



RZECZPOSPOLITA POLSKA

Warszawa, dnia 4 grudnia 2015 r.

p.o. Szef  
Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego  
*prof. dr hab. Piotr Pogonowski*

### DECYZJA Nr P-19783/2015

Na podstawie art. 138 § 1 pkt 1 i art. 127 § 3 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - *Kodeks postępowania administracyjnego* (Dz. U. z 2013 r. poz. 267, z późn. zm.) w związku z art. 5 ust. 1 i art. 16 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 6 września 2001 r. *o dostępie do informacji publicznej* (Dz. U. z 2014 r. poz. 782, t.j.), dalej: „udip”, po rozpatrzeniu elektronicznego wniosku Stowarzyszenia Sieć Obywatelska – Watchdog Polska z dnia 17 listopada 2015 r. o ponowne rozpatrzenie sprawy rozstrzygniętej decyzją Nr 18005/2015 z dnia 30 października 2015 r. o odmowie udostępnienia informacji publicznej w zakresie odpowiedzi na następujące pytania:

1. Czy w ramach prowadzonych czynności ABW korzysta z danych systemu ARTR?
2. Jeżeli ABW korzysta, to kto obsługuje ten system?
3. Czy ABW korzysta z usług firmy zewnętrznej do obsługi tego systemu?
4. W ilu miastach i punktach w Polsce funkcjonuje ten system oraz czy wszędzie ABW ma do niego dostęp?
5. Jak długo przechowywane są dane z tego systemu?

**utrzymuję w mocy zaskarżoną decyzję.**

### UZASADNIENIE

W dniu 2 października 2015 r., drogą elektroniczną, do Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, dalej: „ABW”, wpłynął wniosek Stowarzyszenia Sieć Obywatelska – Watchdog Polska, dalej: „Stowarzyszenie”, o udostępnienie informacji publicznej.

Stowarzyszenie zwróciło się z wnioskiem o przekazanie odpowiedzi na przedstawione powyżej pytania.

Po rozpatrzeniu wniosku Stowarzyszenia, Szef ABW, decyzją z dnia 30 października 2015 r. odmówił udostępnienia informacji publicznej w zakresie udzielenia odpowiedzi na zadane przez Stowarzyszenie pytania, powołując się na przepis art. 5 ust. 4 ustawy z dnia 5 sierpnia 2010 r. *o ochronie informacji niejawnych* (Dz. U. z 2010 r. Nr 182, poz. 1228, z późn. zm.), dalej: „uoin”.

Dnia 20 listopada 2015 r. do ABW wpłynął wniosek Stowarzyszenia o ponowne rozpatrzenie sprawy, w którym nie zgodziło się ono z argumentacją zawartą w ww. decyzji.

Odnosząc się do twierdzeń zawartych we wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy stwierdzić należy, iż nie znajdują one usprawiedliwionych podstaw, organ zaś podtrzymuje swoje stanowisko zaprezentowane w rozstrzygnięciu zaskarżonej decyzji.

Organ nie odniósł się w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji do każdego z ww. pytań, albowiem w jego ocenie istnieje realne zagrożenie w upublicznieniu informacji już tylko o samym fakcie posiadania przez służbę specjalną wskazanego we wniosku Stowarzyszenia narzędzia, która to informacja, sama w sobie, winna pozostać niejawna. Podkreślić należy, iż udzielenie konkretnej odpowiedzi na pierwsze z postawionych pytań („tak” albo „nie”) rzutowałoby w sposób oczywisty na pozostałe z pytań. Inaczej rzecz ujmując, odpowiedź twierdząca na pytanie pierwsze determinowałaby konieczność udzielenia odpowiedzi na kolejne z nich. Hipotetycznie można przecież założyć, iż wskazanie przez organ, że korzysta z usług konkretnego podmiotu zewnętrznego obsługującego system ARTR, zwiększa stopień narażenia tego podmiotu na niebezpieczeństwo polegające na włamaniu się do zarządzanego przez niego systemu. Realność wzmiankowanego zagrożenia uprawdopodobniła, w znacznym stopniu, wyspecjalizowana jednostka organizacyjna Agencji, która w swoim niejawnym stanowisku o klauzuli „zastrzeżone” stwierdziła, iż udzielenie odpowiedzi na którekolwiek z tych pytań może mieć, z punktu widzenia celu ochrony informacji niejawnych, szkodliwy wpływ na dalsze funkcjonowanie Agencji<sup>1</sup>. Wspomnieć należy, iż w tak istotnych sprawach jak bezpieczeństwo narodowe, wystarczająca jest sama możliwość wystąpienia niekorzystnych skutków, będących następstwem ujawnienia spornych informacji. Dlatego też nie ma racji wnioskodawca twierdząc, że organ nieprawidłowo zinterpretował i zastosował art. 5 ust. 4 uoin, albowiem nie dokonuje się wykładni klauzuli tajności (tutaj: „zastrzeżone”), tylko przepisu, który o niej stanowi. Organ – dysponent informacji – ocenił w tym konkretnym przypadku ryzyko jakie wiąże się z ujawnieniem pożądanых informacji i doszedł do przekonania, iż nie powinny być one upublicznione, co znalazło swoje normatywne oparcie w ww. przepisie uoin. Dzięki klauzulom tajności organ klasyfikuje zagrożenia, jakie mogłyby ziścić się w przypadku nieuprawnionego udostępnienia informacji niejawnych. W tym kontekście, stwierdzenie zawarte we wniosku, iż „*Ujawnienie informacji, o których udostępnienie Stowarzyszenie się zwróciło, nie naruszyłoby realnie żadnych konstytucyjnych wartości ze względu na które prawo do informacji publicznej może zostać ograniczone (vide art. 61 ust. 3 Konstytucji RP)*”, należałoby potraktować jako przejaw daleko posuniętej pewności siebie wnioskodawcy, wynikającej, jak się wydaje, z braku szeregu innych informacji, takich które są brane pod uwagę przez organ dokonujący ich klasyfikacji.

Co do kwestii zarzuconej ogólności uzasadnienia kwestionowanej decyzji, zauważyć należy, iż w przypadku decyzji odmownej dla wnioskodawcy, jej uzasadnienie nigdy nie będzie dostatecznie przekonujące dla adresata takiego rozstrzygnięcia. Granicą przekonania wnioskodawcy o słuszności rozstrzygnięcia organu jest to, aby nie doszło do ujawnienia

<sup>1</sup> Pismo z dnia 27 października 2015 r. nr X-Z-28819/2015



informacji, których organ nie powinien ujawniać. Innymi słowy, organ nie może dopuścić, przy okazji uzasadniania odmowy udostępnienia informacji publicznej, do ujawnienia informacji niejawnych, pozostających w zainteresowaniu Stowarzyszenia. Zdaniem organu, niekiedy sama odmowa udzielenia informacji publicznej może nieść ze sobą ważną informację, ponieważ świadczy o podjęciu przez dany podmiot konkretnych działań, które wymagają utajnienia, bądź mogą sugerować kierunek takich przedsięwzięć. Nadto, warto wskazać, iż zarzucając organowi lakoniczność uzasadnienia decyzji I instancji, wnioskodawca sam popada w ogólniki, kwestionując we wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy stanowisko organu zaprezentowane w decyzji I instancji.

Warto wskazać w tym miejscu na brzmienie art. 61 ust. 1 Konstytucji RP. Stanowi on, iż „Obywatel ma prawo do uzyskiwania informacji o działalności organów władzy publicznej (...)”. Oznacza to, że konkretna sprawa jest powiązana z działalnością i zadaniami organu, a zatem istotne jest to, na czym, w danej sprawie, polega działalność, o którą w swoim wniosku pyta Stowarzyszenie. W niniejszej sprawie pytania wnioskodawcy niewątpliwie dotyczą niejawnego działania Agencji, to jest środków wykorzystywanych do realizacji jej zadań ustawowych. Szef ABW jest zobowiązany do chronienia informacji o wykorzystywanych przez nią narzędziach, zaś naruszenie tego obowiązku przez funkcjonariuszy ABW jest obwarowane sankcją karną. Agencja chroni informacje o stosowanych przez siebie narzędziach ze względu na to, że służą one realizacji zadań ustawowych i są powiązane z wyżej wzmiankowaną działalnością organu. Biorąc zatem pod uwagę cel dla którego została powołana Agencja Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz charakter zadań, jakie ustawodawca nałożył na Szefa ABW, czyli inaczej rzecz ujmując, na wskazaną w przepisie ustawy zasadniczej „działalność organu”, łącznie przesądzają one, iż wnioskowane przez Stowarzyszenie informacje nie powinny być wnioskodawcy udostępnione, bowiem koniecznym jest zapewnienie im właściwej ochrony.

Nie ma racji Wnioskodawca pisząc, iż w niniejszej sprawie organ nie spełnił warunku konieczności ochrony innych konstytucyjnych wartości, jak również wymogu proporcjonalności (tzn. że za szeroko ograniczył wnioskodawcy dostęp do informacji publicznej). Organ nie uważa bowiem, iż wartość w postaci prawa obywateli do dostępu do informacji publicznej ma charakter zasady ogólnej, co prowadzi do wniosku, że każdy organ, co do zasady, powinien udostępnić informację objętą wnioskiem, a jedynie wyjątkowo i w jak najwęższym zakresie może odmawiać jej udostępnienia. Wspierając się orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego, organ stoi na stanowisku, iż obywatelskie prawo do informacji nie ma charakteru bezwzględnego i że ustawodawca musi respektować konieczność wagi zasady (dostęp do informacji publicznej) i wartości wskazanych w art. 61 ust. 3 Konstytucji RP jako dopuszczalnych kryteriów ograniczenia dostępności. Z kolei ograniczenia dostępności informacji publicznej i kryteria wagi kolidujących ze sobą wartości podlegają ocenie z punktu widzenia mechanizmu proporcjonalności (art. 31 ust. 3 Konstytucji).<sup>2</sup> Oznacza to niewątpliwie, iż nie istnieje prymat zasady dostępu do informacji publicznej nad wartościami wskazanymi w art. 61 ust. 3 Konstytucji, a więc także m.in. nad takimi wartościami jak: ochrona porządku publicznego,

<sup>2</sup> Patrz wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 15 października 2009 r., sygn. K 26/08, oraz powoływane tam orzecznictwo

bezpieczeństwa lub ważnego interesu gospodarczego państwa. Niekoniecznie zatem organ jedynie wyjątkowo będzie odmawiał udostępnienia informacji publicznej, zaś co do zasady powinien udostępniać informację objętą wnioskiem. Każdorazowo bowiem musi dojść do ważenia z jednej strony zasady dostępu do informacji publicznej, z drugiej zaś wartości, o których mowa powyżej. Dopiero okoliczności konkretnej sprawy zdecydują, której wartości zostanie przyznany prymat.

Odnosząc się na zakończenie do zarzutów naruszenia art. 8 i 11 K.p.a. stwierdzić jedynie należy, iż postępowanie zainicjowane wnioskiem o udostępnienie informacji publicznej przebiega w sposób odformalizowany, co oznacza, iż przepisy Kodeksu postępowania administracyjnego stosuje się dopiero na etapie wydawania m.in. decyzji o odmowie udostępnienia informacji publicznej, o czym stanowi art. 16 ust. 2 u.d.p. Postępowanie poprzedzające jej wydanie nie jest objęte rygiorem K.p.a., wobec czego za nietrafne należy uznać zarzuty naruszenia przez organ w niniejszej sprawie wzmiankowanych przepisów.

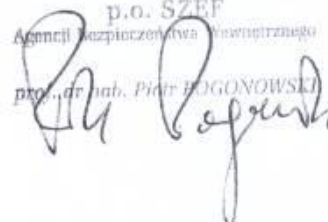
Celem potwierdzenia zasadności postępowania organu w niniejszej sprawie można wskazać na najnowsze orzeczenie Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 16 listopada 2015 r., sygn. akt II SA/Wa 1171/15, z którego wynika, iż upublicznienie metod i instrumentów stosowanych przez Centralne Biuro Antykorupcyjne grozi bezpieczeństwu i interesom kraju. Warto wskazać także na wyrok WSA w Warszawie z dnia 13 lutego 2015 r., sygn. akt II SA/Wa 1670/14. Stwierdzono w nim, iż ze względu na stałe zagrożenie cyberprzestępczością, CBA miało prawo odmówić udostępnienia informacji na temat korzystania z e-systemu pozwalającego śledzić służbom kontakty w sieci.

Mając powyższe okoliczności na uwadze, postanowiono jak na wstępie.

## POUCZENIE

Od niniejszej decyzji stronie służy skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie, w terminie 30 dni od dnia doręczenia decyzji, za pośrednictwem Szefa Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego.

p.o. SZEF  
Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego  
mgr dr hab. Piotr BOGONOWSKI



### Rozdzielnik:

1. Egz. nr 1 – Stowarzyszenie Sieć Obywatelska – Watchdog Polska, ul. Ursynowska 22/2, 02-605 Warszawa
2. Egz. nr 2 – Agencja Bezpieczeństwa Wewnętrznego – a/a

CENTRALNA KANCELARIA TAJNY ARW
Dokonała odprawy cywilnej
Data: 04 GRU. 2015
Nr DKYC: P-19487/2015