis* w art. 4 ust. 1 pkt 5 u.d.i.p. (jak np. osoby prawne, w których Skarb Państwa, jednostki samorządu terytorialnego lub samorządu gospodarczego albo zawodowego mają pozycję dominującą w rozumieniu przepisów o ochronie konkurencji i konsumentów), jak i wszystkie inne podmioty, które mogą zostać uznane za objęte pojęciem „władze publicznej” oraz „podmioty wykonujące zadania publiczne niezaliczone do władzy publicznej”. W świetle ustawy do udzielenia informacji publicznej zobowiązany jest jakikolwiek podmiot publiczny i niepubliczny mający związek z wykonywaniem zadań publicznych, co jest ujęciem zasadniczo szerszym od przyjętego w art. 61 ust. 1 Konstytucji.

Po czwarte, ustawodawca zmodyfikował określone w Konstytucji przesłanki, które aktualizują po stronie podmiotów niebędących organami władzy publicznej obowiązek do przedstawienia informacji publicznej. Zgodnie z art. 61 ust. 1 Konstytucji, obowiązek udzielenia informacji publicznej spoczywa również na tych podmiotach, które nie będąc organami władzy publicznej, organami samorządu zawodowego ani organami samorządu gospodarczego „wykonują zadania władzy publicznej i gospodarują mieniem komunalnym lub majątkiem Skarbu Państwa”. Ustrojodawca w sposób niebudzący wątpliwości wprowadził wymóg kumulatywnego spełnienia obydwu przesłanek, a więc zarówno wykonywania przez dany podmiot zadań publicznych, jak i gospodarowania przez ten podmiot mieniem publicznym. Z kolei z art. 4 ust. 1 u.d.i.p. wynika, że wystarczające jest spełnienie choćby jednej z tych przesłanek („[podmioty] które wykonują zadania publiczne lub dysponują majątkiem publicznym”). Modyfikacje dotyczą także innych elementów – w Konstytucji mowa jest o „gospodarowaniu mieniem komunalnym lub majątkiem Skarbu Państwa”, zaś art. 4 ust. 1 pkt 5 u.d.i.p. wskazuje na „dysponowanie majątkiem publicznym”. Nie są to pojęcia tożsame.

Na marginesie warto zwrócić uwagę, że u.d.i.p., kształtując krąg podmiotów zobowiązanych do udostępnienia informacji publicznej, wykracza poza art. 61 ust. 1 Konstytucji w jeszcze jednym aspekcie. Otóż w art. 4 ust. 2 u.d.i.p. jako podmioty zobowiązane do udzielania informacji publicznej wskazano podmioty, które w żaden

sposób nie mogą być uznane nie tylko za objęte dyspozycją art. 61 ust. 1 Konstytucją, ale nawet nie zaliczają się do „władzy publicznej” lub „innych podmiotów, wykonujących zadania publiczne”. Należą do nich partie polityczne, jak również organizacje związkowe oraz organizacje pracodawców reprezentatywne w rozumieniu ustawy z dnia 24 lipca 2015 r. o Radzie Dialogu Społecznego i innych instytucjach dialogu społecznego. Podmioty te zostały zobowiązane do udzielania informacji publicznej, mimo że nie są to podmioty publiczne (choć działają w sferze publicznej) i nie wykonują zadań publicznych.

Odmienności w ujęciu zakresu podmiotowego, a więc podmiotów zobowiązanych do udzielenia informacji publicznej, nie są jedynym elementem różnicującym art. 4 ust. 1 u.d.i.p. oraz art. 61 ust. 1 Konstytucji. Odmienny jest również zakres przedmiotowy tych przepisów – w art. 61 ust. 1 Konstytucji jest mowa o uzyskiwaniu informacji o „działalności” organów władzy publicznej, osób pełniących funkcje publiczne i innych podmiotów, jeżeli wykonują one zadania władzy publicznej i gospodarują mieniem publicznym. Natomiast w art. 4 ust. 1 u.d.i.p. jest mowa o udostępnianiu przez te organy „informacji publicznej”, przy czym w myśl art. 1 u.d.i.p. informacją publiczną jest „każda informacja o sprawach publicznych”. Zarazem dany podmiot jest zobowiązany do udzielenia informacji nie tylko gdy informacja dotyczy jego „działalności”, czy też spraw dotyczących tego podmiotu; wystarczy, aby podmiot ten był w posiadaniu tej informacji (art. 4 ust. 3 u.d.i.p.). Podmioty wymienione w art. 4 ust. 1 u.d.i.p. są zatem zobowiązane do udzielania informacji nie tylko o własnych działaniach, ale także o działalności innych podmiotów, jak i we wszystkich innych sprawach mających przymiot publiczny, o ile tylko podmioty te znajdują się w posiadaniu takiej informacji.

Trzeba wreszcie zauważyć, że regulacja ustawowa zawarta w art. 4 ust. 1 u.d.i.p., podobnie jak i w art. 5 ust. 2 u.d.i.p., nie stanowi w pełni odpowiednika regulacji konstytucyjnej. Art. 61 ust. 1 Konstytucji nakłada obowiązek udzielenia informacji publicznej o działalności organów władzy publicznej oraz działalności innych podmiotów, o ile wykonują one zadania publiczne i wykorzystują majątek publiczny. W aspekcie przedmiotowym przepis ten określa zatem sprawy, co do których informacja podlega udostępnieniu. Z tego punktu widzenia treściowym odpowiednikiem art. 61 ust. 1 Konstytucji jest art. 1 u.d.i.p., zgodnie z którym udostępnieniu podlega wszelka informacja w sprawach publicznych. Zarazem powołany art. 1 u.d.i.p. ustala zakres informacji podlegającej przekazaniu w sposób zasadniczo wykraczający poza

informacje wskazane w art. 61 ust. 1 Konstytucji. Z kolei kwestionowany w niniejszym postępowaniu art. 4 ust. 1 u.d.i.p., jak również art. 5 ust. 2 u.d.i.p. nie określają bezpośrednio informacji podlegających przekazaniu (materia ta stanowi przedmiot regulacji w powołanym art. 1 u.d.i.p.), ale jedynie precyzuje podmioty zobowiązane do udzielenia informacji.

Uwzględniając przeprowadzoną analizę należy zgodzić się ze stanowiskiem wyrażonym przez wnioskodawcę, że ustawodawca dokonał w istotny sposób rozszerzenia zakresu podmiotów, na których ciąży obowiązek informacji publicznej w stosunku do regulacji przyjętej w art. 61 ust. 1 Konstytucji. Rozszerzenie to wynika, choć nie tylko, z posłużenia się na gruncie art. 4 ust. 1 u.d.i.p. niedookreślonymi pojęciami „władze publiczne” oraz „inne podmioty wykonujące zadania publiczne”. W tym stanie można przejść do oceny konstytucyjności kwestionowanych przepisów z punktu widzenia art. 61 ust. 1 i art. 2 Konstytucji.

4. Przepisy Konstytucji mają charakter ramowy, z założenia zatem sytuacją typową jest posługiwanie się przez ustrojodawcę pojęciami i kategoriami ogólnymi. Nadawanie przepisom konstytucyjnym takiego charakteru jest działaniem zamierzonym. Służy to mianowicie wyznaczeniu kierunku regulacji ustawowej, precyzującej daną sferę stosunków społecznych – powinnością ustawodawcy jest w tym względzie doprecyzowanie przepisów konstytucyjnych, nadanie realnego kształtu danej instytucji, tak by było możliwe jej realne obowiązywanie. Ilustracją powyższej zależności występującej pomiędzy regulacją konstytucyjną a ustawową jest sfera wolności i praw konstytucyjnych. W znacznej części przepisy konstytucyjne ograniczają się do proklamowania konkretnej wolności (np. wolność zgromadzeń) lub prawa (np. prawo do zabezpieczenia społecznego), bez wskazania choćby podstawowych elementów treściowych konkretyzujących daną wolność lub prawo. W takiej sytuacji rolą ustawodawcy jest sprecyzowanie określonej wolności i prawa, co musi się jednak mieścić w ramach standardu ustanowionego przez przepisy Konstytucji. Odwołując się do wskazanego przykładu samo pojęcie „wolność zgromadzeń” implikuje bowiem w znacznym stopniu kształt regulacji ustawowej, precyzującej warunki realizacji tej wolności.

Powyższe ustalenia pozostają zasadniczo aktualne także w stosunku do ustanowionego w art. 61 ust. 1 Konstytucji prawa dostępu do informacji publicznej. W przypadku jednak tego prawa mamy do czynienia ze szczególną sytuacją. Nie można

bowiem nie zauważyć, że ustrojodawca nie ograniczył się do proklamowania prawa dostępu do informacji publicznej. Artykuł 61 ust. 1 Konstytucji precyzuje bowiem istotne elementy – w aspekcie przedmiotowym – tego prawa. Przede wszystkim ustrojodawca wskazał sprawy objęte prawem dostępu do informacji, zaliczając do nich działalność organów władzy publicznej, działalność osób pełniących funkcje publiczne, działalność organów samorządu gospodarczego, działalności organów samorządu zawodowego, działalność pozostałych podmiotów w zakresie, w jakim wykonują zadania władzy publicznej i gospodarują mieniem komunalnym lub majątkiem Skarbu Państwa. Wyrazem sprecyzowania w aspekcie przedmiotowym prawa do informacji publicznej są również art. 61 ust. 2 i ust. 3 Konstytucji. Ustrojodawca wskazał bowiem formy, w jakich realizowany jest dostęp do informacji publicznej (ust. 2) oraz określił ograniczenia, którym może podlegać realizacja tego prawa (ust. 3).

Zważywszy na treść art. 61 Konstytucji ustalenia wymaga, jaki powinien być przedmiot regulacji ustawowej określającej zasady realizacji konstytucyjnego prawa dostępu obywateli do informacji publicznej. Odpowiadając na tak sformułowane pytanie konieczne jest uwzględnienie dwóch podstawowych czynników. Pierwszym jest treść konstytucyjnego prawa do informacji publicznej w kształcie nadanym przez art. 61 ust. 1 Konstytucji. Drugim czynnikiem jest zakres spraw, które zgodnie z art. 61 ust. 4 Konstytucji zostały przekazane do uregulowania w ustawie precyzującej sposób realizacji konstytucyjnego prawa dostępu do informacji publicznej.

Ustrojodawca wyznaczył sprawy, co których obywatel ma prawo pozyskiwać informacje (działalność organów władzy publicznej, działalność organów samorządu zawodowego itd.). Stylizacja art. 61 ust. 1 Konstytucji, regulującego tę kwestię wskazuje przy tym, że ustrojodawca nadał temu wyliczeniu charakter wyczerpujący. Z jednej strony z Konstytucji wynikają sformułowania odznaczające się względnie wysokim stopniem precyzji („organy władzy publicznej”, a nie „władza publiczna”), z drugiej strony brak jest sformułowań („w szczególności”) świadczących o przykładowym jedynie katalogu podmiotów zobowiązanych do przedstawienia informacji. Prowadzi to do wniosku, że intencją ustrojodawcy nie było przekazanie na rzecz ustawodawcy zwykłego kompetencji do rozszerzenia zakresu podmiotowego (podmioty zobowiązane do udostępnienia informacji) bądź przedmiotowego (sprawy, co do których udostępniana jest informacja publiczna) prawa do informacji publicznej, skoro kwestie te zostały uregulowane w sposób wyczerpujący na poziomie konstytucyjnym. Podobnie rzecz ma się z określeniem form, w jakich następuje

udostępnienie informacji – zgodnie z art. 61 ust. 2 Konstytucji jedyną formą jest udostępnianie dokumentów oraz – w przypadku kolegialnych organów władzy publicznej pochodzących z powszechnych wyborów – wstęp na posiedzenia tych organów, z możliwością rejestracji dźwięku lub obrazu. Regulacja konstytucyjna nie obejmuje natomiast określenia trybu postępowania w sprawie dostępu do informacji publicznej – materia ta, zgodnie z dyspozycją art. 61 ust. 4 Konstytucji, podlega uregulowaniu w ustawie.

W tym stanie należy przyjąć, że ustawa nie powinna w sposób rozszerzający w stosunku do regulacji konstytucyjnej określać podmiotów zobowiązanych do udzielenia informacji publicznej jak i spraw, w których informacje te są udzielane. Podobnie ustawodawca w zasadniczy sposób nie powinien rozszerzać form, w jakich następuje udostępnienie informacji publicznej.

Zasadność powyższego twierdzenia potwierdza treść art. 61 ust. 4 Konstytucji. W przepisie tym przekazano do uregulowania w ustawie jedynie „tryb postępowania w sprawie udzielenia informacji publicznej”. Zakresem delegacji ustawowej nie zostało natomiast objęte określenie spraw, co do których udostępniania jest informacja w trybie informacji publicznej. Z kolei określenie podmiotów zobowiązanych do udzielenia informacji publicznej może być uznane za mieszczące się w zakresie „trybu postępowania w sprawie udzielania informacji publicznej”. Jednakże katalog tych podmiotów, określony w ustawie, powinien korespondować przedmiotowo z zakresem spraw, w których może być udzielona informacja publiczna. Znaczącym rozszerzeniem ponad regulację konstytucyjną byłoby zatem zobowiązanie do udzielania informacji w sprawach dotyczących tych podmiotów, które wykraczają poza zakres przedmiotowy prawa do informacji wyznaczony w art. 61 ust. 1 Konstytucji.

Powyższe ustalenia nie oznaczają, że *a priori* należy uznać niedopuszczalność poszerzenia katalogu podmiotów publicznych zobowiązanych do udostępniania informacji o swojej działalności, jak i spraw objętych informacją publiczną. Ewentualne rozszerzenie prawa do informacji na poziomie ustawowym musi jednak pozostawać w związku z art. 61 ust. 1 Konstytucji, nie powinno to natomiast być ukierunkowane na objęcie obowiązkiem udzielenia informacji publicznej obszarów i podmiotów, które w żaden sposób nie są objęte art. 61 ust. 1 Konstytucji.

Przedstawiona wyżej relacja co do zakresu regulacji konstytucyjnej i u.d.l.p., w przedmiocie prawa dostępu do informacji publicznej znajduje oparcie w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego. Trybunał podkreślał, że zakres prawa do informacji jest w

znacznej mierze zdeterminowany przez samą Konstytucję. Przepisy Konstytucji wskazują jakie uprawnienia wiążą się z obowiązywaniem tego prawa oraz to, na jakie podmioty nałożony jest obowiązek podjęcia takich działań, aby prawo to mogło być zrealizowane (wyroki TK z: 16 września 2002 r. sygn. akt K 38/01; 20 marca 2006 r., sygn. akt K 17/05; 18 grudnia 2018 r., sygn. akt SK 27/14). Na tym tle Trybunał stwierdził, że: „Nie znaczy to, że ustawodawca konstytucyjny wyłączył dopuszczalność i potrzebę uzupełniających regulacji ustawowych w tej materii. Nie można bowiem wykluczyć, że w tym zakresie zachodzi konieczność doprecyzowania zarówno cech i zakresu podmiotów obowiązanych zapewnić dostęp do informacji, jak i treści tej informacji i sposobu jej pozyskiwania” (*ibidem*). Podkreślić jednak należy, że w orzecznictwie Trybunału wskazuje się na wyłącznie uzupełniający i konkretyzujący charakter takiej regulacji, nie zaś swobodę ustawodawcy w dowolnym rozszerzaniu przez ustawodawcę obowiązku do udzielenia informacji publicznej tak w aspekcie podmiotowym, jak i przedmiotowym.

5. Zgodnie z ustaleniami poczynionymi w pkt 4, na poziomie konstytucyjnym został przesądzony zakres przedmiotowy prawa dostępu do informacji publicznej. Pośrednio ustrojodawca rozstrzygnął zarazem kwestię podmiotów zobowiązanych do udzielenia informacji publicznej. W celu zapewnienia skutecznej realizacji tego prawa pożądane jest zobowiązanie do przedstawienia informacji publicznej podmiotów wykonujących zadania publiczne, o ile są one w posiadaniu informacji określonych w art. 61 ust. 1 Konstytucji, bądź są w stanie wytworzyć taką informację.

Uwzględniając, że ustrojodawca wyczerpująco uregulował zarówno aspekt przedmiotowy, jak i pośrednio aspekt podmiotowy obowiązku udzielenia informacji publicznej materie te nie powinny podlegać rozszerzeniu na poziomie ustawy zwykłej. W tym stanie materia, która powinna zostać uregulowana na poziomie ustawowym było w pierwszej kolejności doprecyzowanie kręgu podmiotów zobowiązanych do udzielenia tej informacji, co powinno nastąpić w ramach podmiotowych wyznaczonych przez ustrojodawcę. *In concreto* zatem regulacje ustawowe powinny być ukierunkowane na doprecyzowanie pojęcia „organy władzy publicznej”, „osoby pełniące funkcje publiczne”, „organy samorządu gospodarczego”, „organy samorządu zawodowego”, „inne osoby oraz jednostki organizacyjne w zakresie, w jakim wykonują one zadania władzy publicznej i gospodarują mieniem komunalnym lub majątkiem Skarbu Państwa”. Analiza treści art. 4 ust. 1 u.d.i.p. prowadzi do wniosku, że

ustawodawca ograniczył się do przepisania katalogu tych podmiotów, natomiast w żaden sposób nie sprecyzował, o jakie podmioty chodzi (np. czy w pojęciu „samorząd zawodowy” mieści się utworzony ustawą samorząd osób wykonujących zawód zaufania publicznego, o którym mowa w art. 17 ust. 1 Konstytucji, czy może „inny samorząd zawodowy” w rozumieniu art. 17 ust. 2 Konstytucji, czy też obie te postaci samorządu zawodowego).

Kwestią najbardziej istotną pozostaje jednak, że ustawodawca w zasadniczy sposób dokonał rozszerzenia zakresu przedmiotowego (rodzaj spraw, co do których udzielana jest informacja publiczna) oraz podmiotowego (podmioty zobowiązane do przedstawienia takiej informacji) prawa do informacji publicznej w stosunku do regulacji konstytucyjnej. Najbardziej wyraźnym tego przejawem jest posłużenie się w art. 4 ust. 1 u.d.i.p. pojęciami „władze publiczne” oraz „inne podmioty wykonujące zadania publiczne”. Użycie tych pojęć przesądza o wyjściu poza zakres przedmiotowy i podmiotowy informacji publicznej wyznaczonej w art. 61 ust. 1 Konstytucji. Wymienione w Konstytucji sprawy, w których udzielania jest informacja publiczna, jak również podmioty zobowiązane do jej udzielenia, zostały mianowicie wymienione w art. 4 ust. 1 pkt 1-4 u.d.i.p. Użycie pojęć „władze publiczne” oraz „inne podmioty wykonujące zadania publiczne” oznacza tym samym, że chodzi również o sprawy i podmioty nieobjęte w art. 61 ust. 1 Konstytucji, przy czym uwzględniając nieostrość tych pojęć trudno z góry wskazać, o jakie sprawy i podmioty chodzi. Szczegółowa analiza wskazująca na znacząco szerszy zakres spraw podlegających informacji publicznej oraz podmiotów zobowiązanych do jej udzielenia została przedstawiona w pkt 2.

Wskazywano już, że takie rozszerzenie nie znajduje oparcia w art. 61 ust. 4 Konstytucji. Zgodnie z tym przepisem zakresem regulacji ustawowej jest objęte określenie trybu postępowania w sprawie udzielenia informacji publicznej, nie zaś zakresu spraw, co do których przekazywana jest informacja publiczna. Z kolei sprecyzowanie na gruncie ustawowym katalogu organów zobowiązanych do przedstawienia informacji publicznej musi pozostawać w związku z zakresem spraw objętych informacją publiczną, wyznaczonym w art. 61 ust. 1 Konstytucji.

Powyższe okoliczności prowadzą do potwierdzenia zarzutu sformułowanego w pkt I *petitum* wniosku, zgodnie z którym regulacja ustawowa zawarta w kwestionowanych przepisach wyraża się w „nieuprawnionym poszerzeniu rozumienia podmiotów obowiązanych do udostępnienia informacji publicznej”. W odniesieniu do

art. 4 ust. 1 u.d.i.p. wyraża się to w szczególności w nałożeniu obowiązku udzielania informacji przez niedookreślone bliżej „władze publiczne” oraz „inne podmioty wykonujące zadania publiczne”. Na tym tle potwierdzenie znajdują wątpliwości podniesione przez wnioskodawcę co do zgodności art. 4 ust. 1 u.d.i.p. z art. 61 ust. 1 Konstytucji.

6. Drugim z wzorców wskazanych przez wnioskodawcę jest zasada określoności przepisów prawa, wynikająca z art. 2 Konstytucji. Niezgodność art. 4 ust. 1 u.d.i.p. z tym wzorcem, zdaniem wnioskodawcy wynikać ma z posłużenia się przez ustawodawcę niesprecyzowanymi pojęciami, tj. „władze publiczne” oraz „inne podmioty wykonujące zadania publiczne”, w następstwie czego powstaje wątpliwość, które konkretnie organy są zobowiązane do udzielenia informacji publicznej.

Przystępując do oceny tego zarzutu należy wskazać, że – po pierwsze - wymienione pojęcia nie zostały zdefiniowane przez ustawodawcę. Wprawdzie ustawodawca wymienił podmioty zaliczające się do tych kategorii, a tym samym może to być uznane za swoistą formę definicji „przez wyliczenie”. Definicja ta ma jednak charakter niepełny. Wyliczenie zawarte w art. 4 ust. 1 pkt 1-5 u.d.i.p. obejmuje jedynie część podmiotów, o czym świadczy posłużenie się przez ustawodawcę sformułowaniem „w szczególności”. W konsekwencji pojęcie „władze publiczne” oraz „inne podmioty wykonujące zadania publiczne” nie tylko wykracza poza katalog z art. 61 ust. 1 Konstytucji, ale także katalog z art. art. 4 ust. 1 pkt 1-5 u.d.i.p. Brak jest natomiast – jak wskazano – wyczerpującego określenia podmiotów składających się na pojęcia: odpowiednio „władze publiczne” oraz „inne podmioty wykonujące zadania publiczne”.

Po drugie, pojęcie „władze publiczne” jak i „inne podmioty wykonujące zadania publiczne” z samej istoty pozostają dalece niedookreślone. Wykładnia językowa, jak i kontekst, w którym ustrojodawca posłużył się pojęciem „władze publiczne” (zob. w szczególności art. 10, art. 15 i art. 16 ust. 2 Konstytucji) przemawiają za tym, że jest to pojęcie o bardzo szerokim zakresie znaczeniowym. Podobnie rzecz się ma z pojęciem „inne podmioty wykonujące zadania publiczne”, przy czym niedookreśloność tego ostatniego pojęcia wynika z tego również, że pojęcie to odwołuje się bezpośrednio do pojęcia „władza publiczna” (chodzi mianowicie o „podmioty inne niż władza publiczna”). W konsekwencji zamiarem ustawodawcy było objęcie tymi pojęciami – ujmowanymi kumulatywnie – wszystkich podmiotów publicznych składające się na

aparatu władzy w państwie. Zaliczają się do nich zarówno organy władzy, jak również wszystkie inne struktury, które są związane z wykonywaniem zadań państwa. Jeżeli dana struktura wykonująca funkcje państwa ma charakter prywatny i nie mogłaby zostać uznana za mieszczącą się w pojęciu „władza publiczna”, wówczas jest objęta pojęciem „inne podmioty wykonujące zadania publiczne”. W tym wymiarze pojęcie to obejmuje np. także samorząd zawodowy, organizacje pożytku publicznego, fundacje czy nawet podmioty gospodarcze, o ile zostało im powierzone wykonywanie funkcji państwa.

Po trzecie, posługując się pojęciem „władze publiczne” ustawodawca świadomie odstąpił od przyjętego w art. 61 ust. 1 Konstytucji znacznie bardziej precyzyjnego pojęcia, jakim jest „organ władzy publicznej” (pojęciem tym ustrojodawca posłużył się ponadto art. 7, art. 53 ust. 7, art. 61 ust. 2, art. 63, art. 72 ust. 1 i ust. 3, art. 77, art. 80, art. 90 ust. 1 oraz w art. 228 ust. 1 Konstytucji). Pojęcie to ma znacznie bardziej sprecyzowany zakres przedmiotowy w porównaniu z pojęciem „władze publiczne”. W tym kontekście pojęcie „władze publiczne” obejmuje w szczególności „organy władzy publicznej”, ale także wszystkie inne podmioty, którym można przypisać w jakikolwiek sposób status publiczny i które wykonują funkcję państwa. Przy czym katalog tych podmiotów jest z założenia niesprecyzowany. Na tym tle trzeba zauważyć, że o ile zatem pojęcia użyte na poziomie konstytucyjnym cechują się wysokim stopniem generalności („organ władzy państwowej”, „Inny podmiot wykonujący zadania publiczne”), to – jak już wskazywano – zadaniem ustawodawcy powinno być sprecyzowanie podmiotów mieszczących się w tak ujętym katalogu. Tymczasem ustawodawca nie tylko tego nie uczynił, ale dodatkowo posłużył się pojęciami, których zakres znaczeniowy pozostaje jeszcze w większym stopniu niesprecyzowany.

Po czwarte, celem posłużenia się przez ustawodawcę pojęciem „władze publiczne” oraz „inne podmioty wykonujące zadania publiczne” było nadanie otwartego charakteru katalogowi podmiotów zobowiązanych do udzielenia informacji publicznej. Ma to pozwalać na dostęp do informacji od wszelkich podmiotów, które w jakimkolwiek stopniu realizują funkcje państwa. Stąd też świadomie odwołano się do pojęć nieostrych, bo tylko w takim przypadku możliwa była realizacja założonego celu, a więc wyjście przez ustawodawcę poza zakres prawa do informacji publicznej w kształcie wynikającym z art. 61 ust. 1 Konstytucji.

Przedstawione okoliczności prowadzą do uznania, że w następstwie użycia sformułowań „władza publiczna” oraz „inne podmioty wykonujące zadania publiczne” art. 4 ust. 1 u.d.i.p. nie określa w sposób wystarczająco precyzyjny podmiotów zobowiązanych do udzielenia informacji publicznej. Niedookreśloność dotyczy także innych elementów treściowych art. 4 ust. 1 u.d.i.p. Na tym tle warto wskazać, że w art. 61 ust. 1 Konstytucji mowa jest o „gospodarowaniu mieniem komunalnym lub majątkiem Skarbu Państwa”, z kolei art. 4 ust. 1 pkt 5 u.d.i.p. wskazuje na „dysponowanie majątkiem publicznym”. Nie tylko nie są to pojęcia tożsame, ale w ustawie ponownie posłużono się sformułowaniami o znaczenie szerszym zakresie znaczeniowym i jednocześnie dalece mniej sprecyzowanym („majątek publiczny”), niż w art. 61 ust. 1 Konstytucji („mienie komunalne lub majątek Skarbu Państwa”).

Brak określoności przepisów w kwestii wyznaczenia kręgu podmiotów zobowiązanych do udzielenia informacji publicznej przekłada się na realizację prawa dostępu do informacji publicznej. W sytuacji, gdy pojęcia określające podmioty zobowiązane do udzielenia informacji publicznej jak również sprawy, w których informacja ta jest udzielana, są nieprecyzyjne, wówczas w konkretnych przypadkach powstaje wątpliwość, czy dana sprawa kwalifikuje się jako informacja publiczna. Odmowa do udzielenia informacji publicznej w takiej sytuacji może wynikać w takim przypadku z różnic interpretacyjnych odnoszących się do przepisów, wyznaczających sprawy objęte informacją publiczną oraz podmioty zobowiązane do jej udzielania.

7. ~~Ocenę zarzutów dotyczących art. 5 ust. 2 u.d.i.p. trzeba poprzedzić pewnymi~~ uwagami natury ogólnej. Otóż „działalność osób pełniących funkcje publiczne”, która w myśl art. 61 ust. 1 Konstytucji stanowi jedną z kategorii spraw objętych prawem do informacji publicznej, odznacza się szczególnym charakterem. Z jednej strony, bez wątpienia, działalność piastunów organów władz publicznych zalicza się do spraw o *stricto* publicznym charakterze. Trudno zatem mówić o realnym prawie do informacji publicznej w sytuacji, gdy z prawa tego zostałyby wyłączone sprawy związane z działalnością piastunów tych organów. W takim bowiem przypadku mogłoby bowiem dochodzić do odmowy udzielenia informacji z tego tylko względu, że informacja nie dotyczy „działalności organu”, ale „działalności piastuna organu”. Oczywiście pozostaje zatem, że we współczesnym państwie realizującym standardy demokratyczne informacją publiczną muszą być objęte sprawy związane z działalnością osób pełniących funkcje publiczne. Transparentność funkcjonowania

organów władzy publicznej i ich piastunów ma w tym kontekście szczególną rangę wśród wartości konstytucyjnych (zob. wyrok TK z 9 kwietnia 2015 r., sygn. akt K14/13). Z drugiej jednak strony działalność osób pełniących funkcje publiczne stanowi wprawdzie aktywność w sferze publicznej, ale jest ona podejmowana przez osoby fizyczne. Osoby te są nosicielami określonych wolności i praw konstytucyjnych. Pozyskiwanie informacji o działalności tych osób nie może prowadzić do ingerencji w sferę ich wolności i praw, podlegających ochronie konstytucyjnej. Podstawowe znaczenie w tym względzie odgrywa prawo do prywatności przysługujące tym osobom. Pozyskiwanie informacji o działalności tych osób nie powinno w konsekwencji dotyczyć „informacji dotyczących jego osoby”, jako objętych prawem do prywatności (art. 51 ust. 1 Konstytucji).

Na tym tle wskazać trzeba dwie wartości konstytucyjne, które w istotny sposób modyfikują treść prawa do informacji publicznej w odniesieniu do osób pełniących funkcje publiczne. Po pierwsze, istnieje potrzeba ochrony prawa do prywatności osób pełniących funkcje publiczne. Z tego względu przedmiotem prawa do informacji publicznej powinna być „informacja o działalności publicznej tych osób”, nie zaś „informacja o tych osobach”, w szczególności jeżeli informacje te pozostają jedynie w luźnym związku z pełnioną przez te osoby funkcją publiczną. Powyższe rozróżnienie uzasadnia wprowadzenie ograniczeń w dostępie do informacji publicznej o działalności osób pełniących funkcje publiczne w sytuacji, gdyby ujawniane informacje dotyczyły sfery prywatnej tych osób. Po drugie, wobec niesprecyzowanego bliżej charakteru pojęcia „osoby pełniące funkcje publiczne”, powinnością ustawodawcy określającego zasady realizacji prawa do informacji publicznej jest doprecyzowanie konstytucyjnego pojęcia „osoby pełniące funkcje publiczne”. Trzeba mianowicie zauważyć, że pojęcie to jest znacząco szersze od pojęcia „piastun organu władzy publicznej”, a nawet pojęcia „piastun władzy publicznej”. Posługując się tym pojęciem ustawodawca nie sprecyzował, czy osoba pełniąca funkcję publiczną musi dysponować w ramach pełnionej funkcji możliwością kształtowania spraw publicznych, czy też wystarczy, aby w ramach tej funkcji zajmowała się sprawami publicznymi. Przy czym formuła przyjęta w Konstytucji może być także odczytywana, odwołując się do wykładni gramatycznej, jako obejmująca każdą funkcję istotną z punktu widzenia publicznego, nie musi być ona natomiast związana z wykonywaniem zadań publicznych. Przyjmując takie kryteria dopuszczalne byłoby zatem przykładowo uznanie, że funkcją publiczną w powyższym rozumieniu jest funkcja prezesa ogólnokrajowego związku piłki nożnej.

Zasadność wprowadzenia szczególnej regulacji ustawowej w zakresie informacji publicznej dotyczącej osób pełniących funkcje publiczne jest podkreślana w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego. Trybunał wskazywał wprawdzie, że art. 61 ust. 1 Konstytucji zawiera całościową regulację wyznaczającą zakres i granice prawa do informacji publicznej (zob. wyrok TK z 20 marca 2006 r., sygn. akt K 17/05). Nie oznacza to jednak wyłączenia uzupełniającej regulacji tych kwestii na poziomie ustawowym. Co więcej, zdaniem Trybunału w niektórych obszarach „zachodzi konieczność doprecyzowania – «dookreślenia» zarówno cech i zakresu podmiotów obowiązków do udzielenia informacji, jak i samej treści tej informacji” (wyrok TK z 16 września 2002 r., sygn. akt K 38/01). Odnosi się to również do definicji pojęcia osób pełniących funkcje publiczne (zob. wyrok TK z 20 marca 2006 r., sygn. akt K 17/05). Sąd konstytucyjny akcentował także występowanie – nie tylko potencjalnie – kolizji pomiędzy realizacją prawa do informacji o publicznej działalności osób pełniących funkcje publiczne a wiadomościami o tych osobach, które dotyczą ich sfery prywatnej. Trybunał stwierdził przy tym jednoznacznie, że prawu dostępu do informacji nie można przypisać pierwszeństwa w przypadku kolizji z konstytucyjnym prawem do ochrony życia prywatnego (wyrok TK z 19 czerwca 2002 r., sygn. akt K 11/02).

8. Wychodząc z powyższych założeń należy dokonać oceny, czy zastosowane w art. 5 ust. 2 u.d.i.p. pojęcia „osoby pełniące funkcje publiczne” oraz „związek z pełnieniem funkcji publicznych” realizują standard konstytucyjny w zakresie określenia podmiotów zobowiązanych do udzielenia informacji publicznej.

Zgodnie z art. 61 ust. 1 Konstytucji informacja publiczna obejmuje m.in. informację o działalności osób pełniących funkcje publiczne. Ustawodawca nie sprecyzował, jak powinno być rozumiane powyższe pojęcie. Jedyne w art. 5 ust. 2 u.d.i.p. zawarto odniesienie do osób pełniących funkcje publiczne. Wskazano, że możliwość odmowy udzielenia informacji publicznej ze względu na prywatność osoby fizycznej, której ona dotyczy, nie odnosi się do „informacji o osobach pełniących funkcje publiczne, mających związek z pełnieniem tych funkcji”. Oznacza to zatem, że – w świetle art. 5 ust. 2 u.d.i.p. – w przypadku osób pełniących funkcje publiczne upublicznieniu podlega wszelka informacja dotycząca tych osób, jeżeli ma ona związek z pełnioną przez te osoby funkcją publiczną. Dotyczy to także sytuacji, gdy obejmuje one informacje, które należałoby kwalifikować jako dotyczące sfery prywatnej.

Analiza art. 5 ust. 2 u.d.i.p. prowadzi do uznania, że przepis ten nie precyzuje w wystarczający sposób sytuacji, w których działalność osób pełniących funkcje publiczne może stanowić przedmiot informacji publicznej. Jednocześnie, przyjęta w art. 5 ust. 2 u.d.i.p. regulacja wykracza poza wyznaczone przez art. 61 ust. 1-3 ustawy sytuacje, w których działalność osób pełniących funkcje publiczne stanowi przedmiot informacji publicznej.

W kontekście zarzutu braku dostatecznej określoności pojęć użytych w art. 5 ust. 2 u.d.i.p. wskazać należy, że ustawodawca w żaden sposób nie wyjaśnił, jak należy rozumieć pojęcie „pełnienie funkcji publicznej”, w szczególności zaś nie wskazano, o jakie funkcje chodzi. Brak bliższego sprecyzowania, czy chodzi jedynie o funkcje pełnione w ramach organów władzy publicznej czy też, że piastowanie funkcji związane jest z realizacją zadań lub kompetencji władz publicznych powoduje wiele wątpliwości. Szeroki i w zasadzie z góry nieograniczony jest katalog funkcji, którym przypisać można cechę „funkcji publicznej”. W zasadzie jedyną granicą pozostaje, że dana funkcja nie zalicza się do kategorii „funkcji prywatnych”, jako antynomii pojęcia „funkcja publiczna”. Z drugiej strony w art. 5 ust. 2 u.d.i.p., w sposób bardzo szeroki dopuszczone zostały sytuacje, kiedy przekazywana informacja – co najmniej potencjalnie – zawiera informacje zaliczające się do sfery spraw prywatnych podmiotu pełniącego funkcje publiczne. Przyjęto bowiem niewzruszalne domniemanie, że udostępnieniu podlega każda informacja o osobie pełniącej funkcję publiczną, jeżeli tylko ma związek z pełnieniem tych funkcji. To, że informacja ta dotyczy równocześnie sfery prywatnej, nie stanowi podstawy do wyłączenia jej udostępnienia. Ustawodawca w tym przypadku przyjął priorytet realizacji prawa do informacji w stosunku do ochrony prawa do prywatności osoby pełniącej funkcje publiczne.

W analizowanym obszarze w pełni aktualnym pozostaje obowiązek sformułowany przez Trybunał, w świetle którego na ustawodawcy ciąży obowiązek „doprecyzowania – «dookreślenia» zarówno cech i zakresu podmiotów obowiązanych do udzielenia informacji, jak i samej treści tej informacji” (wyrok TK z 16 września 2002 r., sygn. akt K 38/01). Ustawodawca tego obowiązku nie zrealizował. Co więcej, sformułowanie art. 5 ust. 2 u.d.i.p. („informacja o osobach pełniących funkcje publiczne, mających związek z pełnieniem tych funkcji”) wskazuje, że ustawodawca w zasadniczy sposób poszerzył prawo do informacji w tym zakresie w stosunku do regulacji ustanowionej w art. 61 ust. 1 Konstytucji. O ile bowiem w powołanym przepisie konstytucyjnym mowa jest o „informacji o działalności osób pełniących

funkcje publiczne”, to stanowiący realizację tego przepisu art. 5 ust. 2 u.d.i.p. dotyczy „informacji o osobach pełniących funkcje publiczne”. Odmienność co do zakresu informacji w przypadku informacji „o działalności” oraz „o osobie” jest oczywista i nie wymaga w tym miejscu szerszego argumentowania. W tym stanie art. 5 ust. 2 u.d.i.p. prowadzi do zasadniczego rozszerzenia zakresu informacji publicznej w stosunku do osób pełniących funkcje publiczne w porównaniu ze standardem konstytucyjnym, przy czym może to odbywać się z naruszeniem przysługującego tym osobom prawa do prywatności. Warto zwrócić uwagę, że konieczność doprecyzowania zakresu informacji publicznej dotyczącej osób pełniących funkcje publiczne tak, by we właściwy sposób podlegało ochronie prawo do prywatności, jest akcentowana w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego. Organ ten wskazywał, że: „w ramach zderzenia się dwu wartości – z jednej strony konstytucyjnego prawa do informacji, z drugiej prawa do prywatności – nie można bezwzględnie przyznać priorytetu temu pierwszemu. Nie istnieje formuła zagwarantowania obywatelom dostępu do informacji «za wszelką cenę» (wyrok z 19 czerwca 2002 r., K 11/02). Podkreślono przy tym, że wykluczona jest nadmierna ingerencja w sferę życia prywatnego” (wyrok TK z 20 marca 2006 r., sygn. akt K 17/05).

Pewne wskazówki co do rozumienia pojęcia „osoby pełniące funkcje publiczne” w rozumieniu konstytucyjnym zostały zawarte w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego. W uzasadnieniu wyroku z 20 marca 2006 r. (sygn. akt K 17/05) zawarty jest podpunkt zatytułowany „Pojęcie osób pełniących funkcje publiczne”. Trybunał wyjaśnił w tym względzie, że: „chodzi o osoby, które związane są formalnymi więziami z instytucją publiczną (organem władzy publicznej). [...] 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. [...] 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 przygotowaniem decyzji dotyczących innych podmiotów. Spod zakresu funkcji publicznej wykluczone są zatem takie stanowiska, choćby pełnione w ramach organów władzy publicznej, które mają charakter usługowy lub techniczny”. W innym wyroku uzupełniono powyższe rozumienie poprzez wskazanie, że „kategoria osób pełniących funkcje publiczne nie może obejmować funkcji,

stanowisk i zawodów, które nie mają żadnego związku z władztwem publicznym (*imperium*) ani z gospodarowaniem mieniem komunalnym lub majątkiem Skarbu Państwa (*dominium*)” (wyrok TK z 11 maja 2007 r., sygn. akt K 2/07). Aktualność powyższego stanowiska została potwierdzona w najnowszym orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego (wyrok TK z 18 grudnia 2018 r., sygn. akt SK 27/14).

Trybunał Konstytucyjny równocześnie zastrzegł, że „nie jest możliwe precyzyjne i jednoznaczne określenie, czy i w jakich okolicznościach osoba funkcjonująca w ramach instytucji publicznej będzie mogła być uznana za sprawującą funkcję publiczną”, a ponadto „Trudno byłoby również stworzyć ogólny, abstrakcyjny, a tym bardziej zamknięty katalog tego rodzaju funkcji i stanowisk” (wyrok TK z 20 marca 2006 r., sygn. akt K 17/05). Wskazano ponadto na ogólne trudności w zdekodowaniu pojęcia „osoba pełniąca funkcję publiczną”, przede wszystkim z uwagi na liczne definicje w różnych aktach prawnych, utrudniające ujednoczenie rozumienia tego pojęcia (wyrok TK z 18 grudnia 2018 r., sygn. akt SK 27/14).

Odnosząc się do wskazanego orzecznictwa Trybunału i przyjętej tam definicji „osoby pełniącej funkcję publiczną” należy stwierdzić, że pozostaje ona na – nadal – wysokim stopniu ogólności i jedynie częściowo usuwa wątpliwości, związane z pojęciem „osoba pełniąca funkcję publiczną”. Potwierdza to zresztą sam Trybunał stwierdzając, że tak w ramach pojęć przyjętych w art. 61 ust. 1 Konstytucji oraz w art. 5 ust. 2 u.d.i.p., jak również nawet w kontekście zaproponowanej definicji pojęcia „osoba pełniąca funkcję publiczną” katalog objętych nią funkcji i stanowisk pozostaje otwarty. Trudno uznać, aby realizowało to wymóg określoności przepisów prawnych jeżeli zważyć, że powinnością ustawodawcy było dookreślić sytuacje, w których informacja dotycząca działalności osób pełniących funkcje publiczne nie podlega udostępnieniu właśnie ze względu na konieczność ochrony prywatności tych osób. Definicja przyjęta przez Trybunał w żaden sposób nie odnosi się do kwestii ograniczenia informacji o osobach pełniących funkcje publiczne. Wreszcie, definicja ta w żaden sposób nie wyjaśnia (i nie ogranicza) rozdziwisku pomiędzy regulacją konstytucyjną, która dotyczy „informacji o działalności osób pełniących funkcje publiczne” a art. 5 ust. 2 u.d.i.p., w którym jest mowa o „informacji o osobach pełniących funkcje publiczne”.

Uwzględniając powyższe, należy podzielić wątpliwości konstytucyjnoprawne wnioskodawcy, podniesione pod adresem art. 5 ust. 2 u.d.i.p. w zakresie, w jakim

przepis ten nie precyzuje użytych w nim pojęć „osoby pełniące funkcje publiczne” oraz „związek z pełnieniem funkcji publicznych”.

Sejm pragnie przy tym zwrócić uwagę, że niekonstytucyjność art. 5 ust. 2 u.d.i.p. trafniej byłoby powiązać z użytym tam zwrotem „informacja o osobach pełniących funkcje publiczne, mająca związek z pełnieniem tych funkcji”, o czym przesądzają dwie okoliczności. Po pierwsze, pojęcie „osoby pełniące funkcje publiczne” jest pojęciem konstytucyjnym. Przyjęcie konfiguracji zaproponowanej w *petitum* wniosku oznaczać będzie, że ocenie została poddana zgodność ustawowego pojęcia „osoba pełniąca funkcję publiczną” z konstytucyjnym pojęciem „osoba pełniąca funkcję publicznej”. Sytuacja ta wydaje się co najmniej niezręczna. Po drugie, sformułowanie „informacji o osobach pełniących funkcje publiczne, mających związek z pełnieniem tych funkcji”, stanowi całość znaczeniową, co oznacza że pojęcie „osoba pełniąca funkcję publiczną” nie funkcjonuje w oderwaniu od sformułowania „związek z pełnieniem funkcji publicznych”, jak i odwrotnie.

9. Uwzględniając analizę przeprowadzoną w pkt 1-8 stanowiska Sejm wnosi o uznanie, że:

- art. 4 ust. 1 u.d.i.p. w zakresie, w jakim nie konkretyzuje pojęć „władze publiczne” i „inne podmioty wykonujące zadania publiczne” **jest niezgodny z art. 61 ust. 1 Konstytucji**, jak również z zasadą określoności przepisów prawa, wynikającą z art. 2 Konstytucji;
- art. 5 ust. 2 u.d.i.p. w zakresie, w jakim nie konkretyzuje pojęć „osoby pełniące funkcje publiczne” oraz „związek z pełnieniem funkcji publicznych” **jest niezgodny z zasadą określoności przepisów prawa, wynikającą z art. 2 Konstytucji**.

10. Zważywszy na dokonaną ocenę konstytucyjności posłużenia się przez ustawodawcę w art. 5 ust. 2 u.d.i.p. pojęciami „osoby pełniące funkcje publiczne” oraz „związek z pełnieniem funkcji publicznych” w świetle zasady określoności przepisów prawa, Sejm uznaje, że zbędne jest prowadzenie analizy dotyczącej tego wzorca kontroli w ramach analizy zarzutów sformułowanych w drugim punkcie *petitum* wniosku.

2. Analiza w odniesieniu do art. 5 ust. 2 i ust. 3 u.d.i.p. w perspektywie art. 47, art. 51 ust. 2, art. 61 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji oraz art. 8 KPCz

2.1. Zarzuty wnioskodawcy

Zarzuty niekonstytucyjności w punkcie drugim *petitum* wniosku dotyczą „art. 5 ust. 2 i 3 u.d.i.p. w zakresie, w jakim nakładają na władze publiczne oraz inne podmioty wykonujące zadania publiczne obowiązek udostępniania informacji publicznych «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”. Pierwszy Prezes SN zarzuca kwestionowanemu unormowaniu „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 niewątpliwie pozostaje w ścisłym związku z zarzutem braku określoności art. 5 ust. 2 u.d.i.p.” (wniosek, s. 11).

Wnioskodawca zauważa, że: „Konstytucja wprawdzie zastrzega możliwość ograniczenia korzystania (realizacji) z prawa do informacji o działalności osób pełniących funkcje publiczne, nie kształtuje jednak zakresu prawa do informacji, który wyznacza art. 61 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji RP. Z tych względów zaskarżone przepisy wymagają konkretyzacji, tak aby na poziomie ustawowym doszło do wyraźnego zapewnienia osobom pełniącym funkcje publiczne konstytucyjnej ochrony prywatności, która w kontekście brzmienia art. 5 ust. 2 zd. 2 u.d.i.p. staje się całkowicie wyłączona w wyniku posłużenia się przez ustawodawcę zwrotem «związek z pełnioną funkcją publiczną». W świetle konstytucyjnego prawa do prywatności nie chodzi o «jakikolwiek» związek informacji o osobach pełniących funkcję publiczną z pełnieniem przez nie tych funkcji. Z tego względu art. 5 ust. 2 u.d.i.p. wykracza poza zapewnione w art. 61 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji RP prawo do informacji publicznej, gdyż nie dochowuje wymogu należytego uwzględnienia podstawowej wartości konstytucyjnej, jaką jest prawo do ochrony prywatności osób pełniących funkcje publiczne” (wniosek, s. 13). Konstytucyjny problem, jaki diagnozuje Pierwszy Prezes SN „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. Przepis ten ani nie jest precyzyjny, ani nie oddziela sfery chronionej osoby pełniącej funkcję publiczną, która wynika z jej prawa do prywatności od obowiązku organów władzy publicznej udostępniania informacji o tej osobie” (wniosek, s. 14). Wobec braku dostatecznej – wedle wnioskodawcy – precyzji w zaskarżonym unormowaniu, we wniosku postawiony został także zarzut złamania zasady określoności przepisów prawa, która stanowi element klauzuli państwa prawnego z art. 2 Konstytucji.

W ocenie wnioskodawcy, zakwestionowane postanowienia u.d.i.p. łamią zakaz wkraczania w autonomię informacyjną jednostki w sposób zbędny z punktu widzenia standardów demokratycznego państwa prawnego, co założył ustrojodawca w art. 51 ust. 2 Konstytucji. Jednocześnie poddana ocenie Trybunału regulacja narusza art. 8 ust. 2 KPCz, bowiem z przywołanego wzorca konwencyjnego również wynika możliwość ingerencji władzy publicznej w prawo do prywatności tylko w zakresie niezbędnym w demokratycznym społeczeństwie i tylko dla ochrony wartości wskazanych w tym przepisie KPCz.

Pierwszy Prezes SN dostrzega także, że „wśród wskazanych ograniczeń dostępu do informacji publicznej zawartych w art. 5 u.d.i.p., nie znajduje się prawo do ochrony danych osobowych, a sama ustawa [u.d.i.p. – uwaga własna] w ogóle nie odnosi się do ochrony danych osobowych jako konkurencyjnego uprawnienia wobec prawa do informacji” (wniosek, s. 18). W opinii wnioskodawcy, stan ten uzasadnia przyjęcie, że „u.d.i.p. nie spełnia warunku godzenia prawa do informacji oraz prawa do ochrony danych osobowych w rozumieniu RODO [rozporządzenie 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 – uwaga własna] (...) Z tych względów 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 na podstawie RODO” (tamże).

2.2. Analiza formalna

1. Powołane przez wnioskodawcę przepisy z jednej strony wymieniają przesłanki ograniczające dostęp do informacji publicznej, z drugiej zaś, zawężają zakres tego ograniczenia w odniesieniu do osób pełniących funkcje publiczne. Sformułowane w uzasadnieniu wniosku argumenty oparte zostały na tezie, że kwestionowane przepisy nie wyważają w sposób właściwy wartości i zasad konstytucyjnych, skutkując zbyt głęboką ingerencją w sferę prywatności osób pełniących funkcje publiczne. Ze względu na powyższe okoliczności, kierując się ugruntowaną w orzecznictwie konstytucyjnym zasadą *falsa demonstratio non nocet*, Sejm przyjmuje, że treścią zarzutu skierowanego pod adresem art. 5 ust. 2 i ust. 3 u.d.i.p. jest nadmierne ograniczenie przez zaskarżone przepisy prawa do prywatności i autonomii informacyjnej osób pełniących funkcje publiczne. Ujęty w ten sposób przedmiot kontroli wymaga jednak poczynienia dodatkowych zastrzeżeń. Przede wszystkim zarzut tej treści formułować można jedynie w odniesieniu do art. 5 ust. 2 zdanie 2 u.d.i.p., a zatem przepisu, który reguluje kwestie udostępniania informacji o osobach pełniących funkcje publiczne. Przewiduje on wyjątek wobec zasady wyrażonej w zdaniu pierwszym art. 5 ust. 2 u.d.i.p., który statuuje generalny obowiązek ochrony prywatności jednostki, legalizując jednocześnie ograniczenie dostępu do informacji publicznej ze względu na prywatność osoby fizycznej lub tajemnicę przedsiębiorcy. Artykuł 5 ust. 2 zdanie 1 u.d.i.p. realizuje zatem generalny nakaz ochrony prywatności jednostki wynikający z art. 47 oraz art. 51 Konstytucji i jako taki nie może pozostawać w sprzeczności z powołanymi wzorcami kontroli. Wreszcie, nie odnosi się on do osób pełniących funkcje publiczne, a sytuacji prawnej tej grupy dotyczą zastrzeżenia wnioskodawcy.

Różnice w zakresie normowania między zdaniem pierwszym i drugim w ust. 2 art. 5 u.d.i.p. dostrzega również wnioskodawca, w części swojego pisma procesowego poświęconej uzasadnieniu zarzutów wyraźnie odnosi się bowiem do zdania drugiego (wniosek, s. 11, 13-15).

W świetle art. 47 ust. 1 pkt 6 oraz art. 47 ust. 2 ustawy o TK, który wśród warunków skutecznego wniesienia wniosku wymienia konieczność uzasadnienia przedstawionego zarzutu z powołaniem dowodów na jego poparcie, stwierdzić należy, że wniosek w części dotyczącej art. 5 ust. 2 zdanie 1 u.d.i.p., w kontekście powołanych w punkcie drugim *petitum* wniosku podstaw kontroli, nie spełnia wymagań, od których

uzależnione jest jego merytoryczne rozpoznanie. Oznacza to niedopuszczalność rozstrzygnięcia w tym zakresie.

W związku z powyższym, Sejm wnosi o umorzenie postępowania w zakresie kontroli art. 5 ust. 2 zdanie 1 u.d.i.p. z art. 47, art. 51 ust. 2, art. 61 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji, z zasadą określoności przepisów prawa (art. 2 Konstytucji) oraz z art. 8 KPCz; na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o TK.

2. W dalszej kolejności zauważyć należy, że wnioskodawca nie sformułował odrębnych zarzutów pod adresem art. 5 ust. 3 u.d.i.p., nie odnosząc się ani do samodzielnych treści normatywnych wyrażonych w tym przepisie, ani do ich zgodności z powołanymi wzorcami kontroli.

Brak stosownego uzasadnienia naruszenia przez art. 5 ust. 3 u.d.i.p. norm wyrażonych we wzorcach kontroli określonych w art. 47, art. 51 ust. 2, art. 61 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji, zasadzie określoności przepisów prawa (art. 2 Konstytucji) oraz art. 8 KPCz stanowi przesłankę sformułowania przez Sejm wniosku o umorzenie postępowania w zakresie badania tego przepisu u.d.i.p. z przywołanymi wzorcami kontroli, na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o TK, ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

3. Analizę art. 5 ust. 2 zdanie drugie u.d.i.p. należy rozpocząć od przypomnienia, że sformułowany przez Pierwszego Prezesa SN problem konstytucyjny był już przedmiotem wypowiedzi Trybunału Konstytucyjnego. W wyroku z 20 marca 2006 r., sygn. akt K17/05, Trybunał orzekł, że art. 5 ust. 2 zdanie drugie u.d.i.p. jest zgodny z art. 31 ust. 3, art. 47 i art. 61 ust. 3 Konstytucji oraz nie jest niezgodny z art. 61 ust. 4 Konstytucji. W cytowanym wyroku sąd konstytucyjny zwrócił uwagę na nieuchronność przenikania się sfery aktywności osób pełniących funkcje publiczne, która jest objęta zakresem przedmiotowym prawa do informacji, oraz sfery ich życia prywatnego. Podkreślił przy tym, że nie zawsze też obie sfery da się wyraźnie i ściśle rozgraniczyć.

Mając na uwadze powyższe ustalenia, w ocenie Sejmu – w analizowanym zakresie sprawy – aktualizuje się jedna z przesłanek warunkujących umorzenie postępowania, mianowicie zasada *ne bis in idem*, co zostanie wykazane w dalszej części stanowiska.

Rekapitulację ustaleń poczynionych w wyroku o sygn. akt K 17/05 należałoby jednak poprzedzić przywołaniem wcześniejszego orzecznictwa dotyczącego dostępu do informacji publicznej oraz ochrony prywatności osób pełniących funkcje publiczne.

Już w wyroku z 21 października 1998 r. (sygn. akt K 24/98) Trybunał zwrócił uwagę, że zarówno w odniesieniu do osób ubiegających się o funkcje publiczne, jak i osób pełniących takie funkcje, prawo do prywatności podlega istotnym ograniczeniom, uzasadnionym koniecznością zapewnienia w demokratycznym państwie jego bezpieczeństwa (art. 31 ust. 3 Konstytucji). Prawo do prywatności, podobnie jak inne prawa i wolności, nie ma bowiem charakteru absolutnego i z tej też racji może podlegać ograniczeniom. Ograniczenia te winny jednak czynić zadość wymaganiom konstytucyjnym. Przemawiać za nimi muszą inne normy, zasady lub wartości konstytucyjne. Stopień ograniczenia powinien pozostawać w odpowiedniej proporcji do rangi interesu, któremu ograniczenie to służy. Z względu na zasadę proporcjonalności niezbędne jest porównanie dobra chronionego i poświęcanego oraz zharmonizowanie kolidujących interesów. Trybunał podkreślił wówczas, że „żaden obywatel nie jest zobowiązany do ubiegania się ani do pełnienia funkcji publicznej, zaś znając następstwa tego faktu w postaci upublicznienia pewnego zakresu informacji, należących do sfery prywatności, podejmuje on samodzielną i świadomą decyzję, opartą na rachunku pozytywnych i negatywnych konsekwencji, wkalkulowując określone ograniczenia oraz dyskomfort związany w ingerencją w życie prywatne”. W konsekwencji Trybunał uznał możliwość podmiotowego zróżnicowania zakresu dopuszczalnej ingerencji w prywatność jednostki. Pogląd taki znajduje także akceptację w piśmiennictwie, w którym podkreśla się, że podmiotowe zróżnicowanie prawa wyrażonego w art. 47 Konstytucji jest możliwe, pod warunkiem respektowania zasady równości (por. np. M. Laskowska, *Prawo do informacji o działalności osób pełniących funkcje publiczne a ich prawo do ochrony prawnej życia prywatnego. Refleksje na tle orzecznictwa TK* [w:] *Obywatelskie prawo do informacji*, red. T. Gardocka, Warszawa 2008, s. 75). W wyroku z 13 lipca 2004 r., sygn. akt K 20/03, Trybunał potwierdził, że osoby pełniące funkcje publiczne „ze względu na prawo obywateli do uzyskiwania informacji o działalności organów władzy publicznej, muszą się liczyć z obowiązkiem ujawnienia przynajmniej niektórych aspektów swego życia prywatnego” (zob. także M. Safjan, *Prawo do prywatności i ochrona danych osobowych w społeczeństwie informatycznym*, „Państwo i Prawo” 2002, nr 6, s. 10). Jednocześnie we wcześniejszym wyroku, odnosząc się do zakresu realizacji konstytucyjnego prawa do informacji, poczynił istotne zastrzeżenie wskazując: „Nie jest jednak tak, że ustrojodawca, który całościowo uregulował bezpośrednio w samej Konstytucji zakres i granice tego prawa, wyłączył w tej materii dopuszczalność

i potrzebę uzupełniających regulacji ustawowych. Mimo bowiem stosunkowo szerokiego unormowania bezpośrednio w Konstytucji prawa obywateli do dostępu do informacji, zarówno jeśli chodzi o krąg podmiotów obowiązanych zapewnić ten dostęp, jak i treść owych informacji, nie można wykluczyć, że i w tym zakresie zachodzi konieczność doprecyzowania – «dookreślenia» zarówno cech i zakresu podmiotów obowiązanych do udzielenia informacji, jak i samej treści tej informacji i sposobu jej pozyskiwania” (wyrok TK z 16 września 2002 r., sygn. akt K 38/01). Uszczegółowienia warunków i trybu udostępnienia informacji publicznym, w tym koniecznego wyważenia kolidujących ze sobą wartości, ustawodawca dokonał właśnie w u.d.i.p., w szczególności w art. 5 tej ustawy. Dokonując oceny konstytucyjności powyższego przepisu, Trybunał w wyroku z 20 marca 2006 r., sygn. akt K17/05, zauważył: „Wydaje się oczywiste, że nie można założyć, iż racjonalnie działający ustawodawca konstytucyjny z jednej strony określa wyraźnie i stosunkowo szeroko gwarancje konstytucyjne dla prawa do informacji o działalności instytucji publicznych, a z drugiej wyłącza z treści tego prawa jego istotny komponent, odnoszący się do osób pełniących funkcje publiczne w zakresie, w którym realizacja tego prawa dotykałaby elementów sfery prywatnej tych osób. Takie rozwiązanie byłoby dysfunkcjonalne i nie ma podstaw przyjmowania interpretacji art. 61 Konstytucji, która nie dałaby się pogodzić z zasadami racjonalności wykładni. W ten sposób należy dojść do przekonania, że art. 61 ust. 3 Konstytucji (podobnie jak art. 31 ust. 3), wskazując w szczególności na prawa i wolności innych osób jako podstawę ograniczenia dostępności do informacji publicznej, nie może być rozumiany jako zawierający kategoriyczny zakaz jakiegokolwiek ingerencji w sferę prywatności osób pełniących funkcje publiczne”. W cytowanym wyroku Trybunał jednoznacznie przesądził, że art. 5 ust. 2 zdanie drugie u.d.i.p., przez dopuszczenie dostępności – w pewnym zakresie – informacji o życiu prywatnym osób pełniących funkcje publiczne, czerpie podstawę i moc bezpośrednio z samej normy konstytucyjnej. W ocenie Trybunału, tak sformułowany przepis spełnia przesłankę z art. 31 ust. 3 Konstytucji, dopuszczającą ograniczenie konstytucyjnego prawa ze względu na bezpieczeństwo państwa. „Wartość, jaką przedstawia publiczne ujawnienie informacji związanych z pełnieniem funkcji publicznych, równoważy ograniczenie prawa do prywatności osób pełniących funkcje publiczne. Kwestionowany przepis służy wzmocnieniu prawa do informacji publicznej oraz zasady jawności działania organów władzy publicznej, a tym samym ułatwia realizację społecznej kontroli władzy i zapobiega jej nadużyciom”. Pogląd ten koresponduje ze

stanowiskiem wyrażanym w piśmiennictwie, w którym zwraca się uwagę, iż: „Szczególny reżim prawny (w tym prawo do informacji publicznej) ograniczający osoby pełniące funkcje publiczne (zarówno co do prywatności, praw politycznych, jak i sfery kompetencji publicznoprawnych) ma pełnić funkcję mechanizmu ograniczającego osoby posiadające władzę publiczną przed jej nienależytym wykonywaniem. Wydaje się, że uzasadnienie prawa dostępu do informacji publicznej w warstwie aksjologicznej jest zbieżne z np. zakazami łączenia stanowisk, osłagania korzyści w związku z pełnioną funkcją, ograniczeniem prywatności. [...] Ujawnienie kontrowersyjnych działań osoby fizycznej jest metodą ratowania autorytetu całej Instytucji i problemem zdolności państwa i społeczeństwa do usuwania ludzi o wątpliwych walorach etycznych lub intelektualnych” (M. Bernaczyk, *Prawo do informacji publicznej w Polsce i na świecie*, Warszawa 2014, s. 298).

4. Dostrzegając okoliczność, że art. 5 ust. 2 zdanie drugie u.d.i.p. był już przedmiotem orzekania przez sąd konstytucyjny, wnioskodawca powołał w niniejszym postępowaniu dodatkowe wzorce kontroli w postaci zasady określoności przepisów prawa (art. 2 Konstytucji), art. 51 ust. 2 Konstytucji, art. 61 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji oraz art. 8 KPCz. W odpowiedzi, Sejm pragnie zwrócić uwagę na ścisły związek art. 51 ust. 2 Konstytucji oraz wzorca konwencyjnego z art. 47 Konstytucji, czyli podstawowym wzorcem kontroli w sprawie o sygn. akt K17/05.

Jak obszernie wyjaśniono w pkt II. 4 i 5 stanowiska, prawo do prywatności wyrażone w art. 47 Konstytucji zagwarantowane jest m.in. przez ochronę danych osobowych, o której mowa w art. 51 Konstytucji (również wnioskodawca w swoim piśmie za każdym razem powołując art. 47 ustawy zasadniczej w roli wzorca kontroli, wskazuje również na art. 51 ust. 2 Konstytucji). Autonomia informacyjna stanowi zatem istotny element składowy prawa do prywatności. Na tę zależność Trybunał zwrócił uwagę także w wyroku o sygn. akt K 17/05. Powołując się na przeszłe orzecznictwo wskazał m.in., „że ochrona życia prywatnego, o której stanowi art. 47 Konstytucji, obejmuje między innymi autonomię informacyjną, która oznacza prawo do samodzielnego decydowania o ujawnianiu innym informacji dotyczących swojej osoby, jak również prawo do kontrolowania tych informacji, jeżeli znajdują się w dyspozycji innych podmiotów (zob. wyrok z 20 listopada 2002 r., K 41/02; OTK ZU nr 6A/2002, poz. 83, oraz wyrok z 19 lutego 2002 r., U 3/01; OTK ZU nr 1/A/2002, poz. 3). [...] tak samo jak w przypadku innych konstytucyjnych praw i wolności, ochrona prywatności i

autonomia informacyjna nie mają charakteru absolutnego, między innymi ze względu na potrzeby życia w zbiorowości. Także w tym wypadku kluczowe znaczenie ma zasada proporcjonalności". Ponadto Sejm pragnie zwrócić uwagę, że wyznaczony przez art. 47 Konstytucji standard ochrony prywatności odpowiada także poziomowi ochrony jaki w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (dalej: ETPC) wywodzony jest z art. 8 KPCz. We wspomnianym wyroku z 20 marca 2006 r. Trybunał Konstytucyjny odniósł się również do standardów ochrony prywatności wyznaczonych przez orzecznictwo ETPC. Zauważył przy tej okazji, że w judykaturze ETPC kwestia zderzenia się prawa do prywatności z jednej strony i prawa do informacji z drugiej jest analizowana w kontekście potrzeby debaty publicznej. To ona ma przede wszystkim decydować o możliwości ingerencji informacyjnej w sferę prywatności. Trybunał Konstytucyjny podkreślił jednocześnie, że: „Wyraźną tendencją charakterystyczną dla orzecznictwa i regulacji europejskich jest w tym względzie dążenie do zagwarantowania możliwie szerokiego dostępu do informacji publicznych, ponieważ stanowi on istotną gwarancję transparentności życia publicznego w demokratycznym państwie. Uznaje się w konsekwencji, 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”.

Oceny tej nie zmienia powołany przez wnioskodawcę wyrok ETPC (wniosek, s. 15). Podkreślić bowiem należy, że w wyroku z 16 lipca 2013 r. w sprawie Węgrzynowski i Smolczewski przeciwko Polsce (skarga nr 33846/07) ETPC stwierdził, że nie doszło do naruszenia art. 8 ust. 2 KPCz, akcentując jednocześnie, że ochrona życia prywatnego musi zostać zrównoważona, między innymi, z wolnością wypowiedzi gwarantowaną przez art. 10 Konwencji. W analizowanym kontekście na uwagę zasługuje także wyrok z 7 grudnia 1976 r. w sprawie Handyside przeciwko Zjednoczonemu Królestwu (skarga nr 5493/72), w którym ETPC przesądził, że ochrona prywatności osób publicznych jest wyjątkiem od zasady wolności wypowiedzi. Sejm pragnie zwrócić uwagę na niewątpliwy funkcjonalny związek między wolnością wypowiedzi a dostępem do informacji publicznej.

W orzeczeniu z 8 lipca 1986 r (wniosek nr 9815/82) w sprawie Lingens przeciwko Austrii, na które również powołał się Trybunał w uzasadnieniu wyroku w sprawie o

sygn. akt K 17/05, ETPC wyraził pogląd, iż osoby publiczne, a zwłaszcza politycy, muszą 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 swoich zachowań zarówno ze strony dziennikarzy, jak i całego społeczeństwa.

5. Trzeba podkreślić, że w uzasadnieniu wyroku z 20 marca 2006 r. (sygn. akt K 17/05), Trybunał stwierdził, że art. 5 ust. 2 zdanie 2 u.d.i.p. nie narusza „granic koniecznych ograniczeń zawartych w art. 61 ust. 3 oraz art. 31 ust. 3 Konstytucji ze względu na chronioną prywatność osób wykonujących funkcję publiczną (art. 47 Konstytucji)”. Nie sposób zatem podzielić opinii wnioskodawcy, że w cytowanym judykacie sąd konstytucyjny odniósł się jedynie do kwestii kolizji praw na poziomie konstytucyjnym, przedmiotem orzekania nie była zaś kwestia przekroczenia granic dopuszczalnej ingerencji w prawo do prywatności osób pełniących funkcje publiczne przez przepisy rangi ustawowej – przepisy u.d.i.p. (wniosek, s. 12). Należy odnotować, że w cytowanym wyroku, w kontekście powołanych w sprawie wzorców kontroli (art. 31 ust. 3 Konstytucji) Trybunał dokonał również oceny proporcjonalności, ergo głębokości i intensywności ingerencji zaskarżonych przepisów w prawo do prywatności wspomnianej grupy podmiotów prawa.

W dalszej kolejności zauważyć należy, że – jak wynika z przywołanych wyżej ustaleń – określenie zakresu dostępności informacji związanych z pełnieniem funkcji publicznych wymaga każdorazowej relatywizacji, uwzględnienia konkretnego stanu prawnego i faktycznego. Nie jest zatem możliwe – i nie odpowiadałoby standardom konstytucyjnym – abstrakcyjne wyłączenie określonych informacji spod dostępu w trybie informacji publicznej. Znamienne jest przy tym, że sam wnioskodawca nie wskazał jakie sfery (elementy) prywatności osób pełniących funkcje publiczne doznają nieproporcjonalnego i nieuzasadnionego naruszenia w związku z aktualnym brzmieniem art. 5 ust. 2 zdanie drugie u.d.i.p. We wniosku nie tylko nie wskazano wśród powołanych wzorców kontroli art. 31 ust. 3 Konstytucji, ale i nie przeprowadzono testu proporcjonalności, który wykazałby, iż kwestionowany przepis umożliwia ingerencję w życie prywatne osób pełniących funkcję publiczne w sposób wykraczający poza uprawnienie wynikające z realizacji prawa dostępu do informacji publicznej. Realizacja postulatów wnioskodawcy w istocie prowadziłaby do zerwania z

zasadą proporcjonalności i objęcia absolutną ochroną prawa do prywatności osób pełniących funkcje publiczne w związku z pełnieniem przez nie wspomnianych funkcji. Tymczasem, jak trafnie wskazuje się w piśmiennictwie: „przepisy prawa powinny odznaczać się elastycznością i pozostawiać pewną przestrzeń dla pozytywnego rozstrzygnięcia w przedmiocie udostępnienia kontrowersyjnych (a nawet potencjalnie szkodliwych) informacji. Wyłączenia absolutne pozostają w opozycji do realiów życia społecznego: nie przewidują bowiem zmiany sytuacji, w której tajność zostaje pozbawiona jakiegokolwiek uzasadnienia” (M. Bernaczyk, *Prawo...*, s. 325). Ustawodawca w art. 5 ust. 2 zdanie drugie u.d.i.p. ustanowił zasadę rozstrzygania kolizji praw konstytucyjnych (tj. prawa do prywatności oraz prawa dostępu do informacji publicznej), ustalając ogólny wzorzec wymagający zastosowania przez sądy w reallach konkretnej sprawy, przy uwzględnieniu okoliczności wynikających z faktycznej kolizji wspomnianych praw konstytucyjnych.

Należy wobec tego zaakcentować, że Trybunał Konstytucyjny w wyroku o sygn. akt K 17/05 nie nakazuje wyłączenia *a priori* ochrony prywatności osób pełniących funkcje publiczne. Rozważając konstytucyjność wyłączenia, o którym mowa w art. 5 ust. 2 u.d.i.p., Trybunał wskazał, że podstawowym problemem jest określenie związku między życiem prywatnym takiej osoby a działalnością publiczną. Jego istnienie oznacza, że informacja powinna się wiązać z funkcjonowaniem instytucji, w szczególności mogłaby mieć znaczenie dla ukształtowania się poglądu o sposobie jej funkcjonowania. Wskazuje się, że w każdym konkretnym przypadku należy ważyć obie chronione prawem wartości. Nie można przy tym przyjąć nieskrępowanej swobody interpretacyjnej. W każdym wypadku musi istnieć wyraźne powiązanie określonych faktów z życia prywatnego z funkcjonowaniem osoby, której dotyczą, w instytucji publicznej. Tylko wtedy więc, jeśli ujawnione zdarzenia wpływają na sferę publicznego funkcjonowania podmiotu, usprawiedliwiona będzie ingerencja w sferę życia prywatnego. Trybunał Konstytucyjny stoi 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. Mamy bowiem do czynienia z dobrami równorzędnymi, ważonymi *casu ad casum* przez podmioty zobowiązane do udostępniania informacji publicznej.

6. Mając na uwadze powyższe ustalenia, w ocenie Sejmu – w analizowanym zakresie sprawy – znajdzie zastosowanie zasada *ne bis in idem*. Zasada ta ma na celu zapewnienie stabilizacji sytuacji powstałych w wyniku orzeczenia ostatecznego jako formalnie prawomocnego (zob. np. postanowienia TK z: 11 grudnia 2019 r., sygn. akt SK 11/19; 15 grudnia 2020 r., sygn. akt SK 80/19). W uzasadnieniu do postanowienia w sprawie o sygn. akt SK 11/19 TK wywiódł, że jeśli „[...] określone przepisy stanowiły już przedmiot kontroli z określonymi wzorcami i zostały uznane za konstytucyjne, nie wyklucza ponownego ich badania nawet z tymi samymi wzorcami, jeżeli tylko inicjator kontroli przedstawi nowe, niepowoływane wcześniej argumenty, okoliczności lub dowody uzasadniające prowadzenie postępowania i wydanie wyroku (zob. postanowienie o sygn. K 36/09)”. W ocenie TK: „Wskazanie nowych wzorców kontroli, zarzutów i argumentów uzasadniających niekonstytucyjność ponownie zakwestionowanej regulacji może bowiem spowodować odmienny kierunek rozstrzygnięcia sprawy przez Trybunał” (sygn. akt SK 11/19).

Wobec tego należy podkreślić, że wnioskodawca, mimo formalnego powołania dodatkowych wzorców kontroli, nie zawarł we wniosku nowych argumentów, które wykraczałyby poza analizę przeprowadzoną przez Trybunał w sprawie o sygn. akt K 17/05 w perspektywie naruszenia prawa do prywatności. Skutkować to musi przyjęciem, że wynik oceny zgodności kwestionowanej normy z art. 47 Konstytucji determinuje również ocenę zgodności z art. 51 ust. 2 Konstytucji oraz z art. 8 KPCz. Na marginesie rozważań warto także wskazać, że wnioskodawca, czyniąc wzorcem kontroli art. 47 Konstytucji w punktach: II, III i V *petitum* wniosku, za każdym razem przywołuje jako podstawę kontroli również art. 51 ust. 2 Konstytucji. Zdaniem Sejmu, zabieg ten jednoznacznie daje podstawę do odczytywania intencji wnioskodawcy w ten sposób, że postrzega on gwarancje z art. 51 ust. 2 Konstytucji jako komponent prawa do prywatności (w perspektywie autonomii informacyjnej).

Poczynione ustalenia dają podstawę do wnioskowania o umorzenie postępowania w odniesieniu do art. 5 ust. 2 zdanie 2 u.d.i.p., ocenianego w zakresie, w jakim przepis ten nakłada na władze publiczne oraz inne podmioty wykonujące zadania publiczne obowiązek udostępniania informacji publicznej o osobach pełniących funkcje publiczne, mających związek z pełnieniem tych funkcji, również w odniesieniu do informacji należących do sfery prywatności tych osób oraz do danych osobowych, z uwagi na zbędność wydania wyroku (art. 59 ust. 1 pkt 3 ustawy o TK;

por. postanowienia TKz: 21 grudnia 1999 r., sygn. akt K 29/98; 25 lutego 2004 r., sygn. akt K 35/03; 15 grudnia 2020 r., sygn. akt SK 80/19).

7. Dążąc do wyjaśnienia wszystkich wątpliwości sformułowanych przez wnioskodawcę, warto zwrócić uwagę, że wedle jego opinii, za naruszeniem przez art. 5 ust. 2 zdanie drugie u.d.i.p. prawa do prywatności przemawia również to, że „wśród wskazanych ograniczeń dostępu do informacji publicznej zawartych w art. 5 u.d.i.p. nie znajduje się prawo do ochrony danych osobowych, a sama ustawa w ogóle nie odnosi się do ochrony danych osobowych jako konkurencyjnego uprawnienia wobec prawa do informacji” (wniosek, s. 18), wobec czego „zasadnie można przyjąć, że u.d.i.p. nie spełnia warunku godzenia prawa do informacji oraz prawa do ochrony danych osobowych w rozumieniu RODO [...] Z tych względów 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 na podstawie RODO” (tamże).

Z tak postawionym zarzutem nie sposób się jednak zgodzić. Po pierwsze, ze względów formalnych, wnioskodawca wskazuje tu bowiem dodatkową perspektywę oceny rozwiązań u.d.i.p. w świetle RODO, czego nie obejmuje kognicja Trybunału Konstytucyjnego. Po drugie, ze względów materialnych. Należy bowiem przypomnieć, że zakwestionowany przepis wskazuje, że prawo do informacji publicznej podlega ograniczeniu „ze względu na prywatność osoby fizycznej”. Jak ustalono w pkt II.4 i 5 niniejszego pisma, prawo do ochrony danych osobowych stanowi niewątpliwie szczególny instrument ochrony tych interesów podmiotu, które są związane z ochroną życia prywatnego. Trybunał Konstytucyjny, wypowiadając się na temat ochrony prywatności w perspektywie art. 47 Konstytucji, wielokrotnie wskazywał (zob. w szczególności wyrok TK z 18 grudnia 2014 r. sygn. akt K 33/13), iż prawo do prywatności obejmuje ochronę m.in. danych dotyczących sytuacji majątkowej obywatela (wyrok TK z 20 listopada 2002 r., sygn. akt K 41/02); informacji o stanie zdrowia (wyrok TK z 19 maja 1998 r., sygn. akt U 5/97); danych przetwarzanych w ramach procedury lustracji (wyrok TK z 11 maja 2007 r., sygn. akt K 2/07; danych dotyczących pokrewieństwa lub jego braku (wyrok TK z 13 lipca 2004 r., sygn. akt K 20/03) czy też danych dostarczanych na potrzeby statystyki publicznej (wyrok TK z 13 grudnia 2011 r., sygn. akt K 33/08). 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: 19 lutego 2002 r., sygn. akt U 3/01 i 20 listopada 2002 r., sygn. akt K 41/02).

Zgodzić należy się z wnioskodawcą, że u.d.i.p. nie reguluje wprost relacji między prawem do ochrony danych osobowych a prawem do informacji publicznej, jednocześnie jednak nie sposób przyjąć, że na podstawie u.d.i.p. nie można ustalić zależności między nimi. Podstawę do tego zabiegu daje właśnie art. 5 ust. 2 u.d.i.p., wskazujący na względy ochrony prywatności osób fizycznych jako przesłankę ograniczenia dostępności informacji publicznej. W ten sposób jest również odczytywana relacja między postanowieniami u.d.i.p. a unormowaniami dotyczącymi ochrony danych osobowych, które należy uruchomić w wypadku udostępniania informacji publicznej, gdy zachodzi potrzeba ochrony prywatności osób fizycznych (zob. np. wyrok WSA w Krakowie z 30 lipca 2013 r., sygn. akt II SA/Kr 395/13; wyrok WSA w Gdańsku z 25 maja 2016 r., sygn. akt II SA/Gd 174/16; wyrok WSA w Gliwicach z 24 marca 2020 r., sygn. akt III SAB/Gl 309/19). Jasno w tym zakresie wyraził się WSA w Gdańsku, stwierdzając w prawomocnym wyroku z 14 sierpnia 2018 r., sygn. akt II SAB/Gd 62/18, „[N]iewątpliwie jest bowiem, że przepisy tego rozporządzenia [RODO – uwaga własna] nie wyłączają stosowania przepisów u.d.i.p. te zaś realizują obowiązek ochrony danych osobowych poprzez ograniczenie wskazane w art. 5 ust. 2, które jednakże w niniejszej sprawie z przyczyn podanych wyżej nie ma zastosowania. Brak jest zatem podstaw do twierdzenia, że udostępnienie żądanej informacji godzić będzie w ochronę danych osobowych, czy to na gruncie u.d.i.p., czy RODO”.

Na marginesie należy nadmienić, że art. 86 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 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" (P. Fajgielski, *Ogólne rozporządzenie o ochronie danych. Ustawa o ochronie danych osobowych. Komentarz*, Warszawa 2018, komentarz do art. 86, s. 672).

8. Argumentując na rzecz naruszenia przez art. 5 ust. 2 zdanie drugie u.d.i.p. art. 61 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji wnioskodawca podnosi, iż: „Konstytucja wprowadziła zastrzeżenie możliwości ograniczenia korzystania (realizacji) z prawa do informacji o działalności osób pełniących funkcje publiczne, nie kształtuje jednak zakresu prawa do informacji, który wyznacza art. 61 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji RP. Z tych względów zaskarżone przepisy wymagają konkretyzacji, tak aby na poziomie ustawowym doszło do wyraźnego zapewnienia osobom pełniącym funkcje publiczne konstytucyjnej ochrony prywatności, która w kontekście brzmienia art. 5 ust. 2 zd. 2 u.d.i.p. staje się całkowicie wyłączona w wyniku posłużenia się przez ustawodawcę zwrotem «związek z pełnioną funkcją publiczną». W świetle konstytucyjnego prawa do prywatności nie chodzi o «jakikolwiek» związek informacji o osobach pełniących funkcję publiczną z pełnieniem przez nie tych funkcji. Z tego względu art. 5 ust. u.d.i.p. wykracza poza zapewnione w art. 61 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji RP prawo do informacji publicznej, gdyż nie dochowuje wymogu należytego uwzględnienia podstawowej wartości konstytucyjnej, jaką jest prawo do ochrony prywatności osób pełniących funkcje publiczne" (wniosek, s. 13).

W opinii Sejmu, tak przedstawione uzasadnienie odnosi się raczej do naruszenia prawa do prywatności (art. 47 i art. 51 ust. 2 Konstytucji), bowiem szerokie ujęcie zakresu przedmiotowego prawa do informacji publicznej świadczyć może tylko na rzecz respektowania prawa do informacji publicznej, a tym samym zachowania art. 61 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji. Nie jest również tak, jak wywodzi wnioskodawca, że „wytyczenie granicy między nimi [prawem do informacji publicznej a prawem do prywatności – uwaga własna] musi się odbywać w poszanowaniu Konstytucji na

poziomie ustawy, do czego odsyła sama ustawa zasadnicza (w art. 51 ust. 3 i 5 oraz art. 61 ust. 4 Konstytucji RP), przy jednoczesnym zachowaniu wymaganej nakazami poprawnej legislacji granicy między jedną a drugą zasadą" (wniosek, s. 14). Podkreślić bowiem należy, że stosowanie przepisów prawa w zgodzie z Konstytucją należy do podmiotów, które mają w tym zakresie kompetencje, to więc właściwy podmiot (zobowiązany w świetle art. 4 ust. 1 u.d.i.p. do udostępnienia informacji publicznej) będący w posiadaniu danej informacji, ma obowiązek ocenić, na podstawie art. 5 ust. 2 u.d.i.p., czy udostępnienie danej informacji stanowić będzie naruszenie prywatności osoby, której dane znajdują się we wnioskowanym dokumencie. Ponadto Konstytucja w art. 61 ust. 4 – wbrew twierdzeniom wnioskodawcy – nie stanowi dla ustawodawcy podstawy do przyjmowania regulacji odnoszących się do kolizji wartości konstytucyjnych, a tym samym wyznaczających treść prawa do informacji publicznej, ale do unormowania „trybu udzielania informacji”, który wyrażą dyrektywy proceduralne, wskazujące sposób urzeczywistniania materialnej treści tego prawa (zob. przywoływany wcześniej wyrok TK w sprawie o sygn. akt K 38/01).

Zważywszy poczynione ustalenia, Sejm staje na stanowisku, że wnioskodawca nie przedstawił przekonującej argumentacji, która obalłaby domniemanie zgodności art. 5 ust. 2 zdanie drugie u.d.i.p. z art. 61 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji, które we wniosku uczyniono autonomicznymi wzorcami kontroli w niniejszej sprawie. Daje to podstawę do sformułowania wniosku o umorzenie postępowania w tym zakresie, na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o TK.

3. Analiza w odniesieniu do art. 4 ust. 1 i ust. 2 w zw. z art. 16 ust. 1 u.d.i.p. w perspektywie art. 47, art. 51 ust. 2 i ust. 5, art. 61 ust. 1, ust. 2 i ust. 4 Konstytucji

3.1 Zarzuty wnioskodawcy

W punkcie trzecim *petitum* wniosku Pierwszy Prezes SN wnosi o stwierdzenie, że art. 4 ust. 1 i ust. 2 w związku z art. 16 ust. 1 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, w której żądana informacja dotyczy tych osób” jest niezgodny z art. 47, art. 51 ust. 2 i ust. 5 oraz art. 61 ust. 1, ust. 2 i ust. 4 Konstytucji.

Wnioskodawca sformułuje także zarzut pominięcia ustawodawczego, t.j. że „norma rekonstruowana z art. 4 ust. 1 i ust. 2 w zw. z art. 16 ust. 1 u.d.i.p. pomija wymienione w rozważaniach Trybunału Konstytucyjnego wymogi konstytucyjne, ponieważ z udziału w procedurze udostępniania informacji publicznej eliminowany jest podmiot zainteresowany będący osobą pełniącą funkcję publiczną, a takie rozwiązanie nie gwarantuje tej osobie zachowania minimum ochrony jej praw z uwzględnieniem standardów wyznaczonych przez art. 47, art. 51 ust. 2 Konstytucji RP. Tymczasem udział zainteresowanej osoby publicznej w postępowaniu informacyjnym mógłby jednocześnie w sposób efektywny umożliwić organowi rozstrzygnięcie wątpliwości w zakresie sygnalizowanego już rozdzielenia sfery publicznej od prywatnej” (wniosek, s. 19). Wnioskodawca wskazuje także, że „powyższe pominięcie prawodawcze związane jest także z niezgodnością wskazywanych wyżej przepisów u.d.i.p. z art. 51 ust. 2 i ust. 5 Konstytucji RP” (wniosek, s. 20), argumentując, iż „trudno bowiem przyjąć, by za odpowiadającą minimalnemu stopniowi pozyskiwania, gromadzenia i udostępniania informacji o obywatelach uznać procedurę, która wyłącza udział zainteresowanego w udzielaniu informacji o jego osobie, jednocześnie przesłanki do udzielenia tej informacji obarczone są wadami konstytucyjności, opisanymi w pozostałych zarzutach niniejszego wniosku” (wniosek, s. 21). Zważywszy poczynione uwagi, Pierwszy Prezes SN wyprowadza wniosek, iż uregulowany kwestionowanymi postanowieniami u.d.i.p. tryb udzielania informacji publicznej nie odpowiada konstytucyjnym standardom wyznaczonym w art. 61 ust.1, ust. 2 i ust. 4 ustawy zasadniczej.

3.2. Analiza formalna

1. Kwestionując konstytucyjność art. 4 ust. 1 i ust. 2 u.d.i.p. w związku z art. 16 ust. 1 u.d.i.p., Pierwszy Prezes SN formułuje zarzut w postaci braku w u.d.i.p. regulacji odnoszących się do udziału osób pełniących funkcje publiczne w postępowaniach o udostępnienie informacji publicznej dotyczących sfery prywatnej tych osób. Wobec tak skonstruowanego zarzutu konieczne staje się przypomnienie, że kognicją Trybunału Konstytucyjnego nie jest objęte zaniechanie ustawodawcze, a więc celowe pozostawienie przez prawodawcę określonej kwestii w całości poza uregulowaniem prawnym. Polski sąd konstytucyjny pełni bowiem rolę „negatywnego prawodawcy”, a więc co do zasady jego działalność ograniczona jest do derogowania unormowań

już obowiązujących; nie ma on natomiast kompetencji do uzupełniania obowiązującego stanu prawnego o rozwiązania, które – zdaniem podmiotu inicjującego postępowanie przed nim – powinny znaleźć się w zaskarżonym akcie.

2. Zaniechanie ustawodawcze należy jednak odróżnić od uregulowania niepełnego (pomijającego), które charakteryzuje się tym, że prawodawca unormował jakąś dziedzinę stosunków społecznych, lecz dokonał tego w sposób niepełny (fragmentaryczny). W odniesieniu do uregulowania niepełnego (pomijającego) Trybunał Konstytucyjny przyjmuje: „W przypadku [...] aktu ustawodawczego wydanego i obowiązującego Trybunał Konstytucyjny ma kompetencję do oceny jego konstytucyjności również z tego punktu widzenia, czy w jego przepisach nie brakuje unormowań, bez których, ze względu na naturę objętej aktem regulacji, może on budzić wątpliwości natury konstytucyjnej. Zarzut niekonstytucyjności może więc dotyczyć zarówno tego, co ustawodawca w danym akcie unormował, jak i tego, co w akcie tym pominął, choć postępując zgodnie z konstytucją, powinien był unormować” (orzeczenie TK z 3 grudnia 1996 r., sygn. akt K 25/95; zob. też wyroki TK z: 9 października 2001 r., sygn. akt SK 8/00; 24 października 2001 r., sygn. akt SK 22/01; 10 maja 2004 r., sygn. akt SK 39/03; 16 listopada 2004 r., sygn. akt P 19/03; 8 listopada 2005 r., sygn. akt SK 25/02; 24 maja 2006 r., sygn. akt K 5/05; 27 lipca 2006 r., sygn. akt SK 43/04; 17 kwietnia 2007 r., sygn. akt SK 20/05; 14 października 2008 r., sygn. akt SK 6/07; 2 lipca 2009 r., sygn. akt K 1/07 oraz postanowienia TK z: 29 listopada 2005 r., sygn. akt P 10/05; 30 maja 2007 r., sygn. akt SK 3/06; 17 października 2007 r., sygn. akt P 29/07). Jak podkreśla Trybunał Konstytucyjny, „linia demarkacyjna oddzielająca sytuacje, w których ma miejsce zaniechanie ustawodawcze, od tych, w których może występować niekonstytucyjne pominięcie ustawodawcze, jest związana z odpowiedzią na pytanie, czy w określonej sytuacji zachodzi jakościowa tożsamość materii unormowanych w danym przepisie i tych pozostawionych poza jego zakresem” (wyrok TK z 29 listopada 2010 r., sygn. akt P 45/09). Rozpoznawanie zarzutów dotyczących braku regulacji wymaga więc daleko posuniętego rygoryzmu co do stwierdzenia jakościowej tożsamości (albo przynajmniej wyraźnego podobieństwa) materii unormowanych w danym przepisie i tych pozostawionych poza jego zakresem. „Zbyt pochopne «upodobnienie» materii nieunormowanych z tymi, które znalazły swoją wyraźną podstawę w treści badanego przepisu grozi bowiem każdorazowo postawieniem zarzutu o wykroczenie przez Trybunał Konstytucyjny poza sferę kontroli

prawa i uzurpowanie sobie uprawnień o charakterze prawotwórczym" (postanowienie TK z 11 grudnia 2002 r., sygn. akt SK 17/02; zob. także postanowienie TK z 12 października 2011 r., sygn. akt Ts 15/11 wraz z wskazanym tam orzecznictwem i literaturą). W żadnym wypadku kontrola „pominięcia ustawodawczego” nie może jednak prowadzić do „uzupełniania” obowiązującego stanu prawnego o rozwiązania pożądane z punktu widzenia inicjatora postępowania, ponieważ wykraczałoby to poza konstytucyjną rolę Trybunału jako „negatywnego ustawodawcy” i naruszałoby zasadę podziału władzy (por. w szczególności wyrok TK z 19 listopada 2001 r., sygn. akt K 3/00; zob. także wyroki TK z: 6 maja 1998 r., sygn. akt K 37/97; 30 maja 2000 r., sygn. akt K 37/98; 24 października 2000 r., sygn. akt SK 7/00; 29 maja 2001 r., sygn. akt K 5/01; 24 października 2001 r., sygn. akt SK 22/01; 30 października 2001 r., sygn. akt K 33/00; 8 listopada 2005 r., sygn. akt SK 25/02; 23 października 2007 r., sygn. akt P 10/07; 23 czerwca 2008 r., sygn. akt P 18/06; zob. także P. Tuleja, *Stosowanie Konstytucji RP w świetle zasady jej nadrzędności (wybrane zagadnienia)*, Kraków 2003, s. 241-243; tenże, *Zaniechanie ustawodawcze [w:] Ustroje, doktryny, instytucje polityczne. Księga jubileuszowa Profesora zw. dra hab. Marjana Grzybowskiego*, Kraków 2007, s. 397-405; M. Florczak-Wątor, *Orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego i ich skutki prawne*, Poznań 2006, s. 109, 151-155; D. Dudek, *Konstytucja RP a zaniechanie ustawodawcze [w:] Sześć lat Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Doświadczenia i inspiracje*, red. L. Garlicki, A. Szmyt, Warszawa 2003, s. 69-77; M. Safjan, *Ewolucja funkcji i zadań Trybunału Konstytucyjnego – próba spojrzenia w przyszłość [w:] Księga XXV-lecia Trybunału Konstytucyjnego*, Warszawa 2010, s. 31-32; M. Wiącek, *Pytanie prawne sądu do Trybunału Konstytucyjnego*, Warszawa 2011, s. 195-196; P. Radziewicz, *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 29 kwietnia 2010 r. (sygn. akt IV CO 37/09)*, „Przegląd Sejmowy” 2011, nr 2, s. 181-184). Analizując wskazane powyżej orzecznictwo oraz literaturę przedmiotu, można jedynie stwierdzić, że najczęściej wskazywaną cechą mającą świadczyć o zaniechaniu ustawodawczym jest „świadome pozostawienie przez ustawodawcę określonej kwestii poza uregulowaniem prawnym”. Cecha ta charakteryzuje się przy tym znacznym stopniem ogólności. W szczególności Trybunał Konstytucyjny nigdy nie wyjaśnił, czy chodzi tutaj „o wystąpienie intencjonalnie zakładanego nieuregulowania danej kwestii [...]”, czy też wystarczy zaniechanie ustawodawcy polegające na godzeniu się z możliwością «niedoregulowania» pewnych kwestii mimo powinności ich unormowania, wynikającej z obowiązywania aktu prawnego o wyższej mocy,

zakładającego (mieszczącego) taką powinność” (M. Grzybowski, *Zaniechanie prawodawcze w praktyce polskiego Trybunału Konstytucyjnego*, tekst opublikowany na stronie internetowej Sądu Konstytucyjnego Republiki Litewskiej, http://www.lrkt.lt/conference/Pranesimai/Zaniechanie_artykuł_Profesora.doc).

3. Przenosząc poczynione ustalenia na grunt niniejszej sprawy, w celu aplikacji wypracowanych w orzecznictwie konstytucyjnym kryteriów kwalifikacji braku legislacyjnego jako pominięcia bądź zaniechania prawodawczego, należy przede wszystkim zaznaczyć, że brak w konstrukcji art. 4 ust. 1 i ust. 2 u.d.i.p. w zw. z art. 16 ust. 1 u.d.i.p. regulacji odnoszących się do udziału osób pełniących funkcje publiczne w postępowaniach o udostępnienie informacji publicznej dotyczących sfery prywatnej tych osób jest efektem intencjonalnego i uzasadnionego zaniechania ustawodawcy i nie można mu przypisać charakteru luki tetycznej.

Wymaga podkreślenia, że kwestionowane przez wnioskodawcę unormowanie odnosi się do postępowania w sprawie udostępnienia informacji publicznej, mającego odformalizowany i uproszczony charakter, w którym przepisy ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 735, ze zm.; dalej: k.p.a.) znajdują zastosowanie dopiero na etapie wydania decyzji, o których mowa w art. 16 u.d.i.p. Samo udostępnienie informacji – niezależnie od wykorzystywanego trybu udostępniania informacji, o którym mowa w art. 7 ust. 1 u.d.i.p. – stanowi czynność materialno-techniczną i z tego względu nie zostało poddane szczegółowym rygorom proceduralnym. Wyrazem odformalizowania omawianej procedury było przesądzenie w art. 16 ust. 2 u.d.i.p., że przepisy k.p.a. znajdują zastosowanie jedynie do decyzji o odmowie dostępu lub umorzeniu postępowania o udostępnienie informacji publicznej. W piśmiennictwie akceptuje się pogląd, że u.d.i.p. zawiera wyczerpujący katalog sposobów zakończenia postępowania (M. Bidziński, M. Chmaj, P. Szustakiewicz, *Ustawa o dostępie do informacji publicznej. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 163).

Sprawa udostępnienia informacji publicznej w trybie wnioskowym (art. 10 u.d.i.p.) nie jest sprawą indywidualną, rozstrzyganą w każdym przypadku w formie decyzji administracyjnej. Regulacja kodeksowa nie obejmuje zatem czynności podejmowanych przed wydaniem decyzji wymienionych w art. 16 u.d.i.p. Jak wskazuje M. Jaśkowska, regulacje k.p.a. na mocy art. 16 u.d.i.p. znajdują zastosowanie jedynie do postępowania w sprawie odmowy udostępnienia informacji publicznej. To ostatnie,

mimo że stanowi kontynuację postępowania o udostępnienie wnioskowanej informacji, ma charakter odrębny i częściowo sformalizowany. „Postępowanie w sprawie odmowy udostępnienia informacji publicznej zawsze będzie kończyć się wydaniem decyzji administracyjnej, podczas gdy postępowanie w sprawie udostępnienia informacji kończy się czynnością materialno-techniczną – wydaniem informacji, bez konieczności wydawania decyzji administracyjnej” (M. Jaśkowska, *Dostęp do informacji publicznej w świetle orzecznictwa Naczelnego Sądu Administracyjnego*, Toruń 2002, s. 60).

4. Kierując się racjonalnością ustawodawcy, który podjął decyzję o odformalizowanym charakterze postępowania w sprawie dostępu do informacji publicznej, w którym postanowienia k.p.a. znajdują zastosowanie jedynie w odniesieniu do decyzji w przedmiocie odmowy udostępnienia informacji publicznej lub umorzenia postępowania o udostępnienie takiej informacji, za celowy w tym postępowaniu należy uznać zatem brak zastosowania art. 28 k.p.a., określającego podstawę do ustalenia stron w postępowaniu administracyjnym (art. 2 ust. 2 u.d.i.p. posługuje się pojęciem „osoby wykonującej prawo do informacji publicznej”).

Podkreślić należy, że to właściwy podmiot będący w posiadaniu danej informacji, ma obowiązek ocenić, na podstawie art. 5 ust. 2 u.d.i.p., czy udostępnienie danej informacji stanowić będzie naruszenie prywatności osoby, której dane znajdują się we wnioskowanym dokumencie. Chęć wyrażenia w tej kwestii opinii przez osobę pełniącą funkcję publiczną nie może czynić jej stroną postępowania o udostępnienie informacji publicznej, nie jest ona bowiem depozytariuszem takiej informacji, nie pełni też funkcji organu, na którym spoczywają konkretne obowiązki o publicznoprawnym charakterze. Jak trafnie zwrócił uwagę WSA w Krakowie w postanowieniu z 9 stycznia 2015 r. (sygn. akt II SA/Kr 1517/14): „Organ administracji na podstawie przepisów ustawy o dostępie do informacji publicznej nie ma pozycji arbitra rozstrzygającego zasadność wniosku o udostępnienie informacji publicznej pomiędzy wnioskodawcą a osobą, której prawo do prywatności mogło być naruszone. Sam organ decyduje o tym, czy udostępnia daną informację publiczną, czy też jej nie udostępnia ze względu na ochronę prawa do prywatności”. Postulowane przez wnioskodawcę rozwiązanie byłoby nie tylko niecelowe, ale wręcz dysfunkcyjne. Jak zauważył w cytowanym wyżej postanowieniu sąd, przyjęcie szerokiego kręgu stron w postępowaniu w przedmiocie dostępu do informacji publicznej „w istocie zniweczyłoby samo prawo do domagania się udostępnienia tej informacji. Nawet domaganie się udostępnienia

jednej decyzji skutkowałoby obowiązkiem ustalania przez organ kręgu stron takich, jakie wynikały z postępowania zakończonego wydaniem udostępnianej decyzji. To zaś prowadziłoby do wielomiesięcznego ustalania kręgu stron (w tym zwłaszcza w sytuacji, gdy wnioskodawca domagałby się udostępnienia decyzji wydanej kilka lub kilkanaście lat temu) i w istocie skutkowałoby to znacznym ograniczeniem możliwości efektywnego domagania się realizacji konstytucyjnego prawa dostępu do informacji publicznej”. Powyższe spostrzeżenia należy rozpatrywać w kontekście stale rosnącej liczby spraw sądowo-administracyjnych z zakresu dostępu do informacji publicznej (zob. skierowane do TK w sprawie o sygn. akt K 58/13 pismo Prezesa NSA z 31 marca 2015 r., nr BO063-1/15).

5. Uwzględniając przywołane cechy postępowania o udostępnienie informacji publicznej, zdeterminowane jego celami, należy wskazać, że przyjęty na gruncie obowiązujących przepisów model udostępnienia informacji publicznej nie pozbawia osób pełniących funkcje publiczne ochrony prywatności. Ewentualne naruszenie przez organ władzy publicznej ich sfery prywatnej zawsze może stanowić podstawę do domagania się ochrony na podstawie art. 23 i art. 24 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (t.j. Dz. U. z 2020 r., poz. 1740, ze zm.; dalej: k.c.). Naruszenie prywatności stanowi także czyn niedozwolony, o którym mowa w art. 415 k.c. Z całą mocą należy jednak podkreślić, że ochrona prywatności nie jest uzależniona od podjęcia przez zainteresowanego jakichkolwiek działań, które wskazywałyby na wolę zapobieżenia ujawnieniu informacji przynależących do sfery jego prywatności. Obowiązek ochrony prywatności ciąży z mocy prawa na wszystkich podmiotach, w tym przede wszystkim na organach władzy publicznej (J. Taczkowska-Olszewska, *Dostęp do informacji publicznej w polskim systemie prawnym*, Warszawa 2014, s. 216). Trzeba także zauważyć, że nadanie statusu strony bądź uczestnika postępowania osobom, których dane stanowią przedmiot postępowania o ujawnienie informacji publicznej, prowadziłoby *de facto* do pogłębienia ingerencji w ich prywatność. Realizacja zasady jawności wewnętrznej postępowania musiałaby skutkować koniecznością dalszego (szerszego) ujawniania danych osobowych tej kategorii osób.

Podsumowując, zarzuty sformułowane przez wnioskodawcę stanowią wyraz preferowanych przez niego rozwiązań i nie mogą zostać zakwalifikowane jako pominięcie ustawodawcze. Sejm ocenia je jako zaniechanie prawodawcze, wynikające z przyjęcia odmiennego od postulowanego przez Pierwszego Prezesa SN modelu

postępowania w przedmiocie udostępnienia informacji publicznej, i jako takie nie może stanowić przedmiotu kontroli w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym.

Ustalenie to uzasadnia sformułowanie wniosku o **umorzenie** postępowania w części odnoszącej się do badania art. 4 ust. 1 i ust. 2 w związku z art. 16 ust. 1 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, w której żądana informacja dotyczy tych osób, z art. 47, art. 51 ust. 2 i ust. 5 oraz art. 61 ust. 1, ust. 2 i ust. 4 Konstytucji, na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o TK, ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

4. Analiza w odniesieniu do art. 1 ust. 1 i ust. 2 w zw. z art. 5 ust. 1 u.d.i.p. w perspektywie art. 51 ust. 2 i ust. 5, art. 61 ust. 1, ust. 2 i ust. 4 w zw. z art. 31 st. 3 Konstytucji oraz zasady określoności przepisów prawa (art. 2 Konstytucji)

4.1. Zarzuty wnioskodawcy

W punkcie czwartym *petitum* wniosku podważona została konstytucyjność „art. 1 ust. 1 i 2 w związku z art. 5 ust. 1 u.d.i.p. w zakresie, w jakim nie regulują, w sposób jednoznaczny relacji między nimi a przepisami szczególnymi normującymi dostęp albo ograniczenie dostępu do określonych typów danych znajdujących się w posiadaniu podmiotów wymienionych w art. 61 ust. 1 Konstytucji RP lub w art. 4 ust. 1 lub ust. 2 u.d.i.p., w tym danych chronionych z mocy uregulowań szczególnych, a także stanowiących element akt spraw indywidualnych, jakie były lub są prowadzone przez organy władz publicznych, lub do danych świadczących o wynikach takich postępowań”.

Podstawowy zarzut, jaki kieruje wnioskodawca pod adresem przywołanej regulacji sprowadza się do tego, że „nie określają one w sposób jednoznaczny i zrozumiały relacji przepisów u.d.i.p. do regulacji innych ustaw, na mocy których zezwala się na dostęp określonego rodzaju danych czy informacji (np. danych osobowych, informacji niejawnych, informacji objętych różnego rodzaju tajemnicami chronionymi ustawowo itp.). Przyczyną tego stanu rzeczy jest zarówno brak wystarczającej precyzji kwestionowanych regulacji, jak również istnienie *de lege lata* «konkurencyjności procedur» w sprawach, w których przedmiotem może być

udostępnienie danych podlegających przepisom różnych ustaw (różnym trybom udostępniania), w tym na wniosek «każdego» w rozumieniu u.d.i.p.» (wniosek, s. 22).

Wnioskodawca podkreśla, iż w zakwestionowanych przepisach nie wyznaczono granic stosowania u.d.i.p. w odniesieniu do specyficznych informacji podlegających odrębnym unormowaniom i z tego względu zaskarżone postanowienia u.d.i.p. naruszają zasadę określoności prawa wywodzoną z zasady demokratycznego państwa prawnego (art. 2 Konstytucji).

W ocenie wnioskodawcy brzmienie art. 1 ust. 2 u.d.i.p. nie pozwala na ustalenie jednoznacznej normy, wskazującej relacje pomiędzy przepisami u.d.i.p. a przepisami innych ustaw, tj. „[w] szczególności nie można mówić o bezspornym ukształtowaniu bezwzględnej pierwszeństwa innych ustaw szczególnych w odniesieniu do przepisów u.d.i.p.” (wniosek, s. 23).

Kolejne zarzuty odnoszą się do praktyki stosowania zaskarżonych przepisów. Zdaniem wnioskodawcy, w orzecznictwie doszło do wyłączenia zastosowania regulacji szczególnych na rzecz przepisów u.d.i.p. Jak wskazuje wnioskodawca, „w orzecznictwie sądów administracyjnych pojawiły się rozstrzygnięcia, w których sądy w zakresie dotyczącym dostępu do akt sprawy (sądowej, administracyjnej itd.) wyłączały zastosowanie regulacji szczególnych na rzecz przepisów u.d.i.p. [...] Powyższe uzasadnia stwierdzenie wadliwości zaskarżonych przepisów. Przede wszystkim niezrozumiała jest ich redakcja językowa, która prowadzi do braku zdekodowania jednoznacznej normy postępowania określającej granice dopuszczalności dostępu do informacji publicznej w relacji do ustaw szczegółowych normujących również takie uprawnienie” (wniosek, s. 22-23). Wnioskodawca wywodzi wobec tego, że „brak rozstrzygnięcia przez ustawodawcę konkurencji zachodzącej między ww. regulacjami (zarówno wobec brzmienia przepisów zaskarżonych niniejszym wnioskiem, jak również – przepisów ustaw określających odmienne zasady i tryb dostępu do informacji będących informacjami publicznymi) skutkuje naruszeniem art. 51 ust. 2 Konstytucji RP” (wniosek, s. 24), natomiast „brak precyzyjnego brzmienia zaskarżonych przepisów powoduje więc, w zależności od rodzaju sprawy, zasad i trybu dostępności do informacji podlegających odrębnym unormowaniom, że w omawianym przypadku dochodzi do naruszenia gwarancji autonomii informacyjnej jednostki” (tamże), co w konsekwencji prowadzi do złamania art. 51 ust. 5 Konstytucji. W opinii wnioskodawcy, na gruncie zakwestionowanej regulacji „dochodzi do powstania «dowolności interpretacyjnej», a wręcz arbitralności w udostępnianiu

poszczególnych informacji, w zależności od tego, który organ je udostępnia" (wniosek, s. 24).

Powyższe ustalenia prowadzą wnioskodawcę do wniosku, że zaskarżone przepisy u.d.i.p. nie wykonują należycie zobowiązania ustawodawcy wynikającego z art. 61 ust. 1, art. 61 ust. 2 i art. 61 ust. 4 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji, skoro – w zakresie odnoszącym się do informacji publicznych, stanowiących jednocześnie informacje podlegające ustawom odrębnym – nie ustalają trybu udzielenia informacji publicznych.

4.2. Analiza formalna

1. Podstawą wątpliwości konstytucyjnych wnioskodawcy jest to, że zakwestionowana regulacja nie określa w sposób jednoznaczny i precyzyjny relacji u.d.i.p. do innych ustaw, na mocy których udostępniane są określone informacje (informacje niejawne, dane osobowe, informacje objęte różnego rodzaju tajemnicami szczególnego rodzaju, informacje zawarte w aktach postępowań administracyjnych lub sądowych – por. wniosek, s. 21-22), kwalifikowane jako informacja publiczna w świetle postanowień art., 1 ust. 1 u.d.i.p. Wnioskodawca podkreśla, że konsekwencją takiego stanu rzeczy jest „de lege lata – «konkurencyjność procedur» w sprawach, w których przedmiotem może być udostępnienie danych podlegających przepisom różnych ustaw (różnym trybom udostępniania), w tym na wniosek «każdego» w rozumieniu przepisów u.d.i.p.” (wniosek, s. 22). Wedle opinii wnioskodawcy charakteru rozstrzygającego – z uwagi na trudności interpretacyjne – nie można przypisać art. 1 ust. 2 u.d.i.p., który przez swoją treść normatywną („Przepisy ustawy nie naruszają przepisów innych ustaw określających odmienne zasady i tryb dostępu do informacji będących informacjami publicznymi, pod warunkiem że nie ograniczają obowiązków przekazywania informacji publicznej do centralnego repozytorium informacji publicznej, o którym mowa w art. 9b ust. 1, zwanym dalej «centralnym repozytorium»”) nie pozwala na ustalenie jednoznacznej normy wskazującej relacje między u.d.i.p. a przepisami innych ustaw, na co dowodem ma być zdiagnozowana przez wnioskodawcę rozbieżność w sądownictwie administracyjnym.

2. Odnosząc się do zarzutów wnioskodawcy, należy przede wszystkim podnieść, że wnioskodawca, uzasadniając zarzuty, oparł się na argumente, iż z uwagi

na wadliwość zakwestionowanej normy, w orzecznictwie sądowo-administracyjnym dostrzec można rozbieżność w rozstrzyganiu na rzecz jednej z konkurencyjnych procedur rządzących udostępnianiem informacji publicznej, a mianowicie procedury z u.d.i.p. lub procedury normowanej przepisami ustawy szczególnej, modyfikującej zasady z u.d.i.p. W tym miejscu należy podkreślić, że wnioskodawca, ilustrując problemy z jednolitym orzecznictwem w analizowanym zakresie, przywołuje rozstrzygnięcia sądów administracyjnych zapadłe przed grudniem 2013 r. (zob. wnioski, s. 22-23). Tymczasem na płaszczyźnie stosowania prawa znaczenie normatywne zaskarżonej regulacji zostało przesądzone w dwóch uchwałach NSA z 9 grudnia 2013 r. (sygn. akt I OPS 7/13 oraz sygn. akt I OPS 8/13).

Zdaniem NSA – wyrażonym w pierwszej z przywołanych uchwał – zawarte w art. 1 ust. 2 u.d.i.p. sformułowanie, że przepisy ustawy o dostępie do informacji publicznej nie naruszają przepisów innych ustaw określających odmienne zasady i tryb dostępu do informacji będących informacjami publicznymi, oznacza, że „przepisów tej ustawy 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. Przepisami takimi są np. art. 73-74 kpa, 156 i 321 kpk, § 94 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 23 lutego 2007 r. Regulamin urzędowania sądów powszechnych (Dz. U. Nr 38, poz. 249 ze zm.), art. 525 kpc, czy też art. 12a § 2 P.p.s.a. [...] Przepisy art. 156 § 1, 5 i 5a kpk oraz art. 525 kpc 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”.

W cytowanej uchwale NSA rozstrzygnął, że żądanie udostępnienia przez prokuratora akt sprawy, jako zbioru materiałów dotyczących zakończonego postępowania przygotowawczego, nie jest wnioskiem o udostępnienie informacji publicznej, o którym mowa w art. 10 ust. 1 u.d.i.p. Akta postępowania administracyjnego czy sądowoadministracyjnego stanowią zbiór różnorodnych

nośników informacji, jak podkreśla się w piśmiennictwie: „nie stanowią zatem w całości dokumentu urzędowego, o którym mowa w art. 6 ust. 2 oraz art. 3 ust. 1 pkt 2 u.d.i.p., natomiast poszczególne znajdujące się w nich dokumenty mogą być dokumentami urzędowymi lub prywatnymi. Dokumenty prywatne mogą być nośnikiem informacji publicznej, jeśli ich treść dotyczy określonych sfer życia publicznego (por wyrok NSA z 17 grudnia 2003 r. II SA/Gd 1153/03)”. W konsekwencji „w pewnym zakresie stanowią informacje publiczne w rozumieniu ustawy o dostępie do informacji publicznej, a w pewnym zakresie nie dotyczą wskazanej materii i tym samym nie jest dopuszczalne ich udostępnienie w trybie wskazanej ustawy. [...] Strony postępowań (podmioty w nich uczestniczące) mogą skorzystać z przysługujących im uprawnień proceduralnych, umożliwiających szeroki dostęp do akt sprawy. Podmioty nie będące stronami (uczestnikami) postępowania, a chcące uzyskać dostęp do informacji publicznej znajdującej się w aktach konkretnej sprawy, mogą wystąpić ze stosownym wnioskiem jedynie w oparciu o przepisy ustawy o dostępie do informacji publicznej” (H. Knysiak-Molczyk, *Granice prawa do informacji w postępowaniu administracyjnym i sądownoadministracyjnym*, Warszawa 2013, s. 191).

W rozstrzygnięciu przedstawionych we wniosku wątpliwości interpretacyjnych kluczowe znaczenie posiada także kolejna uchwała NSA z 9 grudnia 2013 r. (sygn. akt I OPS 8/13), w której wyrażono pogląd, że u.d.i.p. stanowi podstawową ustawę realizującą dyspozycję art. 61 ust. 4 Konstytucji. Jak zwrócił uwagę NSA w założeniu „miała być ona traktowana jako ustawa – «matka», czy «metaustawa», ogólnie regulująca kwestie związane z dostępem do informacji o sprawach publicznych. W jej uzasadnieniu podkreślano zatem, że ustawa ta «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 [...]. W ustawie tej dopisuje się podstawową normę, zasadę domniemania jawności przywracając dla potrzeb wykładni właściwe proporcje pomiędzy jawnością i jej wyłączeniem w obszarze informacji publicznej». Przyjęcie powyższego założenia doprowadziło NSA do konkluzji, że: „istnienie innych zasad czy trybu udostępniania informacji publicznych wyłącza stosowanie ustawy o dostępie do informacji publicznej, jednakże tylko w zakresie regulowanym wyraźnie tymi szczególnymi ustawami. Jak podkreśla się w literaturze prawniczej – przepis art. 1 ust. 2 ustawy o dostępie do informacji

publicznej oznacza, że wszędzie tam, gdzie konkretne sprawy dotyczące zasad i trybu dostępu do informacji będącej informacją publiczną uregulowane są inaczej w ustawie o dostępie do informacji publicznej, a inaczej w ustawie szczególnej dotyczącej udostępnienia informacji i stosowania obu tych ustaw nie da się pogodzić, pierwszeństwo mają przepisy ustawy szczególnej. Tam gdzie jednak dana sprawa uregulowana jest tylko częściowo, lub w ogóle nie jest uregulowana w ustawie szczególnej, zastosowanie mają odpowiednie przepisy ustawy o dostępie, przy czym w pierwszym przypadku stosowane są uzupełniająco, w drugim zaś stanowią wyłączną regulację prawną w danym zakresie (zob. J. Jendrośka, M. Bar, Z. Bukowski, *Dostęp do informacji o środowisku i jego ochronie*, Poznań, Wrocław 2007 r., s. 64-65). Wymaga to zatem szczegółowej analizy porównywanych ustaw. Przy tym, jako wyjątek, uregulowania wprowadzające odmienne zasady i tryb dostępu winny być traktowane w sposób zważający. [...] Innymi słowy w razie wątpliwości, w świetle art. 61 Konstytucji RP i art. 1 ust. 2 ustawy o dostępie do informacji publicznej wykładnia powinna uwzględniać prawo do dostępu do informacji, a nie jej ograniczenie. Taka też linia dominuje w orzecznictwie sądów administracyjnych. [...] Jednocześnie jednak podkreślano w orzecznictwie, że z art.1 ust. 2 ustawy o dostępie do informacji publicznej wynika, że w przypadku kolizji ustaw pierwszeństwo nad przepisami ustawy o dostępie do informacji publicznej mają przepisy ustaw szczególnych, ale tylko w przypadku odmiennego uregulowania zasad i trybu dostępu do informacji publicznych. Wymaga to skrupulatnego badania przedmiotu wniosku. Odrębna regulacja dotyczy bowiem tylko tego co wyraźnie wynika z ustawy szczególnej". Takie stanowisko nie oznacza jednocześnie uchylecia ciężących na organie obowiązków publicznoprawnych, np. związanych z ochroną danych osobowych.

Naczelny Sąd Administracyjny dał temu jednoznaczny wyraz w wyroku z 25 czerwca 2014 r. (sygn. akt I OSK 2499/13), w którym stwierdził, że dane osobowe stanowią informacje (art. 6 ust. 1 u.o.d.o.), które mogą mieć charakter informacji publicznej, o ile są informacjami o osobach sprawujących funkcje w podmiotach określonych w art. 4 ust. 1 u.d.i.p., tj. w podmiotach wykonujących zadania publiczne (art. 6 ust. 1 pkt 2 lit. d u.d.i.p.). Sąd administracyjny podkreślił, że w tym zakresie u.d.i.p. nie narusza przepisów u.o.d.o. „Nie oznacza to jednak, że ustawa o ochronie danych osobowych wyłącza w tym zakresie stosowanie ustawy o dostępie do informacji publicznej. Sytuacja taka miałaby miejsce wówczas, gdyby ustawa o ochronie danych osobowych określała odmienne zasady i tryb dostępu do informacji

o osobach sprawujących funkcje w podmiotach wykonujących zadania publiczne. Tymczasem analiza regulacji obydwu ustaw wykazuje, że są one w omawianym zakresie skorelowane. [...] Pierwszeństwo prawa do prywatności wobec prawa dostępu do informacji publicznej wynika zatem z obydwu omawianych ustaw. Jednocześnie ustawa o ochronie danych osobowych nie zawiera odrębnej regulacji w zakresie zasad i trybu dostępu do informacji będących informacjami publicznymi. Określone w tej ustawie zasady postępowania przy m.in. udostępnianiu danych osobowych są uniwersalne w stosunku do wszystkich informacji, jakimi są dane osobowe, a w ich ramach odnoszą się również do informacji o osobach sprawujących funkcje w podmiotach wykonujących zadania publiczne. [...] Zasady i tryb dostępu do informacji będących informacjami publicznymi zawierającymi dane osobowe należy analizować na podstawie przepisów ustawy o dostępie do informacji publicznej, a unormowań odnoszących się do ochrony danych osobowych w tym zakresie co do zasady poszukiwać w obydwu równorzędnych ustawach: ustawie o dostępie do informacji publicznej i ustawie o ochronie danych osobowych”.

3. Interpretacja kwestionowanej normy nie nasyca również problemów doktryny prawa. Przyjmuje się bowiem, iż art. 1 ust. 2 u.d.i.p. wyraża „normę kolizyjną, która wyłącza stosowanie przepisów ustawy tylko w sytuacji gdy inna ustawa reguluje ten sam zakres. Pozwala to na wyodrębnienie dwóch grup informacji: podlegających udostępnieniu na zasadach i w trybie określonym w ustawie o dostępie do informacji publicznej oraz takich, które ujawnia się na zasadach i w trybie przewidzianym w ustawach szczególnych. W przypadku kolizji przepisy zawarte w przepisach odrębnych mają pierwszeństwo i wyłączają jej stosowanie” (np. M. Bidziński, M. Chmaj, P. Szustakiewicz, *Ustawa o dostępie ...*, s. 31- 32; zob. także P. Szustakiewicz, *Udostępnianie dokumentów na potrzeby postępowania o zamówienie publiczne – glosa – IOSK2215/11*, „Informacja w Administracji Publicznej” 2015, nr 1, s. 36; M. Jaśkowska, *Uwagi na tle stosowania art. 1 ust. 2 ustawy o dostępie do informacji publicznej [w:] Władza – obywatele – Informacja. Ku nowemu porządkowi prawnemu. Księga Pamiątkowa ku czci Profesor Teresy Górzyńskiej*, red. I. Lipowicz, Warszawa 2014, s. 53-69.).

Wykładnia językowa, funkcjonalna i systemowa art. 1 ust. 2 u.d.i.p. prowadzi do wniosku, że jeżeli obowiązują odmienne regulacje udostępniania informacji publicznej, to będą one miały pierwszeństwo przed ustawą o dostępie do informacji publicznej.

Należy więc przyjąć, że regulacja prawna zawarta w przepisach odsyłających, tj. w tym przypadku w treści art. 1 ust. 2 u.d.i.p., obowiązuje, pod warunkiem że przepisy szczególne nie stanowią inaczej (zob. J. Wróblewski, *Przepisy odsyłające*, [w:] Jerzy Wróblewski. *Pisma wybrane*, wybór i wstęp: M. Zirk-Sadowski, Warszawa 2015, s. 271).

4. Odnosząc się do art. 5 ust. 1 u.d.i.p. (zakwestionowanego w układzie związkowym do art. 1 ust. 2 u.d.i.p.), zauważyć należy, że odmowa dostępu do informacji publicznej może następować zarówno ze względu na potrzebę ochrony interesu publicznego (o czym stanowi art. 5 ust. 1 u.d.i.p.) jak i prywatnego (art. 5 ust. 2 u.d.i.p.). Kwestia kolizji prawa do prywatności i prawa dostępu do informacji publicznej oraz zasad ich rozstrzygnięcia została szeroko omówiona w pkt III. 2 stanowiska. Jeśli zaś chodzi o odesłanie do przepisów „o ochronie innych tajemnic ustawowo chronionych” to akcentując konstytucyjny charakter prawa do informacji publicznej, w orzecznictwie sądowoadministracyjnym przyjmuje się, że „użyte w art. 5 ust. 1 ustawy o dostępie do informacji publicznej pojęcie «tajemnicy ustawowo chronionej» powinno być wykładane ściśle, z każdorazowym poszukiwaniem wyraźnej deklaracji ustawodawcy co do zakwalifikowania określonego rodzaju informacji jako informacji objętej tajemnicą ustawowo chronioną” (wyrok NSA z 25 czerwca 2014 r., sygn. akt I OSK 2499/13). Jak potwierdza szczegółowa analiza judykatów wydanych w sprawach o udostępnienie informacji publicznej, podstawowym instrumentem rozstrzygnięcia kolizji zaistniałych na gruncie stosowania kwestionowanych przepisów jest zasada proporcjonalności. Jak wskazano w wyroku NSA z 6 grudnia 2012 r. (sygn. akt I OSK 2021/12): „Ograniczając pewną sferę wolności konstytucyjnej obywatela, przepis ustawy musi czynić to w sposób, który przede wszystkim nie naruszy jej istoty i nie spowoduje zachwiania relacji konstytucyjnego dobra, które jest ograniczane (prawo do informacji publicznej), do celu, jaki temu przyświeca (ochrona prywatności), który to cel musi być także kwalifikowany w kategoriach wartości konstytucyjnej (interes jednostki, interes Państwa)”.

5. Konkludując zaprezentowane wyżej rozważania należy podkreślić, że wnioskodawca popiera formułowane przez siebie zarzuty, przywołując wyroki wojewódzkich sądów administracyjnych, co nie pozwala na stwierdzenie, że doszło do ustalenia jednoznacznej wykładni, która nadawałaby kwestionowanej normie

niekonstytucyjne znaczenie. Co więcej, wnioskodawca nie odnotowuje uchwał NSA z 9 grudnia 2013 r. (sygn. akt I OPS 7/13 oraz sygn. akt I OPS 8/13), ustalających znaczenie u.d.i.p. dla partykularnych rozwiązań proceduralnych, w oparciu o które możliwy jest dostęp do informacji kwalifikowanej jako publiczna. W konsekwencji we wniosku brak zarzutów skierowanych wobec tego przesądzającego poglądu NSA. W uzasadnieniu wniosku nie przedstawiono więc konkretnych i przekonujących argumentów świadczących o merytorycznej niezgodności zachodzącej między art. 1 ust. 1 i ust. 2 w związku z art. 5 ust. 1 u.d.i.p. – w zakresie wskazanym w *petitum* wniosku – a powołanymi przez inicjatora postępowania wzorcami konstytucyjnymi.

Wobec powyższego Sejm wnosi o umorzenie postępowania w części obejmującej kontrolę art. 1 ust. 1 i ust. 2 w związku 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 lub w art. 4 ust. 1 lub ust. 2 u.d.i.p., w tym danych chronionych z mocy uregulowań szczególnych, a także stanowiących element akt spraw indywidualnych, jakie były lub są prowadzone przez organy władz publicznych, lub do danych świadczących o wynikach takich postępowań, z zasadą określoności przepisów prawa (art. 2 Konstytucji) oraz z art. 51 ust. 2 i ust. 5, art. 61 ust. 1, ust. 2 i ust. 4 Konstytucji w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji.

5. Analiza w odniesieniu do art. 5 ust. 1, ust. 2 i ust. 3 oraz art. 2 ust. 2 u.d.i.p. z perspektywy art. 47, art. 51 ust. 2 i ust. 5, art. 61 ust. 1, ust. 2 i ust. 4 Konstytucji oraz z art. 8 KPCz

5.1. Zarzuty wnioskodawcy

W punkcie piątym *petitum* wniosku inicjator niniejszego postępowania postuluje zbadanie konstytucyjności art. 5 ust. 1, 2 i 3 oraz art. 2 ust. 2 u.d.i.p. „w zakresie, w jakim przepisy te, nakładając na władze publiczne oraz inne podmioty wykonujące zadania publiczne obowiązek udostępniania informacji publicznej, nie regulują kwestii anonimizacji danych osobowych lub innych danych ze sfery prywatności oraz wyłączają możliwość weryfikacji interesu prawnego lub faktycznego w pozyskaniu tych

danych w kontekście nadużycia prawa podmiotowego do uzyskania informacji publicznej”.

Wnioskodawca twierdzi, iż „brak ustawowo normowanych zasad anonimizacji jest istotnym mankamentem, który pozostawia ustalenie granic ochrony prawa do prywatności podmiotom udostępniającym określone dane (informacje)” (wniosek, s. 25). Pierwszy Prezes SN podkreśla przy tym, iż „trudno uznać, aby rozwiązanie problemu i obowiązku konstytucyjnego wynikającego z konieczności ważenia zasad zawartych w art. 47 i art. 51 ust. 2 oraz w art. 61 Konstytucji RP, które w praktyce polega na anonimizacji określonych danych powinno być, w demokratycznym państwie prawnym, rozstrzygane na płaszczyźnie stosowania prawa (nawet sądowego), co dodatkowo jest ograniczone naturalnymi właściwościami procesu stosowania prawa narażonego na wystąpienie braku jednolitości orzecznictwa” (tamże). Z tego względu wnioskodawca uważa, że kwestionowana regulacja narusza standardy wynikające z art. 47 Konstytucji (prawo do prywatności), art. 51 ust. 2 i ust. 5 (ograniczenie udostępniania informacji o obywatelach w zakresie niezbędnym w demokratycznym państwie prawnym) oraz art. 8 KPCz (prawo do prywatności) a także może powodować przekroczenie przez organ granic i zakresu prawa do informacji publicznej, co uzasadnia postawienie zarzutu złamania art. 61 ust. 1, ust. 2 i ust. 4 Konstytucji.

Analogiczne zarzuty naruszenia przywołanych wzorców konstytucyjnych wnioskodawca przedstawia wobec art. 2 ust. 2 u.d.i.p., który, wyłączając możliwość domagania się od osoby wykonującej prawo do informacji publicznej wykazania interesu faktycznego lub prawnego, nie zapewnia – w opinii wnioskodawcy – minimum ochrony prawa do prywatności osób, których informacja dotyczy. Wnioskodawca podkreśla, że za zasadnością tego zarzutu przemawia „brak możliwości powzięcia przez organ obowiązany do udostępnienia informacji publicznej informacji, o której mowa w art. 2 ust. 2 u.d.i.p. [identyfikującej cel wystąpienia z wnioskiem o udostępnienie informacji publicznej – uwaga własna]” (wniosek, s. 29).

5.2. Analiza formalna

1. Zrekonstruowane powyżej zarzuty wnioskodawcy, jakkolwiek sformułowane w jednym punkcie (pkt 5) *petitum* wniosku i skierowane *en bloc* wobec art. 5 ust. 1-3 oraz art. 2 ust. 2 u.d.i.p., są wobec siebie odrębne, dotyczą bowiem różnych instytucji

w zakresie postępowania w przedmiocie udostępniania informacji publicznej. Z tego względu zostaną przeanalizowane w odrębnych punktach niniejszego pisma. W opinii Sejmu, wnioskodawca w sposób niezamierzony (o czym świadczy analiza treści uzasadnienia stawianych zarzutów) dokonał składniowej kontaminacji w perspektywie dookreślenia zakresu, w jakim dąży do zbadania konstytucyjności norm. Trudno bowiem uznać, że inicjator postępowania kwestionuje art. 5 ust. 1-3 u.d.i.p. w zakresie, w jakim przepis ten wyłącza możliwość weryfikacji interesu prawnego lub faktycznego podmiotu ubiegającego się o informację publiczną, skoro ten przepis u.d.i.p. w ogóle nie dotyczy tej kwestii.

2. Odnosząc się zatem do wątpliwości konstytucyjnych adresowanych do art. 5 ust. 1, ust. 2 i ust. 3 u.d.i.p., w zakresie, w jakim przepisy te, „nakładając na władze publiczne oraz inne podmioty wykonujące zadania publiczne obowiązek udostępniania informacji publicznej, nie regulują kwestii anonimizacji danych osobowych lub innych danych ze sfery prywatności”, należy przede wszystkim podkreślić, że wnioskodawca upatruje w braku regulacji dotyczącej anonimizacji w u.d.i.p. podlegające kognicji Trybunału Konstytucyjnego pominięcie prawodawcze. W treści uzasadnienia wniosku Pierwszy Prezes SN kieruje ten zarzut wprost wobec art. 5 ust. 2 u.d.i.p., podnosząc, że: „[brak normatywnych podstaw do anonimizacji i konieczność podjęcia w tym zakresie decyzji przez organ udostępniający informację publiczną – uwaga własna] również dowodzi istnienia pominięcia prawodawczego w art. 2 ust. 2 u.d.i.p.” (wniosek, s. 25). Co istotne z perspektywy wymogów formalnych pisma inicjującego postępowanie przed TK (art. 47 ust. 1 pkt 6 ustawy o TK), wnioskodawca nie uzasadnia zarzutu pominięcia legislacyjnego formalnie postawionego również wobec art. 5 ust. 1 i ust. 3 u.d.i.p. Wobec powyższego Sejm wnioskuje o umorzenie postępowania w części dotyczącej badania zgodności art. 5 ust. 1 i ust. 3 u.d.i.p. w zakresie, „w jakim przepisy te nakładając na władze publiczne oraz inne podmioty wykonujące zadania publiczne obowiązek udostępniania informacji publicznej, nie regulują kwestii anonimizacji danych osobowych lub innych danych ze sfery prywatności” z art. 47, art. 51 ust. 2 i ust. 5, art. 61 ust. 1, ust. 2 i ust. 4 Konstytucji oraz z art. 8 KPCz.

3. Odmienne niż wnioskodawca, Sejm – na tle zarzutów (wobec art. 5 ust. 2 u.d.i.p.) wniosku – nie lokuje ich w perspektywie weryfikacji pominięcia prawodawczego, ale kwalifikuje je jako wniosek o zbadanie niepodlegającego kognicji

TK zaniechania prawodawczego. Takie stanowisko Sejmu motywowane jest następującymi przesłankami.

Zgodzić należy się z wnioskodawcą, że anonimizacja danych jest czynnością techniczną, dokonywaną w celu utajnienia określonych danych wchodzących w skład udostępnianej informacji publicznej (wniosek, s. 25).

Pojęcie anonimizacji nie posiada ustawowej definicji, zarówno na gruncie ustawy o dostępie do informacji publicznej, jak i czy ustawy z dnia 10 maja 2018 r. o ochronie danych osobowych (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 1781; dalej: u.o.d.o.). Jednocześnie jednak, w ramach stosowania prawa przyjęto, iż jest to „proces przetwarzania treści w taki sposób, aby uniemożliwić identyfikację osób fizycznych opisanych w udostępnianym dokumencie zawierającym informację publiczną. Anonimizacja stanowi zatem rodzaj kompromisu pomiędzy prawem do informacji publicznej, a prawem do ochrony danych osobowych” (wyrok NSA z 23 czerwca 2021 r., sygn. akt III OSK 2160/21).

Należy przypomnieć, iż w świetle art. 5 ust. 2 u.d.i.p. prawo do informacji publicznej podlega ograniczeniu ze względu na prywatność osoby fizycznej lub tajemnicę przedsiębiorcy. Przy czym 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. Ustawodawca nie precyzuje jednakże formy ograniczenia informacji publicznej, a tym samym nie przesądza, że ograniczenie dostępu do informacji publicznej sprowadza się wyłącznie do odmowy jej udostępnienia w drodze decyzji administracyjnej (art. 16 u.d.i.p.).

Wobec powyższego, „w praktyce orzeczniczej wypracowano kompromisowe narzędzie w postaci utajnienia (anonimizacji) określonych danych osobowych wchodzących w skład udostępnianej informacji publicznej. 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 danych” (wyrok NSA z 23 czerwca 2021 r., sygn. akt III OSK 2160/21). Jak podkreślił NSA: „w przypadku wszakże kolizji praw

konstytucyjnie i ustawowo chronionych niezbędne jest ich wyważenie, które nie może prowadzić do generalnego wyłączenia prawa do informacji publicznej w określonej kategorii spraw. W przypadku potrzeby zapewnienia ochrony prywatności osób fizycznych podmioty zobowiązane do udostępnienia informacji publicznej winny natomiast, co do zasady, poprzestać na takim zanonimizowaniu danych wrażliwych, aby nie istniała obiektywna możliwość poznania ich po zapoznaniu się z informacją publiczną. Skoro tożsamość osoby fizycznej można określić bezpośrednio lub pośrednio, w szczególności przez powołanie się na jeden lub kilka specyficznych czynników określających cechy fizyczne, fizjologiczne, umysłowe, ekonomiczne, kulturowe lub społeczne tej osoby, to odmowa ujawnienia owych czynników choćby poprzez ich anonimizację winna być najczęściej uznana za wystarczający sposób ochrony tożsamości, a przez to prywatności osoby fizycznej. Rzeczą podmiotu zobowiązanego do udostępniania informacji jest bowiem dokonanie takiej anonimizacji, która unieemożliwi identyfikację osób objętych żądaniem udostępnienia informacji publicznej (por. np. wyroki WSA w Poznaniu z dnia 5 czerwca 2013 r., sygn. akt IV SA/Po 23/13, i WSA w Łodzi z dnia 25 września 2014 r., sygn. akt II SA/Łd 699/14)" (wyrok NSA z 23 czerwca 2021 r., sygn. akt III OSK 2304/21).

Wobec poczynionych ustaleń należy podkreślić, że anonimizacja danych stanowi podstawowy instrument ochrony prywatności w przypadku udostępniania informacji publicznej i jest powszechnie stosowana w praktyce organów i szeroko akceptowana w orzecznictwie sądowym. Jednocześnie, to od decyzji organów udostępniających informację publiczną zależy *in casu* ocena, które dane należy zanonimizować, realizując postulat ochrony prawa do prywatności, wynikający z art. 5 ust. 2 u.d.i.p. Wprowadzenie przez ustawodawcę zasad anonimizacji, zważywszy na bogactwo stanów faktycznych i możliwość kwalifikacji określonych danych jako informacji publicznych oraz konieczność respektowania wartości wskazanych w art. 5 ust. 2 u.d.i.p., mogłoby uczynić taką regulację dysfunkcyjną.

Przeprowadzona analiza potwierdza, że na gruncie zakwestionowanych przepisów nie dochodzi – jak twierdzi wnioskodawca – do pominięcia prawodawczego w postaci braku określenia możliwości i sposobu anonimizacji danych osobowych lub innych danych ze sfery prywatności. Czynności te stanowią bowiem jedynie techniczny wyraz obowiązków nałożonych na organy władzy publicznej w drodze art. 5 ust. 1 i ust. 2 u.d.i.p.

W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego niejednokrotnie wskazywano na praktyczne trudności w odróżnieniu pominięcia od zaniechania ustawodawczego, co z kolei wyznacza granicę kognicji Trybunału (zob. np. wyrok TK z 8 września 2005 r., sygn. akt P 17/04 i postanowienia TK z: 11 grudnia 2002 r., sygn. akt SK 17/02; 29 listopada 2010 r., sygn. akt P 45/09 i 15 maja 2019 r., sygn. akt SK 12/16). Jak już podnoszono w pkt. III. 3.2. niniejszego pisma, Trybunał podkreślał, że „wyznaczenie «linii demarkacyjnej», oddzielającej zaniechanie prawodawcze od pominięcia prawodawczego, wymaga odpowiedzi na pytanie, czy w konkretnej sytuacji zachodzi jakościowa tożsamość (albo przynajmniej daleko idące podobieństwo) materii unormowanych w danym przepisie i tych pozostawionych poza jego zakresem (zob. np. wyrok z 22 lipca 2008 r., sygn. akt K 24/07, OTK ZU nr 6/A/2008, poz. 110 i powołane tam orzecznictwo). Podczas wytyczania owej linii konieczna jest ostrożność, gdyż pochopne «upodobnienie» materii nieunormowanych z tymi, które znalazły się w badanej regulacji, grozi wykroczeniem przez Trybunał Konstytucyjny poza sferę kontroli prawa i uzurpowaniem sobie uprawnień prawotwórczych (zob. postanowienie z 1 marca 2010 r., sygn. akt SK 29/08, OTK ZU nr 3/A/2010, poz. 29). Fragmentaryczność regulacji (jej niepełność), przy spełnieniu warunku jakościowej tożsamości» sytuacji uregulowanych i pominiętych stanowi – zdaniem Trybunału Konstytucyjnego = dowód pominięcia prawodawczego podlegającego kontroli Trybunału tylko wtedy, gdy na poziomie Konstytucji istnieje „norma o treści odpowiadającej normie pominiętej w ustawie kontrolowanej” (postanowienie TK o sygn. akt SK 12/16).

W opinii Sejmu, w analizowanej sprawie nie sposób twierdzić, iż brak regulacji odnoszącej się do sposobu i form anonimizacji danych w postępowaniu o udostępnienie informacji publicznej niweczy możliwość realizacji prawa do informacji publicznej, lub – z drugiej strony – prawa do ochrony prywatności bądź tajemnicy przedsiębiorcy. Przepisy u.d.i.p. w ogóle nie odnoszą się do anonimizacji, pozostawiając to zjawisko w sferze stosowania prawa. Intencją ustawodawcy nie było doprecyzowanie zasad anonimizacji, a wprowadzenie ich do u.d.i.p. powinno nastąpić na podstawie realizacji jego kompetencji prawotwórczych.

Z powyższych względów zarzuty wnioskodawcy należy kwalifikować jako postulat *de lege ferenda* stawiany pod adresem aktualnie obowiązujących zasad udostępniania informacji publicznej. W konsekwencji Sejm zgłasza wniosek o umorzenie postępowania w części dotyczącej oceny konstytucyjności art. 5 ust. 2

u.d.i.p. w zakresie, w jakim przepis ten, nakładając na władze publiczne oraz inne podmioty wykonujące zadania publiczne obowiązek udostępniania informacji publicznej, nie reguluje kwestii anonimizacji danych osobowych lub innych danych ze sfery prywatności, ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku (art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o TK).

4. Odnosząc się do zarzutu niekonstytucyjności art. 2 ust. 2 u.d.i.p., w zakresie, w jakim przepis ten, wyłączając możliwość domagania się od osoby wykonującej prawo do informacji publicznej wykazania interesu faktycznego lub prawnego, nie zapewnia – w opinii wnioskodawcy – minimum ochrony prawa do prywatności osób, których informacja dotyczy, Sejm dostrzega, że wnioskodawca również w tej części wniosku zakwestionował zaniechanie prawodawcze. Za taką kwalifikacją podniesionych zarzutów wnioskodawcy przemawiają przedstawione poniżej okoliczności.

Po pierwsze, ustrojodawca konstruując krąg podmiotów uprawnionych do uzyskania informacji publicznej, wskazał w art. 61 ust. 1 Konstytucji, że to prawo podmiotowe przysługuje każdemu obywatelowi, przy czym – jak podkreśla się w doktrynie – Konstytucja „nie ustanawia jednak w tym zakresie nawet wymogu minimalnego, art. 61 ust. 3 dopuszcza bowiem dalsze ograniczenia podmiotowe” (M. Wild, *op. cit.*). W literaturze przedmiotu akceptuje się ustawowe rozszerzenie katalogu podmiotów uprawnionych do uzyskania informacji publicznej poprzez wskazanie w art. 2. ust. 1 u.d.i.p., że prawo to przysługuje „każdemu” (z zastrzeżeniem możliwości dochodzenia ochrony tego prawa w drodze skargi konstytucyjnej – zgodnie z wolą ustrojodawcy – obywatelom; zob. w szczególności: M. Florczak-Wątor [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, wyd. II*, red. P. Tuleja, LEX/el. 2021, komentarz do art. 61 Konstytucji; M. Wild, *op. cit.*; M. Bernaczyk, *Obowiązek bezwnioskowego udostępniania informacji publicznej*, Warszawa 2008, s. 48).

Po drugie, jak wskazuje się w doktrynie, „[P]rawo 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”. (W. Sokolewicz, K. Wojtyczek [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom II, wyd. II*, red. L. Garlicki, M. Zubik, Warszawa 2016, komentarz do art. 61 Konstytucji). Należy zgodzić się z tym

poglądem, a to z uwagi na cel, jakiemu służyło przyjęcie w polskiej Konstytucji instytucji dostępu do informacji publicznej, mianowicie kontroli społecznej władzy publicznej i podmiotów realizujących zadania publiczne.

Po trzecie, z istoty prawa do informacji publicznej wynika, że o zaliczeniu określonej informacji do kategorii informacji publicznej – a tym samym o istnieniu obowiązku jej udostępnienia w jednym z trybów wskazanych w art. 7 u.d.i.p. – decyduje spełnienie przesłanek z art. 1 ust. 1 u.d.i.p., przy odczytaniu których pomocny jest katalog zawarty w art. 6 ust. 1 u.d.i.p., nie zaś ewentualny możliwy sposób wykorzystania pozyskanych informacji. 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 i z tego względu ustawodawca konsekwentnie wyłączył możliwość badania interesu prawnego ani nawet faktycznego wnioskodawcy (art. 2 ust. 2 u.d.i.p.).

Po czwarte, podmioty zobowiązane do udostępniania informacji publicznej mogą skorzystać z jednego z trybów wskazanych w art. 7 ust. 1 u.d.i.p. „Przepis ten określa dodatkowo, jakiego rodzaju informacje powinny być zamieszczone w biuletynie, nie wyklucza przy tym możliwości zamieszczenia innych informacji publicznych, pozostawiając to uznaniu podmiotu zobowiązanego do ich udostępnienia” (I. Kamińska, M. Rozbicka-Ostrowska, *Ustawa o dostępie do informacji publicznej. Komentarz, wyd. III, Warszawa 2016, Lex/el., komentarz do art. 7*). Jednocześnie jednak w orzecznictwie utworzył sobie drogę pogląd, zgodnie z którym umieszczenie informacji publicznej w BIP wyłącza obowiązek ponownego jej udostępnienia na wniosek zainteresowanego w trybie określonym w art. 10 ust. 1 u.d.i.p., co wynika też z literalnego brzmienia tego przepisu (zob. wyrok WSA w Gdańsku z 1 grudnia 2005 r., sygn. akt II SA/Gd 436/05).

Wobec powyższego, trudno wyobrazić sobie sytuację, w której dostęp do informacji publicznej – w myśl postulatów wnioskodawcy – byłby uzależniony od wskazania przez osobę realizującą to publiczne prawo podmiotowe jej interesu prawnego, czy też faktycznego. Zważywszy, że ta sama informacja może być udostępniona przez jedne organy np. samorządowe w BIP, a inne udostępnią je w trybie wnioskowym (z zastrzeżeniem, że nie chodzi o treści obowiązkowo publikowane w BIP na podstawie art. 8 u.d.i.p.), weryfikacja interesu prawnego lub faktycznego musiałaby być postrzegana jako nieznajdujące uzasadnienia w Konstytucji różne traktowanie podmiotów w realizacji ich publicznego prawa

podmiotowego, tylko ze względu na tryb, w jakim udostępniana jest im informacja publiczna.

Po piąte, należy nadmienić, że ustawodawca przewidział przesłankę „szczególnej istotności dla interesu publicznego” w wypadku realizowania prawa do informacji publicznej o charakterze przetworzonym. Zgodnie bowiem z art. 3 ust. 1 pkt 1 u.d.i.p. rozróżnić można dwa rodzaje informacji: prostą i przetworzoną. Informacją prostą jest „informacja, którą podmiot zobowiązany może udostępnić w takiej formie w jakiej ją posiada, przy czym jej wyodrębnienie ze zbiorów informacji (rejestrów, zbiorów dokumentów, akt postępowań) nie jest związane z koniecznością poniesienia pewnych kosztów osobowych lub finansowych trudnych do pogodzenia z bieżącymi działaniami zobowiązanego do udzielenia informacji podmiotu” (wyrok WSA w Krakowie z 25 października 2012 r., sygn. akt II SAB/Kr 140/12). Informacja prosta jest to taka, którą już ma 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 te polegają na przygotowaniu informacji do udostępnienia wnioskodawcy. Dlatego też „[[i]]nformacja prosta nie zmienia się w informację przetworzoną poprzez proces anonimizacji bo czynność ta polega jedynie na (...) przekształceniu, a nie przetworzeniu. Podobnie nie stanowi o przetworzeniu informacji sięganie do materiałów archiwalnych” (wyrok NSA z 11 września 2012 r., sygn. akt I OSK 1015/12). Wskazane czynności nie powodują powstania nowej informacji, lecz tylko dostosowują (przekształcają) posiadaną informację do wymogów prawnych umożliwiających jej udostępnienie.

Natomiast informacja prosta staje się informacją przetworzoną, jeśli po przeprowadzeniu czynności na informacji prostej powstaje nowa informacja, której przedtem nie miał podmiot zobowiązany do udzielenia informacji publicznej. Pojęcie informacji publicznej przetworzonej jest nieostre i nie zostało przez ustawodawcę zdefiniowane. Jednakże analiza orzecznictwa sądów administracyjnych oraz poglądów przedstawicieli doktryny pozwoliła Trybunałowi Konstytucyjnemu na wyodrębnienie cech informacji publicznej przetworzonej i odkodowanie opisowej definicji tego pojęcia, stanowiącej wynik wykładni art. 3 ust. 1 pkt 1 u.d.i.p. Trybunał dokonał tego w wyroku z 18 grudnia 2018 r., sygn. akt SK 27/14, stwierdzając, że

„[I]nformacja publiczna przetworzona to zatem taka informacja, która w chwili złożenia wniosku w zasadzie nie istnieje w kształcie objętym wnioskiem, a niezbędnym, podstawowym warunkiem jej wytworzenia jest przeprowadzenie przez podmiot zobowiązany pewnych czynności analitycznych, organizacyjnych i intelektualnych na podstawie posiadanych informacji prostych (por. np. wyrok NSA z 30 września 2015 r., sygn. akt I OSK 1746/14, Lex nr 1985767). Może być jakościowo nową informacją, nieistniejącą dotychczas w przyjętej ostatecznie treści i postaci, chociaż jej źródłem są materiały znajdujące się w posiadaniu podmiotu zobowiązanego (por. wyroki NSA z: 28 kwietnia 2016 r., sygn. akt I OSK 2658/1, Lex nr 2081159; 5 stycznia 2016 r., sygn. akt I OSK 33/15, Lex nr 1968641). Jednocześnie w orzecznictwie podkreśla się, że nie musi być wyłącznie wytworzoną rodzajowo nową informacją. Informacja przetworzona obejmuje dane publiczne, które co do zasady wymagają dokonania stosownych analiz, obliczeń, zestawień statystycznych, ekspertyz, połączonych z zaangażowaniem w ich pozyskanie określonych środków osobowych i finansowych organu, innych niż te wykorzystywane w bieżącej działalności. Uzyskanie żądanych przez wnioskodawcę informacji wiązać się zatem musi z potrzebą ich odpowiedniego przetworzenia, co nie zawsze należy utożsamiać z wytworzeniem rodzajowo nowej informacji. Przetworzenie może bowiem polegać np. na wydobyciu poszczególnych informacji cząstkowych z posiadanych przez organ zbiorów dokumentów (które to zbiory mogą być prowadzone w sposób uniemożliwiający proste udostępnienie gromadzonych w nich danych) i odpowiednim ich przygotowaniu na potrzeby wnioskodawcy. A więc również suma informacji prostych, w zależności od wiążącej się z ich pozyskaniem wysokości nakładów, jakie musi ponieść organ, czasochłonności, liczby zaangażowanych pracowników, może być traktowana jako informacja przetworzona (zob. np. wyroki NSA z: 5 marca 2015 r., sygn. akt I OSK 863/14, Lex nr 1753714; 4 sierpnia 2015 r., sygn. akt I OSK 1645/14, Lex nr 17700329; 9 sierpnia 2011 r., sygn. akt I OSK 977/11, Lex nr 1068557).

Powstanie informacji przetworzonej jest wynikiem ponadstandardowego nakładu pracy podmiotu zobowiązanego, wymagającej użycia dodatkowych sił i środków oraz zaangażowania intelektualnego w stosunku do posiadanych przez niego danych i wyodrębnienia informacji w związku z żądaniem wnioskodawcy oraz na podstawie kryteriów przez niego wskazanych; jest to zatem informacja przygotowana specjalnie dla wnioskodawcy wedle wskazanych przez niego kryteriów (por. wyrok NSA z 5 kwietnia 2013 r., sygn. akt I OSK 89/13, Lex nr 1368968; por. też

wyrok NSA z 17 października 2006 r., sygn. akt I OSK 1347/05, Lex nr 281369) na podstawie pierwotnego zasobu danych (por. wyroki NSA z: 12 grudnia 2012 r., sygn. akt I OSK 2149/12, Lex nr 1285158; 5 kwietnia 2013 r., sygn. akt I OSK 89/13; 3 października 2014 r., sygn. I OSK 747/14, Lex nr 2135579). Informacja przetworzona jest wynikiem działań wykraczających poza zakres działań mieszczących się w ramach podstawowych kompetencji organu; «przy rozstrzyganiu tego typu spraw należy mieć na uwadze, iż ograniczenie wprowadzone przepisem art. 3 ust. 1 pkt 1 u.d.i.p. w zakresie udzielania informacji publicznej przetworzonej ma zapobiegać sytuacjom, w których działania organu skupiać się będą nie na funkcjonowaniu w ramach przypisanych kompetencji, lecz na czynnościach związanych z udzielaniem informacji publicznej» (wyroki NSA z 5 września 2013 r., sygn. akt I OSK 953/13, Lex nr 1375591, I OSK 866/13, Lex nr 1557440, I OSK 865/13, Lex nr 1557439)».

Zważywszy na poczynione ustalenia trybunalskie, rozumując *a contrario*, w przypadku informacji prostej, jej udostępnienie osobie realizującej prawo do informacji publicznej nie zakłada konieczności poniesienia wysiłku organizacyjnego przez podmiot nią dysponujący i zobowiązany do jej udostępnienia, a w konsekwencji nie wpływa na funkcjonowanie tego podmiotu. Preferowane i postulowane przez wnioskodawcę założenie obowiązku weryfikacji interesu prawnego bądź faktycznego osoby realizującej prawo do informacji publicznej oznaczałoby wprowadzenie kolejnego ograniczenia prawa wynikającego z art. 61 ust. 1 Konstytucji, a to zakładałoby konieczność oceny takiego rozwiązania przez pryzmat art. 61 ust. 3 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji. Wzorce te nie zostały jednak powołane jako podstawa kontroli art. 2 ust. 2 u.d.i.p. w niniejszej sprawie.

Po szóste, Sejm ma świadomość, że w praktyce realizacji prawa do informacji publicznej zarówno w doktrynie (zob. w szczególności: A. Knopkiewicz, *O nadużyciu prawa do informacji publicznej*, „Państwo i Prawo” 2004, nr 10; A. Piskorz-Ryń, *Nadużywanie prawa do informacji publicznej – uwagi de lege lata i de lege ferenda*, „Kontrola Państwowa” 2008, nr 6; W. Jakimowicz, *Nadużycie publicznego prawa podmiotowego dostępu do informacji publicznej [w:] Antywartości w prawie administracyjnym*, red. A. Błaś, Warszawa 2016, s. 163-170; M. Jaśkowska, *Nadużycie publicznego prawa podmiotowego jako przesłanka ograniczenia dostępu do sądu w sprawach z zakresu informacji publicznej*, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego” 2018, nr 1), jak i w orzecznictwie sądowo-administracyjnym (zob. np. wyroki NSA z: 28 kwietnia 2020 r., sygn. akt I OSK 2794/19; 30 października 2012 r.,

sygn. akt I OSK 1696/12; 20 września 2018 r., sygn. akt I OSK 1359/18; 12 lipca 2020 r., sygn. akt I OSK 2817/19 czy 27 lipca 2021 r., sygn. akt III OSK 3943/21) dostrzeżono zjawisko nadużycia prawa do informacji publicznej. Nie posiada ono definicji normatywnej, jednak w doktrynie prawa publicznego wskazano, iż „nadużywanie publicznego prawa podmiotowego ma miejsce wówczas, gdy podmiot ten podejmuje prawnie dozwolone działania dla osiągnięcia celów innych niż przewidziane przez ustawodawcę” (P. Przybysz, *Nadużywanie prawa w prawie administracyjnym* [w:] *Nadużycie prawa*, red. M. Izdebski, A. Stępkowski, Warszawa 2003, s. 19). *Ratio* prawa do informacji publicznej jest zapewnienie kontroli społecznej aktywności podmiotów biorących udział w wykonywaniu władzy publicznej i wynika z samej konstrukcji treści tego prawa. Jak wywiódł NSA, „[s]posobnie bowiem do art. 1 ust. 1 u.d.i.p. jedynie informacja o sprawach publicznych stanowi informację publiczną. Określenia istoty pojęcia «sprawa publiczna» powinno się dokonywać na podstawie kryterium interesu ogólnego i jednostkowego. Sprawami publicznymi nie będą zatem konkretne i indywidualne sprawy określonej osoby lub podmiotu. W orzecznictwie sądów administracyjnych, na co zasadnie zwrócił uwagę Sąd pierwszej instancji, utrwała się pogląd, że pisma składane w indywidualnych sprawach przez podmioty, których interesów sprawy te dotyczą, nie mają waloru informacji publicznej. Ich przedmiotem nie jest problem czy kwestia, która ma znaczenie dla większej ilości osób, czy grup obywateli lub jest ważna dla funkcjonowania organów państwa. Przedmiotem wniosku skarżącego jest realizacja lub ochrona jego indywidualnych interesów. Wobec tego pismo takie nie dotyczy sprawy publicznej, a żądane w nim informacje nie powinny być udostępniane w trybie u.d.i.p. Nie można bowiem przy pomocy u.d.i.p. starać się o uzyskanie informacji w swojej własnej sprawie” (wyrok NSA z 27 lipca 2021 r., sygn. akt III OSK 3943/21). Sejm zgadza się z wnioskodawcą, że fenomen nadużycia prawa do informacji publicznej jest zjawiskiem niepożądanym, jednakże nie można na tej podstawie wywieść tezy o niekonstytucyjności art. 2 ust. 2 u.d.i.p. Propozycja wprowadzenia do u.d.i.p. weryfikacji interesu prawnego bądź faktycznego podmiotu wnioskującego o udostępnienie informacji publicznej może być postrzegana wyłącznie jako wyraz preferencji wnioskodawcy, postulat *de lege ferenda*. Natomiast zarzut braku regulacji o określonej przez wnioskodawcę treści należy kwalifikować jako wniosek o kontrolę konstytucyjności zaniechania legislacyjnego, która pozostaje poza kognicją Trybunału. Aktualna treść art. 2 ust. 2 u.d.i.p. jest wynikiem szerokiego ujęcia

katalogu podmiotów uprawnionych do realizacji prawa do informacji publicznej i nie może być postrzegana jako regulacja „niekompletna”.

Z powyższych względów Sejm wnosi o umorzenie postępowania w zakresie badania art. 2 ust. 2 u.d.i.p., ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku (art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o TK).

6. Analiza w odniesieniu do art. 23 u.d.i.p. w perspektywie art. 42 ust. 1 zd. 1 Konstytucji oraz art. 7 ust. 1 KPCz

6.1. Zarzuty wnioskodawcy

W ostatnim, szóstym punkcie *petitum* wniosku Pierwszy Prezes SN kwestionuje art. 23 u.d.i.p., „w zakresie, w jakim nie spełnia postulatu określoności ustawowych znamion czynu zabronionego”. Przepis ten sankcjonuje uchybienie obowiązkowi udostępniania informacji publicznej przez podmioty, na których obowiązek ten ciąży. Wnioskodawca wskazuje, że „redagując brzmienie art. 23 u.d.i.p., ustawodawca powielił wszystkie wady u.d.i.p. w zakresie wieloznaczności wyrażenia «informacja publiczna», która przekracza dopuszczalny w języku powszechnym stopień wieloznaczności, rodzący w procesach stosowania prawa określoną ilość alternatyw decyzyjnych” (wniosek, s. 30). Wnioskodawca wywodzi dalej, iż „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” (tamże). Tym samym wnioskodawca postuluje stwierdzenie niezgodności art. 23 u.d.i.p. z art. 42 ust. 1 zd. 1 Konstytucji oraz z zasadą określoności przepisów prawa wywodzoną z art. 2 Konstytucji.

Brak zachowania wymaganej precyzji określenia znamion czynu zabronionego – wedle opinii wnioskodawcy – świadczy również o naruszeniu przez art. 23 u.d.i.p.

konwencyjnego wzorca kontroli wynikającego z art. 7 ust. 1 KPCz, wyrażającego zasadę *nullum crimen sine lege certa*.

6.2. Analiza zgodności

1. Przechodząc do analizy merytorycznej, na wstępie należy zaznaczyć, że zarzut niekonstytucyjności kwestionowanego art. 23 u.d.i.p. jest pochodną diagnozowanej przez Pierwszego Prezesa SN – godzącej w Konstytucję – niejasności innych postanowień u.d.i.p., mianowicie: art. 4 u.d.i.p. – określającego podmiot zobowiązany do udostępnienia informacji publicznej; art. 1 ust. 1 u.d.i.p. w zw. z art. 4 u.d.i.p. – stanowiącego przesłanki uznania informacji za informację publiczną; art. 1 ust. 2 u.d.i.p. – określającego tryb udostępniania informacji publicznej; art. 5 ust. 2 u.d.i.p. – wprowadzającego podmiotowe ograniczenie realizacji prawa do informacji publicznej. W konsekwencji, ustalenia co do jasności (lub jej braku) przywołanych przepisów u.d.i.p. będą rzutować na ocenę art. 23 tej ustawy.

Trzeba także podkreślić, iż pomimo uczynienia przez wnioskodawcę art. 7 ust. 1 KPCz autonomicznym wzorcem kontroli, to argumentację, jaką się posłużył w celu uzasadnienia trafności zarzutu naruszenia art. 42 ust. 1 zd. 1 Konstytucji, odniósł *en bloc* wobec obydwu podstaw kontroli, z których rekonstruuje on zasadę *nullum crimen sine lege certa*. Z tego względu Sejm uznaje, że wolę wnioskodawcy należy odczytywać w ten sposób, że wzorzec konwencyjny należy uznać za nienaruszony w wypadku zachowania konstytucyjnego standardu z art. 42 ust. 1 zd. 1 ustawy zasadniczej.

Jednocześnie Sejm zauważa, że wnioskodawca jakkolwiek w *petitum* wniosku podniósł, iż art. 23 u.d.i.p. narusza zasadę określoności przepisów prawa (art. 2 Konstytucji), to w części poświęconej na uzasadnienie zarzutów (punkt szósty wniosku) nie odnosi się w ogóle do tego wzorca kontroli, czym uchybia wymogowi z art. 47 ust. 1 pkt 6 w zw. z art. 47 ust. 2 ustawy o TK. Wobec powyższego, postępowanie w części odnoszącej się do badania art. 23 u.d.i.p. z zasadą określoności przepisów prawa należy **umorzyć** na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o TK, ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

2. Przedmiotem ochrony art. 23 u.d.i.p. jest prawo dostępu do informacji publicznej, obejmujące – stosownie do art. 61 ust. 2 Konstytucji – dostęp do dokumentów oraz wstęp na posiedzenia kolegialnych organów władzy publicznej pochodzących z powszechnych wyborów, z możliwością rejestracji dźwięku lub obrazu.

Warto podkreślić, że wynikającą z art. 23 u.d.i.p. sankcję karną może nałożyć wyłącznie sąd powszechny w drodze procedury karnej (zob. wyrok WSA w Rzeszowie z 2 stycznia 2011 r., sygn. akt II SAB/Rz 49/10), co oznacza, że postępowanie, którego celem jest ustalenie odpowiedzialności za naruszenie art. 23 u.d.i.p. objęte jest wszystkimi wynikającymi stąd gwarancjami.

Artykuł 23 u.d.i.p. penalizuje przestępstwo z zaniechania związane z powstrzymaniem się od realizacji ciążącego na sprawcy obowiązku. Sprawcą może być przede wszystkim „osoba kierująca podmiotem wymienionym w art. 4 u.d.i.p., ale i podwładny, którego obowiązek został wyznaczony zakresem obowiązków pracowniczych, nierzadko dookreślonych na podstawie określonych aktów wewnętrznych” (M. Bernaczyk, A. Presz, *Karnoprawna ochrona prawa do informacji publicznej. Praktyczna analiza (część 1)*; „Prokuratura i Prawo” 2011, nr 5, s. 143). Innymi słowy, sprawcą analizowanego czynu zabronionego będzie osoba, do której skierowano wniosek o udostępnienie informacji publicznej w sytuacji, w której ciąży na niej ustawowy obowiązek udostępnienia informacji publicznej i jest ona w posiadaniu żądanej informacji.

Należy wobec tego podkreślić, że logiczną konsekwencją uznania przez Sejm zasadności zarzutu przekroczenia przez ustawodawcę zasady określoności przepisów prawa w odniesieniu do postanowień art. 4 ust. 1 u.d.i.p. wskazującego krąg podmiotów zobowiązanych musi być – posiłkując się *argumentum a fortiori* – stwierdzenie, że art. 23 u.d.i.p., przez sformułowanie „Kto, wbrew ciążącemu na nim obowiązkowi, nie udostępni...”, nie wytrzymuje konfrontacji z art. 42 ust. 1 Konstytucji, zakładającym wyższy standard określoności dla przepisów karnych.

3. W ocenie Sejmu, treść obowiązku, zważywszy na odniesienie go do „informacji publicznej” została ujęta w ustawie w sposób niedostatecznie określony. Trzeba przy tym zastrzec, że pojęcie „nieudostępnienia”, którym posłużono się w art. 23 u.d.i.p., należy odnieść do każdego sposobu udostępniania informacji publicznej określonego w art. 7 ust. 1 pkt 1-3 u.d.i.p. Odpowiedzialność karną rodzić będzie zatem

zarówno nieumieszczenie informacji w Biuletynie Informacji Publicznej, nieudostępnienie informacji w trybie wnioskowym, jak i odmowa wstępu na posiedzenia organu bądź nieudostępnienie dokumentacji z takiego posiedzenia (T. R. Aleksandrowicz, *Komentarz do ustawy o dostępie informacji publicznej*, Warszawa 2002, s. 169).

W konsekwencji, czyn wskazany w art. 23 u.d.i.p. może wystąpić gdy: 1) określony podmiot jest zobowiązany do udostępnienia informacji publicznej zgodnie z art. 4 ust. 1 i ust. 2 u.d.i.p.; 2) informacja objęta wnioskiem ma charakter informacji publicznej, o której mowa w art. 61 Konstytucji; 3) organ jest w posiadaniu informacji publicznej (art. 4 ust. 3 u.d.i.p.); 4) informacja nie została udostępniona w Centralnym Repozytorium Informacji Publicznej ani Biuletynie Informacji Publicznej (art. 10 ust. 1 u.d.i.p.); 5) co do udostępnienia objętej wnioskiem informacji nie znajdują zastosowania przepisy innych ustaw – art. 1 ust. 2 u.d.i.p.; 6) udostępnienie nie podlegało ograniczeniom wynikającym z art. 5 ust. 1 i ust. 2 u.d.i.p. – podmiot zobowiązany nie udostępnia zaś informacji objętej wnioskiem.

Jak wskazuje się w piśmiennictwie, zachowanie podmiotu sprawczego może polegać w szczególności na:

„- ignorowaniu wniosku o udostępnienie informacji publicznej tj. braku jakiegokolwiek reakcji po stronie podmiotu obowiązującego do udostępnienia informacji publicznej,

- nieudostępnieniu w BIP informacji precyzyjnie określonej w przepisach prawa [...].

- zaprzeczeniu faktowi posiadania istniejącej informacji publicznej albo jej zniszczeniu w celu wygaszenia przesłanki posiadania informacji, - wykonywaniu czynności materialno-technicznych z zamiarem uchylecia się od merytorycznego rozpoznania wniosku (np. odsyłania do odrębnej regulacji gdy ta nie znajduje zastosowania w sprawie; odsyłanie do strony podmiotowej BIP, która nie zawiera wnioskowanej informacji albo odsyłanie do stron WWW nie należących do systemu BIP; wzywianie do wykazania szczególnie istotnego interesu publicznego w przypadku informacji prostych; wskazywanie innej formy lub sposobu udostępniania informacji, mimo oczywistych możliwości spełnienia żądania w sposób i w formie określonej we wniosku; nieuzasadnionym argumentowaniu, że żądana informacja nie mieści się w pojęciu informacji publicznych),

- wydaniu decyzji odmownej wbrew przepisom ustawy (np. bezzasadne powołanie się na jedną z przyczyn uzasadniających odmowę udzielenia informacji z art. 5 u.d.i.p. lub brak szczególnie istotnego interesu publicznego przy jednoczesnym zaniechaniu jego weryfikacji),

- nieuzasadnionej odmowie dostępu do posiedzeń kolegialnych organów władzy publicznej pochodzących z wyborów powszechnych [...]” (M. Bernaczyk, A. Presz, *Karnoprawna ochrona prawa do informacji publicznej. Praktyczna analiza (część 2)*, „Prokuratura i Prawo” 2011, nr 5, s. 121-122).

4. Obowiązek udostępnienia dotyczy informacji publicznej, a zgodnie z art. 1 ust. 1 u.d.i.p., „każda informacja o sprawach publicznych stanowi informację publiczną w rozumieniu ustawy i podlega udostępnieniu na zasadach i w trybie określonych w tej ustawie”. Przytoczona definicja jest przedmiotem krytyki w doktrynie i budzi liczne wątpliwości interpretacyjne (M. Jaśkowska, *Dostęp do informacji ...*, s. 29; M. Jaśkowska, *Pojęcie informacji publicznej i jej rodzaje*, „Kwartalnik Prawa Publicznego”, nr 3/2012, s. 59; T. R. Aleksandrowicz, *Komentarz do ustawy o dostępie do informacji publicznej*, Warszawa 2002, s. 61; W. Sokolewicz [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom IV*, red. L. Garlicki, Warszawa 2005, s. 21, komentarz do art. 61 Konstytucji; I. Kamińska, M. Rozbicka-Ostrowska, *Komentarz ...*, s. 12).

Jednym z podstawowych zarzutów kierowanych wobec tej definicji jest obarczenie jej błędem logicznym popełnionym podczas definiowania. Jak wskazuje się w doktrynie, „[p]olega on na wyjaśnianiu definiowanego terminu w sposób niedostosowany do kompetencji odbiorcy komunikatu. Oznacza to, że nieznaną nazwą (*definiendum*) wyjaśniana jest za pośrednictwem innej nieznaney nazwy. (...) Taki błąd jest niezgodny z pragmatycznym postulatem poprawności definicji ustawowej, która w tym przypadku niczego *de facto* nie wyjaśnia” (M. Bidziński, M. Chmaj, P. Szustakiewicz, *Ustawa o dostępie do informacji publicznej. Komentarz*, Warszawa 2010, komentarz do art. 1, Legalis; podobnie zob. E. Jarzęcka-Siwik, *Dostęp do informacji publicznej (uwagi krytyczne)*, „Kontrola Państwowa, 2002, nr 1, s. 17, która wskazuje analizowaną definicję jako klasyczny przykład tautologii).

Wątpliwości dotyczących powyższej definicji nie rozwiewa także treść art. 6 u.d.i.p., który wymienia wiele rodzajów informacji publicznej. Jednakże należy podkreślić, że jest to wyliczenie przykładowe, co oznacza, że zamieszczony w tym przepisie katalog nie jest wyczerpujący. Konstruując definicję pojęcia „informacja

publiczna", trzeba posłużyć się łącznie kryteriami określonymi w literaturze jako: podmiotowe i przedmiotowe. Pierwsze z nich wyznaczone jest zakresem podmiotów, o których działalności informację mamy prawo pozyskiwać (art. 61 ust. 1 Konstytucji), drugie natomiast opiera się na treści normatywnej pojęcia „sprawy publicznej” (art. 1 ust. 1 u.d.i.p.). Informacją publiczną będzie więc nie każde działanie organu wskazanego w art. 61 ust. 1 Konstytucji, ale tylko takie, które dotyczy sprawy publicznej.

W doktrynie podnosi się, że ustawodawca zwykły – odmiennie niż ustrojodawca – posługuje się terminem „informacja publiczna”. Między terminologią ustawową a konstytucyjną nie ma koherencji, co może prowadzić do problemów z właściwym odczytaniem pojęcia wyznaczającego treść obowiązku, którego brak realizacji jest powiązany z sankcją karną. W u.d.i.p. bowiem na plan pierwszy wysuwa się dla zdefiniowania informacji publicznej kryterium przedmiotowe, w dodatku sformułowane nieprecyzyjnie, co prowadzi do wniosków odmiennych od tych, jakie przynosi wykładnia odpowiednich przepisów Konstytucji. W świetle zakwestionowanej ustawy należy przyjąć, że każda informacja wytworzona, przetworzona lub znajdująca się w posiadaniu władz publicznych jest informacją o „sprawach publicznych”. Tylko taka interpretacja zdezaktualizować może zarzut niezgodności ustawy z Konstytucją; a także pozwoli uniknąć nadmiernej dowolności urzędników w ocenie, które informacje mają być udostępniane. Zawarta w art. 1 ust. 1 u.d.i.p. definicja „informacji publicznej” za pomocą kategorii „spraw publicznych” niczego nie wyjaśnia, a więc wymaga doprecyzowania (konkretyzacji) w praktyce orzeczniczej (zob. W. Sokolewicz, K. Wojtyczek, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej...*, s. 476 - 477).

Trybunał Konstytucyjny zauważa, że „w doktrynie prawnej i orzecznictwie pojęcie informacji publicznej i sprawy publicznej jest rozumiane szeroko. Podlega ono ustaleniu nie tylko na podstawie art. 1 ust. 1 u.d.i.p., lecz także, a nawet przede wszystkim, na podstawie art. 61 Konstytucji. Skoro prawo do informacji publicznej ma charakter konstytucyjny, to ustawy je dookreślające powinny być interpretowane w taki sposób, aby gwarantować obywatelom i innym jednostkom szerokie uprawnienia w tym zakresie, a wszelkie wyjątki powinny być rozumiane wąsko. Wymienione przepisy są podstawą przyjęcia, że informacją publiczną stanowi każda wiadomość wytworzona przez szeroko rozumiane władze publiczne i osoby pełniące funkcje publiczne lub odnosząca się do władz publicznych, a także wytworzona lub odnosząca się do innych podmiotów wykonujących funkcje publiczne w zakresie wykonywania przez nie zadań

władzy publicznej i gospodarowania mieniem komunalnym lub majątkiem Skarbu Państwa. Informacją publiczną jest zatem treść dokumentów odnoszących się do organu władzy publicznej, związanych z nim bądź go dotyczących” (wyrok TK z 13 listopada 2013 r., sygn. akt P 25/12).

5. W ocenie Sejmu, brzmienie art. 23 u.d.i.p. nie umożliwia jego adresatowi zrekonstruowania zasadniczych znamion czynu zabronionego i rozpoznania, jakie zachowania będą podlegać karze, co warunkowałoby zgodność tej regulacji z art. 42 ust. 1 zdanie pierwsze Konstytucji oraz z art. 7 ust. 1 KPCz.

Kwestionowany przepis odwołuje się bowiem do nieostrego pojęcia „informacja publiczna”, którego definicja ustawowa – jak zostało to podniesione wcześniej – została skonstruowana błędnie i niczego nie wyjaśnia podmiotom zobowiązanym ustawowo (zakładając nawet, że aspekt podmiotu zobligowanego ustawą do udostępniania informacji publicznej nie budziłby wątpliwości) do udostępniania informacji publicznej. Również skonstruowany w art. 6 u.d.i.p. katalog informacji publicznych podlegających udostępnieniu jest przykładowy i w przypadku wielu rodzajów informacji, które nie zostały w nim ujęte, u adresatów obowiązku udostępnienia informacji mogą budzić wątpliwość co do ich charakteru (czy żądana informacja podlega udostępnieniu w oparciu o przepisy zaskarżonej ustaw). Trzeba także podkreślić, że zakres informacji o osobach również nie został w ustawie precyzyjnie określony, tym samym podmiot zobowiązany może być narażony na zarzuty naruszenia dóbr osobistych lub złamania zasad ochrony danych osobowych, albo właśnie na odpowiedzialność karną z art. 23 u.d.i.p. Dla przykładu, z treści art. 5 ust. 2 u.d.i.p. wynika, iż zakres wskazanych w nim jako możliwych do udostępnienia informacji dotyczy osób pełniących funkcje publiczne, zaś na podstawie art. 6 ust. 1 pkt 2 lit. d u.d.i.p. podmioty zobowiązane mają udzielać informacji o osobach sprawujących w nich funkcje. Już na pierwszy rzut oka widać, że zakresy pojęciowe tych znamion różnią się, bo nie każda funkcja jest uznawana za funkcję publiczną. W takim razie trzeba przyjąć, iż materialna treść prawa do informacji została rozszerzona w stosunku do zakresu przyjętego w Konstytucji.

Kontestowana przez wnioskodawcę norma prawnokarna została zbudowana przy wykorzystaniu niedookreślonego pojęcia „informacja publiczna”, którego nie daje się w dostatecznym stopniu skonkretyzować przy wykorzystaniu innych przepisów u.d.i.p., co skutkuje niejasnością art. 23 u.d.i.p. dla jego adresatów, gdyż prowadzi do

powstania niejednoznaczności w zakresie nakładanych obowiązków i niepewności co do tego, czy w danym przypadku dane zachowanie stanowi czyn zabroniony.

6. Jak podkreśla się w literaturze, czyn spenalizowany w art. 23 u.d.i.p. występuje tylko w formie umyślności, a zatem gdy podmiot zobowiązany działa z zamiarem bezpośrednim – wie, że istnieje obowiązek udostępnienia informacji w znaczeniu podmiotowym i przedmiotowym, a jednocześnie nie chce udostępnić informacji albo z zamiarem ewentualnym – przewiduje możliwość istnienia obowiązku udostępnienia informacji w znaczeniu podmiotowym i przedmiotowym, a jednocześnie godzi się na nieudostępnienie informacji. „Z zamiarem bezpośrednim w typie czynu zabronionego z art. 23 u.d.i.p. mamy do czynienia wtedy, gdy sprawca przejawia akt woli w postaci chęci nieudostępnienia informacji publicznej. Innymi słowy: zamiar bezpośredni zachodzi wtedy, gdy sprawca obejmuje swoją świadomością wszystkie znamiona tego czynu, a więc ma świadomość ciążącego na nim obowiązku, wie, że wnioskowana informacja dotyczy sprawy publicznej, oraz wie, iż nie zachodzą przesłanki uzasadniające odmowę dostępu do informacji publicznej. Natomiast czyn zabroniony popełniony w zamiarze ewentualnym występuje wtedy, gdy sprawca możliwość zaniechania udostępnienia informacji publicznej przewiduje i na to się godzi (art. 9 § 1 k.k.). Warunkiem wystąpienia zamiaru ewentualnego jest ustalenie, że sprawca miał świadomość, iż zaniechanie udostępnienia informacji publicznej może wyczerpywać znamiona typu czynu zabronionego z art. 23 u.d.i.p. Dodatkowo należy ustalić, że sprawca akceptował taką sytuację, w której jego zachowanie wyczerpało znamiona czynu z art. 23 u.d.i.p. Innymi słowy: wystąpił u niego akt woli polegający na godzeniu się z góry z takim stanem rzeczy” (M. Bernaczyk, A. Presz, *Karnoprawna ochrona prawa do informacji publicznej. Praktyczna analiza (część 2)*, „Prokuratura i Prawo” 2011, nr 5, s. 123; zob. także 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). Stwierdzenie umyślności jest kwestią natury dowodowej ustalaną każdorazowo w postępowaniu karnym. Motywy nieudostępnienia mogą być usprawiedliwione konkretnymi okolicznościami sprawy, np. usprawiedliwione, choć błędne przekonanie, że przepisy prawa uniemożliwiają udostępnienie. Okoliczności tego rodzaju będą przemawiały za uchyleniem odpowiedzialności. Motywem może być jednak ukrycie działań

sprzecznych z prawem podmiotu zobowiązanego i sankcjonowaniu właśnie tego rodzaju zachowań służyć ma m.in. kwestionowany przez wnioskodawcę przepis.

Należy nadto mieć na uwadze, że zgodnie z art. 28 k.k., nie popełnia umyślnie czynu zabronionego, kto pozostaje w błędzie co do okoliczności stanowiących jego znamię. Jak wskazuje się w piśmiennictwie: „W przypadku czynu zabronionego z art. 23 u.d.i.p. błąd może dotyczyć dobra stanowiącego przedmiot ochrony (błąd co do pojęcia «informacja o sprawie publicznej»), reguł postępowania z tym dobrem (błąd co do istnienia ograniczeń uprawnień z art. 3 u.d.i.p.), albo podmiotu czynu zabronionego (błąd co do zakresu powierzonych obowiązków wynikających z prawnego charakteru podmiotu o którym mowa w art. 4 ust. 1 i ust. 2 u.d.i.p.) i prowadzić do nieuświadomionej realizacji tych znamion” (*ibidem*, s. 128-129). Błąd co do pojęcia „informacja publiczna”, które z racji na dynamikę zmian w sferze działalności władzy publicznej nie posiada definicji legalnej, a art. 6 ust. 1 u.d.i.p. jedynie egzemplifikuje rodzaje informacji publicznej, wyklucza więc odpowiedzialność karną. Trzeba jednak jednocześnie zastrzec, że dzieje się tak wyłącznie w wypadku ustalenia, iż do nieudostępnienia informacji publicznej doszło w wyniku usprawiedliwionego błędu, co oznacza, że sąd karny będzie badał *a casu ad casum* czy błąd podmiotu zobowiązanego można uznać za usprawiedliwiony, czy też nie. Nie jest więc tak, że powołanie się na błąd automatycznie zniweluje zagrożenie pociągnięciem do odpowiedzialności karnej.

W ocenie Sejmu, zaprezentowana analiza dowodzi, że art. 23 u.d.i.p. skonfrontowany z podwyższonym standardem określoności przepisów karnych narusza art. 42 ust. 1 zd. 1 Konstytucji, w konsekwencji zaś także wyrażający ten sam standard i gwarantujący identyczny poziom ochrony art. 7 ust. 1 KPCz.

Daje to podstawę dla sformułowania wniosku, że art. 23 u.d.i.p. jest niezgodny z art. 42 ust. 1 zdanie pierwsze Konstytucji oraz z art. 7 ust. 1 KPCz.

MARSZAŁEK SEJMU

Elżbieta Witek

Elżbieta Witek