



[nasza sygn. 2013/0007/FIMO/PŻ]

Kraków, 6 lutego 2013r.

Pan Dominik Jaśkowiec

Przewodniczący Komisji Rady Miasta
Krakowa ds. Reformy Ustroju
Samorządowego, Współpracy i Dialogu
Społecznego

**Dodatkowe uwagi do projektu uchwały Rady Miasta Krakowa,
zmieniającego Statut Miasta Krakowa [druk 1122]**

W imieniu Fundacji Instytut Myśli Obywatelskiej im. Stańczyka pragnę przedłożyć pod rozagę Komisji dodatkowe uwagi do projektu zmiany ww. uchwały w zakresie planowanej zmiany par. 8a ust. 1 oraz ust. 5 w zw. z ust. 3 i 4.

Powyższe składamy w nawiązaniu do przedłożonych już przez Fundację 5 lutego 2013r. uwag krytycznych do projektu, w których wskazywaliśmy na potrzebę takiego stosowania art. 11b ustawy o samorządzie gminnym, które nie będzie naruszało standardów i zakresu prawa do informacji nakreślonego w art. 61 Konstytucji oraz w zakresie możliwości realizacji – ustawy o dostępie do informacji publicznej. Powyższe poparte było przywołanym orzecznictwem sądów administracyjnych oraz wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego. W związku z powyższym krytyce poddane były w imieniu Fundacji propozycje ust.1 oraz ust. 5 w zw. z ust. 3 i 4.

W związku z propozycją ze strony niektórych członków Komisji, by Fundacja przedstawiła w zakresie ust. 5 kierunek lub przykład zmiany (ust. 1 Komisja już wykreśliła), składamy niniejsze uwagi dodatkowe.

Dla uściślenia założeń wskazywanych już w poprzednich uwagach warto przywołać zasadę odformalizowania udostępniania informacji publicznej zdekodowaną dość jednolicie w orzecznictwie sądów administracyjnych (vide wyrok NSA z 10 stycznia 2007 r., I OSK 60/06, z 16 marca 2009 r., I OSK 1277/08, WSA w Krakowie z 6 marca 2012 r., II SAB/Kr 183/11, podobnie WSA w Łodzi 20 stycznia 2012, II SAB/Łd 93/11, 25 wrzesień 2012 r., II SAB/Łd 103/12). Wskazuje ona na brak stosowania przepisów Kodeksu Postępowania Administracyjnego do trybu wnioskowego udostępniania informacji publicznej (poza

sytuacją potrzeby wydania decyzji odmownej), co za tym idzie brak podstaw prawnych do stawiania wymogów co do formy wniosku pisemnego, w tym podawania danych wnioskodawcy lub składania wniosku w formie pisemnej. W efekcie podkreślenia wymaga, że jest zgodnym z ustawą i skutecznym wniosek składany w formie elektronicznej, anonimowo, bez podawania uzasadnienia potrzeby uzyskania informacji.

Dodać należy i podkreślić uprawnienie z art. 14 ust. 1 ustawy o dostępie do informacji publicznej do wskazywania sposobu i formy udostępnienia informacji publicznej i idąca za tym zgodnie z art. 14 ust. 2 zobowiązania podmiotu do respektowania wskazanej formy i sposobu, chyba że nie dysponuje on środkami technicznymi.

Powyższe uzupełnia przywoływane już w uwagach (wraz z orzecnictwem) umiejscowienie wniosku pisemnego w hierarchii sposobów udostępnienia informacji publicznej. Wyłącznie udostępnienie w BIP lub Centralnym Repozytorium zwalnia podmiot z realizacji wniosków pisemnych o informację publiczną (art. 10 ustawy).

W końcu wymaga powtórzenia, że nie można utożsamiać wglądu do dokumentów urzędowych z szerszym uprawnieniem dostępu do dokumentów. Użycie w ust. 5 oraz 3 i 4 sformułowania „wgląd do dokumentów” może rodzić zasadne skojarzenie i utożsamianie w praktyce z ww. pojęciem wglądu do dokumentów urzędowych z art. 3 ust. 1 pkt 3 ustawy o dostępie do informacji publicznej. Pogląd o braku tożsamości pojęcia dostępu do dokumentu i dokumentu urzędowego, mający oparcie w dość jednolitym orzecnictwie sądów administracyjnych w tym zakresie dobrze oddał skład orzekający w wyroku NSA z 29 lutego 2012 r. (sygn. akt I OSK 2215/11):

Informacja publiczna obejmuje bowiem swoim znaczeniem szerszy zakres pojęciowy niż dokumenty urzędowe i nie można zawęzić i utożsamiać dostępu do informacji publicznej z dostępem do dokumentów.

Informacją publiczną są nie tylko dokumenty bezpośrednio zredagowane i wytworzone przez organy administracji publicznej, ale także te dokumenty, których organ używa do zrealizowania powierzonych mu prawem zadań.

Podkreślić należy, iż pojęcie dokumentu urzędowego różni się od dokumentu zawierającego informację publiczną. Istotne znaczenie ma zatem nie to, czy dokument został sporządzony przez funkcjonariusza publicznego w znaczeniu przepisów kodeksu karnego, lecz przede wszystkim to czy zawiera on informację publiczną.

Kryterium uzyskania dostępu do dokumentu jest zatem jedynie istnienie okoliczności wyłączających udostępnienie informacji, a nie jego kwalifikacja jako dokumentu urzędowego (por. postanowienie NSA z dnia 25 lipca 2002 r. sygn. II SA/Łd 951/02, wyroki NSA: z dnia 27 lutego 2003 r. sygn. II SAB 403/02, z dnia 16 października 2003 r. sygn. II SAB 194/03 i z dnia 11 lipca 2006 r. I OSK 1060/05, a także M. Jaśkowska "Dostęp do informacji publicznych w świetle orzecnictwa Naczelnego Sądu Administracyjnego", Toruń 2002 r.)

Jest to problem również o tyle ważny, że treść planowanych zmian sugeruje, że jedynie wgląd – a więc zapoznanie się na miejscu – jest jedynym sposobem dostępu do dokumentów wg Statutu, a to by narażało na zarzut naruszenia zarówno art. 61 ust. 2 Konstytucji, art. 3 ust. 1 pkt 1, błędnego stosowania pkt 3 ale też ograniczenia ww. art. 14 ust. 1 ustawy o dostępie do informacji publicznej.

Mając na uwadze powyższe uwagi natury interpretacyjnej w zakresie stosowania prawa do informacji można próbować formułować przykładową propozycję dla ust. 5 w taki sposób by dodać zdanie drugie w następującym brzmieniu:

Poza wglądem do dokumentu, o których mowa w ustępie 3 i 4, obejmującym w szczególności możliwość: zapoznania się z treścią dokumentu, uzyskania odpisu, wyciągu, kopii, w tym kopii elektronicznej, dostęp do dokumentów realizowany jest w sposób i formie wskazanej przez wnioskodawcę, w szczególności poprzez przesłanie jego kopii, kopii elektronicznej lub samej treści.

W imieniu Fundacji pragniemy jednak wyrazić wątpliwość co do w ogóle zasadności wprowadzania do Statutu na podstawie art. 11b ustawy o samorządzie gminnym takich zapisów, które stanowią jedynie zgodną z ustawą o dostępie do informacji publicznej egzymplifikację przykładów stosowania jej norm. Każdorazowe próby ponawiania mniej lub bardziej wiernie norm wyrażonych w aktach prawnych wyższej rangi należy uznać za nie tylko niezgodne z zasadami dobrej legislacji ale też jako stwarzające niebezpieczeństwo praktyki stosowania aktu wyższej rangi (tu ustawy i art. 61 Konstytucji) przez pryzmat zapisów aktu niższej rangi (tu Statut). Jeszcze raz na koniec pragniemy podkreślić znaczenie wyroku Trybunału z dnia 16 września 2002 r. (sygn. akt K 38/01) powoływanego w uwagach Fundacji z 5 lutego. W szczególności w zakresie funkcji art. 11b:

... unormowanie w statucie zasad dostępu do dokumentów i korzystania z nich w żadnej mierze nie mogą wpływać kształtująco na realizację obywatelskiego prawa do informacji. Mogą one natomiast dotyczyć wewnętrznych zasad funkcjonowania struktur organizacyjnych samorządu terytorialnego.

Sumując, upoważnienie, o którym mowa w zaskarżonych przepisach ustaw odnosi się do uregulowania w statucie tylko techniczno-porządkowych zasad dostępu do dokumentów, dotyczących wykonywania zadań publicznych przez organy samorządowe i korzystania z tych dokumentów.

Z poważaniem,

Przemysław Żak
członek Zarządu
Szef Programu Prawnego

Jan Niedośpiał
członek Zarządu
Szef Programu Przejrzysty Kraków