

Bartłomiej Dzieliński

## **Prawo do ponownego wykorzystania informacji publicznej. Uwagi na tle transpozycji dyrektywy 2003/98/WE z 17 listopada 2003 r. w sprawie ponownego wykorzystania informacji sektora publicznego**

Re-use of public information. Comments on transposition of the directive of 17 November 2003 on the re-use of public sector information: The purpose of this paper is to show implementation of EU directive 2003/98/EC on the re-use of public sector information to the Polish law. The right to re-use is passed over on even broader discussion so there is a need to undertake that issue. In accordance to the EU directive 2003/98/EC, re-use of public sector information means the use by persons or legal entities of documents held by public sector bodies, for commercial or non-commercial purposes other than the initial purpose within the public task for which the documents were produced. The definition in Polish Access to the Public Information Act is not precise and cause problems in interpretation. Too broad approach to set up the conditions for re-use of public information can cause excessive stringency in activities of administrative bodies and as a result undermine the effectiveness of new law as well as well as other limitations not required by the directive. There are also serious doubts regarding calculation of fees for re-use. Generally the whole implementation seems to be not fully thought out and coherent.

**Keywords:** public information | public sector | re-use  
**Słowa kluczowe:** informacja publiczna | sektor publiczny | ponowne wykorzystanie

Ekspert w Biurze Analiz Sejmowych; bartlomiej.dzilinski@sejm.gov.pl.

### **Uwagi wprowadzające**

Celem artykułu jest omówienie instytucji ponownego wykorzystania informacji publicznej, w kształcie nadanym jej przez implementację dyrektywy 2003/98/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 17 listopada 2003 r. w sprawie ponownego wykorzystania informacji sektora publicznego (Dz.Urz. UE L 345 z 31 grudnia 2003 r., s. 90; dalej także: dyrektywa) oraz ocena tej implementacji. Problem ponownego wykorzystania informacji publicznej był wprawdzie przedmiotem kilku wypowiedzi, jednakże nie doczekał się jeszcze odrębnego opraco-

wania<sup>1</sup>. Podjęcie badań nad tym zagadnieniem jest także istotne z tego powodu, że implementacja dyrektywy nie została przeprowadzona w sposób właściwy.

Pojęcie „ponowne wykorzystanie” na gruncie dyrektywy oznacza wykorzystywanie przez osoby fizyczne lub prawne dokumentów będących w posiadaniu organów sektora publicznego do celów komercyjnych lub niekomercyjnych – co istotne – innych niż ich pierwotne przeznaczenie, tzn. przeznaczenie, dla którego te dokumenty zostały wytworzone. Celem tej definicji oraz całej koncepcji regulacyjnej dyrektywy jest zapewnienie efektywniejszego i pełniejszego wykorzystywania informacji wytworzonych przez sektor publiczny oraz, jak można sądzić, zalegalizowanie stanu faktycznego polegającego na rzeczywistym wykorzystywaniu tego rodzaju informacji w obrocie. W preambule dyrektywy zwrócono również uwagę, że większe możliwości ponownego wykorzystywania informacji sektora publicznego powinny pozwolić firmom europejskim na lepsze spożytkowanie swojego potencjału, a także przyczynić się do wzrostu gospodarczego i tworzenia nowych miejsc pracy<sup>2</sup>. Dyrektywa ma być więc także instrumentem wspierającym prywatne przedsiębiorstwa, wychodząc naprzeciw ich potrzebom.

Niniejszy tekst podzielony został na dwie części. Pierwsza dotyczy ujęcia zagadnienia ponownego wykorzystania informacji publicznej w dyrektywie 2003/98/WE. Druga część poświęcona jest wdrożeniu przepisów dyrektywy do polskiego porządku prawnego oraz ocenie poprawności tej implementacji.

## **Ponowne wykorzystanie informacji publicznej w świetle dyrektywy 2003/98/WE**

### **Cele regulacji**

Preambuła dyrektywy zawiera wyliczenie celów, jakim sprostać mają dostosowane do niej ustawodawstwa państw członkowskich. Cele te polegają na umożliwieniu ponownego wykorzystania „informacji sektora publicznego” (takim pojęciem posługuje się prawo UE) w całej Unii Europejskiej, harmonizacji podstawowych warunków ponownego wykorzystywania, a także usunię-

<sup>1</sup> Por. A. Piskorz-Ryń, *Ponowne wykorzystanie informacji sektora publicznego*, „Wspólnota” 2012, nr 11(1069); M. Jabłoński, *Prawo do ponownego wykorzystania informacji publicznej – nowy etap rozwoju prawa do informacji [w:] W służbie dobru wspólnemu. Księga jubileuszowa dedykowana profesorowi Januszowi Trzecińskiemu*, R. Balicki, M. Masternak-Kubiak (red.), Warszawa 2012; M. Jaśkowska, *Jakość i spójność rozwiązań prawnych w świetle nowelizacji ustawy o dostępie do informacji publicznej [w:] Jakość prawa administracyjnego*, D. Kijowski, A. Miruć, A. Suwałko-Karetko (red.), Warszawa 2012; I. Adamska, *Ponowne wykorzystanie informacji sektora publicznego*, „Czas Informacji” 2011, nr 3.

<sup>2</sup> Por. pkt 3 dyrektywy 2003/98/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 17 listopada 2003 r. w sprawie ponownego wykorzystania informacji sektora publicznego.

ciu głównych barier na rynku wewnętrznym. W doktrynie wyrażono pogląd, że dyrektywa ma głównie cel gospodarczy, ponieważ dla osadzenia jej postanowień w unijnym porządku prawnym posłużono się art. 95 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską – TWE (obecnie art. 114 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej – TFUE, Dz.U. z 2004 r. nr 90, poz. 864, s. 2 ze zm.), czyli przepisem stanowiącym podstawę do minimalnej harmonizacji w zakresie ustanowienia i funkcjonowania rynku wewnętrznego<sup>3</sup>.

Na gospodarcze aspekty dyrektywy wskazują również intencje ustawodawcy unijnego wyrażone w preambule. Mowa jest w niej m.in. o tym, że: *zasoby cyfrowe odgrywają ważną rolę. W ostatnich latach produkcja zasobów dała początek szybkiemu tworzeniu nowych miejsc pracy i proces ten trwa nadal. Większość z tych miejsc pracy została utworzona w małych powstających przedsiębiorstwach* (pkt 3). Dalej preambuła stanowi, że: *ułatwienia tworzenia produktów i usług informacyjnych w skali całej Wspólnoty opartych na dokumentach sektora publicznego, podniesienia efektywności ponadgranicznego wykorzystywania dokumentów sektora publicznego przez firmy prywatne do tworzenia produktów i usług o wartości dodanej oraz ograniczenia zniekształceń konkurencji na rynku Wspólnoty nie można w sposób wystarczający osiągnąć przez działania Państw Członkowskich* (pkt 25). Założenia te wpisują się w – choć chronologicznie późniejszą – strategię Komisji Europejskiej „Europa 2020”, mającą sprawić, że gospodarka europejska stanie się: *inteligentna i zrównoważona, będzie sprzyjać włączeniu społecznemu, będzie się mogła pochwalić wysokimi wskaźnikami zatrudnienia i wydajności oraz większą spójnością społeczną*<sup>4</sup>. Wartość wspólnotowego rynku informacji sektora publicznego szacuje się na blisko 27 mld euro<sup>5</sup>. Inicjatywy dostrzegające niewykorzystany potencjał w danych wytwarzanych przez sektor publiczny pojawiają się także poza Unią Europejską i są przejawem globalnego trendu. Przykładowo, w USA program taki jest realizowany w ramach agendy *Open Government Initiative*, skupiając poszczególne stany federalne, agencje rządowe oraz niektóre miasta<sup>6</sup>.

Można zatem w sposób uprawniony stwierdzić, że dyrektywa ma zmierzać do ułatwienia rozwoju nowoczesnych usług informacyjnych oraz prowadzić do ich swobodnej wymiany wewnątrz Unii Europejskiej. Cel ten ma zostać osiągnięty w UE jako całości, a nie samodzielnie w poszczególnych państwach członkowskich. Dlatego też motywy, jakie legły u podstaw dyrektywy 2003/98/

<sup>3</sup> D. Adamski, M. Bernaczyk, *Znaczenie dyrektywy o ponownym wykorzystaniu informacji sektora publicznego dla ustawy o dostępie do informacji publicznej*, „Elektroniczna Administracja” 2006, nr 2, s. 3.

<sup>4</sup> Komunikat Komisji, *Europa 2020. Strategia na rzecz inteligentnego i zrównoważonego rozwoju sprzyjającego włączeniu społecznemu*, COM(2010) 2020 final.

<sup>5</sup> Komunikat Komisji z 7 maja 2009 r., COM (2009) 212, [http://ec.europa.eu/information\\_society/policy/psi/docs/pdfs/directive/com09\\_212/com09\\_212\\_pl.pdf](http://ec.europa.eu/information_society/policy/psi/docs/pdfs/directive/com09_212/com09_212_pl.pdf).

<sup>6</sup> Informacje pochodzą ze strony: <http://www.data.gov>.

WE, niekoniecznie mają na celu osiągnięcie takiego samego rezultatu jak rozwiązania krajowe<sup>7</sup>. Ponadto Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej także jako TSUE) wyraził pogląd, że uregulowania krajowe dotyczące dostępu do dokumentów publicznych same w sobie nie są w stanie zapewnić wdrożenia przepisów dyrektywy z wystarczającą szczegółowością, precyzją i jasnością, aby uczynić zadość zasadzie pewności prawa oraz zapewnić w sposób należyty zaznajomienie się podmiotów uprawnionych z przysługującymi im prawami<sup>8</sup>.

### **Zasady ponownego wykorzystania informacji sektora publicznego**

Ponieważ przedmiotem artykułu nie jest treść dyrektywy 2003/98/WE, właściwe jest wskazanie jedynie węzłowych zagadnień oraz zasad stanowiących jej istotę. Omawiana dyrektywa dokonuje zdecydowanego rozgraniczenia prawa „dostępu do informacji publicznej” oraz „prawa do ponownego wykorzystania informacji publicznej”. Rozróżnienie to jest zasadne, biorąc pod uwagę, że dyrektywa zgodnie z art. 3 ust. 1 zdanie pierwsze: *opiera się na i jest bez uszczerbku dla istniejących w Państwach Członkowskich systemów dostępu*. Dlatego też, jej celem jest ułatwienie poszerzenia wykorzystywania informacji publicznej przez sektor prywatny, a nie wprowadzenie utrudnień w stosunku do stanu już istniejącego<sup>9</sup>.

Przedmiotem regulacji jest wyłącznie prawo do ponownego wykorzystania. W tym zakresie dyrektywa zawiera m.in. przepisy dotyczące niedyskryminacji, opłat, umów o wyłączności, przejrzystości, licencji i praktycznych narzędzi umożliwiających wyszukiwanie i ponowne wykorzystywanie dokumentów publicznych.

Zgodnie z art. 2 pkt 4 dyrektywy, zawierającym definicje podstawowych pojęć: *„ponowne wykorzystywanie” oznacza wykorzystywanie przez osoby fizyczne lub prawne dokumentów będących w posiadaniu organów sektora publicznego, do celów komercyjnych lub niekomercyjnych innych niż ich pierwotne przeznaczenie w ramach zadań publicznych, dla których te dokumenty zostały wyprodukowane. Ponownym wykorzystywaniem nie jest wymiana dokumentów między organami sektora publicznego wyłącznie w wykonaniu ich zadań publicznych*.

Pojęcie „dokumentu” w świetle dyrektywy jest równie szerokie, obejmuje ono bowiem: *jakąkolwiek treść niezależnie od zastosowanego nośnika (zapisaną na papierze lub zapisaną w formie elektronicznej lub zarejestrowaną w formie dźwiękowej, wizualnej albo audiowizualnej)*; dokumentem jest także każda część tak rozumianej treści (art. 2 pkt 3 dyrektywy).

Zestawienie powyższych definicji może nastęrczać pewne trudności interpretacyjne. Z preambuły wynika bowiem, że „dokument” oraz „informacja”

<sup>7</sup> Wskazał na to TSUE w wyroku z 27 października 2011 r. w sprawie C-362/10, *Komisja Europejska v. Rzeczypospolita Polska* (CELEX: 62010CJ0362).

<sup>8</sup> Wyrok TSUE z 27 września 2007 r. w sprawie C-465/06, *Komisja Europejska v. Królestwo Hiszpanii* (CELEX: 62006CJ0465).

<sup>9</sup> D. Adamski, M. Bernaczyk, *Znaczenie dyrektywy*, op. cit., s. 6.

mają znaczenie synonimiczne<sup>10</sup>. Pojęcie „dokumentu” nie jest związane z jego fizycznym istnieniem, ma raczej charakter funkcjonalny, ponieważ to treść przesądza o tym, czy w świetle dyrektywy mamy do czynienia z „informacją”. Polska ustawa o dostępie do informacji publicznej do tej pory zdecydowanie rozdzielała informację od dokumentu.

W równie pojemnym znaczeniowo zakresie dyrektywa odnosi się do pojęcia organu sektora publicznego, który oznacza: *państwowe, regionalne lub lokalne władze, podmioty prawa publicznego oraz stowarzyszenia utworzone przez jedną lub kilka takich władz albo jeden lub kilka takich podmiotów prawa publicznego* (art. 2 pkt 1 dyrektywy). Definicja ta została zaczerpnięta z unijnych regulacji dotyczących prawa zamówień publicznych.

Analizowana dyrektywa zawiera jednakże liczne wyłączenia, które zasadniczo obejmują cztery kategorie. Pierwsza odnosi się do tych dokumentów, których organ nie ma, ponieważ pozostają one poza zakresem jego właściwości. Druga ma na celu wyłączenie dokumentów, w stosunku do których prawa własności intelektualnej przysługują osobom trzecim. Trzecia kategoria obejmuje ochronę bezpieczeństwa narodowego, obronność oraz bezpieczeństwo publiczne, a także tajemnicę statystyczną i handlową. Czwarta, najbardziej kazuistycznie ujęta, w ogólności ma za przedmiot informacje potencjalnie mające znaczną wartość ekonomiczną – jeżeli ponowne wykorzystanie takiej informacji na zasadach opisanych w dyrektywie mogłoby w istocie naruszyć prawa osób trzecich lub bezprawnie przynieść korzyści wnioskodawcy (np. powodując obejście konieczności uzyskania licencji).

Podstawowymi nakazami dającymi się wyprowadzić z dyrektywy, które są wspólne wszystkim warunkom udostępniania informacji do ponownego wykorzystania, są zakaz dyskryminacji oraz nakaz stosowania przejrzystych kryteriów udostępniania i obliczania opłat.

Zgodnie z preambułą: *potrzebne są ogólne ramy dla warunków regulujących ponowne wykorzystywanie dokumentów sektora publicznego w celu zapewnienia uczciwych, proporcjonalnych i niedyskryminacyjnych warunków ponownego wykorzystywania takich informacji* (pkt 8), warunki te zaś: *nie powinny, na przykład, uniemożliwiać wymiany informacji między organami sektora publicznego bez opłat, kiedy inne strony ponoszą opłaty za ponowne wykorzystywanie tych samych dokumentów. Nie powinny też uniemożliwiać przyjęcia zróżnicowanej polityki opłat za użytkowanie komercyjne i niekomercyjne* (pkt 19). Tego rodzaju ujęcie niedyskryminacji przy udostępnianiu informacji w celu ponownego wykorzystania jest niczym innym jak ukrytą formą dyskryminacji, prowadzącą np. do ustalania takich samych opłat dla podmiotów komercyjnych jak też działających *non-profit*. Dlatego wydaje się, że w tym zakresie należy stosować samodzielnie art. 10 ust. 1 dyrektywy, który stanowi, że: *żadne stosowane warunki ponownego wykorzystywania dokumentów nie mogą dyskryminować porównywalnych kate-*

<sup>10</sup> *Ibidem*, s. 7.

gorii ponownego wykorzystywania. Porównywalnymi kategoriami nie mogą być zaś podmioty działające na zasadach odpłatności oraz prowadzące działalność niezmierną do osiągnięcia zysku. Warto też dodać, że dyrektywa nie wymaga wprowadzania licencji na ponowne wykorzystywanie, a jeśli już taka licencja zostanie wprowadzona, nie powinna ona mieć charakteru wyłącznego.

Drugą regułą płynącą z dyrektywy, a istotną również z punktu widzenia jej implementacji, jest nakaz stosowania przejrzystych kryteriów udostępniania i obliczania opłat. Na gruncie dyrektywy można zarówno odstąpić zupełnie od pobierania opłat za ponowne wykorzystanie informacji, jak też dopuszczalne jest nałożenie opłaty pokrywającej (ponad koszty wytworzenia informacji) tzw. rozsądny zysk z inwestycji. Z punktu widzenia dostępności informacji oraz celów wyrażonych w preambule uprawnienie do pobierania przez organy sektora publicznego „rozsądnego zysku z inwestycji” (pojęcie wysoce nieostre), jest co najmniej kontrowersyjne<sup>11</sup>. Jednakże, jeżeli państwo członkowskie podejmie decyzję o zastosowaniu opłat za udostępnianie informacji do ponownego wykorzystania, opłata taka powinna być stosowana w sposób proporcjonalny oraz bez zawyżania kosztów w istocie poniesionych. Należy dodać, że w ocenie TSUE: *wspomniane warunki należy wobec tego uznać nie za ograniczenie prawa do wykorzystywania dokumentów sektora publicznego, lecz za obowiązki, których organy sektora publicznego muszą przestrzegać, gdy ponowne wykorzystywanie posiadanych przez nie dokumentów jest dopuszczalne*<sup>12</sup>. Gwarancje wynikające z dyrektywy mają więc przede wszystkim proceduralny charakter.

Podsumowując tę część artykułu, należy odnotować, że dyrektywa tworzy pewien minimalny standard harmonizacji ustawodawstwa w państwach członkowskich. Wiele postanowień, które zawiera, było już uprzednio wypracowane w polskim porządku prawnym na podstawie art. 54 Konstytucji oraz orzecznictwa sądów administracyjnych<sup>13</sup>. Dyrektywa zawiera dość znaczny margines postanowień fakultatywnych. Nie należy również tracić z pola widzenia, że jej celem nie jest obniżenie, lecz zapewnienie wyższych standardów dostępu podmiotom uprawnionym do otrzymania informacji publicznej w celu jej dalszego wykorzystania<sup>14</sup>.

<sup>11</sup> Warto zauważyć, że wersja angielska tekstu dyrektywy posługuje się zwrotem „a reasonable return on investment”, który można przetłumaczyć jako „rozsądny zwrot z inwestycji”. W polskim tłumaczeniu zdecydowano się jednak na użycie sformułowania „rozsądny zysk z inwestycji”. Wydaje się, iż takie ujęcie może stać w sprzeczności z rzeczywistą intencją ustawodawcy unijnego; różnica między „zwrotem” a „zyskiem” jest bowiem zasadnicza.

<sup>12</sup> Przywoływany już wyrok TSUE z 27 października 2011 r. w sprawie C-362/10, *Komisja Europejska v. Rzeczpospolita Polska*.

<sup>13</sup> Zob. I. Kamińska, M. Rozbicka-Ostrowska, *Ustawa o dostępie do informacji publicznej. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 231.

<sup>14</sup> Obecnie prowadzone są prace legislacyjne zmierzające do zmiany dyrektywy 2003/98/WE, mającej na celu m.in. rozszerzenie jej zakresu na obecnie wyłączone sektory (in-

## Implementacja dyrektywy 2003/98/WE w ustawie o dostępie do informacji publicznej oraz jej ocena

### Model informacji publicznej w prawie polskim

Aby prawidłowo zdefiniować oraz ustalić zakres prawa do ponownego wykorzystania informacji publicznej, w pierwszej kolejności należy poczynić kilka uwag dotyczących pojęcia informacji publicznej w polskim porządku prawnym.

Prawo obywatela do informacji o władzy publicznej ma swoją podstawę w art. 61 Konstytucji, gdzie przyjęto jego szerokie rozumienie. W orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego (NSA) podkreślono, że: *tak określone konstytucyjne prawo obywatela służy umożliwieniu obywatelowi realnego udziału w życiu publicznym, ale także jawności życia publicznego, określanego potocznie jako przejrzystość działań władzy publicznej oraz osób wykonujących zadania tej władzy. Prawo to służy także sprawowaniu kontroli obywatelskiej nad funkcjonowaniem władzy publicznej*<sup>15</sup>. W wyroku z 30 października 2002 r.<sup>16</sup> NSA wskazał również, że: *zgodnie z art. 1 ust. 1 ustawy i art. 61 Konstytucji informację publiczną stanowi każda wiadomość wytworzona przez szeroko rozumiane władze publiczne oraz osoby pełniące funkcje, a także inne podmioty, które tę władzę realizują lub gospodarują mieniem komunalnym, lub majątkiem Skarbu Państwa w zakresie tych kompetencji. Taki charakter ma również wiadomość niewytworzona przez podmioty publiczne lub odnoszące się do tych podmiotów.*

Podstawę ustalenia treści pojęcia informacji publicznej, stanowi ustawa z 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (Dz.U. nr 112, poz. 1198 ze zm.; dalej: u.d.i.p.). Zgodnie z art. 1 ust. 1 u.d.i.p.: *każda informacja o sprawach publicznych stanowi informację publiczną (...) i podlega udostępnieniu i ponownemu wykorzystywaniu na zasadach i w trybie określonych w niniejszej ustawie.* Definicję tę należy zatem rozumieć szeroko, ustawodawca bowiem nie zdecydował się na sprecyzowanie znaczenia sformułowania „sprawa publiczna”.

---

stytucje kulturalne, edukacyjne i badawcze oraz na nadawców publicznych), a także wprowadzenie zasady naliczania opłat w oparciu o koszty krańcowe, zapewnienie możliwości ponownego wykorzystywania dostępnych dokumentów, wprowadzenie wymogu publikacji danych w formatach przeznaczonych do odczytu komputerowego, wprowadzenie wymogu wyznaczenia niezależnego organu regulacyjnego i zapewnienia skutecznego i wydajnego mechanizmu odwoławczego, odwrócenie ciężaru dowodu w zakresie zgodności z wymogami dotyczącymi opłat, wprowadzenie wymogu zdefiniowania zakresu „zadania publicznego” wyłącznie poprzez środki ustawodawcze; zob. KOM(2011) 877 wersja ostateczna, Bruksela, 12 grudnia 2011 r.

<sup>15</sup> Uchwała NSA z 11 kwietnia 2005 r., sygn. akt I OSK 1/05, wyroki przywoływane w niniejszym artykule bez wskazania miejsca publikacji zaczerpnięte zostały z Centralnej Bazy Orzeczeń Sądów Administracyjnych, <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>.

<sup>16</sup> Sygn. akt II SA 1956/02, por. również wyrok NSA z 25 marca 2003 r., sygn. akt II SA 4059/02.

Artykuł 6 u.d.i.p. zawiera jedynie przykładowe wyliczenie informacji stanowiących informacje publiczne<sup>17</sup>. Podnosi się, że mimo wieloletniej praktyki w stosowaniu ustawy definicja informacji publicznej wciąż rodzi problemy interpretacyjne<sup>18</sup>. W doktrynie wskazano, że informacją publiczną jest, w szczególności: *aktualnie istniejąca wiedza o polityce wewnętrznej i zagranicznej, o statusie prawnym, formie prawnej, organizacji, przedmiocie działalności, kompetencjach organów zobowiązanych, ich majątku, danych publicznych, majątku publicznym itp.*<sup>19</sup>. O dopuszczalnych ograniczeniach dostępu do informacji publicznej w działalności samorządu terytorialnego oraz w zakresie ochrony prywatności osób fizycznych wypowiedział się także Trybunał Konstytucyjny<sup>20</sup>.

Pod pojęciem informacji publicznej trzeba rozumieć zatem każdą informację dotyczącą spraw publicznych bez względu na czas jej wytworzenia<sup>21</sup>. Naczelny Sąd Administracyjny podkreślił natomiast, że: *nie mają charakteru informacji publicznej wnioski w sprawie indywidualnej, jak żądanie wyjaśnienia treści aktów, czy polemika z dokonanymi ustaleniami*<sup>22</sup>. Interesujące stanowisko zajmowały również wojewódzkie sądy administracyjne<sup>23</sup>.

## Poprawność implementacji dyrektywy 2003/98/WE

Ponowne wykorzystanie informacji publicznej zostało unormowane w rozdziale 2a u.d.i.p. dodanym ustawą z 16 września 2011 r. o zmianie ustawy o dostępie

<sup>17</sup> M. Zaręba, *Prawo dostępu do informacji publicznej. Zagadnienia praktyczne*, Warszawa 2009, s. 44.

<sup>18</sup> P. Szustakiewicz, *Informacja publiczna*, „Kontrola Państwowa” 2011, nr 4, s. 95.

<sup>19</sup> M. Jaśkowska, *Dostęp do informacji publicznych w świetle orzecznictwa NSA*, Toruń 2002, s. 30.

<sup>20</sup> Por. wyrok TK z 16 września 2002 r., sygn. akt K 38/01, OTK-A ZU 2002, nr 5, poz. 59, oraz wyrok TK z 20 marca 2006 r., sygn. akt K 17/05, OTK-A ZU 2006, nr 3, poz. 30.

<sup>21</sup> A. Ziółkowska, *Środki prawne w ustawie i dostępie do informacji publicznej [w:] Dostęp do informacji publicznej w Polsce i w Europie – wybrane zagadnienia prawne*, E. Pierzchała, M. Woźniak (red.), Opole 2010, s. 293.

<sup>22</sup> Wyrok NSA z 27 września 2002 r., sygn. akt II SAB 180/02.

<sup>23</sup> Zob. m.in. wyrok WSA w Kielcach z 9 listopada 2011 r., który trafnie charakteryzuje informację publiczną, stwierdzając, że: *informacja publiczna dotyczy sfery faktów. Jest nią treść dokumentów wytworzonych przez organy władzy publicznej i podmioty niebędące organami administracji publicznej, treść wystąpień, opinii i ocen przez nie dokonywanych, niezależnie do jakiego podmiotu są one kierowane i jakiej sprawy dotyczą. Informację publiczną stanowi treść wszelkiego rodzaju dokumentów odnoszących się do organu władzy publicznej lub podmiotu niebędącego organem administracji publicznej związanych z nimi bądź w jakikolwiek sposób dotyczących ich. Jest nią zarówno treść dokumentów bezpośrednio przez organy władzy publicznej wytworzonych jak i tych, których organy te używają przy realizacji przewidzianych prawem zadań, nawet jeżeli nie pochodzą wprost od nich.*



do informacji publicznej oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. nr 204, poz. 1195; weszła w życie 29 grudnia 2011 r. z wyjątkiem art. 1 pkt 5–7 i 10 w zakresie dotyczącym centralnego repozytorium informacji publicznej, które weszły w życie 29 września 2012 r.). Ze względu na to, że regulacja ta weszła w życie stosunkowo niedawno, nie stanowiła jeszcze przedmiotu pogłębionych rozważań przedstawicieli doktryny oraz orzecznictwa sądów. Wprowadzenie prawa do ponownego wykorzystania (ang. *re-use*) informacji publicznej stanowi wykonanie wymogów dyrektywy 2003/98/WE. Polska znacznie spóźniła się z transpozycją tej regulacji, gdyż jej termin upłynął 1 lipca 2005 r. Najpewniej właśnie zobowiązanie nałożone prawem unijnym zadecydowało o ostatecznej implementacji dyrektywy, choć w literaturze można spotkać się z poglądami, że nawet przed nowelizacją ustawa w pełni już wdrożyła dyrektywę<sup>24</sup>. Ostatecznie kwestię tę rozstrzygnął TSUE w wyroku z 27 października 2011 r. *Komisja Europejska v. Rzeczpospolita Polska*, w którym stwierdził, że Polska uchybiła zobowiązaniom, jakie ciążyą na niej z mocy przepisów art. 2–4, 6–8, 10 i 11 dyrektywy 2003/98/WE, nie przyjmując wszystkich przepisów ustawodawczych, wykonawczych i administracyjnych w celu ich transpozycji<sup>25</sup>. Mając na uwadze powyższe stanowisko Trybunału Sprawiedliwości, na wstępie można stwierdzić, że transpozycja unijnej regulacji nie przynosi „jakościowej” zmiany, gdyż i bez niej ponowne wykorzystanie informacji publicznej było możliwe (choć oczywiście w nieco innym, „odfomalizowanym” kształcie). Warto również zaakcentować, że kontrowersje dotyczące zgodności nowej regulacji z dyrektywą powstały już na etapie procesu legislacyjnego. Z jednej strony wyrażono (wprawdzie bardzo lakoniczną) opinię o zgodności projektu ustawy z prawem Unii Europejskiej<sup>26</sup>, z drugiej zaś zgłaszano w tym zakresie liczne zastrzeżenia<sup>27</sup>.

<sup>24</sup> D. Adamski, M. Bernaczyk, *Znaczenie dyrektywy*, *op. cit.*, s. 14.

<sup>25</sup> Por. przywoływany już wyrok TSUE z 27 października 2011 r. w sprawie C-362/10, *Komisja Europejska v. Rzeczpospolita Polska* oraz zaprezentowaną tam argumentację.

<sup>26</sup> „Opinia Ministra Spraw Zagranicznych z 18 sierpnia 2011 r. o zgodności z prawem Unii Europejskiej projektu ustawy o zmianie ustawy o dostępie do informacji publicznej oraz niektórych innych ustaw ujętego w sprawozdaniu Komisji Administracji i Spraw Wewnętrznych (druk sejmowy nr 4555) wyrażona na podstawie art. 13 ust. 3 pkt 3 ustawy z 4 września 1997 r. o działach administracji rządowej (Dz.U. nr 65, poz. 137 ze zm.) w związku z art. 42 ust. 4 i art. 54 ust. 1 Regulaminu Sejmu przez ministra właściwego do spraw członkostwa Rzeczypospolitej Polskiej w Unii Europejskiej”, <http://orka.sejm.gov.pl/Druki6ka.nsf/wgdruk/4555>.

<sup>27</sup> G. Sibiga, „Opinia prawna o projekcie ustawy o zmianie ustawy o dostępie do informacji publicznej oraz niektórych innych ustaw (druk 4434)” z dnia 26 lipca 2011 r., druk sejmowy nr 4555/VII kad., <http://orka.sejm.gov.pl/rexdomk6.nsf/Opdodr?OpenPage&nr=4434>, oraz J. Stefanowicz, „Opinia do ustawy o zmianie ustawy o dostępie do informacji publicznej oraz niektórych innych ustaw (druk 4434)”, sporządzona 26 lipca 2011 r., druk senacki nr 1352, <http://ww2.senat.pl/k7/dok/opinia/2011/op60911.pdf>.

Rozpoczynając implementację prawną dyrektywy, należy zaakcentować, że odnosi się ona wyłącznie do pojęcia „informacji sektora publicznego”, podczas gdy polska ustawa posługuje się wyłącznie określeniem „dostęp do informacji publicznej”. Wydaje się, że zakres znaczeniowy tych pojęć nie jest jednorodny. Przykładowo można wskazać, iż informacją sektora publicznego nie jest prawo wstępu na posiedzenia kolegialnych organów władzy publicznej.

Ponownym wykorzystaniem informacji publicznej, w rozumieniu znowelizowanej ustawy, jest wykorzystywanie przez osoby fizyczne, osoby prawne i jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej informacji publicznej lub każdej jej części, będącej w posiadaniu podmiotów zobowiązanych, niezależnie od sposobu jej utrwalenia (w postaci papierowej, elektronicznej, dźwiękowej, wizualnej lub audiowizualnej), w celach komercyjnych lub niekomercyjnych, innych niż jej pierwotny publiczny cel wykorzystywania, dla której informacja została wytworzona (art. 23a ust. 1 u.d.i.p.). Jak zatem wynika z definicji, informacja do ponownego wykorzystania jest to ta sama informacja publiczna, o której była mowa wyżej (dotycząca działalności, funkcjonowania władz publicznych), z tą różnicą, że ma zostać użyta do innych celów niż te, dla których została pierwotnie wytworzona. Obecnie więc na gruncie ustawy o dostępie do informacji publicznej istnieją dwa prawa: prawo dostępu do informacji publicznej, a także prawo do jej ponownego wykorzystania<sup>28</sup>.

Przechodząc do analizy pojęcia ponownego wykorzystania, należy stwierdzić, że ustawa o dostępie do informacji publicznej powtarza dość wiernie definicję zawartą w dyrektywie. Wyrażono nawet pogląd, że takie ujęcie ponownego wykorzystania jest niezwykle bliskie „wykorzystania dokumentu lub jego części” na gruncie art. 3 dyrektywy<sup>29</sup>. Niemniej definicja ta może budzić kontrowersje oraz stwarzać trudności interpretacyjne. Podnosi się bowiem – nie bez racji – że w istocie każdego rodzaju dalsze użycie informacji publicznej dokonuje się „do innych celów” niż pierwotne jej przeznaczenie<sup>30</sup>. Z drugiej strony wyrażono pogląd, że: *należy (...) odrzucić definiowanie ponownego wykorzystywania informacji publicznej za pomocą wykładni językowej art. 23a u.d.i.p., ponieważ dosłowne odczytywanie tego przepisu musi prowadzić do (...) tezy, że samo rozpowszechnianie informacji (np. treści uzasadnienia wyroku sądowego) na potrzeby edukacyjne bądź dziennikarskie jest „prawem do ponownego wykorzystywania informacji”, które państwo może uznaniowo ograniczać na zasadach art. 23b u.d.i.p. wbrew art. 54 Konstytucji RP*<sup>31</sup>.

<sup>28</sup> A. Piskorz-Ryń, *Ponowne wykorzystanie informacji*, op. cit., s. 32.

<sup>29</sup> M. Jabłoński, *Prawo do ponownego wykorzystania*, op. cit., s. 196.

<sup>30</sup> M. Jaśkowska, *Jakość i spójność rozwiązań prawnych*, op. cit.

<sup>31</sup> B. Banaszek, M. Bernaczyk, *Konsultacje społeczne i prawo do informacji o procesie prawotwórczym na tle Konstytucji RP oraz postulatu „otwartego rządu”*, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego” z 16 kwietnia 2012 r., LEX nr 154320/2.

W piśmiennictwie zaprezentowano także koncepcję, że „innym celem” wykorzystania informacji publicznej jest przeznaczenie jej: *przede wszystkim dla wytworzenia dobra, produktu lub usługi w oparciu o informację publiczną lub z jej wykorzystaniem*<sup>32</sup>. Można również spotkać się z poglądem, że: *każdy inny podmiot czy jednostka (...) powinny mieć (...) możliwość wykorzystania informacji publicznej także „komercyjnie i niekomercyjnie również w granicach pierwotnego publicznego celu jej wykorzystania”*<sup>33</sup>. W moim przekonaniu ów „inny cel” wykorzystania informacji należy rozpatrywać na tle konkretnej sytuacji, trudno bowiem wskazać uniwersalną regułę interpretacyjną. Trzeba jednak mieć na względzie, że zasadą przy udostępnianiu informacji publicznej jest korzystanie z niej bez ograniczeń dodatkowymi warunkami i bezpłatnie.

Jeżeli przyrzeć się bliżej kwestii stosunku regulacji ponownego wykorzystania informacji publicznej do innych ustaw, to zgodnie z art. 23 ust. 5 u.d.i.p. przepisy dotyczące ponownego wykorzystania nie naruszają przepisów innych ustaw określających zasady pozyskiwania informacji publicznej w sposób odmienny – pod warunkiem iż te inne ustawy zachowują standardy przewidziane w ustawie o dostępie do informacji publicznej. Ustawa o dostępie do informacji publicznej nie przewiduje natomiast żadnych przesłanek lub kryteriów, na podstawie których można by dokonać klarownej oceny zachowania tych standardów<sup>34</sup>. Przez taki sposób regulacji deprecjacji ulega również zasada *lex specialis derogat legi generali*, a jej stosowanie jest znacznie utrudnione, skoro relacja między przepisami nie jest jasna.

Analizując natomiast katalog podmiotów, którym przysługuje prawo dostępu do informacji publicznej, należy wskazać na art. 2 ust. 1 u.d.i.p. W świetle tego przepisu dostęp do informacji publicznej przysługuje każdemu, z zastrzeżeniem wyjątków o charakterze przedmiotowym przewidzianych ustawą. Od wnioskodawcy nie wolno żądać wykazania interesu prawnego ani faktycznego. Reguła ta nie obejmuje tzw. informacji przetworzonej<sup>35</sup>, której omówienie wykracza jednak poza ramy i cel niniejszego artykułu. Zasadą jest szeroki katalog podmiotów uprawnionych do udostępnienia informacji publicznej.

Konstytucja w art. 61, przez sformułowanie „obywatel ma prawo”, wskazuje wyłącznie na osobę fizyczną – obywatela polskiego. Jednak już w latach 90.

<sup>32</sup> A. Piskorz-Ryń, *Ponowne wykorzystanie*, *op. cit.*, s. 33.

<sup>33</sup> J. Stefanowicz, *Opinia do ustawy o zmianie ustawy o dostępie do informacji publicznej oraz niektórych innych ustaw (druk 4434)*, sporządzona 26 lipca 2011 r., druk senacki 1352/VII kad., s. 5–6.

<sup>34</sup> M. Jabłoński, *Prawo do ponownego wykorzystania*, *op. cit.*, s. 203.

<sup>35</sup> Szerzej: D. Fleszer, *Zasady dostępu do informacji publicznej przetworzonej*, „Samorząd Terytorialny” 2011, nr 1–2, s. 93; M. Jabłoński, K. Wygoda, *Ustawa o dostępie do informacji publicznej. Komentarz*, Wrocław 2002, s. 33, oraz wyrok NSA z 5 grudnia 2002 r., sygn. akt II SA/Wr 1600/02, niepubl.; wyrok WSA w Warszawie z 20 czerwca 2005 r., sygn. akt II SA/Wa 795/05, niepubl.

XX wieku Trybunał Konstytucyjny zwrócił uwagę, że ze względu na nałożone na państwo międzynarodowe standardy ochrony praw człowieka, ma ono obowiązek gwarantowania praw osobistych i wolności wszystkim, nie tylko swoim obywatelom<sup>36</sup>. Na gruncie ustawy o dostępie do informacji publicznej przyjęto, że wyrażenie „każdy” odnosi się tak do osób fizycznych (pełnoletnich i nieubezważnowolnionych), jak również do osób prawnych i jednostek organizacyjnych nieposiadających osobowości prawnej, którym ustawa przyznaje zdolność prawną (np. handlowe spółki osobowe)<sup>37</sup>. Żądanie udostępnienia informacji publicznej musi mieć charakter obiektywny (np. nie może sprowadzać się do udzielenia danemu podmiotowi referencji przez jednostkę samorządu, dla której podmiot ten wykonywał usługę).

Katalog podmiotów uprawnionych do żądania udostępnienia informacji publicznej celem ponownego wykorzystania został wskazany w sposób odmienny w art. 23a ust. 1 u.d.i.p. Przepis powyższy stanowi, że prawo to przysługuje osobom fizycznym, osobom prawnym lub jednostkom organizacyjnym niemającym osobowości prawnej. Z kolei w świetle art. 2a omawianej ustawy każdemu, z zastrzeżeniem przewidzianych wyjątków, przysługuje prawo do ponownego wykorzystania informacji publicznej. Te dwa ujęcia nie są ze sobą sprzeczne, gdyż polski system prawny nie zna innych podmiotów ponad wskazane w 23a ust. 1 u.d.i.p.

W nawiązaniu dostępu do informacji podlegającej ponownemu wykorzystaniu określono dodatkowe restrykcje dotyczące jej udostępnienia (porównując z prawem dostępu do informacji publicznej). Mianowicie, przepisy regulujące ponowne wykorzystanie nie mają zastosowania do: a) archiwów państwowych w zakresie znajdujących się w ich dyspozycji materiałów archiwalnych; b) jednostek publicznej radiofonii i telewizji w rozumieniu ustawy z 29 grudnia 1992 r. o radiofonii i telewizji (Dz.U. z 2011 r. nr 43, poz. 226 ze zm.), w zakresie audycji radiowych i telewizyjnych oraz innych przekazów; c) instytucji kultury, samorządowych instytucji kultury ani innych podmiotów prowadzących działalność kulturalną<sup>38</sup>, w zakresie informacji publicznych stanowiących przedmiot ich działalności; d) uczelni, Polskiej Akademii Nauk ani jednostek naukowych w rozumieniu ustawy z 30 kwietnia 2010 r. o zasadach finansowania nauki (Dz.U. nr 96, poz. 615 ze zm.), w zakresie informacji publicznych służących ich działalności badawczej oraz dydaktycznej; e) jednostek organizacyjnych systemu oświaty, w zakresie informacji publicznych służących ich działalności oświatowej<sup>39</sup>.

<sup>36</sup> I. Kamińska, M. Rozbicka-Ostrowska, *Ustawa o dostępie do informacji*, op. cit., s. 22; por. wyrok TK z 20 października 1992 r., sygn. akt K 1/92, OTK 1992, nr 2, poz. 23.

<sup>37</sup> Wyrok WSA w Warszawie z 11 lutego 2004 r., sygn. akt II SAB 391/03.

<sup>38</sup> O której mowa w art. 2 ustawy z 25 października 1991 r. o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej, Dz.U. z 2001 r. nr 13, poz. 123 ze zm.

<sup>39</sup> O których mowa w art. 2 ustawy z 7 września 1991 r. o systemie oświaty, Dz.U. z 2004 r. nr 256, poz. 2572 ze zm.

Powyższe ograniczenia są zbieżne z zakresem przewidzianym w art. 1 ust. 2 dyrektywy, jednakże nie w całości. W literaturze wskazano, że nie znajdują dostatecznego oparcia w jej przepisach wyłączenia dotyczące archiwów państwowych w zakresie znajdujących się w ich dyspozycji materiałów archiwalnych oraz informacji publicznych zawartych w audycjach publicznej radiofonii lub telewizji<sup>40</sup>. Ciekawe, że ustawodawca nie zdecydował się na ograniczenie takiego dostępu np. w stosunku do portali internetowych tychże podmiotów.

Ponadto dostęp do informacji publicznej w celu ponownego wykorzystania jest także wyłączony w stosunku do:

- 1) informacji publicznych, których udostępnienie zostało uzależnione od wykazania interesu indywidualnego (prawnego lub faktycznego) na podstawie odrębnych przepisów (np. akta sprawy administracyjnej niezwiązanej z wykonywaniem władzy publicznej lub majątkiem publicznym),
- 2) przekazywania informacji publicznych między podmiotami wykonującymi zadania publiczne w celu realizacji zadań określonych prawem (tzw. pisma wewnętrzne, robocze, korespondencja wewnętrzna organu administracji publicznej).

Do 30 kwietnia 2012 r. obowiązywały dwa dodatkowe ograniczenia, specyficzne dla ponownego wykorzystania informacji publicznej (wyrażone w art. 5 ust. 1a u.d.i.p.), ze względu na ochronę ważnego interesu gospodarczego państwa w zakresie i w czasie, w jakim udostępnienie informacji: a) osłabiłoby zdolność negocjacyjną Skarbu Państwa w procesie gospodarowania jego mieniem albo zdolność negocjacyjną Rzeczypospolitej Polskiej w procesie zawierania umowy międzynarodowej lub podejmowania decyzji przez Radę Europejską lub Radę Unii Europejskiej; b) utrudniłoby w sposób istotny ochronę interesów majątkowych Rzeczypospolitej Polskiej lub Skarbu Państwa w postępowaniu przed sądem, trybunałem lub innym organem orzekającym. Jednakże w wyroku z 18 kwietnia 2012 r.<sup>41</sup> Trybunał Konstytucyjny orzekł, że art. 5 ust. 1a u.d.i.p. został zmieniony w trybie niezgodnym z art. 121 ust. 2 w związku z art. 118 ust. 1 Konstytucji. Ograniczenia te przestały obowiązywać (przepis utracił moc) z dniem ogłoszenia sentencji wyroku Trybunału, tj. 30 kwietnia 2012 r. Ograniczenia te odwoływały się do art. 61 ust. 3 Konstytucji RP i należy zakładać, że podyktowane były przesłanką ochrony ważnych interesów gospodarczych państwa. Niemniej nowelizacja prowadziła do zawężenia prawa dostępu do informacji publicznej, mieszczącym się jednak w dyspozycji konstytucyjnej. Inną kwestią jest zgodność uchylonej regulacji z dyrektywą. Wprawdzie dyrektywa nie ma zastosowania do dokumentów wyłączonych z dostępu na podstawie sys-

<sup>40</sup> Tak I. Kamińska, M. Rozbicka-Ostrowska, *Ustawa o dostępie do informacji*, op. cit., s. 236.

<sup>41</sup> Sygn. akt K 33/11, <http://www.trybunal.gov.pl>.

temów dostępu państw członkowskich (art. 1 ust. 2 lit. c), lecz, jak była mowa wyżej, pozostawia wątpliwości co do relacji między pojęciem „dokumentu” a „informacją sektora publicznego”. W konsekwencji, gdyby nowelizacja nie została zakwestionowana przed TK, mogłoby okazać się, że u.d.i.p. (która odróżnia wskazane pojęcia) dokonuje niedopuszczalnego ograniczenia prawa do ponownego wykorzystania informacji publicznej.

Jak trafnie wskazano w doktrynie, dostępu do informacji publicznej w celu ponownego wykorzystania mogą udzielać tylko podmioty państwowe oraz tzw. osoby prawne prawa publicznego<sup>42</sup>. Katalog podmiotów zobowiązanych w wypadku informacji do ponownego wykorzystania jest zatem wyraźnie węższy w porównaniu z tym wymienionym w art. 4 u.d.i.p.

W świetle powołanego przepisu obowiązek udostępniania informacji publicznej (ale nie w celu jej ponownego wykorzystania) ciąży bowiem na władzy publicznej i innych osobach wykonujących zadania publiczne. Ze względu na użycie w przepisie zwrotu „w szczególności” katalog podmiotów zobowiązanych do udostępnienia informacji publicznej ma charakter katalogu otwartego, chociaż jest on dość szczegółowy<sup>43</sup>. W literaturze wskazano, że: *organami władzy publicznej w rozumieniu art. 4 ust.1 pkt 1 są też organy samorządu terytorialnego, a więc organy gminy, powiatu i województwa. Pojęciem tym objęte są też jednostki pomocnicze tych organów*<sup>44</sup>. W orzecznictwie wymieniono również np. Prezydenta RP<sup>45</sup>, poszczególnych członków Rady Ministrów<sup>46</sup>, kuratora oświaty<sup>47</sup>, prezesa sądu<sup>48</sup>, publiczną szkołę wyższą<sup>49</sup>, prokuraturę (m.in. w stosunku do akt umorzonego postępowania)<sup>50</sup>, związek gmin<sup>51</sup>. Zaakcentowania wymaga, że podmiot, do którego kierowany jest wniosek o udostępnienie informacji publicznej, musi być w posiadaniu tych informacji (żądanie udostępnienia musi zatem dotyczyć obszaru działania danego organu). Nie wszystkie

<sup>42</sup> P. Szustakiewicz, *Zmiany w ustawie o dostępie do informacji publicznej*, „Prawo i Środowisko” 2011, nr 4, s. 46.

<sup>43</sup> I. Kamińska, M. Rozbicka-Ostrowska, *Ustawa o dostępie do informacji*, *op. cit.*, s. 31.

<sup>44</sup> *Ibidem*, s. 33.

<sup>45</sup> Wyrok WSA w Warszawie z 11 lutego 2004 r., sygn. akt II SAB 391/03.

<sup>46</sup> Wyrok WSA w Gliwicach z 29 marca 2004 r., sygn. akt 4 II SAB/Ka 144/03, niepubl.

<sup>47</sup> Wyrok WSA we Wrocławiu z 22 listopada 2006 r., sygn. akt IV SA/Wr 712/06, niepubl.

<sup>48</sup> Wyrok WSA w Warszawie z 25 maja 2004 r., sygn. akt II SAB/Wa 58/04, LEX nr 158991.

<sup>49</sup> Wyrok WSA w Gdańsku z 20 stycznia 2005 r., sygn. akt II SAB/Gd 66/04, ONSA-iWSA 2007, nr 1, poz. 16.

<sup>50</sup> Wyrok NSA z 8 lutego 2005 r., sygn. akt OSK 1113/04, LexPolonica, „Gazeta Prawna” 2005, nr 28, s. 21.

<sup>51</sup> Wyrok WSA w Gliwicach z 20 lipca 2006 r., sygn. akt IV SA/GL 442/06, niepubl.

z wymienionych podmiotów byłyby zobowiązane do udostępnienia informacji publicznej w celu jej ponownego wykorzystania, np. publiczna szkoła wyższa.

Odmowa ponownego wykorzystania informacji publicznej, w formie decyzji administracyjnej, następuje także wtedy, gdy narusza ona prawa własności intelektualnej przysługujące osobom trzecim oraz gdyby wymagała: *opracowania, w szczególności przetworzenia informacji publicznej bądź dostarczania wyciągów, a także jeżeli spowoduje to konieczność podjęcia nieproporcjonalnych działań przekraczających proste czynności* (art. 23f ust. 2 u.d.i.p.). Po pierwsze, wydaje się, że postanowienie to jest zbyt daleko idące, umożliwiając znaczącą arbitralność w ocenie „działań przekraczających proste czynności”, zwłaszcza jeżeli zestawić je z postulatem dostępności informacji publicznej. Jest to pojęcie nieostre wprowadzające znaczną uznaniowość. Nie jest wiadome również, co należy rozumieć pod określeniem „opracowanie” informacji publicznej. Formułując przepis w taki sposób, ustawodawca nie tylko wyklucza całkowicie pozyskanie informacji przetworzonej, ale również takiej, która wymaga „opracowania”<sup>52</sup>. Zabieg ten wprowadza dodatkowy chaos terminologiczny, powyższe określenie nie zostało zdefiniowane, brak również wskazania kryteriów, jakimi powinien kierować się organ.

Zasadą jest, że informację publiczną udostępnia się w celu ponownego wykorzystania, bez ograniczeń warunkami i bezpłatnie. Jednakże podmiot zobowiązany może określić warunki ponownego wykorzystywania polegające na obowiązku: a) poinformowania o źródle, czasie wytworzenia i pozyskania informacji publicznej od podmiotu zobowiązanego; b) dalszego udostępniania innym użytkownikom informacji w pierwotnie pozyskanej formie; c) informowania o przetworzeniu informacji ponownie wykorzystywanej; d) ustalenia zakresu odpowiedzialności podmiotu zobowiązanego za przekazywane informacje.

Ustalenie powyższych warunków powinno być uzależnione od celu ponownego wykorzystania. Wskazano bowiem, że bez znajomości celu praktycznie niemożliwe jest ustalanie warunków<sup>53</sup>. Założeniem, które zapewne przyświecało ustawodawcy, jest, aby kolejni użytkownicy informacji mogli sprawdzić jej aktualność oraz pochodzenie. Można natomiast postawić pytanie, czy tak ogólnikowo sformułowane przesłanki ustalania warunków nie dają pola do ich dowolnej interpretacji w kierunku zawężającym dostęp. Ponadto tego rodzaju ujęcie może powodować znaczące rozbieżności w praktyce organów administracji, tym samym dając asumpt do podważania zaufania obywateli do władzy publicznej. Dostęp do informacji publicznej ma być bowiem w świetle dyrektywy powszechny, a warunki jej udostępniania – niedyskryminujące.

<sup>52</sup> M. Jabłoński, *Prawo do ponownego wykorzystania*, op. cit., s. 210.

<sup>53</sup> A. Piskorz-Ryń, *Opinia prawna w przedmiocie wniosku o ponowne wykorzystanie informacji publicznej*, <http://informacjapubliczna.org.pl>.

Podmiot zobowiązany obligatoryjnie określa warunki korzystania z informacji publicznej spełniającej cechy utworu<sup>54</sup> lub bazy danych<sup>55</sup>, zapewniając możliwość dowolnego wykorzystywania utworu lub bazy danych, do celów komercyjnych i niekomercyjnych; tworzenia i rozpowszechniania kopii utworu lub bazy danych, w całości lub we fragmentach, oraz wprowadzania zmian i rozpowszechniania utworów zależnych. Udostępnienie warunków w tym wypadku następuje w postaci elektronicznej (na stronie podmiotowej „Biuletynu Informacji Publicznej”; dalej: BIP).

Sposoby udostępnienia informacji publicznej podlegającej ponownemu wykorzystaniu zostały ukształtowane w sposób zbliżony do trybu ogólnego. Odmienności polegają na możliwości jej zamieszczenia w centralnym repozytorium<sup>56</sup> oraz co do trybu wnioskowego. Uprawniony może bowiem złożyć wniosek o udostępnienie informacji do ponownego wykorzystania, jeżeli: informacja nie została udostępniona w BIP lub centralnym repozytorium (chyba że została udostępniona w inny sposób wraz z warunkami korzystania), a także wtedy, gdy wnioskodawca zamierza wykorzystywać informację publiczną na warunkach innych niż zostały dla tej informacji określone.

Wniosek można złożyć „w szczególności w formie dokumentu elektronicznego”<sup>57</sup>. Dodatkowo musi być on sporządzony według wzoru określonego w rozporządzeniu Ministra Administracji i Cyfryzacji z 17 stycznia 2012 r. w sprawie wzoru wniosku o ponowne wykorzystywanie informacji publicznej (Dz.U. z 2012 r., poz. 94). Postępowanie to ma zatem (w przeciwieństwie do trybu ogólnego) sformalizowany charakter. Ponadto, jak stwierdził WSA w Warszawie w wyroku z 18 kwietnia 2007 r.: *to, że prawo do informacji publicznej przysługuje każdemu (art. 2 ustawy), nie oznacza, że osoba wnioskodawcy może być anonimowa*<sup>58</sup>. W przypadku informacji podlegającej ponownemu wykorzystaniu przesądza o tym również sama forma (wzór) wniosku. Podmiot zobowiązany powinien dokonać analizy takiego wniosku pod kątem zakresu i celu ponownego wykorzystania. Może bowiem okazać się, że wnioskodawca

<sup>54</sup> W rozumieniu ustawy z 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych, Dz.U. z 2006 r. nr 90, poz. 631 ze zm.

<sup>55</sup> W rozumieniu ustawy z 27 lipca 2001 r. o ochronie baz danych, Dz.U. nr 128, poz. 1402.

<sup>56</sup> Udostępniane są w nim informacje publiczne o szczególnym znaczeniu dla rozwoju innowacyjności w państwie i rozwoju społeczeństwa informacyjnego, które ze względu na sposób przechowywania i udostępniania pozwalają na ich ponowne wykorzystywanie, w sposób użyteczny i efektywny. Przepisy o centralnym repozytorium weszły w życie 29 września 2012 r.

<sup>57</sup> W rozumieniu ustawy z 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne, Dz.U. nr 64, poz. 565 ze zm.

<sup>58</sup> Sygn. akt II SAB/Kr 11/07 oraz ten sam sąd w wyroku z 13 listopada 2007 r., sygn. akt II SAB/Kr 58/07.



omyłkowo, używając wzoru dotyczącego ponownego wykorzystania, w istocie zmierza jedynie do udostępnienia mu informacji publicznej. Należy wtedy zastosować inny tryb procedowania. Niestety, wzór wniosku w obecnym kształcie utrudnia identyfikację prawa, z jakiego chce skorzystać wnioskodawca<sup>59</sup>.

W wypadku niespełnienia warunków formalnych wniosku wzywa się wnioskodawcę do uzupełnienia braków wraz z pouczeniem, że ich nieusunięcie w terminie 7 dni od dnia otrzymania wezwania spowoduje pozostawienie wniosku bez rozpoznania. Wniosek powinien być rozpatrzony bez zbędnej zwłoki, nie później jednak niż w terminie 20 dni od dnia jego otrzymania. W sprawach szczególnie skomplikowanych podmiot zobowiązany może przedłużyć załatwienie sprawy o kolejne 20 dni, po zawiadomieniu o tym fakcie wnioskodawcy w terminie 20 dni od dnia otrzymania wniosku (art. 23g ust. 4 i 5 u.d.i.p.). Udostępnienie informacji następuje w formie zgodnej z wnioskiem.

W wypadku skorzystania z trybu wnioskowego podmiot zobowiązany może albo przekazać informacje publiczne bez ograniczenia warunkami (a w razie posiadania informacji publicznych przez wnioskodawcę zawiadomić o braku ograniczenia warunkami), albo przedstawić wnioskodawcy ofertę zawierającą warunki ponownego wykorzystania. Wnioskodawca w terminie 14 dni od doręczenia oferty może wnieść od niej sprzeciw, kwestionując naruszenie przepisów u.d.i.p.

Do oferty tej może być dołączona wysokość opłat, jeżeli przygotowanie informacji w sposób wskazany we wniosku wymaga poniesienia „dodatkových kosztów” (art. 23c ust. 1 u.d.i.p.). Ustawodawca nie zdecydował się jednak na precyzyjne zdefiniowanie, co należy rozumieć pod tym pojęciem. Łączna wysokość opłaty nie może natomiast przekroczyć sumy kosztów poniesionych bezpośrednio w celu przygotowania i przekazania informacji publicznej, do ponownego wykorzystania, w określony sposób i w określonej formie (art. 23c ust. 2 u.d.i.p.). Błędne wyliczenie opłaty może stanowić istotną barierę w uzyskiwaniu i dalszym posługiwaniu się taką informacją, co byłoby sprzeczne z realizacją art. 6 i 7 dyrektywy. Przepisy te zakładają z jednej strony, że wysokość opłat powinna odzwierciedlać poniesione koszty, z drugiej zaś, iż ich wyliczenie ma być dokonane w sposób przejrzysty i możliwy do zweryfikowania.

Jednakże w wyniku nieprawidłowej implementacji dyrektywy zasady wyliczania kosztów, w szczególności tzw. kosztów dodatkowych, o których mowa w art. 23c ust. 1 u.d.i.p., są dalekie od pożądanego modelu. Na podstawie wskazanego przepisu organ może nałożyć opłatę za udostępnienie informacji publicznej w celu ponownego wykorzystania, jeżeli przygotowanie informacji w sposób wskazany we wniosku wymaga poniesienia „dodatkových kosztów”. Na koszty dodatkowe składają się koszty przygotowania i przekazania infor-

<sup>59</sup> Tak A. Piskorz-Ryń, *Ponowne wykorzystanie*, op. cit., s. 33.

macji publicznej w określony sposób i w określonej formie oraz „inne czynniki” w przypadku wniosków „nietypowych” (23c ust 2 u.d.i.p.).

Nietrudno zauważyć, że przepis ten składa się prawie w całości z pojęć nie-dookreślonych, nie tylko zaprzeczając wymogom dyrektywy, ale także, co jest zarzutem dalece poważniejszym, rodząc wątpliwości odnośnie do zgodności z Konstytucją. Wedle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego: *przekroczenie pewnego poziomu niejasności przepisów prawnych stanowić może samoistną przesłankę stwierdzenia ich niezgodności zarówno z przepisem wymagającym regulacji ustawowej określonej dziedziny (...), jak z wyrażoną w art. 2 Konstytucji zasadą państwa prawnego*<sup>60</sup>. Postulat o konieczności zmiany tego przepisu wyrażono także w doktrynie<sup>61</sup>.

Ze względu na tak sformułowane przepisy oraz możliwość wniesienia sprzeciwu od wysokości opłaty, faktyczna obstrukcja w udostępnieniu informacji może wykroczyć znacznie poza ustawowe terminy.

### Uwagi podsumowujące

Transpozycja dyrektywy 2003/98 WE wprowadziła do polskiej ustawy o dostępie do informacji publicznej całą siatkę nowych pojęć, które wcześniej występowały wyłącznie w języku prawniczym. Niestety, wiele z nich nie zostało poprawnie zdefiniowanych lub też ustawodawca pozostawił ich doprecyzowanie praktyce organów administracji oraz orzecznictwu.

Zgodnie ze znowelizowanym brzmieniem ustawy informacją publiczną podlegającą ponownemu wykorzystaniu jest każda informacja publiczna podlegająca udostępnieniu w celach komercyjnych lub niekomercyjnych, innych niż pierwotny publiczny cel, dla którego została wytworzona. Trzeba przyznać, że już powyższa podstawowa dla całej instytucji ponownego wykorzystania definicja budzi wiele kontrowersji. W szczególności nie jest jasne, czym jest „inny cel wykorzystania” informacji publicznej. Zdekodowanie tego określenia ma zasadnicze znaczenie dla rozdzielenia prawa dostępu do informacji publicznej od prawa do jej ponownego wykorzystania. Obraz sytuacji dodatkowo zaciemnia nakładanie się na powyższe instytucje konstytucyjnego prawa do rozpowszechniania informacji publicznej.

Wątpliwości może budzić również wprowadzenie przez ustawodawcę szerszych ograniczeń w dostępie do informacji podlegającej ponownemu wykorzystaniu niż wymaga tego dyrektywa. Węższy jest natomiast katalog podmiotów zobowiązanych do ich udostępnienia. Ponadto zbyt ogólnie ujęte przesłanki

<sup>60</sup> Wyrok TK z 30 października 2001 r. sygn. akt K 33/00, OTK ZU 2001, nr 7, poz. 217.

<sup>61</sup> M. Jabłoński, *Prawo do ponownego wykorzystania*, op. cit., s. 207.

ustalania warunków ponownego wykorzystania mogą przełożyć się na nadmierną restrykcyjność w działalności organów administracji, prowadząc w istocie do podważenia wartości nowej regulacji. Pożądane byłyby zatem takie ich wykładnie, które zapewnią możliwie szeroki dostęp wszystkim zainteresowanym podmiotom.

Poważne kontrowersje rodzi także sposób ujęcia opłat za ponowne wykorzystanie informacji publicznej. Dyrektywa wymaga, aby ich wyliczanie następowało w sposób przejrzysty i możliwy do weryfikacji. Przepis ustawy jest natomiast zbudowany ze zwrotów niedookreślonych. Może to prowadzić do wprowadzenia ukrytych lub nieuzasadnionych ograniczeń, a także przewlekania postępowań wszczętych na wniosek. Są to tylko niektóre z wad, jakie charakteryzują nową regulację. Na korzyść należy zaliczyć natomiast, że ustawodawca nie zdecydował się na wprowadzanie opłat przekraczających koszt wytworzenia informacji.

Zdziwienie budzi fakt, że wiele rozwiązań przyjętych w ustawie nowelizującej jest nie do końca przemyślanych, zwłaszcza biorąc pod uwagę znaczące opóźnienie w implementacji dyrektywy. Dostęp do informacji o działaniach władzy publicznej jest prawem mającym umocowanie konstytucyjne. Jego naturalną pochodną jest prawo do używania tych informacji w granicach przewidzianych ustawą. Mając powyższe na względzie, należy podkreślić, że wszelkie ograniczenia, powinny być wprowadzane w sposób ostrożny, tak aby nie utrudniać obywatelom (i innym podmiotom) korzystania z prawa dostępu i ponownego wykorzystania informacji publicznej, a jedynie stworzyć instrumenty do ich legalnego pozyskiwania.