

Warszawa, 2 stycznia 2018 r.

OPINIA STOWARZYSZENIA
SIEĆ OBYWATELSKA WATCHDOG POLSKA
DO PROJEKTU USTAWY O JAWNOŚCI ŻYCIA PUBLICZNEGO
(z 12.12.2017 r.)

Wprowadzenie

Niniejsza opinia dotyczy wskazanego projektu ustawy w takim zakresie, w jakim proponowane regulacje dotyczą realizacji konstytucyjnego prawa do informacji, tj. udostępniania informacji o działalności władz publicznych.

Składa się ona z trzech części. W pierwszej z nich przedstawiamy uwagi ogólne, szerzej omówione w opiniach złożonych do dwóch poprzednich projektów ustawy o jawności życia publicznego: w opinii do projektu ustawy o jawności życia publicznego z 23 października 2017 r. (opinia stowarzyszenia Sieć Obywatelska Watchdog Polska z 24 października 2017 r.) oraz w opinii do projektu ustawy o jawności życia publicznego z 13 listopada 2017 r. (opinia stowarzyszenia Sieć Obywatelska Watchdog Polska z 23 listopada 2017 r.). W drugiej odnosimy się krytycznie do tych zmian wprowadzanych projektowanym aktem prawnym, które negatywnie wpłyną na realizację konstytucyjnego prawa do uzyskiwania informacji o działalności władz publicznych. W trzeciej przedstawiamy uwagi szczegółowe co do poszczególnych przepisów przedstawionego projektu.

Niniejsze pismo stanowi wniosek w rozumieniu art. 63 Konstytucji RP oraz art. 241 Kodeksu postępowania administracyjnego.

I. Uwagi ogólne

W pierwszej kolejności Stowarzyszenie pragnie podtrzymać uwagi ogólne, zgłaszane w opiniach do poprzednich projektów ustawy o jawności życia publicznego:

- w kontekście uwag ogólnych:

- niecelowość przenoszenia regulacji dotyczących dostępu do informacji do nowej ustawy;
- w kontekście niewykorzystanych szans zmian negatywnych przepisów:
 - pozostawienie pojęcia "informacji publicznej",
 - pozostawienie definicji „dokumentu urzędowego”,
 - nieuregulowanie zagadnienia odmiennych zasad i trybów dostępu do informacji publicznej w jednym akcie prawnym;
- w kontekście niewprowadzenia regulacji faktycznie zwiększających jawności procesu stanowienia prawa:
 - niewprowadzenie do projektu ustawy korespondencji mailowej urzędników jako podlegającej udostępnieniu na podstawie ustawy o dostępie do informacji publicznej,
 - niewprowadzenie do projektu ustawy księgi wejść i wyjść do ministerstwa jako informacji podlegającej udostępnieniu,
 - niewprowadzenie obowiązku udostępniania kalendarza spotkań osób pełniących funkcje publiczne.

Nasze zarzuty wobec wymienionych rozwiązań, tudzież ich braku, zostały szczegółowo przedstawione w opinii do projektu ustawy o jawności życia publicznego z 23 października 2017 r. (opinia stowarzyszenia Sieć Obywatelska Watchdog Polska z 24 października 2017 r.) oraz w opinii do projektu ustawy o jawności życia publicznego z 13 listopada 2017 r. (opinia stowarzyszenia Sieć Obywatelska Watchdog Polska z 23 listopada 2017 r.).

II. Projektowane regulacje, godzące w konstytucyjne prawo do uzyskiwania informacji o działalności władz publicznych

1. Regulacje dotyczące "informacji przetworzonej"

W art. 2 ust. 1 pkt 4 projektu ustawy z 12 grudnia 2017 r. wprowadzono ustawową definicję "informacji publicznej przetworzonej", zgodnie z którą ma to być "każda informacja publiczna, której podmiot zobowiązany do udostępnienia nie posiada w chwili wplynięcia wniosku o udostępnienie informacji publicznej, ale wytwarza ją dla wnioskodawcy w oparciu o posiadane zasoby informacyjne,

a do jej wytworzenia wymagane są dodatkowe nakłady. Za przetworzenie informacji nie traktuje się skanowania, anonimizacji lub prostego zestawienia informacji".

Na wstępie rozważań należy podkreślić, co niekiedy bywa pomijane w dyskusji, że instytucja "informacji przetworzonej", tak w obecnym prawie, jak i w przedstawionych projektach ustawy o jawności życia publicznego, to instytucja prawna, która doprowadza do ograniczenia prawa do informacji. Jest to związane z faktem, że skutek uznania przez podmiot zobowiązany, że wniosek dotyczy "informacji przetworzonej", w sprawie musi być spełniona dodatkowa przesłanka.

Choć w projekcie ustawy o jawności życia publicznego z 23 października 2017 r. wyeliminowano uregulowanie "informacji przetworzonej", to w projekcie z 13 listopada 2017 r. i z 12 grudnia 2017 r. do tych propozycji powrócono. Problemy rodzą trzy poniżej omówione kwestie.

(1) Definicja informacji przetworzonej. O ile można zakładać, że projektodawcy przyświecał szczytny cel – żeby zdefiniować w prawie pojęcie dotąd niezdefiniowane i w ten sposób ograniczyć problemy interpretacyjne, o tyle przedstawiona propozycja nie dość, że nie rozwiązuje problemów interpretacyjnych, to dostarcza wiele nowych.

Zgodnie z art. 2 ust. 1 pkt 4 projektu, informacja publiczna przetworzona to "każda informacja publiczna, której podmiot zobowiązany do udostępnienia nie posiada w chwili wpłynięcia wniosku o udostępnienie informacji publicznej, ale wytwarza ją dla wnioskodawcy w oparciu o posiadane zasoby informacyjne, a do jej wytworzenia wymagane są dodatkowe nakłady. Za przetworzenie informacji nie traktuje się skanowania, anonimizacji lub prostego zestawienia informacji".

Względem projektu z 13 listopada 2017 r. do zaproponowanej definicji dodano fragment mający ograniczyć arbitralność stosowania tego przepisu przez podmioty zobowiązane do udostępniania informacji publicznej ("Za przetworzenie informacji nie traktuje się skanowania, anonimizacji lub prostego zestawienia informacji"). Jednakże kluczowym problemem jest powiązanie przetworzenia informacji z dodatkowymi nakładami. Nie można jednoznacznie stwierdzić gdzie kończą się "zwyczajne" obowiązki informacyjne urzędu, a gdzie zaczynają się "dodatkowe".

Przedstawione powyżej wątpliwości wiążą się z tym, że projektowany art. 2 ust. 1 pkt 4 projektu ustawy z 12 grudnia 2017 r. doprowadzi do szerokiego interpretowania pojęcia "informacji przetworzonej" przez podmioty zobowiązane do jawnego działania i sądy, czego powodem jest użycie przez projektodawcę wielu zwrotów niedookreślonych w przedstawionej definicji.

(2) Uzależnienie udostępnienia informacji przetworzonej od przesłanki "istotności dla interesu publicznego". Zgodnie z art. 5 ust. 1

pkt 1 projektu ustawy z 12 grudnia 2017 r. (przepis ten brzmiał tak samo w projekcie z 13 listopada 2017 r.), prawo dostępu do informacji publicznej obejmuje uprawnienia do uzyskania informacji publicznej, w tym **uzyskania informacji przetworzonej w takim zakresie, w jakim jest to istotne dla interesu publicznego**. W projekcie ustawy o jawności życia publicznego z 23 października 2017 r. art. 5 ust. 1 pkt 1 uregulowano w sposób następujący: "Prawo dostępu do informacji publicznej obejmuje uprawnienia do uzyskania informacji publicznej, w tym uzyskania informacji przetworzonej". Zatem na gruncie projektu z 23 października 2017 r. uzyskanie informacji przetworzonej nie było obarczone żadnymi dodatkowymi warunkami, co w ocenie Stowarzyszenia należało ocenić pozytywnie.

W obecnym projekcie ustawy z 12 grudnia 2017 r. (tak jak w projekcie ustawy z 13 listopada 2017 r.) uzyskanie informacji przetworzonej uzależnione jest od spełnienia przesłanki "istotności dla interesu publicznego". Choć wydawać się może, że jest to przesłanka łagodniejsza od obecnie obowiązującej w art. 3 ust. 1 pkt 1 ustawy o dostępie do informacji publicznej przesłanki "szczególnej istotności dla interesu publicznego", to owa "istotność", tak jak obecna "szczególna istotność" będzie prowadziła do wysoce uznaniowych i arbitralnych ograniczeń prawa do informacji w praktyce stosowania prawa. Nie sposób bowiem wskazać na czym owa "istotność" miałyby polegać oraz wedle jakich kryteriów miałyby być oceniana, więc doprecyzowanie tej przesłanki będzie udziałem sądów, rozpatrujących spory dotyczące udostępnienia informacji publicznej, zaś w pierwszej kolejności będzie stosowana przez podmioty zobowiązane do udostępniania informacji publicznej. Obecne pojęcie "szczególnej istotności dla interesu publicznego" jest interpretowane wąsko, co sprawia, że prawo do informacji jest w dużej liczbie przypadków ograniczane. Takie same problemy wystąpią w przypadku przesłanki "istotności", co natomiast, wraz z szerokim pojmowaniem "informacji przetworzonej" doprowadzać będzie w praktyce to nieuzasadnionego i nieproporcjonalnego ograniczania prawa do informacji.

(3) Obowiązek uzasadnienia wniosku o udostępnienie informacji przetworzonej. Zgodnie z art. 5 ust. 3 projektu ustawy z 12 grudnia 2017 r., uzyskanie informacji przetworzonej wymaga uzasadnienia istotnego interesu publicznego. Jeżeli wniosek nie zawiera uzasadnienia istotnego interesu publicznego podmiot zobowiązany do udostępnienia informacji publicznej występuje w terminie 7 dni do wnioskodawcy o uzasadnienie (stanowi o tym art. 5 ust. 4). Zgodnie zaś z art. 5 ust. 5 projektu ustawy, terminy określone w art. 18 (przepis ten określa terminy zrealizowania wniosku o udostępnienie informacji) biegną od dnia złożenia uzasadnienia wniosku.

W projekcie z 23 listopada 2017 r. przewidziano obowiązek dołączenia do wniosku o udostępnienie informacji publicznej uzasadnienia spełnienia przesłanki "istotności" dla interesu publicznego.

Stowarzyszenie Sieć Obywatelska Watchdog Polska odniosło się krytycznie do tej propozycji. Choć w projekcie z 12 grudnia 2017 r. wyeliminowano tę konstrukcję, to zaproponowane regulacje, dotyczące "informacji przetworzonej" wciąż stwarzają wiele problemów.



Aktualne orzecznictwo sądowe przyjmuje, że w razie uznania, iż wniosek dotyczy informacji przetworzonej, organ powinien zwrócić się do wnioskodawcy o wskazanie na czym ma polegać interes publiczny (obecnie "szczególnie istotny", w świetle projektu byłby to interes "istotny"). Jednakże to na organie ciąży obowiązek rozpatrzenia tej okoliczności i zastosowanie odpowiednich przepisów, więc nieudzielenie przez wnioskodawcę odpowiedzi na pismo (wiadomość) zawierające prośbę o wskazanie interesu nie zwalnia organu z rozpatrzenia tej przesłanki i nie powoduje, że może on stwierdzić, że skoro wnioskodawca interesu nie wykazał, to interesu w sprawie nie można się doszukać. O ile wskazania wnioskodawcy mogą być dla podmiotu zobowiązanego przydatne do kompleksowego rozpatrzenia sprawy pod kątem oceny spełnienia tej przesłanki, to rozpatrzenie sprawy nie może się do nich ograniczać.

Projekt ustawy z 12 grudnia 2017 r. nie przewiduje możliwości np. pozostawienia bez rozpoznania wniosku o udostępnienie informacji po tym, jak wnioskodawca – stosownie do art. 5 ust. 4 projektu ustawy z 12 grudnia 2017 r. – nie zareaguje na wezwanie do uzasadnienia wniosku. Z uwagi na to, że zgodnie z art. 21 ust. 2 projektu ustawy, przepisy Kodeksu postępowania administracyjnego do decyzji o odmowie udostępnienia informacji i o umorzeniu postępowania w przedmiocie udostępnienia informacji publicznej, nie będzie można zastosować kodeksowej instytucji pozostawienia podania bez rozpoznania (art. 64 § 2 Kodeksu postępowania administracyjnego).

Zatem w ślad za wprowadzeniem obowiązku uzasadnienia wniosku po wezwaniu do tego przez podmiot zobowiązany nie wprowadzono dalszej procedury postępowania z wnioskiem o udostępnienie informacji przetworzonej. Ten brak zaś poddaje w wątpliwość sens wprowadzenia tego obowiązku uzasadnienia, który stanowi dodatkowy wymóg formalny, ograniczający prawo do informacji.

2. Wprowadzenie obowiązku ponaglenia przed złożeniem skargi na bezczynność

Zgodnie z art. 18 ust. 4 projektu ustawy z 12 grudnia 2017 r., wnioskodawcy przysługuje prawo do wniesienia ponaglenia, jeżeli wniosku o udzielenie informacji publicznej nie rozpatrzono w terminie określonym w art. 18 ust. 1-3. Ponaglenie wnosi się do podmiotu, do którego złożono wniosek o

udostępnienie informacji publicznej (art. 18 ust. 5 projektu ustawy).
Ponaglenie rozpatruje się w terminie siedmiu dni od dnia jego
otrzymania (art. 18 ust. 6 projektu ustawy).

Choć osoba czytająca treść art. 18 ust. 4 projektu ustawy może nabrać przekonania, że prawo wniesienia ponaglenia jest opcjonalną możliwością, przepis ten w istocie nakazuje złożenie środka zaskarżenia (ponaglenia) przed ewentualnym złożeniem skargi do sądu administracyjnego na bezczynność lub przewlekłe prowadzenie postępowania w przedmiocie udostępnienia informacji publicznej. Warto w tej mierze zwrócić uwagę na art. 52 § 1 Prawa o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, zgodnie z którym skargę można wnieść po wyczerpaniu środków zaskarżenia, jeżeli służyły one skarżącemu w postępowaniu przed organem właściwym w sprawie, chyba że skargę wnosi prokurator, Rzecznik Praw Obywatelskich lub Rzecznik Praw Dziecka. Zgodnie zaś z art. 52 § 2 Prawa o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, przez wyczerpanie środków zaskarżenia należy rozumieć sytuację, w której stronie nie przysługuje żaden środek zaskarżenia, taki jak zażalenie, odwołanie lub ponaglenie, przewidziany w ustawie.

Ponaglenie zostało uregulowane w art. 37 Kodeksu postępowania administracyjnego. Z uwagi na to, że podlega regulacji kodeksowej, ponaglenie – tak jak każde inne podanie w procedurze administracyjnej – musi być m.in. podpisane (własnoręcznie lub uwierzytelnione w sposób elektroniczny) i złożone w sformalizowany sposób – poprzez nadanie przesyłki poleconej w polskiej poczcie pocztowej lub poprzez platformę ePUAP.

W obecnym stanie prawnym złożenie skargi na bezczynność podmiotu zobowiązanego lub przewlekłe prowadzenie postępowania nie jest poprzedzone żadnymi środkami zaskarżenia. Oznacza to, że w przypadku, gdy np. wniosek o udostępnienie informacji w ogóle nie został rozpatrzony przez adresata wniosku, wnioskodawca mógł wystąpić od razu ze skargą na bezczynność.

Obowiązek poprzedzenia skargi na bezczynność lub przewlekłe prowadzenie postępowania wniesieniem ponaglenia wpłynie negatywnie na realizację prawa do informacji. Możliwość złożenia przez wnioskodawcę, którego wniosek nie został rozpatrzony, skargi do sądu administracyjnego jest istotnym argumentem dla adresata wniosku (podmiotu zobowiązanego) na rzecz rozpatrzenia żądania. Wiąże się to z tym, że wskutek niekorzystnego dla podmiotu zobowiązanego wyroku sądowego jest on m.in. zobowiązany do zwrotu kosztów postępowania sądowego, a sam wyrok może być podstawą wyciągnięcia konsekwencji wobec odpowiedzialnych za zaniechanie realizacji obowiązków informacyjnych (w tym odpowiedzialności prawnokarnej). Po wprowadzeniu obowiązku złożenia ponaglenia, niezrealizowanie wniosku wiązać się będzie, dla podmiotu zobowiązanego,

najwyżej z tym, że niezadowolony wnioskodawca złoży ponaglenie. Jeżeli skutek wniesienia ponaglenia wniosków o udostępnienie informacji zostanie zrealizowany, to nie będzie zasadne złożenie skargi na bezczynność do sądu administracyjnego.

Wprowadzenie obowiązku poprzedzenia skargi na bezczynność złożeniem ponaglenia może doprowadzić do zmniejszenia liczby spraw w sądach administracyjnych. Jednakże nastąpi to dużym kosztem, bo brak ryzyka rozpoczęcia procedury sądowoadministracyjnej w razie, gdy podmiot zobowiązany do jawnego działania nie zrealizuje wniosku, spowoduje, że wnioski o udostępnienie informacji publicznej będą rzadziej realizowane bez złożenia ponaglenia.

Choć złożenie ponaglenia może być skutecznym środkiem do zrealizowania złożonego wniosku (w świetle ryzyka możliwości zainicjowania sprawy sądowej), to utrudniać to będzie dostęp do informacji z uwagi na kolejne formalności oraz będzie odwlekało w czasie zrealizowanie wniosku. To zaś utrudni uzyskanie osobom wnioskującym bieżącej wiedzy o sprawach publicznych, co może doprowadzić do zniechęcania czynienia użytku z konstytucyjnego prawa do informacji.

3. Ograniczenie dostępności ekspertyz i opinii finansowanych ze środków publicznych

Zgodnie z art. 7 ust. 1 pkt 4 lit. f projektu z 12 grudnia 2017 r., udostępnieniu podlega informacja publiczna, w szczególności o danych publicznych, w tym m.in. **ekspertyzy i opinie finansowane ze środków publicznych**. Zgodnie zaś z art. 7 ust. 3 projektu z 12 grudnia 2017 r., ekspertyzy i opinie, o których mowa w ust. 1 pkt 4 lit. f sporządzane na potrzeby postępowania sądowego z udziałem podmiotu zobowiązanego do udzielania informacji publicznej **udostępnia się po prawomocnym lub ostatecznym zakończeniu tego postępowania**.

Stowarzyszenie pragnie odnieść się jednoznacznie krytycznie do zaproponowanej regulacji. Udział społeczeństwa w podejmowaniu decyzji i możliwość sprawowania rzeczywistej i aktualnej kontroli społecznej wymaga dostępności bieżących informacji o sprawach publicznych. Gdy toczy się proces legislacyjny, to istotne znaczenie dostępności zamawianych ekspertyz i opinii ma ich dostępność właśnie wówczas, gdy są wypracowywane poszczególne regulacje, czyli przed prawomocnym lub ostatecznym zakończeniem postępowania.

Ponadto, uzależnienie udostępniania od prawomocnego lub ostatecznego zakończenia tego postępowania w praktyce może spowodować znacznie odłożenie w czasie przekazania informacji. Wówczas uzyskanie tych informacji będzie miało głównie charakter historyczny.

Warto w tym miejscu zaznaczyć, że proces podejmowania decyzji (w tym proces stanowienia prawa) jest istotnym tematem badanym na szczeblu europejskich oraz państw członkowskim. 28 września 2017 r., podczas konferencji z okazji Międzynarodowego Dnia Prawa do Informacji, przyjęto stanowisko, zgodnie z którym proces podejmowania decyzji powinien być otwarty oraz umożliwiający rozliczanie. W opisie tego punktu wskazano, że:

(...) proces podejmowania decyzji powinien być dokumentowany i władze powinny aktywnie publikować informacje, w tym protokoły posiedzeń, materiały informacyjne, opinie prawne i wyniki badań naukowych, rozpatrywane podczas podejmowania decyzji i leżące u ich podstaw dane¹.

Powyższe spostrzeżenia mają też związek z projektem DecisionMakingTransparency, prowadzonym przez Access Info Europe, w którym Sieć Watchdog była partnerem.

Projektowana regulacja negatywnie wpłynie na realizację prawa do informacji, gdyż uniemożliwi dostęp do bieżących informacji, związanych z toczącymi się procesami decyzyjnymi. Ma to istotne znaczenie z punktu widzenia społecznego zaangażowania się w sprawy publiczne, w tym zwłaszcza w toczące się procesy decyzyjne.

4. Ograniczenia w rejestrze umów cywilnoprawnych – limit kwotowy i ograniczenie kręgu podmiotów zobowiązanych do ich udostępniania

Zgodnie z art. 9 ust. 1 projektu ustawy z 12 grudnia 2017 r., jednostki sektora finansów publicznych, przedsiębiorstwa państwowe, instytuty badawcze oraz spółki zobowiązane, spółdzielnie mieszkaniowe prowadzą rejestr umów cywilnoprawnych zawartych w formie pisemnej oraz umów cywilnoprawnych, których skutkiem jest wydatkowanie środków pieniężnych przez te podmioty w kwocie co najmniej 2 000 zł..

Względem projektu ustawy o jawności życia publicznego z 13 listopada 2017 r. wprowadzono limit kwotowy, po którego przekroczeniu informacje o zawieranych umowach zostaną objęte obowiązkiem ich ujawnienia w rejestrze umów. Z kolei w pierwszym z projektów ustawy (z 21 października 2017 r.), w odróżnieniu od dwóch kolejnych projektów nowego prawa, obowiązkiem udostępnienia informacji w rejestrze umów nie objęto spółdzielni mieszkaniowych.

¹ <https://siecobywatelska.pl/12020/>

Choć wprowadzenie obowiązku rejestru umów może być postrzegany jako rozwiązanie sprzyjające jawności informacji o umowach finansowanych ze środków publicznych, to zaproponowane regulacje w praktyce mogą przynieść negatywne skutki i spowodować regres względem obecnej praktyki ujawniania rejestrów umów przez niektóre z podmiotów zobowiązanych.

(1) Przede wszystkim negatywnie należy ocenić wprowadzenie limitu kwotowego (2000 zł). Dopiero gdy wskutek określonej umowy dojść ma do wydatkowania środków publicznych w kwocie powyżej 2000 zł, informacje o tej umowie należy zamieścić w rejestrze umów.

Nie ulega wątpliwości, że informacje o wszystkich umowach oraz rejestry umów zawieranych ze środków publicznych, stanowią informację publiczną i podlegają udostępnieniu na wniosek. Wskutek wprowadzenia zaprojektowanych regulacji dojdzie do niczym nieuzasadnionego zróżnicowania dwóch rejestrów; jednego obejmującego umowy wiążące się z wydatkowaniem mniej niż 2000 zł, oraz obejmującego umowy opiewające na wyższe kwoty. Jeden z rejestrów będzie dostępny w Biuletynie Informacji Publicznej, drugi zaś dostępny będzie na wniosek.

Wprowadzenie jakiegokolwiek limitu kwotowego w przypadku zawieranych umów cywilnoprawnych jest działaniem sprzyjającym ukrywaniu informacji. Wystarczy umowę cywilnoprawną, wiążącą się z wydatkowaniem 2500 zł, podzielić na dwie umowy, dzięki czemu podmiot zobowiązany nie będzie musiał ich publikować, co może doprowadzić do ukrycia tych informacji przed opinią publiczną. Choć dane te można uzyskać w odpowiedzi na wniosek o udostępnienie informacji, to będzie to droga dłuższa i bardziej czasochłonna, a finalnie może sprawić, że informacje o "mniejszych" umowach nie ujrzą światła dziennego.

Taki stan rzeczy będzie prowokował do błędnej wykładni przez wiele podmiotów zobowiązanych do udostępniania informacji (zwłaszcza mniejszych podmiotów), że skoro publikacji rejestru umów podlegają umowy wiążące się z wydaniem więcej niż 2000 zł, to rejestr umów opiewających na mniejsze wartości, nie będzie podlegał jawności. Choć takie stanowisko będzie można zaskarżać do sądu administracyjnego, to będzie wymagało czasu, zaangażowania i pieniędzy od zaangażowanych obywateli, a w ostateczności może zniechęcić do kontrolowania wydatkowania środków publicznych przez władze publiczne.

Ponadto, wprowadzenie limitu kwotowego może przynieść regres względem obecnej praktyki udostępniania rejestru umów przez podmioty zobowiązane do jawnego działania. W świetle projektowanych regulacji mogą postanowić ograniczyć dostępność publikowanych obecnie informacji

o wszystkich umowach cywilnoprawnych tylko do tych, które wiążą się z wydatkowaniem więcej niż 2000 zł.

(2) Katalog podmiotów zobligowanych do prowadzenia rejestru umów jest węższy od katalogu podmiotów zobowiązanych do udostępnienia informacji publicznej. W ocenie Stowarzyszenia obowiązkowi udostępniania informacji publicznej powinny podlegać wszystkie podmioty zobowiązane do udostępnienia informacji publicznej. Nie można niczym uzasadnić zróżnicowania podmiotów podlegających obowiązkowi prowadzenia rejestru umów oraz podmiotów zobowiązanych do udostępniania informacji publicznej. Szczególnie krytycznie należy ocenić wyjęcie spod obowiązku prowadzenia rejestru umów partii politycznych, gdyż informacje o działalności partii politycznych mają szczególne znaczenie w demokratycznym państwie prawnym.

(3) Zgodnie z art. 9 ust. 1 projektu ustawy z 12 grudnia 2017 r., zobligowane do udostępniania rejestru umów mają być spółdzielnie mieszkaniowe. Stowarzyszenie wskazuje, że takie rozwiązanie nie powinno znajdować się w przepisach, które co do zasady dotyczą realizacji art. 61 ust. 1 i 2 Konstytucji RP. Objęcie całości podmiotu prywatnego prawem do informacji jest nie znajduje uzasadnienia. Ewentualnie rozwiązania zwiększające jawność – dostępność informacji o działaniach spółdzielni mieszkaniowych winny być uregulowane w przepisach dotyczących ich działalności

Z powyższych względów choć może się wydawać, że projektowane regulacje stanowią rozwiązania zwiększające jawność życia publicznego, to konsekwencje niezrozumiałego zróżnicowania podmiotów zobligowanych do udostępniania informacji oraz limitu kwotowego sprawi, że zmniejszy się wiedza społeczeństwa o praktyce dysponowania środkami publicznymi.

III. Uwagi szczegółowe

- zgodnie z **art. 6 ust. 1 pkt 5 projektu** z 12 grudnia 2017 r. (taka sama regulacja w projekcie z 13 listopada 2017 r.) podmiotami zobowiązanymi do udostępniania informacji publicznej mają być m.in. 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; należy w tej mierze wskazać, że pojęcie "pozycji dominującej" w rozumieniu ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów wskazuje na określoną pozycję przedsiębiorcy na właściwym rynku, na którym prowadzi działalność gospodarczą², zgodnie bowiem z art. 4 pkt 10 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przez "pozycję dominującą" rozumie się pozycję przedsiębiorcy, która umożliwia mu

² B. Wilk, *Spółka handlowa jako podmiot zobowiązany do udostępniania informacji publicznych*, "Rejent" nr 8 (292)/2015, s. 112.

zapobieganie skutecznej konkurencji na rynku właściwym przez stworzenie mu możliwości działania w znacznym zakresie niezależnie od konkurentów, kontrahentów oraz konsumentów; domniemywa się, że przedsiębiorca ma pozycję dominującą, jeżeli jego udział w rynku właściwym przekracza 40%; nie wiadomo, jak należy ten przepis odnieść do dwóch podmiotów prawa, z których jeden z nich (Skarb Państwa, jednostka samorządu terytorialnego lub samorządu gospodarczego albo zawodowego) ma mieć właśnie "pozycję dominującą"; **bardziej adekwatne będzie odwołanie się nie do pojęcia "pozycji dominującej" w rozumieniu przepisów o ochronie konkurencji i konsumentów, ale do pojęcia "przedsiębiorcy dominującego", o którym stanowi art. 4 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów** (zgodnie z którym za przedsiębiorcę dominującego uważa się przedsiębiorcę, który posiada kontrolę nad innym przedsiębiorcą, która to kontrola polega na wszelkich formach bezpośredniego lub pośredniego uzyskania przez przedsiębiorcę uprawnień, które osobno albo łącznie, przy uwzględnieniu wszystkich okoliczności prawnych lub faktycznych, umożliwiają wywieranie decydującego wpływu na innego przedsiębiorcę; ustawa w dalszej części wymienia, na czym, między innymi, może to wywieranie wpływu polegać), **Stowarzyszenie wnosi o zmianę art. 6 ust. 1 pkt 5 projektu poprzez odwołanie się do pojęcia "przedsiębiorcy dominującego", o którym stanowi art. 4 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów;**

- zgodnie z **art. 6 ust. 1 pkt 8 projektu**, podmiotami zobowiązanymi mają być spółdzielnie mieszkaniowe; Stowarzyszenie wskazuje, że takie rozwiązanie nie powinno znajdować się w przepisach, które co do zasady dotyczą realizacji art. 61 ust. 1 i 2 Konstytucji RP; objęcie całości podmiotu prywatnego prawem do informacji jest nie znajduje uzasadnienia; ewentualnie rozwiązania zwiększające jawność – dostępność informacji o działaniach spółdzielni mieszkaniowych winny być uregulowane w przepisach dotyczących ich działalności; wobec tego **Stowarzyszenie wnosi o wykreślenie projektowanego art. 6 ust. 1 pkt 8 projektu,**
- zgodnie z **art. 6 ust. 2 projektu** z 12 grudnia 2017 r. (taka sama regulacja w projekcie z 13 listopada 2017 r.) określa się, na kim spoczywa obowiązek udostępnienia informacji; w ocenie Stowarzyszenia **przepis ten jest niecelowy i nie wprowadza niczego nowego do polskiego porządku prawnego;** w ustawie regulującej dostęp do informacji publicznej kluczowe jest ustalenie podmiotów, podlegającym obowiązkowi informacyjnym, natomiast kwestia ich reprezentacji jest kwestią wtórną, którą ustala się w odniesieniu do poszczególnych podmiotów); **nie sposób wskazać celu, który przepis art. 6 ust. 2 projektu miałby realizować, Stowarzyszenie wnosi o wykreślenie projektowanego art. 6 ust. 2 projektu;**

- w **art. 7 pkt 4 lit. e projektu** z 12 grudnia 2017 r. wskazuje się, że informacją publiczną są "ekspertyzy i opinie finansowane ze środków publicznych"; choć jest rozwiązanie korzystne dla jawności, to **Stowarzyszenie wnosi o dodanie obok ekspertyz i opinii także "innych opracowań"**, żeby w ten sposób uniknąć wątpliwości interpretacyjnych co do tego, czym jest "ekspertyza", zaś doprowadzić do jawności dokumentów, które są zamawiane przez władze publiczne, i które mają prezentować pogląd na jakąś kwestię; ponadto **Stowarzyszenie postuluje dodanie, że "udostępnieniu podlegają także personalia autorek i autorów tychże dokumentów"**;
- zgodnie z **art. 7 pkt 3 lit. h projektu** z 12 grudnia 2017 r. (taka sama regulacja w projekcie z 13 listopada 2017 r.) informacją podlegającą udostępnieniu ma być informacja o liczbie osób zatrudnionych na podstawie umowy o pracę; **Stowarzyszenie wnosi o uzupełnić ten przepis także o informacje dotyczące innych form zatrudnienia** (np. umowy zlecenia, o dzieło, a także inne niestandardowe formy zatrudnienia), co pozwoli społeczeństwo zdobyć rzetelniejszą i pełniejszą wiedzę o strukturze zatrudnienia w podmiocie publicznym;
- w **art. 7 pkt 4 projektu** Stowarzyszenie proponuje **dodać przepis**, zgodnie z którym **informacją publiczną podlegającą udostępnieniu są kalendarze spotkań osób pełniących funkcje publiczne**, które to kalendarze obejmują informacje o spotkaniach już odbytych, jak i zaplanowanych, **jak również księgi wejść/wyjść do budynków stanowiących siedziby organów władzy publicznej**;
- zgodnie z **art. 7 pkt 5 lit. l projektu** z 12 grudnia 2017 r. (taka sama regulacja w projekcie z 13 listopada 2017 r.) informacją publiczną podlegającą udostępnieniu są informację o wydatkach ze środków publicznych dokonywanych przez osoby pełniące funkcje publiczne w związku z pełnieniem tych funkcji przy użyciu kart płatniczych; **Stowarzyszenie postuluje, żeby tej regulacji podlegały wszystkie wydatki ze środków publicznych, niezależnie od sposobu ich dokonania**, gdyż te informacje dadzą społeczeństwu pełną wiedzę o wydatkowaniu środków publicznych. Uważamy, że w Biuletynie Informacji Publicznej winny być udostępniane aktualne informacje o wynagrodzeniach pracowników zatrudnionych w podmiotach zobowiązanych poprzez co najmniej wskazanej stanowiska i wynagrodzenia; pożądanym z punktu widzenia Stowarzyszenia byłoby udostępnianie imiennych wykazów wynagrodzeń,
- **Stowarzyszenie wnosi o dodanie w art. 7 pkt 5 nowej lit. m, które to rozwiązanie prowadziłoby do zobowiązania do publikowania przez spółki skarbu państwa oraz spółki jednostek samorządu terytorialnego rocznych sprawozdań finansowych, opinii biegłych rewidenta (jeśli sprawozdanie podlega badaniu), uchwały bądź postanowienia organu zatwierdzającego o zatwierdzeniu rocznego sprawozdania finansowego i podziale zysku lub pokryciu straty,**

- zgodnie z **art. 8 ust.3 projektu** z 12 grudnia 2017 r. (taka sama regulacja w projekcie z 13 listopada 2017 r.), informacje o sprawach rozstrzyganych w postępowaniu przed organami państwa, w szczególności w postępowaniu karnym lub cywilnym, jeżeli postępowanie dotyczy władz publicznych lub innych podmiotów wykonujących zadania publiczne albo osób pełniących funkcje publiczne – w zakresie tych zadań lub funkcji, udostępnia się, z uwzględnieniem przepisów ust. 1-2; w **ocenie Stowarzyszenia informacje o postępowaniach dotyczących władz publicznych powinny być dostępne bez ograniczeń, o których mowa w art. 8 ust. 1 i 2**; jeżeli informacje te miałyby podlegać takim samym ograniczeniom, jak dostępność informacji o postępowaniach, tytułem przykładu, toczących się wobec osób fizycznych niewystępujących w sferze publicznej, to proponowany przepis nie ma sensu; **Stowarzyszenie wnosi o wykreślenie z art. 8 ust. 3 projektu fragmentu "z uwzględnieniem przepisów ust. 1-2"**;
- zgodnie z **art. 9 ust. 1 projektu** z 12 grudnia 2017 r. (taka sama regulacja w projekcie z 13 listopada 2017 r.), jednostki sektora finansów publicznych, przedsiębiorstwa państwowe, instytuty badawcze oraz spółki zobowiązane, spółdzielnie mieszkaniowe prowadzą rejestr umów cywilnoprawnych, których skutkiem jest wydatkowanie środków pieniężnych przez te podmioty, zwany dalej „rejestrem umów”; **Stowarzyszenie w tej mierze postuluje, żeby obowiązek udostępniania rejestrów umów nie ciążył tylko na wymienionych podmiotach, ale na wszystkich podmiotach, zobowiązanych do udostępniania informacji publicznej w rozumieniu ustawy**;
- zgodnie z **art. 9 ust. 6 projektu**, przedsiębiorstwo państwowe i spółka zobowiązana, w której udział Skarbu Państwa przekracza 10% kapitału zakładowego lub 10% liczby akcji, mogą nie udostępnić w rejestrze umów informacji dotyczących umów, których ujawnienie może zagrażać tajemnicy przedsiębiorstwa, o której mowa w ustawie o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji; **Stowarzyszenie postuluje wykreślenie tego przepisu, gdyż jego stosowanie będzie uniemożliwiało sprawowanie społecznej kontroli nad działalnością spółek wykorzystujących środki publiczne**;
- zgodnie z **art. 7 ust. 2 projektu**, podmioty zobowiązane zostały zobligowane do udostępniania w BIP informacji publicznych, o których mowa w art. 7 ust. 1 pkt 1-3, pkt 4 lit. b, f, g oraz pkt 5; przepis ten zatem określa obowiązek udostępniania w BIP określonych informacji; **Stowarzyszenie proponuje dodanie, że obowiązek ten dotyczy także informacji ujętych w art. 7 ust. 1 pkt 4 lit. a (treść aktów administracyjnych i innych rozstrzygnięć) i lit. c (treść orzeczeń sądów powszechnych, Sądu Najwyższego, sądów administracyjnych, sądów wojskowych, Trybunału Konstytucyjnego i Trybunału Stanu); ponadto postulujemy o objęcie tym nakazem**

informacji, o których dostępność Stowarzyszenie postuluje powyżej (m.in. kalendarze osób pełniących funkcje, rejestry wejść/wyjść do budynków stanowiących siedziby organów władzy publicznej);

- zgodnie z **art. 21 ust. 2 pkt 2 projektu**, do decyzji o odmowie udostępnienia informacji publicznej albo umorzenie postępowania o udostępnienie informacji stosuje się przepisy Kodeksu postępowania administracyjnego, z tym że uzasadnienie decyzji o odmowie udostępnienia informacji zawiera także oznaczenie podmiotów, ze względu na których dobra, o których mowa w art. 7 pkt 2 i 3, wydano decyzję o odmowie udostępnienia informacji; względem obecnego art. 16 ust. 2 pkt 2 ustawy o dostępie do informacji publicznej usunięto jeden z obligatoryjnych elementów decyzji w sprawie odmowy udostępnienia informacji lub umorzenia postępowania, czyli wskazanie "imion, nazwisk i funkcji osób, które zajęły stanowisko w toku postępowania o udostępnienie informacji"; **obecne regulacje są istotne z punktu widzenia oceny, czy osoby zajmujące stanowisko w sprawie nie wyrażały stanowiska m.in. we własnej sprawie; Stowarzyszenie sugeruje dodanie wskazanego fragmentu, który obowiązuje w obecnym prawie;**
- zgodnie z **art. 23 ust. 7 projektu**, kolegialne organy władzy publicznej pochodzące z powszechnych wyborów i ich jednostki pomocnicze utrwalają przebieg swoich obrad za pomocą urządzenia rejestrującego obraz i dźwięk; **Stowarzyszenie postuluje wprowadzenia obowiązku udostępnienia zarejestrowanych obrad (obraz i dźwięk) na stronie podmiotowej Biuletynu Informacji Publicznej określonego podmiotu publicznego**, którego posiedzenie zarejestrowano.; jednocześnie wskazujemy, iż w poselskim projekcie ustawy o zmianie niektórych ustaw w celu zwiększenia udziału obywateli w procesie wybierania, funkcjonowania i kontrolowania niektórych organów publicznych³ np. zaproponowano, aby art. 20 ustawy o samorządzie dodać następujące treści:
 - b) po ust. 1a dodaje się ust. 1b i 1c w brzmieniu:*
 - 1b. Obrady rady gminy są transmitowane i utrwalane za pomocą urządzeń rejestrujących obraz i dźwięk. Nagrania obrad są udostępniane na stronach internetowych gminy oraz w inny sposób zwyczajowo przyjęty.*
 - 1c. Do transmisji i utrwalania obrad rady gminy mogą być wykorzystywane urządzenia służące do transmisji lub rejestracji czynności obwodowej komisji wyborczej, o których mowa w ustawie z dnia 5 stycznia 2011 r. Kodeks wyborczy. W tym celu rada gminy zawiera z właściwym terytorialnie urzędnikiem wyborczym porozumienie określające zasady korzystania z urządzeń, o których mowa w zdaniu pierwszym.*

³<http://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/druk.xsp?nr=2001>

Podsumowanie

Stowarzyszenie poddaje szczególnej krytyce:

- nieuwzględnienie uwag, zgłaszanych przez Stowarzyszenie w opinii do projektu ustawy o jawności życia publicznego z 23 października 2017 r. (opinia stowarzyszenia Sieć Obywatelska Watchdog Polska z 24 października 2017 r.) oraz w opinii do projektu ustawy o jawności życia publicznego z 13 listopada 2017 r. (opinia stowarzyszenia Sieć Obywatelska Watchdog Polska z 23 listopada 2017 r.);
- regulacje dotyczące informacji przetworzonej,
- obowiązek poprzedzenia skargi na bezczynność lub przewlekłe prowadzenie postępowania w przedmiocie udostępnienia informacji publicznej złożeniem ponaglenia,
- ograniczenie dostępności ekspertyz i opinii finansowanych ze środków publicznych.

Wnosimy także o wzięcie pod uwagę przedstawionych uwag szczegółowych.