



BSA IV-4111-1/21

Trybunał Konstytucyjny al. Jana Chrystiana Szucha 12a 00-918 Warszawa	TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY KANCELARIA dnia 17. 02. 2021 Nr wg EZD
--	--

WNIOSEK

Na podstawie art. 191 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 188 pkt 1 i 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej w zw. z art. 14 § 1 pkt 2 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (tekst jednolity: Dz.U. z 2021 r., poz. 154) wnoszę o stwierdzenie, że:

- I. art. 4 ust. 1 i ust. 2 oraz art. 5 ust. 2 ustawy z dnia 6 września 2001r. o dostępie do informacji publicznej (tekst jednolity: Dz.U. z 2020 r., poz. 2176 z późn. zm., dalej: u.d.i.p.) – w zakresie, w jakim nie konkretyzują znaczenia pojęć: „władze publiczne”, „inne podmioty wykonujące zadania publiczne”, „osoby pełniące funkcje publiczne” oraz „związek z pełnieniem funkcji publicznych”, przez co w sposób nieuprawniony poszerzają rozumienie podmiotów obowiązanych do udostępnienia informacji publicznej – są niezgodne z art. 61 ust. 1 oraz z zasadą określoności przepisów prawa, która stanowi element klauzuli państwa prawnego z art. 2 Konstytucji RP;
- II. art. 5 ust. 2 i ust. 3 u.d.i.p. – w zakresie, w jakim nakładają na władze publiczne oraz inne podmioty wykonujące zadania publiczne obowiązek udostępniania informacji publicznej „o osobach pełniących funkcje publiczne, mających związek z pełnieniem tych funkcji” również w odniesieniu do informacji należących do sfery prywatności tych osób oraz do danych osobowych – są niezgodne z art. 47, art. 51 ust. 2, art. 61 ust. 1 i art. 61 ust. 2 Konstytucji RP oraz z zasadą określoności przepisów prawa, która stanowi element klauzuli państwa prawnego z art. 2 Konstytucji RP, jak również z art. 8 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmienionej następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełnionej Protokołem nr 2 (Dz.U. z 1993 r., Nr 61, poz. 284 ze zm.);
- III. art. 4 ust. 1 i ust. 2 w zw. z art. 16 ust. 1 u.d.i.p. – w zakresie, w jakim nie regulują w postępowaniu o udostępnienie informacji publicznej udziału osób pełniących funkcje publiczne, w sytuacji, w której żądana informacja dotyczy tych osób – są niezgodne z

art. 47, art. 51 ust. 2, art. 51 ust. 5, art. 61 ust. 1, art. 61 ust. 2 i art. 61 ust. 4 Konstytucji RP;

- IV. art. 1 ust. 1 i ust. 2 w zw. z art. 5 ust. 1 u.d.i.p. – w zakresie, w jakim nie regulują, w sposób jednoznaczny relacji między nimi a przepisami szczególnymi normującymi dostęp albo ograniczenie dostępu do określonych typów danych znajdujących się w posiadaniu podmiotów wymienionych w art. 61 ust. 1 Konstytucji RP lub w art. 4 ust. 1 lub ust. 2 u.d.i.p., w tym danych chronionych z mocy uregulowań szczególnych, a także stanowiących element akt spraw indywidualnych, jakie były lub są prowadzone przez organy władz publicznych, lub do danych świadczących o wynikach takich postępowań – są niezgodne z art. 51 ust. 2, art. 51 ust. 5, art. 61 ust. 1, art. 61 ust. 2 i art. 61 ust. 4 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP oraz z zasadą określoności przepisów prawa, która stanowi element klauzuli państwa prawnego z art. 2 Konstytucji RP;
- V. art. 5 ust. 1, ust. 2 i ust. 3 oraz art. 2 ust. 2 u.d.i.p. – w zakresie, w jakim przepisy te, nakładając na władze publiczne oraz inne podmioty wykonujące zadania publiczne obowiązek udostępniania informacji publicznej, nie regulują kwestii anonimizacji danych osobowych lub innych danych ze sfery prywatności oraz wyłączają możliwość weryfikacji interesu prawnego lub faktycznego w pozyskaniu tych danych w kontekście nadużycia prawa podmiotowego do uzyskania informacji publicznej – są niezgodne z art. 47, art. 51 ust. 2, art. 51 ust. 5, art. 61 ust. 1, art. 61 ust. 2 i art. 61 ust. 4 Konstytucji RP oraz z art. 8 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmienionej następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełnionej Protokołem nr 2 (Dz.U. z 1993 r., Nr 61, poz. 284 ze zm.);
- VI. art. 23 u.d.i.p. – w zakresie, w jakim nie spełnia postulatu określoności ustawowych znamion czynu zabronionego – jest niezgodny z art. 42 ust. 1 zd. 1 Konstytucji RP oraz art. 7 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmienionej następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełnionej Protokołem nr 2 (Dz.U. z 1993 r., Nr 61, poz. 284 ze zm.) oraz z zasadą określoności przepisów prawa, która stanowi element klauzuli państwa prawnego z art. 2 Konstytucji RP.

Uzasadnienie

1. Zarzut z punktu I petitum

Wnioskodawca w punkcie I petitum wniosku domaga się stwierdzenia niezgodności art. 4 ust. 1 i ust. 2 oraz art. 5 ust. 2 ustawy z dnia 6 września 2001 o dostępie do informacji publicznej (tekst jednolity: Dz.U. z 2020 r., poz. 2176 z późn. zm., dalej: u.d.i.p.) – w zakresie, w jakim nie konkretyzują znaczenia pojęć: „władze publiczne”, „inne podmioty wykonujące zadania publiczne”, „osoby pełniące funkcje publiczne” oraz „związek z pełnieniem funkcji

publicznych”, przez co w sposób nieuprawniony poszerzają rozumienie podmiotów obowiązanych do udostępnienia informacji publicznej - z art. 61 ust. 1 oraz z zasadą określoności przepisów prawa, która stanowi element klauzuli państwa prawnego z art. 2 Konstytucji RP. Dla porządku trzeba w tym miejscu podkreślić, że przedmiotowy zarzut pozostaje w ścisłym związku z zarzutem sformułowanym w punkcie II petitum, ponieważ niedochowanie wymogu określoności przepisów prawa stwarza możliwość takiej interpretacji art. 5 ust. 2 i ust. 3 u.d.i.p., która prowadzi do naruszenia konstytucyjnego prawa do prywatności, o czym będzie mowa w punkcie 2 uzasadnienia.

Zaskarżone przepisy u.d.i.p. określają zarówno podmiotowy zakres jednostek obowiązanych do udostępnienia informacji publicznej (art. 4 ust. 1 i ust. 2 u.d.i.p.), jak również kwestie wyłączenia ograniczenia dostępu do informacji publicznej w odniesieniu do informacji o „osobach pełniących funkcje publiczne, mających związek z pełnieniem tych funkcji” (art. 5 ust. 2 u.d.i.p.). W ocenie wnioskodawcy, zaskarżone przepisy rażąco naruszają zasady poprawnej legislacji, w tym wymóg określoności przepisów prawa wynikający z art. 61 ust. 1 w zw. z art. 2 Konstytucji RP.

Jeśli chodzi o pierwszą z wymienionych grup przepisów, to wskazuje się w nich na podmioty obowiązane do udostępnienia informacji publicznej. Zgodnie z art. 4 ust. 1 u.d.i.p. obowiązane do udostępniania informacji publicznej są władze publiczne oraz inne podmioty wykonujące zadania publiczne, w szczególności: 1) organy władzy publicznej, 2) organy samorządów gospodarczych i zawodowych, 3) podmioty reprezentujące zgodnie z odrębnymi przepisami Skarb Państwa; 4) podmioty reprezentujące państwowe osoby prawne albo osoby prawne samorządu terytorialnego oraz podmioty reprezentujące inne państwowe jednostki organizacyjne albo jednostki organizacyjne samorządu terytorialnego oraz 5) podmioty reprezentujące inne osoby lub jednostki organizacyjne, które wykonują zadania publiczne lub dysponują majątkiem publicznym, oraz osoby prawne, w których Skarb Państwa, jednostki samorządu terytorialnego lub samorządu gospodarczego albo zawodowego mają pozycję dominującą w rozumieniu przepisów o ochronie konkurencji i konsumentów. Z kolei w art. 4 ust. 2 u.d.i.p. stwierdza się, że obowiązane do udostępnienia informacji publicznej są organizacje związkowe i pracodawców, reprezentatywne w rozumieniu ustawy z dnia 24 lipca 2015 r. o Radzie Dialogu Społecznego i innych instytucjach dialogu społecznego (tekst jednolity: Dz.U. z 2018 r., poz. 2232 z późn. zm.), oraz partie polityczne.

Tymczasem z treści art. 61 ust. 1 Konstytucji RP wynika, że obywatel ma prawo do uzyskiwania informacji o działalności organów władzy publicznej oraz osób pełniących funkcje publiczne, przy czym prawo to obejmuje również uzyskiwanie informacji o działalności organów samorządu gospodarczego i zawodowego, a także innych osób oraz jednostek organizacyjnych w zakresie, w jakim wykonują one zadania władzy publicznej i gospodarują mieniem komunalnym lub majątkiem Skarbu Państwa. W tym świetle zakres podmiotowy obejmuje: 1) organy władzy publicznej, 2) organy samorządu gospodarczego i zawodowego, 3) osoby i jednostki organizacyjne, wykonujące zadania władzy publicznej, pod warunkiem (wskazuje na to wyrażnie spójnik „i”), że gospodarują one majątkiem Skarbu Państwa.

Już samo proste porównanie treści regulacji konstytucyjnej z unormowaniami ustawowymi wskazuje na istnienie między nimi rażącej niezgodności. Otóż art. 4 ust. 1 u.d.i.p. ujmuje zakres podmiotowy znacznie szerzej, aniżeli zostało to wskazane w art. 61 ust. 1 Konstytucji RP. Podmiotami obowiązany do udostępnienia informacji publicznej są mianowicie „władze publiczne” oraz „inne podmioty wykonujące zadania publiczne”, przy czym ustawodawca pojęć tych w ogóle nie definiuje. Wymogów stawianych legalnym definicjom nie spełnia również późniejsze wyliczenie określonych podmiotów, następujące po zwrocie „w szczególności”. Wprawdzie pojęcia konstytucyjne mają charakter autonomiczny i nie mogą być utożsamiane z pojęciami funkcjonującymi w szczegółowych gałęziach prawa (wyrok TK z dnia 23 lutego 2010 r., P 20/09, OTK-A 2010/2/13), niemniej ustawodawca zwykły definiując pojęcia ustawowe nie powinien wychodzić poza znaczenie nadawane określonym terminom na poziomie konstytucyjnym, stosując zarazem perspektywę normowania określonych zagadnień wynikającą z przepisów ustawy zasadniczej. Tymczasem redakcja językowa art. 4 ust. 1 u.d.i.p., zwłaszcza w zakresie dotyczącym jego punktu 1, w którym wskazuje się, że podmiotami mieszczącymi się w kategorii „władzy publicznej” są „organy władzy publicznej” prowadzi do wniosku, że stało się wręcz przeciwnie. Otóż konstytucyjny zakres pojęcia „organów władzy publicznej” (art. 61 ust. 1 Konstytucji RP) został niejako wprost „przejęty” w treści art. 4 ust. 1 pkt 1 (art. 61 ust. 1 Konstytucji i art. 4 ust. 1 pkt 1 u.d.i.p. mają bowiem takie same brzmienie jeśli chodzi o określenie podmiotu obowiązującego do udostępnienia informacji publicznej), niemniej jednocześnie, ustawodawca zwykły, wprowadził do regulacji u.d.i.p. szereg innych kategorii podmiotów, które z punktu widzenia strukturalnego ujęcia tego przepisu, znajdują się poza konstytucyjnym rozumieniem terminu „organów władzy publicznej”. Tym samym konstytucyjnemu rozumieniu „organów władzy publicznej” nadał znaczenie znacznie szersze, aniżeli wynikałoby to z art. 61 ust. 1 Konstytucji RP. Do podobnych wniosków prowadzi ponadto porównanie dalszych fragmentów obu przepisów, w szczególności tych, które odnoszą się do podmiotów niemających statusu „organów władzy publicznej”, jakimi są przykładowo „osoby prawne samorządu terytorialnego”, „podmioty reprezentujące inne państwowe jednostki organizacyjne albo jednostki organizacyjne samorządu terytorialnego”. Z regulacji konstytucyjnej wyraźnie wynika, że chodzi o osoby i jednostki organizacyjne, które muszą wykonywać „zadania władzy publicznej i gospodarować majątkiem Skarbu Państwa”. Oznacza to, że samo wykonywanie władzy publicznej nie jest wystarczające dla ukształtowania obowiązku udostępnienia informacji publicznej. Konieczne jest bowiem dodatkowo „gospodarowanie majątkiem Skarbu Państwa”. Trudno uznać, aby takimi podmiotami mogły być organy samorządów gospodarczych czy zawodowych (art. 4 ust. 1 pkt 2 u.d.i.p.), czy „podmioty reprezentujące inne osoby lub jednostki organizacyjne, które wykonują zadania publiczne lub dysponują majątkiem publicznym”. Również ustawowe pojęcie „majątku publicznego” jest zdecydowanie szersze, aniżeli konstytucyjny termin „majątku Skarbu Państwa”.

Tego rodzaju technika legislacyjna, w której regulacje ustawy zwykłej prowadzą do określania znaczenia określonych pojęć na poziomie konstytucyjnym jest niedopuszczalne i była przedmiotem wypowiedzi TK w powołanej wyżej sprawie P 20/09. Trybunał stwierdził

wówczas, że „przy ustalaniu treści terminów konstytucyjnych nie można przyjmować założenia, że odpowiadają one identycznie brzmiącym terminom przyjętym w ustawodawstwie zwykłym. Przyjęcie takiego założenia otwierałoby bowiem drogę do obchodzenia gwarancji konstytucyjnych przez odpowiednie zawężenie zakresu określonych terminów w przepisach zamieszczonych w ustawodawstwie zwykłym. Przeniesienie na poziom konstytucyjny znaczenia przyjętego w ustawie prowadziłoby do wykładni Konstytucji RP poprzez ustawę”.

Powyższe zestawienie jednoznacznie dowodzi, że w art. 4 ust. 1 u.d.i.p. w sposób niedopuszczalny wprowadzono pojęcia, których się nie definiuje i nie konkretyzuje, wobec czego obowiązek udostępnienia informacji publicznej staje się niejednoznaczny, w praktyce prowadząc do poszerzenia zakresu podmiotowego jego adresatów. Tym samym omawiana regulacja jest niezgodna z zasadami prawidłowej (przyswoitej) legislacji, które nakazują, aby przepisy były formułowane w sposób poprawny, jasny i precyzyjny (zob. wyroki TK: z dnia 11 stycznia 2000 r., K 7/99, OTK 2000/1/2; z dnia 21 marca 2001 r., K 24/00, OTK 2001/3/51). Przepis niejasny i nieprecyzyjny rodzi u jego adresatów niepewność co do zakresu ich praw i obowiązków, a organom, które go stosują, daje zbyt dużą swobodę i możliwość zastępowania prawodawcy w zakresie przesądzania tych kwestii, które uregulował on w sposób niejasny i nieprecyzyjny. Ustawodawca nie może poprzez niejasne formułowanie tekstu przepisów pozostawiać organom, które mają je stosować, nadmiernej swobody przy ustalaniu zakresu ograniczeń konstytucyjnych wolności i praw jednostki. Założenie to określane jest mianem zasady określoności ustawowej ingerencji w sferę konstytucyjnych wolności i praw jednostki. Przekroczenie pewnego poziomu niejasności przepisów prawnych może stanowić samoistną przesłankę stwierdzenia ich niezgodności z zasadą państwa prawnego (zob. wyrok TK z dnia 22 maja 2002 r., K 6/02, OTK-A 2002/3/33). Dla oceny zgodności sformułowania określonego przepisu prawa z wymaganiami poprawnej legislacji istotne są przy tym trzy założenia: 1) każdy przepis ograniczający konstytucyjne wolności lub prawa winien być sformułowany w sposób pozwalający jednoznacznie ustalić, kto i w jakiej sytuacji podlega ograniczeniom; 2) przepis ten powinien być na tyle precyzyjny, aby zapewniona była jego jednolita wykładnia i stosowanie; 3) przepis taki powinien być tak ujęty, aby zakres jego zastosowania obejmował tylko te sytuacje, w których działający racjonalnie ustawodawca istotnie zamierzał wprowadzić regulację ograniczającą korzystanie z konstytucyjnych wolności i praw (zob. wyrok TK z dnia 30 października 2001 r., K 33/00, OTK 2001/7/217).

Jedną z dyrektyw prawidłowej legislacji jest zasada określoności prawa. Stanowi ona także element zasady ochrony zaufania obywatela do państwa i tworzonego przez nie prawa (zob. wyroki TK: z dnia 15 września 1999 r., K 11/99, OTK 1999/6/116 i z dnia 11 stycznia 2000 r., K 7/99, OTK 2000/1/2), a także jest funkcjonalnie powiązana z zasadami pewności i bezpieczeństwa prawnego (zob. wyrok TK z dnia 28 października 2009 r., Kp 3/09, OTK-A 2009/9/138). Ustawodawca powinien dążyć do możliwie maksymalnej realizacji wymogów składających się na zasadę określoności prawa, która stanowi swoistą zasadę optymalizacyjną. Stopień określoności konkretnych regulacji podlega każdorazowej relatywizacji w odniesieniu do okoliczności faktycznych i prawnych, jakie towarzyszą podejmowanej regulacji.

Na ustawodawcy ciąży obowiązek tworzenia przepisów prawa możliwie najbardziej określonych w danym wypadku, zarówno pod względem ich treści, jak i formy. Na oba wymiary określoności prawa składają się takie kryteria, jak: precyzyjność regulacji prawnej, jasność przepisu oraz jego legislacyjna poprawność. Kryteria te tworzą tzw. test określoności prawa, który każdorazowo powinien być odnoszony do badanej regulacji. Wyjaśniając działanie tego testu, Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że „przez precyzyjność regulacji prawnej należy rozumieć możliwość dekodowania z przepisów jednoznacznych norm prawnych (a także ich konsekwencji) za pomocą reguł interpretacji przyjmowanych na gruncie określonej kultury prawnej (...)”. Jasność przepisu gwarantować ma jego komunikatywność względem adresatów. Innymi słowy, chodzi o zrozumiałość przepisu na gruncie języka powszechnego. Wymóg jasności oznacza nakaz tworzenia przepisów zrozumiałych dla ich adresatów, którzy od racjonalnego prawodawcy mają prawo oczekiwać stanowienia norm niebudzących wątpliwości co do nakładanych obowiązków lub przyznawanych praw. Niejasność przepisu w praktyce oznacza niepewność sytuacji prawnej adresata normy i pozostawienie jej ukształtowania organom stosującym prawo” (zob. powołany wyżej wyrok TK w sprawie Kp 3/09).

W świetle przeprowadzonych ustaleń nie ulega więc wątpliwości, że art. 4 ust. 1 u.d.i.p. jest niezgodny z art. 61 ust. 1 w zw. z art. 2 Konstytucji RP, ponieważ w zakresie, w jakim mimo wymogu przestrzegania przez ustawodawcę zasad poprawnej legislacji, w tym zasady określoności przepisów prawa, nie konkretyzuje znaczenia pojęć „władze publiczne” oraz „inne podmioty wykonujące zadania publiczne”, przez co znacznie poszerzają krąg podmiotów zobowiązanych do udostępnienia informacji publicznej.

Ze względu na naruszenie zasad poprawnej legislacji, za niegodny z Konstytucją należy uznać również art. 5 ust. 2 u.d.i.p. w zakresie, w jakim nie konkretyzuje on znaczenia pojęć „osoby pełniące funkcje publiczne” oraz „związek z pełnieniem funkcji publicznej”. Przedmiotowa regulacja, o czym będzie jeszcze mowa szczegółowo przy okazji omawiania zarzutu wskazanego w punkcie II petitum niniejszego wniosku, stanowi, że prawo do informacji publicznej podlega ograniczeniu ze względu na prywatność osoby fizycznej lub tajemnicę przedsiębiorcy. Ograniczenie to nie dotyczy jednak „informacji o osobach pełniących funkcje publiczne, mających związek z pełnieniem tych funkcji, w tym o warunkach powierzenia i wykonywania funkcji, oraz przypadku, gdy osoba fizyczna lub przedsiębiorca rezygnują z przysługującego im prawa”. Oznacza to, że w przypadku osób pełniących funkcje publiczne informacją publiczną jest również taka informacja, która może mieć charakter prywatny, o ile ma ona „związek z pełnieniem funkcji publicznej”. W żadnym z przepisów ustawy nie skonkretyzowano jednak, o jaki związek chodzi, co pozwalałoby przyjąć też taką interpretację, zgodnie z którą istnieje możliwość udostępnienia każdej informacji ze sfery prywatności, skoro sfera ta oraz jej związek z pełnieniem funkcji publicznej zawsze się przenikają. W tym kontekście należy ponadto odnotować, że w praktyce orzecniczej przedmiotowe pojęcia są interpretowane w ten sposób, że chodzi o informację mającą związek z pełnieniem funkcji publicznej przez określoną osobę lub nawet ubiegającą się o jej pełnienie. Innymi słowy, interpretacja pojęcia „osoba pełniąca funkcję publiczną” odbywa się na podstawie rodzaju informacji a nie statusu osoby, co w praktyce skutkuje opisywanym szeroko w literaturze

problemem bezpieczeństwa osób zatrudnionych w sektorze publicznym, którzy w istocie, zostają - w sposób prawnie niezdefiniowany - pozbawieni ochrony gwarantowanej konstytucyjnie w art. 51 ust. 2 Konstytucji RP. Użyty w art. 5 ust. 2 zd. 2 u.d.i.p. zwrot „informacja (...) mająca związek z pełnieniem (...) funkcji” zawiera tylko jedną, bardzo ogólną, regułę znaczeniową w postaci wskazanej cechy informacji, która pozostaje w bliżej nieokreślonej relacji z pełnieniem funkcji publicznej. W praktyce stosowania prawa prowadzi to do rozszerzającego, i w pewnym sensie, niekontrolowanego, rozumienia tego pojęcia. Przykładowo w wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Białymstoku z dnia 26 maja 2020 r., sygn. II SA/Bk 191/20 (LEX nr 3025445) wskazano, że „pojęcie osoby pełniącej funkcję publiczną jest ujmowane szeroko i nie ogranicza się tylko do funkcjonariuszy publicznych, lecz obejmuje każdą osobę mającą związek z realizacją zadań publicznych, a nawet dopiero ubiegającą się do ich wypełniania. Potwierdza to powszechnie przewijającą się w orzecznictwie sądowym tezę, że przyjęto w nim rozszerzającą interpretację pojęć użytych w u.d.i.p., w szczególności w art. 5 ust. 2 tej ustawy. W istocie więc wyrażenie z tej jednostki redakcyjnej w postaci: „ograniczenie [informacji publicznej] nie dotyczy informacji o osobach pełniących funkcje publiczne, mające związek z pełnieniem tych funkcji” interpretuje się synonimicznie jako informację o każdej osobie mającej związek z realizacją zadań publicznych albo ubiegającą się do ich wypełniania, gdy ma ona związek z pełnieniem tej funkcji. Taki zabieg interpretacyjny stanowi – zdaniem wnioskodawcy – przykład naruszenia dyrektywy wykładni językowej w postaci zakazu interpretacji *per non est*, który musi być jednak rozumiany nie tylko jako zakaz pomijania określonych składników wyrażenia z tekstu aktu normatywnego, ale także jako niedopuszczalne zastępowanie jednych wyrażenń innymi, które w tym tekście się nie znajdują.

W powyższym świetle należy wyraźnie podkreślić, że o ile zjawiska otwartości tekstu prawnego czy stosowania przez prawodawcę pojęć nieostrych akceptowane są na poziomie wyznaczenia standardów konstytucyjnych (tj. w tekście samej ustawy zasadniczej), o tyle - po pierwsze - zjawisku temu „stawia się pewne warunki i granice”, a - po drugie - „tolerancja dla takich zabiegów interpretacyjnych spada jednak w miarę zstępowania w hierarchii źródeł prawa. Dzieje się tak, ponieważ od aktów prawnych niższego rzędu oczekujemy precyzowania pojęć konstytucyjnych” (cyt. M. Bernarczyk, „Dokument wewnętrzny” jako ograniczenie konstytucyjnego prawa do informacji. Rozstrzyganie kolizji w teorii i praktyce prawa, Warszawa 2017, s. XXXIII). Należy jednak stwierdzić, że w odniesieniu do pojęć użytych przez prawodawcę w art. 5 ust. 2 u.d.i.p. wymóg ten w istocie nie został spełniony a dookreślenie treści normatywnych następuje w drodze sądowej wykładni prawa, przy czym dodatkowym problemem jest to, że w wielu przypadkach pojawiają się dodatkowo liczne kontrowersje związane z brakiem jednoznaczności wyrażenń ustawowych.

Przykładowo wskazać można na orzecznictwo sądów administracyjnych, w zakresie rozumienia wskazanego wyżej zwrotu „związku z pełnieniem funkcji publicznych”. W wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Lublinie z dnia 7 listopada 2019 r., II SAB/Lu 51/19 (LEX nr 2768794) wyrażono ogólne spostrzeżenie (często powoływane w orzecznictwie sądów administracyjnych), że przesądzenie, iż dana osoba pełni funkcję publiczną w rozumieniu art. 5 ust. 2 u.d.i.p., nie oznacza jeszcze, że żądana informacja może zostać udostępniona

wnioskodawcy z wyłączeniem ochrony prywatności tej osoby. Dla ograniczenia prawa do prywatności konieczne jest także, aby żądana informacja o osobie pełniącej funkcję publiczną miała związek z pełnieniem tej funkcji publicznej. Innymi słowy, musi istnieć adekwatny związek między informacją odnoszącą się do danej osoby a funkcjonowaniem tej osoby w sferze publicznej. Tylko stwierdzenie istnienia adekwatnego związku między żadaną informacją o osobie, a pełnieniem przez tę osobę funkcji publicznej uzasadnia danie prymatu dyspozycji art. 61 ust. 1 Konstytucji RP przed art. 51 ust. 1 i art. 47 Konstytucji RP. Warto zaznaczyć, że według WSA w Lublinie ustawa nie wymaga, by wnioskodawca podawał motywy, jakie nim kierują przy ubieganiu się o pozyskanie informacji (wskazuje się, że ustawa zabrania organowi władzy publicznej domagania się od wnioskodawcy ujawnienia tych motywów). Natomiast sąd przyznał jednocześnie, że „dana informacja obiektywnie albo przynależy do katalogu rodzajów informacji publicznej określonych w art. 6 u.d.i.p., bądź ma jej cechę (dotyczy sprawy publicznej), albo nie. Klasyfikacja informacji czy jest ona publiczna czy nie, nie zależy zatem od celu jej uzyskania, czy sposobu jej wykorzystania. Dany fakt, czy wiedza albo jest informacją publiczną, albo takiej cechy nie posiada”. Wnioskodawca uważa, że takie twierdzenie jest dyskusyjne, skoro ustawodawca nie sprecyzował żadnych kryteriów „obiektywnej” oceny, czy informacja jest związana z działalnością publiczną, czy też nie, poza jej bezpośrednim związkiem z pełnioną funkcją. Organ nie jest uprawniony do weryfikacji celu albo sposobu jej wykorzystania. W konkretnych przypadkach stanowi to oczywistą trudność w ocenie organu władzy publicznej czy określona informacja spełnia cechę z art. 5 ust. 2 zd. 2 u.d.i.p., nawet kierując się przykładowym wyliczeniem z art. 6 tej ustawy. Z istoty rzeczy musi rodzić to stan braku jednolitości orzecznictwa oraz dowolność w ustalaniu, czy obiektywnie patrząc, skonkretyzowana informacja jest, czy też nie jest, „publiczną” i czy wymaga udostępnienia wnioskodawcy. Dodatkowo wypada wskazać, że znaczenie pojęć użytych przez ustawodawcę w ustawie o dostępie do informacji publicznej uzyskiwane jest przez sąd autonomicznie, z pominięciem ważenia proporcji między zasadami konstytucyjnymi odnoszącymi się z jednej strony do respektowania gwarancji zachowania prywatności osoby fizycznej, a z drugiej - do realizacji uprawnienia w zakresie pozyskiwania informacji o jawności życia publicznego.

Podobne kontrowersje związane były z rozumieniem pojęcia „osoby pełniącej funkcję publiczną”, co rozważane było w kontekście możliwych nadużyć związanych z domaganiem się dostępu do informacji publicznej. Przykładowo w wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Białymstoku z dnia 26 maja 2020 r., II SA/Bk 191/20 (LEX nr 3025445), stwierdzono, że „pojęcie osoby pełniącej funkcję publiczną jest ujmowane szeroko i nie ogranicza się tylko do funkcjonariuszy publicznych, lecz obejmuje każdą osobę mającą związek z realizacją zadań publicznych”. Ta wypowiedź potwierdza powszechnie przewijającą się w orzecznictwie sądowym tezę, że w obrocie prawnym funkcjonuje rozszerzająca wykładnia pojęć użytych w u.d.i.p., w szczególności w art. 5 ust. 2 tej ustawy. W istocie więc ustawowy zwrot „ograniczenie [informacji publicznej] nie dotyczy informacji o osobach pełniących funkcje publiczne, mających związek z pełnieniem tych funkcji” interpretuje się synonimicznie jako informację o każdej osobie mającej związek z realizacją zadań publicznych albo ubiegającą się do ich wypełniania, gdy ma ona związek z pełnieniem tej funkcji. Taki zabieg interpretacyjny

stanowi jednak – zdaniem wnioskodawcy – przykład naruszenia zakazu interpretacji *per non est*, który musi być rozumiany nie tylko jako zakaz pomijania określonych składników wyrażenia z tekstu aktu normatywnego, ale także jako niedopuszczalne zastępowanie jednych wyrażen innymi, które w tym tekście się nie znajdują. Wypada także dodać, że oczywiste jest, iż wyrażenie „związek z pełnieniem funkcji publicznej” wprowadza znaczący zakres swobody interpretacyjnej i w istocie nie pozwala ustalać, czy dana informacja narusza prawo do ochrony prywatności osoby pełniącej funkcję publiczną, czy też go nie narusza. Z istoty rzeczy trudność taka występuje ze zdwojoną siłą w przypadku osób, które – jak wskazano m.in. w powoływanym orzeczeniu – dopiero pretendują do wypełniania zadań publicznych.

W orzecznictwie sądów administracyjnych powszechnie zauważa się więc, że definicja osoby pełniącej funkcję publiczną wypracowana została w judykaturze w sposób szeroki „i nie ogranicza się tylko do funkcjonariuszy publicznych, lecz obejmuje każdą osobę mającą związek z realizacją zadań publicznych, a nawet dopiero ubiegającą się do ich wypełniania. Dana osoba może w pewnym okresie być ujmowana jako pełniąca funkcję publiczną - i dla tego okresu informacja związana z pełnieniem tej funkcji będzie podlegać udostępnieniu - zaś w późniejszym czasie może być pozbawiona tego przymiotu. Zaprzestanie pełnienia funkcji publicznej nie oznacza jednak, że informacje z okresu, gdy ta funkcja była pełniona, przestają podlegać udostępnieniu z ograniczeniem prywatności jednostki” (zob. wyrok NSA z dnia 24 maja 2019 r., I OSK 2530/17, LEX nr 2700013).

O tym, że określenie zakresu udostępniania informacji publicznej w kontekście informacji z życia prywatnego osoby pełniącej funkcję publiczną zostało ukształtowane przez orzecznictwo dowodzi również wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 4 lutego 2020 r., II SA/Wa 2096/19, (LEX nr 2940171), w uzasadnieniu którego stwierdzono, że „informacje dotyczące życia prywatnego osoby pełniącej funkcję publiczną powinny się wiązać z funkcjonowaniem instytucji, w szczególności w sposób mogący mieć znaczenie dla ukształtowania się poglądu o sposobie jej funkcjonowania”.

W kontekście przywołanych orzeczeń sądów administracyjnych należy zwrócić uwagę na problem, który sygnalizowany jest w literaturze, a mianowicie, że pojęcia spotykane na gruncie ustawy o dostępie do informacji publicznej służą „oddolnemu” objaśnianiu standardów konstytucyjnych (por. M. Bernaczyk, „Dokument wewnętrzny”..., s. 45 i n.). Zjawisko to jest łatwo dostrzegalne w przypadku materii będącej przedmiotem niniejszego wniosku. Co więcej, różnorodność wypowiedzi judykatury (orzeczenia zostały przywołane wyżej) dowodzi, że przepisy te utraciły przymiot pewności prawa, skoro podlegają niezwykle szerokiemu dookreśleniu treści normatywnych w procesach wykładni sądowej oraz są źródłem niejednolitego orzecznictwa i trudności w stosowaniu przepisów przez organy podmiotów wymienionych w art. 4 u.d.i.p.

W ocenie wnioskodawcy zasygnalizowane wyżej uwarunkowania nie powinny być podstawą ustanawiania przez prawodawcę w obowiązujących przepisach dla organów stosujących prawo (w szczególności sądów) nadmiernej swobody interpretacyjnej w zakresie doprecyzowywania zwrotów nieostrych. O ile współczesna specyfika systemu prawa oraz szybko zmieniające się realia społeczne pozwalają na wykorzystywanie przez prawodawcę w

procesie stanowienia prawa pojęć nieostrych w postaci zwrotów niedookreślonych albo klauzul generalnych, to z istoty rzeczy w pewnych obszarach regulacji swoboda legislacyjna tego rodzaju jest bardzo mocno ograniczona albo wręcz w ogóle wyłączona. Również proces określenia granicy między obowiązkiem udostępnienia informacji publicznej a ochroną prawa do prywatności powinien zostać zrealizowany przez taką redakcję przepisów prawa dotyczących zakresu normowania, aby spełnić wymóg ich określoności. Konieczne jest więc zredukowanie zjawiska wieloznaczności wyrażen użytych przez prawodawcę celem zdekodowania takich norm prawnych, zarówno przez poprawne zdefiniowanie pojęć węzłowych, jak i redukcję alternatyw decyzyjnych w ramach ustalania znaczenia takich wyrażen przez wszystkich ich adresatów. Należy przez to ostatnie rozumieć nie tylko organy władzy publicznej, ale także same osoby fizyczne, potencjalnie zainteresowane pełnieniem funkcji publicznej lub niepełniące wprowadzie takich funkcji, ale będące narażone na udostępnienie informacji mających związek z pełnieniem takich funkcji. Chodzi tu zatem o przestrzeganie takich standardów konstytucyjnych, jak zasada określoności przepisów prawa oraz zasada zaufania obywateli do państwa. W demokratycznym państwie prawnym jednostki nie mogą być narażane na obciążanie ich obowiązkami albo ograniczenie a nawet całkowite wyłączenie przysługującego im prawa do prywatności w sytuacjach, w których przed podjęciem funkcji publicznych nie były w stanie przewidzieć skutków takiego zdarzenia z racji niezdefiniowania pojęć prawnych w akcie rangi ustawowej. Przeprowadzona wyżej analiza orzecznictwa sądów administracyjnych jednoznacznie wskazuje, że cały proces dookreślenia znaczeń normatywnych użytych przez prawodawcę w treści ustawy o dostępie do informacji publicznej odbywa się w istocie w postępowaniu sądowoadministracyjnym.

Powyższe dowodzi zatem, że zarówno art. 5 ust. 2 u.d.i.p., jak i analizowane wyżej art. 4 ust. 1 i ust. 2 u.d.i.p. nie spełniają wymogu określoności przepisów prawa a zakres dookreślenia treści normatywnych w procesach stosowania prawa zaburzył relację między prawem stanowionym w formie generalnej i abstrakcyjnej a przedmiotowo istotnymi treściami normatywnymi, które funkcjonują w obrocie prawnym wskutek znaczeń dookreślonych w ramach orzecznictwa sądowego (zatem wskutek norm prawnych interpretowanych *ad casum*, tj. na potrzeby każdorazowo wydawanego rozstrzygnięcia).

W świetle powyższych rozważań należy uznać, że sytuacja taka jest niedopuszczalna w demokratycznym państwie prawnym. Z tych względów uzasadnione jest przyjęcie, że art. 4 ust. 1 i ust. 2 oraz art. 5 ust. 2 ustawy z dnia 6 września 2001r. o dostępie do informacji publicznej (tekst jednolity: Dz.U. z 2020 r., poz. 2176 z późn. zm., dalej: u.d.i.p.) – w zakresie, w jakim nie konkretyzują znaczenia pojęć: „władze publiczne”, „inne podmioty wykonujące zadania publiczne”, „osoby pełniące funkcje publiczne” oraz „związek z pełnieniem funkcji publicznych”, przez co w sposób nieuprawniony poszerzają rozumienie podmiotów obowiązanych do udostępnienia informacji publicznej – są niezgodne z art. 61 ust. 1 oraz zasadą określoności przepisów prawa, która stanowi element klauzuli państwa prawnego z art. 2 Konstytucji RP.

2. Zarzut z punktu II *petitum*

W punkcie II *petitum*, wnioskodawca domaga się stwierdzenia, że art. 5 ust. 2 i ust. 3 u.d.i.p. – w zakresie, w jakim nakładają na władze publiczne oraz inne podmioty wykonujące zadania publiczne obowiązek udostępniania informacji publicznej „o osobach pełniących funkcje publiczne, mających związek z pełnieniem tych funkcji” również w odniesieniu do informacji należących do sfery prywatności tych osób oraz do danych osobowych – są niezgodne z art. 47, art. 51 ust. 2, art. 61 ust. 1 i art. 61 ust. 2 Konstytucji RP oraz z zasadą określoności przepisów prawa, która stanowi element klauzuli państwa prawnego z art. 2 Konstytucji RP, jak również z art. 8 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmienionej następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełnionej Protokołem nr 2 (Dz.U. z 1993 r., Nr 61, poz. 284 ze zm.; dalej jako EKPC).

Przedmiotowym regulacjom wnioskodawca zarzuca – co do zasady - brak należytego wyważenia kolizji między konstytucyjnym prawem dostępu do informacji publicznej (art. 61 ust. 1 Konstytucji RP) a ochroną prawa do prywatności (art. 47 Konstytucji RP) i prawem do ochrony danych osobowych w zakresie niezbędnie wynikającym z zasady demokratycznego państwa prawnego (art. 51 ust. 2 w zw. z art. 2 Konstytucji RP), co niewątpliwie pozostaje w ścisłym związku z zarzutem braku określoności art. 5 ust. 2 u.d.i.p. który został przedstawiony w uzasadnieniu zarzutu zawartego w punkcie I *petitum*. W art. 5 ust. 2 zd. 2 u.d.i.p. dokonano bowiem jednoznacznego, sprzecznego z wzorcem konstytucyjnym, ograniczenia w pełnym zakresie praw osób pełniących funkcje publiczne w kwestii dostępu do informacji. Rekonstruując normę postępowania na podstawie art. 4 ust. 1 i 2, art. 5 ust. 2 i art. 6 ust. 1 u.d.i.p., trzeba zauważyć, że art. 5 ust. 2 zd. 2 u.d.i.p. jest tzw. przepisem zrębowym (zob. B. Kanarek, M. Zieliński, Porządkująca faza wykładni, RPEiS 2001, z. 3, s. 3). Wyraża bowiem element syntaktyczny normy prawnej w postaci obowiązku władz publicznych rezygnacji z ograniczenia udzielania informacji ze względu na prywatność osoby fizycznej, gdy informacja dotyczy osoby pełniącej funkcję publiczną, która ma związek z pełnieniem tej funkcji, w tym o warunkach powierzenia i wykonywania funkcji. *De lege lata* rezygnacja z ochrony prywatności osoby fizycznej jest w świetle tak wysłownego nakazu pełna, choć dotyczy tylko zakresu informacji o osobie publicznej wynikającego z istnienia związku z pełnieniem funkcji publicznej, w tym z warunkami powierzenia i wykonywania danej funkcji. Z kolei katalog podlegającej udostępnieniu informacji publicznej wymieniony w art. 6 ust. 1 u.d.i.p. ma charakter przykładowy i stanowi – prócz bezpośredniej treści normatywnej tam zamieszczonej – dodatkową wskazówkę interpretacyjną w przedmiocie kwalifikacji określonych przypadków, jako odpowiadających ogólnym cechom informacji wymienionym w art. 5 ust 2 zd. 2 u.d.i.p.

Wnosząc zatem o uznanie kwestionowanych przepisów ustawowych, w określonym zakresie, za niezgodne z wskazanymi wzorcami zawartymi w Konstytucji RP oraz EKPC, wnioskodawca kieruje się przekonaniem, że na poziomie ustawowym powinno nastąpić wyważenie potrzeby ochrony i realizacji różnych wartości (praw i wolności) konstytucyjnych. W szczególności ustawodawca winien wyważyć unormowania, które mają służyć ochronie dóbr

osobistych (sfery prywatności) z jednej strony oraz realizacji prawa dostępu do informacji publicznej - z drugiej. Na obowiązek wyważenia relacji między konkurującymi ze sobą wartościami konstytucyjnymi zwrócił uwagę Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 20 marca 2006 r., K 17/05, (OTK-A 2006/3/30). Z uzasadnienia tego rozstrzygnięcia wynikają dwa ustalenia istotne dla prowadzonych rozważań. Po pierwsze, kolizja praw i zasad na poziomie konstytucyjnym nie może prowadzić w ostatecznym wyniku do pełnej eliminacji jednego z praw pozostających w konflikcie. Problemem wymagającym rozstrzygnięcia jest zawsze w takim wypadku znalezienie pewnego punktu równowagi, balansu dla wartości chronionych przez Konstytucję i wyznaczenie obszaru stosowania każdego z praw. Po drugie, zasadnicze znaczenie w takich przypadkach (konfliktu praw) mają istniejące zasadnicze preferencje aksjologiczne, które mogą być dekodowane na podstawie analizy wartości uznawanych za kierunkowe czy naczelne na poziomie zasad ogólnych Konstytucji. Biorąc pod uwagę zarzut sformułowany w punkcie II *petitum*, nie ulega żadnej wątpliwości, że zarówno prawo dostępu do informacji publicznej, jak i prawo do ochrony życia prywatnego są konstytucyjnymi prawami podmiotowymi, co wymaga rozstrzygnięcia kolizji między nimi oraz wyznaczenia ich granic.

Wprawdzie w powoływanym wyżej wyroku z dnia 20 marca 2006 r., K 17/15, Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że art. 5 ust. 2 zd. 2 u.d.i.p. jest zgodny z art. 31 ust. 1, art. 47 i art. 61 ust. 3 Konstytucji RP oraz nie jest niezgodny z art. 61 ust. 4 Konstytucji RP, niemniej ta okoliczność nie stanowi przeszkody w postawieniu art. 5 ust. 2 zd. 2 u.d.i.p. zarzutu niezgodności z unormowaniami konstytucyjnymi, które nie były punktem odniesienia dla rozważań Trybunału Konstytucyjnego, ze względu na zakres związania Trybunału granicami wniosku złożonego w tej sprawie przez Prezesa Naczelnego Sądu Administracyjnego (zwłaszcza ze względu na brak jakiegokolwiek nawiązania do kluczowych dla ochrony sfery prywatności art. 51 ust. 1 i 2 i ust. 5 Konstytucji w kontekście obowiązków informacyjnych władz publicznych). Z tych względów zarzut sformułowany w niniejszym wniosku odnosi się do niezgodności art. 5 ust. 2 i ust. 3 u.d.i.p. z art. 47, art. 51 ust. 2, art. 61 ust. 1 i art. 61 ust. 2 Konstytucji RP, ale nie w kontekście samej kolizji praw na poziomie konstytucyjnym (to było bowiem przedmiotem rozstrzygnięcia TK w sprawie K 17/15). Przedmiotem aktualnego zaskarżenia jest brak należytego wyważenia tych praw polegający na przekroczeniu granic dopuszczalnej ingerencji w prawo do prywatności osób pełniących funkcje publiczne, co staje się ewidentne, biorąc pod uwagę występujące w przepisach u.d.i.p. zwroty nieostre oraz ich nieprecyzyjne brzmienie, o czym była mowa przy okazji uzasadniania zarzutu z punktu I *petitum*.

Zgodnie z art. 61 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji RP obywatel ma prawo do uzyskiwania informacji o działalności organów władzy publicznej oraz osób pełniących funkcje publiczne. Prawo to obejmuje również uzyskiwanie informacji o działalności organów samorządu gospodarczego i zawodowego, a także innych osób oraz jednostek organizacyjnych w zakresie, w jakim wykonują one zadania władzy publicznej i gospodarują mieniem komunalnym lub majątkiem Skarbu Państwa. Prawo do uzyskiwania informacji obejmuje także dostęp do dokumentów oraz wstęp na posiedzenia kolegialnych organów władzy publicznej pochodzących z powszechnych wyborów, z możliwością rejestracji dźwięku lub obrazu. Jeśli chodzi natomiast o dopuszczalność ograniczenia tych praw, to może ono nastąpić wyłącznie

ze względu na określone w ustawach ochronę wolności i praw innych osób i podmiotów gospodarczych oraz ochronę porządku publicznego, bezpieczeństwa lub ważnego interesu gospodarczego państwa (art. 61 ust. 3 Konstytucji RP). W tym kontekście trzeba więc zauważyć, że Konstytucja wprowadziła zastrzeżenie możliwości ograniczenia korzystania (realizacji) z prawa do informacji o działalności osób pełniących funkcje publiczne, nie kształtuje jednak zakresu prawa do informacji, który wyznacza art. 61 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji RP. Z tych względów zaskarżone przepisy wymagają konkretyzacji, tak aby na poziomie ustawowym doszło do wyraźnego zapewnienia osobom pełniącym funkcje publiczne konstytucyjnej ochrony prywatności, która w kontekście brzmienia art. 5 ust. 2 zd. 2 u.d.i.p. staje się całkowicie wyłączona w wyniku posłużenia się przez ustawodawcę zwrotem „związek z pełnioną funkcją publiczną”. W świetle konstytucyjnego prawa do ochrony prywatności nie chodzi o „jakikolwiek” związek informacji o osobach pełniących funkcję publiczną z pełnieniem przez nie tych funkcji. Z tego względu art. 5 ust. 2 u.d.i.p. wykracza poza zapewnione w art. 61 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji RP prawo do informacji publicznej, gdyż nie dochowuje wymogu należytego uwzględnienia podstawowej wartości konstytucyjnej, jaką jest prawo do ochrony prywatności osób pełniących funkcje publiczne.

Jeśli chodzi natomiast o art. 51 ust. 2 Konstytucji RP, to wysławia on zakaz gromadzenia, pozyskiwania i udostępniania przez władze publiczne informacji o obywatelach innych, niż niezbędne w demokratycznym państwie prawnym. Wyrażenia użyte w strukturze tej wypowiedzi odznaczają się również znacznym cieniem semantycznym (por. K. Opalek, J. Wróblewski, *Prawo: metodologia, filozofia, teoria prawa*, Warszawa 1991, s. 158), tj. charakteryzują się znacznym niedoprecyzowaniem zakresu znaczeniowego kluczowego wyrażenia, jakim jest „informacja o obywatelu niezbędna w demokratycznym państwie prawnym”. Celem regulacji ustawowej powinno być doprecyzowanie tych pojęć przez precyzyjne wyznaczenie granicy między ochroną prywatności osób pełniących funkcję publiczną a obowiązkiem udostępniania informacji o realizowanych przez te osoby funkcjach w ramach władzy publicznej. Zdaniem wnioskodawcy, wymienione w punkcie II *petitum* przepisy u.d.i.p. nie realizują tego obowiązku.

Z istoty rzeczy nie każda informacja o obywatelu oraz taka, która charakteryzuje osobę pełniącą funkcję publiczną, podlega udostępnieniu. Ogólny charakter tego wyrażenia wskazuje więc na status wypowiedzi z art. 51 ust. 2 Konstytucji RP jako wspomnianej już zasady, która wysławia jednak samodzielnie dyrektywę określonego postępowania przez władze publiczne w stosunku do określonej klasy podmiotów – w tym przypadku osób pełniących funkcje publiczne.

Co zaś się tyczy art. 61 Konstytucji RP, to wyraża on ogólny standard dostępu do informacji publicznej w formie – również – konkretnych treści dyrektywalnych. Treść tego prawa jest zatem bardzo szeroka, natomiast nie jest ona nieograniczona, przede wszystkim z uwagi na ochronę wolności i praw innych osób, zatem także osób pełniących funkcje publiczne.

Trybunał Konstytucyjny podkreślał bowiem w swoim orzecznictwie, że w ramach konkurencji dwóch wartości – w analizowanym przypadku: prawa dostępu do informacji publicznej oraz ochrony prawa do prywatności – nie jest możliwe całkowite przyznanie

pierwszeństwa temu pierwszemu. Jak wskazywał Trybunał, Konstytucja nie zakłada całkowitej supremacji prawa dostępu do informacji publicznej kosztem praw osób pełniących funkcje publiczne w zakresie wkraczania w sferę ich prywatności, tj. udzielania niejako „dostępu do informacji za wszelką cenę” (por. wyrok TK z dnia 19 czerwca 2002 r., K 11/02, OTK-A 2002/4/43). W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego i literaturze dostrzega się zarazem istnienie swoistego „obszaru pośredniego” między obiema, pozostającymi w kolizji ze sobą, wartościami konstytucyjnymi. W doktrynie jednolicie wymienia się, że „tak jak każde prawo czy wolność, tak i przywołane prawo do informacji nie podlega absolutyzacji i powinno zgodnie z konstytucyjną zasadą proporcjonalności podlegać ograniczeniom w zderzeniu z innymi prawami i wolnościami” (cyt. Ł. Dubiński, Prawne aspekty ograniczania dostępu do informacji publicznej, [w:] red. A. Czerwiński, Informacja – dobro publiczne czy prywatne?, Opole 2016, s. 23).

Tym samym wytyczenie granicy między nimi musi odbywać się w poszanowaniu Konstytucji na poziomie ustawy, do czego odsyła sama ustawa zasadnicza (w art. 51 ust. 3 i 5 oraz art. 61 ust. 4 Konstytucji RP), przy jednoczesnym zachowaniu wymaganej nakazami poprawnej legislacji granicy między jedną a drugą zasadą. Problem, który zdaniem wnioskodawcy dotyczy wskazanych w *petitum* przepisów u.d.i.p. polega na zbyt dużej ingerencji w sferę ochrony prawa do prywatności osób pełniących funkcję publiczną – głównie w odniesieniu do brzmienia art. 5 ust. 2 zd. 2 u.d.i.p., w którym – jak już wskazano – przekroczono konstytucyjnie zarysowaną granicę ochrony prawa do prywatności, literalnie wskazując, że nie dotyczy ona osób pełniących funkcję publiczną, w zakresie informacji mających związek z pełnieniem tej funkcji. Przepis ten ani nie jest precyzyjny, ani nie oddziela sfery chronionej osoby pełniącej funkcję publiczną, która wynika z jej prawa do prywatności od obowiązku organów władzy publicznej udostępniania informacji o tej osobie (z czym wiąże się problem braku udziału zainteresowanej osoby w tym postępowaniu, o czym dalej). Dodatkowo – zdaniem wnioskodawcy – Konstytucja nie pozwala na tak daleko idące i nieprecyzyjne ograniczenie prawa do prywatności osób pełniących funkcje publiczne, jak zostało to wyrażone w treści art. 5 ust. 2 zd. 2 u.d.i.p. Brzmienie tego przepisu również w doktrynie budzi wątpliwości interpretacyjne (zob. Ł. Dubiński, Prawne aspekty ograniczania dostępu do informacji publicznej, [w:] red. A. Czerwiński, Informacja – dobro publiczne czy prywatne?, Opole 2016, s. 23).

Trybunał Konstytucyjny w swoim dotychczasowym orzecznictwie wielokrotnie wyjaśniał, jak fundamentalne znaczenie w demokratycznym państwie prawnym należy przypisywać zasadzie prawa do prywatności. W ocenie Trybunału Konstytucyjnego, obecne rozumienie sfery życia prywatnego w odniesieniu do danych osobowych prowadzi do objęcia ochroną każdej informacji osobowej bez względu na jej zawartość treściową – mogą to być zarówno takie informacje, które narażają osobę na uczucie wstydu czy skrepowania, ale i takie, które mają zawartość całkowicie indyferentną z punktu widzenia moralności czy obyczaju (wyrok TK z dnia 12 listopada 2002 r., SK 40/01, OTK-A 2002/6/81). W związku z tym sfera prywatności jednostki, chroniona na gruncie art. 47 Konstytucji RP, obejmuje także informacje na temat stanu zdrowia człowieka, bo ochrona danych medycznych ma podstawowe znaczenie dla możliwości

korzystania przez jednostkę z prawa do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego (zob. wyroki TK: z dnia 26 lutego 2014 r., K 22/10, OTK-A 2014/2/15 i z dnia 19 czerwca 2018 r., SK 19/17, OTK-A 2018/42). W orzeczeniu, jakie zapadło w sprawie SK 19/17, wskazano, że istotą prawa do ochrony prywatności jest również przewidziana w art. 51 Konstytucji RP autonomia informacyjna, która „pozostawia każdej osobie swobodę określenia sfery dostępności dla innych wiedzy o sobie”. Wypada wskazać już na tym etapie rozważań, że powołane w *petitum* wniosku przepisy u.d.i.p. nie tylko naruszają w obecnym brzmieniu tak interpretowane prawo do prywatności, ale także dodatkowo wkraczają w autonomię informacyjną jednostki poprzez wyłączenie jej z procesu udzielania informacji publicznej.

Należy również dodać, że brzmienie art. 5 ust. 2 zd. 2 u.d.i.p. narusza nie tylko art. 51 ust. 2 i art. 47 Konstytucji RP, ale także art. 8 ust. 2 EKPC, bo zgodnie z tym ostatnim przepisem ingerencja władzy publicznej w korzystanie z prawa do prywatności jest możliwa tylko w zakresie niezbędnym w demokratycznym społeczeństwie z uwagi na bezpieczeństwo państwowe, bezpieczeństwo publiczne lub dobrobyt gospodarczy kraju, ochronę porządku i zapobieganie przestępstwom, ochronę zdrowia i moralności lub ochronę praw i wolności innych osób. W świetle EKPC oraz Konstytucji, udostępnieniu mogą podlegać tylko takie informacje dotyczące osób pełniących funkcje publiczne, które są niezbędne w demokratycznym państwie prawnym (art. 51 ust. 2 Konstytucji) lub konieczne w demokratycznym społeczeństwie (art. 8 ust. 2 EKPC). Konstrukcja art. 8 EKPC stanowi o tym, że prawo do prywatności wyrażone w Konwencji nie jest absolutne, gdyż podlega ograniczeniom koniecznym w demokratycznym społeczeństwie ze względu na wskazane tam przesłanki. Wnioskodawca zamieścił we wniosku szerokie rozważania w przedmiocie tego kryterium „konieczności w demokratycznym społeczeństwie”. Jak podkreślił Europejski Trybunał Praw Człowieka w wyroku z dnia 16 lipca 2013 r. (33846/07): „Podstawowym przedmiotem art. 8 Konwencji jest ochrona jednostki przed arbitralną ingerencją ze strony organów władzy publicznej. Każda ingerencja na podstawie ustępu pierwszego art. 8 musi być uzasadniona w świetle drugiego ustępu tego artykułu, mianowicie jako ingerencja „przewidziana przez ustawę” i „konieczna w demokratycznym społeczeństwie” ze względu na jeden z uzasadnionych prawnie celów w nim wymienionych. [...] Zgodnie z ustaloną linią orzecniczą pojęcie konieczności oznacza, iż ingerencja odpowiada pilnej potrzebie społecznej oraz, w szczególności, iż jest proporcjonalna do jednego z uzasadnionych prawnie celów realizowanych przez organy władzy”. Do zasady proporcjonalności odwołuje się również art. 51 ust. 2 Konstytucji. Jak zaznaczył Trybunał w wyroku z 20 listopada 2002 r. (sygn. K 41/02, OTK-A 2002/6/83), art. 51 ust. 2 Konstytucji chroni obywateli polskich, wprowadzając dla władz publicznych zakaz wkraczania w autonomię informacyjną jednostki w sposób zbędny z punktu widzenia standardów demokratycznego państwa prawa. Zdaniem Wnioskodawcy, „niezbędność w demokratycznym państwie prawnym”, w znaczeniu w jakim jest o niej mowa w art. 51 ust. 2 Konstytucji powinna być decydującym czynnikiem brany pod uwagę w dążeniu do wyważenia wartości konstytucyjnych.

Zaskarżone przepisy nie stwarzają zatem gwarancji, że udostępnienie informacji o osobach pełniących funkcje publiczne będzie następować tylko w takim zakresie, w jakim jest

to konieczne w demokratycznym społeczeństwie. Zbędne z punktu widzenia standardów demokratycznego państwa prawa jest wkraczanie w autonomię informacyjną osób pełniących funkcje publiczne w zakresie dotyczącym informacji mających „jakikolwiek” (nieokreślony przez przepisy) związek z pełnieniem tych funkcji. Na wkraczanie w tak szerokim zakresie w autonomię informacyjną zezwalają zaskarżone przepisy, co stanowi o naruszeniu art. 8 EKPC oraz art. 51 ust. 2 Konstytucji. Trybunał w wyroku z 12 grudnia 2005 r. (sygn. K 32/04, OTK- A 2005/11/132) przestrzegł, iż jeśli nie zostanie zachowana proporcjonalność wyznaczająca miarę zakresu i procedury ingerencji w autonomię informacyjną, zdolna jest ona przekreślić nawet istotę prawa do prywatności. „To zaś - z uwagi na immanentny związek między prywatnością i godnością mogłoby zagrozić godności jednostki, wręcz pozbawiając ją autonomii informacyjnej polegającej (...) na ochronie każdej informacji osobowej i przyznaniu podstawowego znaczenia przesłance zgody osoby zainteresowanej na udostępnienie informacji” (wyr. TK z 12 grudnia 2005 r., sygn. K 32/04, OTK-A 2005/11/132).

Tym samym prawo dostępu do informacji publicznej, które normatywnie przekracza tak określony zakres nie jest dopuszczalne w demokratycznym państwie prawnym, a już w szczególności niezgodne jest określenie tego zakresu w sposób *de facto* blankietowy, przez posłużenie się wyrażeniem „informacja mająca związek z pełnieniem funkcji publicznej”. Należy jednocześnie wskazać, że ustawodawca nie przewidział żadnych mechanizmów utajnienia danych wrażliwych osoby pełniącej funkcję publiczną. Mechanizm anonimizacji danych wypracowany został przez orzecznictwo i jest stosowany w praktyce wskutek dostrzeżenia zagrożeń oraz problemów wynikających z bezwarunkowego i literalnego odczytania brzmienia art. 5 ust. 2 u.d.i.p. (por. także uzasadnienie zarzutu z punktu IV *petitum*).

Podsumowując ten etap rozważań wypada uznać, że Konstytucja nie daje podstaw do przyznania prymatu zasadzie dostępu do informacji publicznej w kontekście praw podstawowych osób pełniących funkcje publiczne, w szczególności nie zawiera nakazu wyłączenia w pewnym zakresie prawa do ochrony informacji o prywatności osób pełniących funkcje publiczne (mają to być informacje „niezbędne” w demokratycznym państwie prawnym, a nie „wszystkie” związane z działalnością osoby pełniącej funkcje publiczne). Przeciwnie, Konstytucja nakazuje wazienie tych zasad, szczególnie w kontekście omawianej w wyroku Trybunału Konstytucyjnego w sprawie K 17/05 autonomii informacyjnej i art. 47 Konstytucji RP. Aktualny więc pozostaje pogląd Trybunału, „że art. 61 ust. 3 Konstytucji (podobnie jak art. 31 ust. 3), wskazując w szczególności na prawa i wolności innych osób jako podstawę ograniczenia dostępności do informacji publicznej, nie może być rozumiany jako zawierający kategoriyczny zakaz jakiegokolwiek ingerencji w sferę prywatności osób pełniących funkcje publiczne”. Jednakże kolizja praw i zasad na poziomie konstytucyjnym nie może prowadzić w ostatecznym wyniku do pełnej eliminacji jednego z praw pozostających w konflikcie. Problemem wymagającym rozstrzygnięcia jest zawsze w takim przypadku znalezienie pewnego punktu równowagi dla wartości chronionych przez Konstytucję i wyznaczenie obszaru stosowania każdego z praw.

Zaskarżone przepisy nie stwarzają zatem żadnych gwarancji, że udostępnienie informacji o osobach pełniących funkcje publiczne będzie następować tylko w takim zakresie, w jakim jest to konieczne w demokratycznym społeczeństwie. Zbędne z punktu widzenia standardów

demokratycznego państwa prawa jest wkraczanie w autonomię informacyjną osób pełniących funkcje publiczne w zakresie dotyczącym informacji mających „jakikolwiek” (nieokreślony przez przepisy) związek z pełnieniem tych funkcji. Na wkraczanie w tak szerokim zakresie w autonomię informacyjną zezwalają zaskarżone przepisy, co stanowi o naruszeniu art. 51 ust. 2 Konstytucji RP i art. 8 EKPC. Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 12 grudnia 2005 r., K 32/04, (OTK-A 2005/11/132) przestrzegł, iż jeśli nie zostanie zachowana proporcjonalność wyznaczająca miarę zakresu i procedury ingerencji w autonomię informacyjną, zdolna jest ona przekreślić nawet istotę prawa do prywatności. To zaś - z uwagi na immanentny związek między prywatnością i godnością mogłoby zagrozić godności jednostki, wręcz pozbawiając ją autonomii informacyjnej polegającej na ochronie każdej informacji osobowej i przyznaniu podstawowego znaczenia przesłance zgody osoby zainteresowanej na udostępnienie informacji.

Na marginesie warto również wskazać na odrębny problem, który pozostaje w związku ze sformułowanymi zarzutami, a związany ze stosowaniem Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (dalej jako „RODO”). Zgodnie z art. 4 pkt 1 i 2 RODO, „dane osobowe” oznaczają wszelkie informacje o zidentyfikowanej lub możliwej do zidentyfikowania osobie fizycznej, a więc osobie, którą można bezpośrednio lub pośrednio zidentyfikować, w szczególności na podstawie identyfikatora takiego jak imię i nazwisko, numer identyfikacyjny, dane o lokalizacji, identyfikator internetowy lub jeden bądź kilka szczególnych czynników określających fizyczną, fizjologiczną, genetyczną, psychiczną, ekonomiczną, kulturową lub społeczną tożsamość osoby fizycznej. „Przetwarzanie” oznacza zaś operację lub zestaw operacji wykonywanych na takich danych osobowych lub zestawach danych osobowych w sposób zautomatyzowany lub niezautomatyzowany, jak zbieranie, utrwalanie, organizowanie, porządkowanie, przechowywanie, adaptowanie lub modyfikowanie, pobieranie, przeglądanie, wykorzystywanie, ujawnianie poprzez przesłanie, rozpowszechnianie lub innego rodzaju udostępnianie, dopasowywanie lub łączenie, ograniczanie, usuwanie lub niszczenie. W świetle powyższego, ujawnianie danych, w tym ich przekazywanie lub udostępnianie, jest ich przetwarzaniem w rozumieniu art. 4 pkt 2 RODO (N. Zawadzka, [w:] E. Bielał-Jomaa, D. Lubasz (red.), RODO. Ogólne rozporządzenie o ochronie danych. Komentarz, Warszawa 2018, s. 1084). RODO oraz przepisy u.d.i.p. nie są aktami równorzędnymi w hierarchii źródeł prawa i istnieje konieczność ich współstosowania wszędzie tam, gdzie dotyczy to danych osobowych. Zasadniczo dostęp do informacji oraz ochrona danych osobowych to odmienne materie, a pewien obszar wspólny dotyczy jedynie sytuacji, gdy przekazaniu lub udostępnieniu oraz wykorzystywaniu podlegają dane osobowe. Dopuszczalność takiego przetwarzania danych osobowych, musi być oceniana na podstawie przepisów RODO, a podmioty zobowiązane powinny realizować uprawnienia dostępu jednocześnie przestrzegając zasad ochrony danych uregulowanych w RODO. Ponadto, zgodnie z art. 86 RODO, dane osobowe zawarte w dokumentach urzędowych, które posiada organ lub podmiot publiczny lub podmiot prywatny w celu wykonania zadania realizowanego w interesie publicznym, mogą zostać przez

ten organ lub podmiot ujawnione tylko zgodnie z prawem Unii lub prawem państwa członkowskiego, któremu podlegają ten organ lub podmiot, dla pogodzenia publicznego dostępu do dokumentów urzędowych z prawem do ochrony danych osobowych na mocy RODO. Mając na względzie art. 86 RODO, należy wskazać, że przepis ten koncentruje się na kwestii ujawnienia danych osobowych zawartych w dokumentach urzędowych, które posiada podmiot zobowiązany. Ochrona danych osobowych nie niweluje dostępu do informacji publicznej, jednakże obowiązek ochrony danych osobowych na gruncie dostępu może być wykonywany jedynie na podstawie art. 5 ust. 2 u.d.i.p., w którym nie rozdzielono materii ochrony „prywatności” i „danych osobowych”. W świetle RODO, dostęp do dokumentów urzędowych można uznać za interes publiczny, a podmioty zobowiązane powinny móc publicznie ujawniać dane osobowe z dokumentów przez siebie przechowywanych, jeżeli takie ujawnienie jest przewidziane przepisami prawa Unii lub prawa państwa członkowskiego. Przepisy takie powinny jednak godzić dostęp do informacji z prawem do ochrony danych osobowych, i dlatego mogą przewidywać niezbędne uwzględnienie prawa do ochrony danych osobowych, zgodnie z motywem art. 154 RODO.

Wobec tego, że wśród wskazanych ograniczeń dostępu do informacji publicznej zawartych w art. 5 u.d.i.p., nie znajduje się prawo do ochrony danych osobowych, a sama ustawa w ogóle nie odnosi się do ochrony danych osobowych jako konkurencyjnego uprawnienia wobec prawa do informacji, zasadnie można przyjąć, że u.d.i.p. nie spełnia warunku godzenia prawa do informacji oraz prawa do ochrony danych osobowych w rozumieniu RODO, a taką opinię potwierdza też doktryna prawa (G. Sibiga, I. Małobęcka-Szwast, Relacje prawa do informacji publicznej oraz prawa do ochrony danych osobowych w świetle ogólnego rozporządzenia o ochronie danych [RODO] [dodatek MoP 22/2019], MOP 2019, Nr 22, s. 70-72). Z tych względów, art. 5 u.d.i.p. nie stwarza gwarancji, że udostępnienie informacji o osobach pełniących funkcje publiczne będzie następować tylko w takim zakresie, w jakim jest to konieczne i proporcjonalne na podstawie RODO. Wobec braków konkretnych i jednoznacznych przepisów prawa, jest to zależne od rozstrzygnięcia w indywidualnej sprawie, ze względu na konkretne ustalenia faktyczne, a mnogość i różnorodność orzecznictwa w tym zakresie może stanowić podstawę do odmiennych standardów ochrony prawa do prywatności osób pełniących funkcje publiczne w każdorazowej sprawie.

Powyższa argumentacja uzasadnia zatem postawienie zarzutu niezgodności art. 5 ust. 2 i ust. 3 u.d.i.p. w zakresie, w jakim nakładają na władze publiczne oraz inne podmioty wykonujące zadania publiczne obowiązek udostępniania informacji publicznej „o osobach pełniących funkcje publiczne, mających związek z pełnieniem tych funkcji” również w odniesieniu do informacji należących do sfery prywatności tych osób oraz do danych osobowych z art. 47, art. 51 ust. 2, art. 61 ust. 1 i art. 61 ust. 2 Konstytucji RP oraz z zasadą określoności przepisów prawa, która stanowi element klauzuli państwa prawnego z art. 2 Konstytucji RP, jak również z art. 8 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmienionej następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełnionej Protokołem nr 2 (Dz.U. z 1993 r., Nr 61, poz. 284 ze zm.).

3. Zarzut z punktu III *petitum*

W punkcie III *petitum* wnioskodawca zarzuca niezgodność art. 4 ust. 1 i ust. 2 w zw. z art. 16 ust. 1 u.d.i.p. - w zakresie, w jakim nie regulują w postępowaniu o udostępnienie informacji publicznej udziału osób pełniących funkcje publiczne, w sytuacji, w której żądana informacja dotyczy tych osób - z art. 47, art. 51 ust. 2, art. 51 ust. 5, art. 61 ust. 1, art. 61 ust. 2 i art. 61 ust. 4 Konstytucji RP.

W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego rozróżnia się „zaniechania prawodawcze” i „pominięcia prawodawcze”. Zaniechanie prawodawcze polega na tym, że prawodawca pozostawia w całości określone zagadnienie poza uregulowaniem prawnym. Natomiast istotą pominięcia prawodawczego jest, że prawodawca normuje w danym akcie normatywnym jakieś zagadnienie, ale dokonuje tego w sposób niepełny, regulując je tylko fragmentarycznie. W efekcie okazuje się, że w akcie normatywnym brakuje regulacji, bez których, ze względu na naturę materii objętej aktem prawodawczym, ten akt może wzbudzać wątpliwości natury konstytucyjnej. Do kompetencji Trybunału Konstytucyjnego nie należy orzekanie o zaniechaniach prawodawczych, natomiast - jak wskazuje praktyka orzecznicza - kognicji tego organu władzy sądowniczej podlega badanie pominięć prawodawczych i orzekanie, czy brak określonych unormowań w akcie normatywnym nie prowadzi do naruszenia Konstytucji.

W ocenie wnioskodawcy, norma rekonstruowana z art. 4 ust. 1 i ust. 2 w zw. z art. 16 ust. 1 u.d.i.p. pomija wymienione w rozważaniach Trybunału Konstytucyjnego wymogi konstytucyjne, ponieważ z udziału w procedurze udostępniania informacji publicznej eliminowany jest podmiot zainteresowany będący osobą pełniącą funkcję publiczną, a takie rozwiązanie nie gwarantuje tej osobie zachowania minimum ochrony jej praw z uwzględnieniem standardów wyznaczonych przez art. 47, art. 51 ust. 2 Konstytucji RP.

W procedurze udostępnienia informacji publicznej nie zachowano, na poziomie ustawowym, takich rozwiązań normatywnych, które umożliwiłyby organowi udostępniającemu informację publiczną możliwość uzyskania przynajmniej stanowiska osoby pełniącej funkcję publiczną na temat danych mających związek z pełnieniem tej funkcji w przedmiocie ustalenia, czy przedmiotowa informacja jest objęta sferą prywatności danej osoby. Uzyskanie tej wiedzy może wpłynąć na decyzję organu, o której mowa w art. 16 ust. 1 u.d.i.p. Tymczasem ustawa nie przewiduje udziału zainteresowanej osoby w tym postępowaniu. Przedmiotem wniosku w omawianym zakresie jest zatem żądanie stwierdzenia niekonstytucyjności wskazanych przepisów ze względu na brak wymaganej regulacji (pominięcie prawodawcze), które polega w tym przypadku na dokonaniu aktu normowania w sposób niepełny. Trybunał Konstytucyjny nie może, rzecz jasna, zastępować prawodawcy w kreowaniu norm generalnych i abstrakcyjnych, władny jest jednak w procesie kontroli konstytucyjności ustaw badać, czy fragmentaryczne uregulowanie danego zagadnienia skutkowało stanem braku konstytucyjności przepisów podlegających kontroli w odniesieniu do danego, wskazywanego wzorca konstytucyjnego. Innymi słowy, brak określonych elementów normatywnych może skutkować niekonstytucyjnością danej regulacji, co zdaniem wnioskodawcy ma miejsce w omawianym przypadku.

Jak wskazuje się w literaturze, tryb udzielenia informacji stosownie do brzmienia art. 61 ust. 4 Konstytucji RP posiada „charakter wyłącznie proceduralny”. Regulacje te (na poziomie ustawowym) „nie mogą zawierać elementów prawnomaterialnych, a zwłaszcza być pretekstem do ograniczenia tą drogą dostępu do informacji publicznej” (cyt. W. Sokolewicz, K. Wojtyczek, Komentarz do art. 61 ust. 4 Konstytucji, [w:] red. L. Garlicki, M. Zubik, Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom II, wyd. II, LEX 2016, teza nr 34). Wskazuje się także, że „unormowania dotyczące trybu udzielania informacji muszą wyważyć interes zainteresowanego uzyskaniem informacji obywatela z innymi prawnie chronionymi wartościami i interesami” (tamże). Zdaniem wnioskodawcy określona w art. 16 u.d.i.p. procedura udostępniania informacji publicznej zawiera istotną lukę w postaci braku uwzględnienia udziału osoby, o której informacja podlega udostępnieniu. Jak już sygnalizowano, osoby te nie muszą być nawet informowane o zgłoszonym żądaniu, toczącym się postępowaniu, czy zakresie udzielonej informacji. Nie mają też zagwarantowanego prawa do wyrażenia opinii w tej kwestii.

Wypada także zauważyć, że z uwagi na potencjalnie występujące zagrożenia natury informatycznej (np. kradzież tożsamości, wyludzanie danych itp.) istnieją trudności w precyzyjnym rozdzieleniu informacji pozostających „na styku” prawa do prywatności i mających związek z pełnioną funkcją publiczną. Ustawa, a tym samym określona w niej procedura udostępnienia informacji publicznej, nie zawierają mechanizmu, który – jak już wskazano – zapewniłby minimum ochrony względem osoby pełniącej funkcję publiczną, przy uwzględnieniu dyrektyw wyrażonych w art. 47 Konstytucji RP. Tymczasem udział zainteresowanej osoby publicznej w postępowaniu informacyjnym mógłby jednocześnie w sposób efektywny umożliwić organowi rozstrzygnięcie wątpliwości w zakresie sygnalizowanego już rozdzielenia sfery publicznej od prywatnej. Należy zaznaczyć, że z istoty rzeczy regulacja taka nie może zmierzać do uzyskania przez osobę publiczną decydującej roli w ramach procedury udzielania informacji. Chodzi raczej o zapewnienie możliwości uzyskania informacji przez organ udzielający informacji od osoby, o której informacja podlega udostępnieniu, które byłyby dla organu przydatne celem prawidłowego przeprowadzenia postępowania.

W konsekwencji, brzmienie art. 4 ust. 1 i ust. 2 oraz art. 16 ust. 1 u.d.i.p. pozostaje w sprzeczności z art. 47 Konstytucji RP, który gwarantuje „każdemu” prawo do ochrony prawnej życia prywatnego, rodzinnego, czci i dobrego imienia oraz do decydowania o swoim życiu osobistym. Pominięcie prawodawcze w postaci niezapewnienia osobie pełniącej funkcję publiczną uczestnictwa w procedurze udostępnienia informacji publicznej nie realizuje konstytucyjnego wymogu w zakresie minimalnej ochrony prawa do prywatności osób, o których mowa w art. 5 ust. 2 u.d.i.p.

Powyższe pominięcie prawodawcze związane jest także z niezgodnością wskazywanych wyżej przepisów u.d.i.p. z art. 51 ust. 2 i ust. 5 Konstytucji RP, które stanowią, że władze publiczne upoważnione są do pozyskiwania, gromadzenia i udostępniania informacji o obywatelach nie w większym stopniu, niż jest to niezbędne w demokratycznym państwie prawnym, a zasady i tryb tego gromadzenia powinny być określone w ustawie. Zdaniem wnioskodawcy brzmienie art. 4 ust. 1 i 2 oraz art. 16 ust. 1 u.d.i.p. świadczy o braku dochowania

przez ustawodawcę tego wymogu. Trudno bowiem przyjąć, by za odpowiadającą minimalnemu stopniowi pozyskiwania, gromadzenia i udostępniania informacji o obywatelach uznać procedurę, która wyłącza udział zainteresowanego w udzielaniu informacji o jego osobie. Jednocześnie przesłanki do udzielenia tej informacji obarczone są wadami konstytucyjności, opisanymi w pozostałych zarzutach niniejszego wniosku.

Wnioskodawca dostrzega argumenty, które dotyczą faktu, że na podstawie art. 51 Konstytucji RP „ustawodawca zwykły zyskał upoważnienie do stanowienia norm nakazujących obywatelom ujawnianie informacji o nich samych (art. 51 ust. 1), jak również norm upoważniających określone organy do pozyskiwania informacji o obywatelach bez ich wiedzy, a nawet wbrew ich woli (art. 51 ust. 2)” (cyt. J. Tackowska-Olszewska, Dostęp do informacji publicznej w polskim systemie prawnym, Warszawa 2014, s. 96). Nie zmienia to jednak problemu opisywanego w ramach niniejszego zarzutu, który sprowadza się do całkowitego wyłączenia z udziału w procedurze udzielania informacji publicznej osoby, o której informacja ma zostać udostępniona podmiotowi zewnętrznemu. Taki zakres braku uwzględnienia na poziomie ustawowym przekracza konstytucyjną granicę ingerencji w prawo do prywatności (art. 47 i art. 51 ust. 2 Konstytucji RP).

Z tych względów, w ocenie wnioskodawcy, zaskarżone przepisy, w zakresie, w jakim nie regulują w postępowaniu o udostępnienie informacji publicznej udziału osób pełniących funkcje publiczne, w sytuacji, w której żądana informacja dotyczy tych osób są niezgodne z art. 47, art. 51 ust. 2, art. 51 ust. 5, art. 61 ust. 1, art. 61 ust. 2 i art. 61 ust. 4 Konstytucji RP.

4. Zarzut z punktu IV *petitum*

W punkcie IV *petitum* wnioskodawca zarzuca niezgodność art. 1 ust. 1 i ust. 2 w zw. z art. 5 ust. 1 u.d.i.p. – w zakresie, w jakim nie regulują, w sposób jednoznaczny relacji między nimi a przepisami szczególnymi normującymi dostęp albo ograniczenie dostępu do określonych typów danych znajdujących się w posiadaniu podmiotów wymienionych w art. 61 ust. 1 Konstytucji RP lub w art. 4 ust. 1 lub ust. 2 u.d.i.p., w tym danych chronionych z mocy uregulowań szczególnych, a także stanowiących element akt spraw indywidualnych, jakie były lub są prowadzone przez organy władz publicznych, lub do danych świadczących o wynikach takich postępowań z art. 51 ust. 2, art. 51 ust. 5, art. 61 ust. 1, art. 61 ust. 2 i art. 61 ust. 4 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP oraz z zasadą określoności przepisów prawa, która stanowi element klauzuli państwa prawnego z art. 2 Konstytucji RP.

Zgodnie z definicją zawartą w art. 1 ust. 1 u.d.i.p., każda informacja o sprawach publicznych stanowi informację publiczną w rozumieniu tego aktu prawnego. W efekcie omawiana informacja podlega również udostępnieniu i ponownemu wykorzystaniu na zasadach i w trybie określonym w ustawie. Nadmiernie pojemna ustawowa definicja „informacji publicznej” sprawia, że jako informację publiczną należy kwalifikować wszystkie informacje o sprawach publicznych, niezależnie od tego, czy informacje te jednocześnie podlegają klasyfikacji jako - będące przedmiotem odrębnych regulacji ustawowych - dane osobowe, informacje niejawne, informacje objęte różnego rodzaju tajemnicami szczególnego rodzaju (w

tym tajemnicą zawodową, tajemnicą przedsiębiorstwa), informacje zawarte w aktach postępowań administracyjnych lub sądowych. Z kolei w art. 1 ust. 2 u.d.i.p. stanowi się, że przepisy tej ustawy nie naruszają przepisów innych ustaw określających odmienne zasady i tryb dostępu do informacji będących informacjami publicznymi, pod warunkiem, że nie ograniczają obowiązków przekazywania informacji publicznej do centralnego repozytorium informacji publicznej, o którym mowa w art. 9b ust. 1 u.d.i.p.. Z kolei z art. 5 ust. 1 u.d.i.p. wynika, że prawo do informacji publicznej podlega ograniczeniu w zakresie i na zasadach określonych w przepisach o ochronie informacji niejawnych oraz o ochronie innych tajemnic ustawowo chronionych, tyle że według art. 5 ust. 3 u.d.i.p. nie można, z zastrzeżeniem art. 5 ust. 1, 2 i 2a u.d.i.p., ograniczać dostępu do informacji o sprawach rozstrzyganych w postępowaniu przed organami państwa, w szczególności w postępowaniu administracyjnym, karnym lub cywilnym, ze względu na ochronę interesu strony, jeżeli postępowanie dotyczy władz publicznych lub innych podmiotów wykonujących zadania publiczne albo osób pełniących funkcje publiczne - w zakresie tych zadań lub funkcji.

Podstawowy zarzut, jaki wnioskodawca formułuje wobec zaskarżonych przepisów sprowadza się do tego, że nie określają one w sposób jednoznaczny i zrozumiały relacji przepisów u.d.i.p. do regulacji innych ustaw, na mocy których zezwala się na dostęp do określonego rodzaju danych czy informacji (np. danych osobowych, informacji niejawnych, informacji objętych różnego rodzaju tajemnicami chronionymi ustawowo itp.). Przyczyną tego stanu rzeczy jest zarówno brak wystarczającej precyzji kwestionowanych regulacji, jak również istnienie - *de lege lata* - „konkurencyjności procedur” w sprawach, w których przedmiotem może być udostępnienie danych podlegających przepisom różnych ustaw (różnym trybom udostępniania), w tym na wniosek „każdego” w rozumieniu przepisów u.d.i.p.

W ocenie wnioskodawcy, szczególne trudności interpretacyjne związane są z ustaleniem relacji u.d.i.p. do innych ustaw w zakresie wynikającym z brzmienia art. 1 ust. 2 u.d.i.p. Chodzi mianowicie o zawarte w tym przepisie wyrażenie „nie naruszają przepisów innych ustaw”, gdyż interpretacji tego zwrotu powinna towarzyszyć świadomość nie tylko obowiązywania, ale i możliwości wydania przepisów różnej rangi, specyficznie normujących dostęp do pewnych kategorii informacji, mogących uchodzić za zawierające informacje o sprawach publicznych w znaczeniu, w jakim nader ogólnie o takich sprawach stanowią art. 1 ust. 1 u.d.i.p. Z tych względów stwierdzić trzeba, że art. 1 ust. 2 u.d.i.p. nie pozwala na ustalenie jednoznacznej normy wskazującej na relacje pomiędzy przepisami u.d.i.p. a przepisami innych ustaw, w szczególności nie można mówić o bezspornym ukształtowaniu bezwzględnej pierwszeństwa innych ustaw szczególnych w odniesieniu do przepisów u.d.i.p.

Należy ponadto zauważyć, że w orzecznictwie sądów administracyjnych pojawiały się rozstrzygnięcia, w których sądy w zakresie dotyczącym dostępu do akt sprawy (sądowej, administracyjnej itd.) wyłączały zastosowanie regulacji szczególnych na rzecz przepisów u.d.i.p. Przykładowo w wyrokach z dnia 11 marca 2013 r. (II SAB/Wa 503/12) i z dnia 23 maja 2013 r. (II SA/Wa 612/13) Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie uznał określone przez wnioskodawcę kategorie informacji i dokumentów zawierające dane mogące świadczyć o działalności finansowej jednostki sektora finansów publicznych i jej majątku, za stanowiące

informację publiczną w rozumieniu art. 1 ust. 1 u.d.i.p., a zarazem informację o majątku publicznym w rozumieniu art. 6 ust. 1 pkt 2 lit. f lub pkt 5 u.d.i.p. W ocenie sądu, udostępnienie tych informacji powinno następować jednak nie w trybie i na zasadach określonych w ustawie z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych, czy też ustawie z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości, lecz w trybie i na zasadach określonych w u.d.i.p. Z kolei przegląd wypowiedzi, jakie można znaleźć w orzecznictwie sądów administracyjnych dotyczących postępowań administracyjnych prowadzi do konstatacji, że strony tych postępowań mogą mieć ograniczony dostęp do danych zawartych w aktach spraw ich dotyczących z przyczyn określonych w art. 74 k.p.a., a inne podmioty z przyczyn tego rodzaju, o których mowa w art. 5 ust. 1 lub art. 5 ust. 2 u.d.i.p. Prowadzi to do niezrozumiałego zróżnicowania uprawnień „każdego” w rozumieniu art. 2 ust. 1 u.d.i.p. w zakresie dostępu do tej samej grupy danych uznawanych przez sądy administracyjne za stanowiące informację publiczną w rozumieniu art. 1 ust. 1 u.d.i.p. (zob. też wyr. WSA w Gliwicach z dnia 10 stycznia 2012 r., IV SAB/GI 69/11, CBOSA; wyr. NSA z dnia 11 sierpnia 2011 r., I OSK 933/11, ONSAiWSA 2012/3/57; wyr. NSA z dnia 20 lipca 2012 r., I OSKA 676/12, CBOSA oraz wyr. WSA w Gdańsku z dnia 5 czerwca 2013 r., II SAVGd 185/13, CBOSA).

Trudno więc uznać, aby dostęp „każdego” do akt spraw sądowych, administracyjnych, czy prokuratorskich, w tym orzeczeń kończących te postępowania, mógł być w ogóle regulowany w u.d.i.p., ponieważ o tym powinny rozstrzygać wyłącznie przepisy ustrojowe, regulujące działalność określonych organów państwa, a także regulacje prawa procesowego.

Powyższe uzasadnia stwierdzenie wadliwości zaskarżonych przepisów. Przede wszystkim niezrozumiała jest ich redakcja językowa, która prowadzi do braku zdekodowania jednoznacznej normy postępowania określającej granice dopuszczalności dostępu do informacji publicznej w relacji do ustaw szczegółowych normujących również takie uprawnienie. Trudno nie odnieść wrażenia, że art. 1 ust. 1 i ust. 2 w zw. z art. 5 ust. 1 i ust. 3 u.d.i.p. w zakresie, w jakim nie regulują – w sposób wymagany zasadą określoności przepisów prawa – relacji między nimi a przepisami szczególnymi normującymi dostęp albo ograniczenie dostępu do określonych typów danych, zostały zredagowane fragmentarycznie, pomijając konieczność całościowego spojrzenia na problematykę dostępu do informacji publicznej.

Wskazane kontrowersje uzasadniają zarzut naruszenia zasad przyzwoitej legislacji. O czym była już mowa wyżej, zasada przyzwoitej legislacji – wynikająca z art. 2 Konstytucji – jest jednym z fundamentów demokratycznego państwa prawa. Zasada ta ma na celu takie ukształtowanie procesu legislacyjnego, aby tworzone prawo było racjonalne i stanowiło pełną ochronę dla jego adresatów. W procesie legislacyjnym tworzone normy winny być jasne, pozwalające na ustalenie jednoznacznej treści praw i obowiązków z nich wywodzonych, niebudzące wątpliwości interpretacyjnych i niepowodujące przez to rozbieżności w procesie stosowania prawa. Z zasady określoności wynika, że każdy przepis prawa winien być skonstruowany poprawnie z punktu widzenia językowego i logicznego. Dopiero wówczas, gdy spełnione są te warunki podstawowe, treść przepisu może być oceniana w aspekcie pozostałych kryteriów (zob. wyrok TK z dnia 21 marca 2001 r., K 24/00, OTK 2001/3/51). Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie podkreślał w swoim orzecznictwie, że stanowienie

przepisów niejasnych i wieloznacznych jest naruszeniem Konstytucji ze względu na sprzeczność z zasadą państwa prawnego wyrażoną w art. 2 Konstytucji (zob. wyrok TK z dnia 3 grudnia 2002 r., P 13/02, OTK-A 2002/7/90 oraz wydane w pełnym składzie wyroki TK: z dnia 21 marca 2001 r., K 24/00, OTK 2001/3/51; z dnia 30 października 2001 r., K 33/00, OTK 2001/7/217 i z dnia 22 maja 2002 r., K 6/02, OTK-A 2002/3/33). W przedstawionym powyżej kontekście zaskarżone przepisy naruszają również zasadę zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa (art. 2 Konstytucji).

Brak rozstrzygnięcia przez ustawodawcę konkurencji zachodzącej między ww. regulacjami (zarówno wobec brzmienia przepisów zaskarżonych niniejszym wnioskiem, jak również - przepisów ustaw określających odmienne zasady i tryb dostępu do informacji będących informacjami publicznymi) skutkuje naruszeniem art. 51 ust. 2 Konstytucji RP. Skoro bowiem w zaskarżonych przepisach nie wyznaczono granic stosowania ustawy u.d.i.p. w odniesieniu do specyficznych informacji podlegających odrębnym regulacjom ustawowym, które mają jednocześnie charakter informacji publicznych, to nie można uznać, że art. 1 ust. 1 i ust. 2 oraz art. 5 ust. 1 u.d.i.p. stanowią dla władz publicznych podstawę udostępniania informacji o obywatelach, które są niezbędne w demokratycznym państwie prawnym.

Brak precyzyjnego brzmienia zaskarżonych przepisów powoduje więc, w zależności od rodzaju sprawy, zasad i trybu dostępności do informacji podlegających odrębnym unormowaniom, że w omawianym przypadku dochodzi do naruszenia gwarancji autonomii informacyjnej jednostki. Istniejący w tym zakresie stan prawny narusza również art. 51 ust. 5 Konstytucji RP, który nakłada na ustawodawcę obowiązek określenia w ustawie zasad i trybu udostępniania informacji osobowych. Nie stanowi wykonania tego obowiązku regulacja, która co prawda formalnie określa zasady i tryb udostępniania informacji objętych autonomią informacyjną, niemniej czyni to w sposób sprzeczny z przepisami odrębnymi, albo nieprecyzyjny, tym samym uniemożliwiając ochronę wartości gwarantowanych konstytucyjnie. W ten sposób dochodzi do powstania „dowolności interpretacyjnej”, a wręcz arbitralności w udostępnianiu poszczególnych informacji, w zależności od tego, który organ je udostępnia. W dalszej perspektywie naruszone zostają również wzorce ustanowione w art. 61 ust. 1, art. 61 ust. 2 i art. 61 ust. 4 Konstytucji RP, gdyż o istnieniu prawa obywatela do uzyskania informacji o działalności organów władzy publicznej lub osób pełniących funkcje publiczne, stanowiących jednocześnie informacje podlegające innym ustawom, w tym informacje chronione, decyduje w sposób dowolny, bo niesprecyzowany przez przepisy u.d.i.p., sąd lub inny organ stosujący zaskarżone przepisy.

Należy zatem uznać, że art. 1 ust. 1 i ust. 2 u.d.i.p. oraz art. 5 ust. 1 u.d.i.p. w zakresie, w jakim nie regulują, w sposób jednoznaczny relacji między nimi a przepisami szczególnymi normującymi dostęp albo ograniczenie dostępu do określonych typów danych znajdujących się w posiadaniu podmiotów wymienionych w art. 61 ust. 1 Konstytucji RP lub w art. 4 ust. 1 lub ust. 2 u.d.i.p., w tym danych chronionych z mocy uregulowań szczególnych, a także stanowiących element akt spraw indywidualnych, jakie były lub są prowadzone przez organy władz publicznych, lub do danych świadczących o wynikach takich postępowań – są niezgodne z art. 51 ust. 2, art. 51 ust. 5, art. 61 ust. 1, art. 61 ust. 2 i art. 61 ust. 4 w zw. z art. 31 ust. 3

Konstytucji RP oraz z zasadą określoności przepisów prawa, która stanowi element klauzuli państwa prawnego z art. 2 Konstytucji RP.

5. Zarzut z punktu V *petitum*

Zarzut określony w punkcie 5 *petitum* dotyczy stwierdzenia, że art. 5 ust. 1, ust. 2 i ust. 3 oraz art. 2 ust. 2 u.d.i.p. w zakresie, w jakim przepisy te, nakładając na władze publiczne oraz inne podmioty wykonujące zadania publiczne obowiązek udostępniania informacji publicznej nie regulują zarazem kwestii anonimizacji danych osobowych lub innych danych ze sfery prywatności oraz wyłączają możliwość weryfikacji interesu prawnego lub faktycznego w pozyskaniu tych danych celem nadużycia prawa podmiotowego – są niezgodne z art. 47, art. 51 ust. 2, art. 51 ust. 5, art. 61 ust. 1, art. 61 ust. 2 i art. 61 ust. 4 Konstytucji RP oraz z art. 8 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmienionej następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełnionej Protokołem nr 2 (Dz.U. z 1993 r., Nr 61, poz. 284 ze zm.).

Przed wszystkim należy zauważyć, że anonimizacja (utajnienie) określonych danych osobowych wchodzących w skład udostępnianej informacji publicznej jest narzędziem kompromisowym, jakie zostało wypracowane w judykaturze. Anonimizacja jest czynnością o charakterze technicznym, dokonywaną na dokumencie stanowiącym informację publiczną, polegającą na zasłonięciu części tego dokumentu, zawierającej dane niepodlegające udostępnieniu. Jest to niewątpliwie sposób pozwalający na ujawnienie informacji publicznych z wyłączeniem szczególnie istotnych informacji podlegających ochronie, np. ze względu na prywatność. Anonimizacja nie może jednak prowadzić do udostępnienia tylko części wnioskowanych dokumentów, a jedynie do utajnienia tzw. „wrażliwych danych” (zob. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Olsztynie z dnia 21 listopada 2019 r., II SAB/OI 75/19, LEX nr 2750054). W ocenie wnioskodawcy trudno uznać, aby rozwiązanie problemu i obowiązku konstytucyjnego wynikającego z konieczności ważenia zasad zawartych w art. 47 i art. 51 ust. 2 Konstytucji RP oraz w art. 61 Konstytucji RP, które w praktyce polega na anonimizacji określonych danych powinno być, w demokratycznym państwie prawnym, rozwiązywane na płaszczyźnie stosowania prawa (nawet sądowego), co dodatkowo jest ograniczone naturalnymi właściwościami procesu stosowania prawa narażonego na wystąpienie braku jednolitości orzecznictwa. Tymczasem brak ustawowo normowanych zasad anonimizacji jest istotnym mankamentem, który pozostawia ustalenie granic ochrony prawa do prywatności podmiotom udostępniającym określone dane (informacje). Działanie organu może bowiem powodować przekroczenie granic i zakresu prawa do informacji publicznej, wynikającego z art. 61 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji RP. Podjęcie zaś samodzielnej decyzji o anonimizacji danych w przypadku braku regulacji prawno-materialnej może narazić podmiot udostępniający na zarzut odpowiedzialności karnej z art. 23 u.d.i.p. Poświadcza to nie tylko problem niedookreśloności normy karnej z art. 23 u.d.i.p. (o czym poniżej w uzasadnieniu zarzutu z punktu VI *petitum*), ale również dowodzi istnienia pominięcia prawodawczego w art. 5 ust. 2 u.d.i.p. Anonimizacja danych stanowi więc dla organów udostępniających dane swoiste

remedium na problemy w ocenie przypadków trudnych, gdy szczególnie silnie objawia się wątpliwość w kwestii udostępnienia informacji wskutek narażenia na uchybienie prawa do prywatności osoby pełniącej funkcję publiczną w zakresie informacji z nią związanej, zwłaszcza w obliczu faktu, że granicy między tymi wartościami nie da się zawsze precyzyjnie określić, a organ nie posiada żadnych instrumentów umożliwiających weryfikację wniosku (wskazywany już problem konstytucyjności art. 2 ust. 2 u.d.i.p.) jak również nie posiada prawnej możliwości pozyskania stanowiska od osoby, o której informacja ma być udostępniona.

Potrzebę uregulowania zasad anonimizacji dostrzega się również w orzecznictwie. Przykładowo, w wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach z dnia 10 stycznia 2012 r., IV SAB/GI 69/11, (LEX nr 1101381), stwierdza się, że w przypadku, gdy informacja publiczna zawiera dane, o których mowa w art. 5 ust. 2 zd. 1 u.d.i.p. i nie zachodzą przesłanki wymienione w art. 5 ust. 2 zd. 2 u.d.i.p., pierwszeństwo w ochronie mają dane osobowe, czyli dane o przedsiębiorcy objęte tajemnicą, a tym samym wykonanie obowiązku informacyjnego nie stanowi przesłanki legalizującej ich udostępnienie. Niemniej według WSA, oceny wymaga, czy wszystkie dane zawarte w dokumencie, którego udostępnienia żąda wnioskodawca mogą być ujawnione, czy też ich część, ewentualnie całość, objęta jest tajemnicą i jakiego rodzaju. W zależności od wyniku analizy żądana informacja powinna zostać udostępniona przez udostępnienie całości żadanego dokumentu lub jego „zanonimizowanej” formy w stopniu wystarczającym dla zapewnienia ochrony danych wrażliwych; względnie przy uznaniu, iż całość treści żadanego dokumentu zasługuje na ochronę, organ powinien odmówić jej udostępnienia. Wbrew powyższemu, przepisy u.d.i.p. nie regulują ani zasad, ani samej możliwości anonimizacji danych zawartych w informacji publicznej (dokumencie).

Taki stan rzeczy stanowi o naruszeniu przez ustawodawcę art. 51 ust. 2 i art. 51 ust. 5, art. 61 ust. 1, art. 61 ust. 2 i art. 61 ust. 4 Konstytucji RP oraz art. 8 EKCP. Jednocześnie należy zauważyć, że pominięcie prawodawcze w tym zakresie tworzy stan prawny, w świetle którego realizacja prawa do informacji publicznej na podstawie przepisów u.d.i.p. wykracza poza realizację prawa gwarantowanego w art. 61 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji RP i jednocześnie stanowi z perspektywy działania organów władzy publicznej stosującej arbitralne zasady anonimizacji naruszenie kompetencji zastrzeżonych wyłącznie dla władzy ustawodawczej. Jeżeli bowiem udostępniana informacja (dokument) zawiera dane osobowe, czy inne dane, których ochrona przed ujawnieniem jest uzasadniona w świetle zapewnienia ochrony prywatności lub danych osobowych danej osoby, zaś jednocześnie anonimizacja danych nie ograniczy w żaden sposób prawa do informacji publicznej, to takie działanie organu stanowiące przejaw realizacji nakazów przewidzianych w u.d.i.p. powoduje przekroczenie granic i zakresu materialnego prawa do informacji publicznej, wynikających z art. 61 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji RP. Jednocześnie podjęcie samodzielnej decyzji o anonimizacji danych, przy braku stosownego uregulowania, może spotkać się z zarzutem naruszenia prawa do informacji publicznej, w tym nawet z groźbą odpowiedzialności karnej wynikającej z art. 23 u.d.i.p. Takie działanie naraża organ na zarzut arbitralnego decydowania o ograniczeniu prawa do informacji publicznej.

Powyższy wniosek staje się szczególnie uprawniony w świetle art. 8 EKPC, zgodnie z którym ingerencja władzy publicznej w korzystanie z prawa do prywatności jest możliwa tylko

w zakresie niezbędnym w demokratycznym społeczeństwie z uwagi na bezpieczeństwo państwowe, bezpieczeństwo publiczne lub dobrobyt gospodarczy kraju, ochronę porządku i zapobieganie przestępstwom, ochronę zdrowia i moralności lub ochronę praw i wolności innych osób. W świetle EKPC oraz Konstytucji, udostępnieniu mogą podlegać tylko takie informacje dotyczące osób pełniących funkcje publiczne, które są niezbędne w demokratycznym państwie prawnym (art. 51 ust. 2 Konstytucji) lub konieczne w demokratycznym społeczeństwie (art. 8 ust. 2 EKPC). Konstrukcja art. 8 EKPC stanowi o tym, że prawo do prywatności wyrażone w Konwencji nie jest absolutne, gdyż podlega ograniczeniom koniecznym w demokratycznym społeczeństwie ze względu na wskazane tam przesłanki. Dotyczy to także zasad anonimizacji, które powinny być uregulowane ustawowo. Zaskarżone przepisy nie stwarzają zatem gwarancji, że udostępnienie informacji o osobach pełniących funkcje publiczne będzie następować tylko w takim zakresie, w jakim jest to konieczne w demokratycznym społeczeństwie.

Problem braku zasad anonimizacji związany jest również z kwestią, wskazanego już wyżej stosowania RODO, co zostało przedstawione w punkcie II *petitum* niniejszego wniosku. Należy więc powtórzyć, że na gruncie obecnych przepisów u.d.i.p. nie dochodzi do pogodzenia dostępu do informacji publicznej z ochroną danych osobowych, wbrew wymogom RODO, które zapewniać ma konstytucyjnie gwarantowaną ochronę danych osobowych, jako składnik prawa do prywatności i autonomii informacyjnej jednostki. Ochrona prywatności osoby fizycznej w prawie dostępu do informacji publicznej jest zapewniona poprzez ograniczenia systemowe, zdeterminowane konstytucyjną ochroną prywatności, w tym prawem ochrony danych osobowych, wywodzonym z prawa do prywatności, o którym mowa w art. 5 ust. 2 u.d.i.p.. W zakresie ochrony danych osobowych, źródłem ograniczeń są także przepisy RODO. W przepisach u.d.i.p. brakuje regulacji dotyczących ochrony danych osobowych, w tym przesłanek, świadczących o niezbędności przetwarzania danych do wykonania prawa informacyjnego, jako zadania realizowanego w interesie publicznym lub w ramach sprawowania władzy publicznej powierzonej administratorowi. Brak jest również kryterium proporcjonalności zakresu przetwarzania danych do celu dostępu do informacji publicznej, uwzględniającego zasadę ograniczonego celu (art. 5 ust. 1 lit b RODO oraz art. 6 ust. 2 i 3 RODO), co byłoby zapewnione przez przyjęcie dodatkowych regulacji, w tym w zakresie anonimizacji.

Odrębnie w tym miejscu należy się również odnieść do kwestii związanej z wyłączeniem w obowiązujących przepisach możliwości weryfikacji interesu prawnego lub faktycznego w pozyskaniu tych danych, co można by kwalifikować jako nadużycie prawa podmiotowego. Problem ten dostrzeżono w judykaturze. Przykładowo można wskazać na wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Białymstoku z dnia 26 maja 2020 r., II SA/Bk 191/20 (LEX nr 3025445), w którym stwierdzono, że decyzja odmawiająca udzielenia skarżącemu informacji publicznej znajduje oparcie w obowiązujących przepisach prawa i pomimo błędnego uzasadnienia nie powinna być wyeliminowana z obrotu prawnego. Podstawę takiej oceny stanowią okoliczności wskazujące na nadużycie przez skarżącego prawa do uzyskania informacji publicznej, które zostały przedstawione przez organ w odpowiedzi na skargę,

nakreślone podczas rozprawy i znajdują potwierdzenie w aktach sprawy. Analiza tego judykatu wskazuje zatem, że dysfunkcyjne jest przyjęcie bezwzględnego braku możliwości weryfikacji przez organ celu wykorzystania informacji publicznej, szczególnie w sytuacjach, gdy trudno jest ustalić, czy dany wniosek odpowiada ustawowym i konstytucyjnym przesłankom do udzielenia informacji publicznej. Tymczasem w przywołanym orzeczeniu wywiedziono, że z „nadużywaniem prawa podmiotowego mamy do czynienia wówczas, gdy podmiot zainteresowany podejmuje prawnie dozwolone działania dla osiągnięcia innych celów niż przewidziane przez ustawodawcę. Najogólniej nadużycie prawa oznacza zatem zastosowanie prawa w sposób sprzeczny z celem, który leży u podstaw jego ustanowienia, przy czym istotne jest, aby używanie tego prawa miało wpływ na sferę interesów innych podmiotów (M. Jaśkowska, Nadużycie publicznego prawa podmiotowego jako przesłanki ograniczenia dostępu do sądu w sprawach z zakresu informacji publicznej, *Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego*, 2018, nr 1. s. 27-41). (...). Nadużywanie prawa dostępu do informacji publicznej polega na próbie korzystania z tej instytucji dla osiągnięcia innego celu niż troska o dobro publiczne, jakim jest prawo do przejrzystego państwa, jego struktur, przestrzeganie prawa przez podmioty życia publicznego, jawność administracji i innych organów (por. J. Drachał, *ibidem* oraz np. wyrok NSA z dnia 14 lutego 2017 r. sygn. I OSK 2642/16 i przywołane tam orzecznictwo, dostępny w CBOSA)”. W ocenie WSA celem, jakiemu służą rozwiązania wprowadzone na gruncie u.d.i.p. jest zatem realizacja dobra publicznego, a nie „zaspokajanie indywidualnych (prywatnych) potrzeb, w postaci uzyskiwania informacji dotyczących wprowadzenia kwestii publicznych, lecz przeznaczonych dla celów handlowych, edukacyjnych, zawodowych czy też na potrzeby toczących się postępowań sądowych”.

W tym świetle trzeba natomiast zauważyć, że zgodnie z brzmieniem art. 2 ust. 2 u.d.i.p., od osoby wykonującej prawo do informacji publicznej nie wolno żądać wykazania interesu prawnego lub faktycznego. Tymczasem, jak wskazano w omawianym judykacie, to właśnie konieczność oceny celu pozyskania informacji lub sposobu jej wykorzystania pozwala przyjąć, czy organ władzy publicznej ma obowiązek udzielić informacji, czy też nie. Nawet jeżeli uznać, że stanowisko wyrażone w omawianym orzeczeniu jest odosobnione, a wyrażony w nim pogląd prawny dyskusyjny, to ujawnia ono co najmniej wątpliwości w kwestii spełnienia przez art. 5 ust. 2 u.d.i.p. w zw. z art. 2 ust. 2 u.d.i.p. wymogu określoności przepisów prawa i to w tak newralgicznej kwestii, jak wyważenie racji konstytucyjnych wynikających z zestawienia art. 51 ust. 2 i art. 61 ust. 1 – 3 Konstytucji RP.

W powyższym kontekście w literaturze przedmiotu zwraca się uwagę na konieczność odróżniania rodzaju informacji o działaniu organu ze względu na jej status jako dobra publicznego, wskazując na istnienie informacji rozumianych jako „nowiny” (*news*) oraz informacji właściwych o działaniach organu (*message*), (por. K. Michniewicz-Wanik, *Informacja publiczna jako dobro publiczne*[w:] red. A. Czerwiński, A. Jańczyk i Marcin Krzesaj, *Informacja – dobro publiczne czy prywatne?* Opole 2016, s. 16). Dysponowanie przez organ udzielający informacji wiedzą o celu jej udostępnienia ułatwiłoby rozróżnianie, czy informacja ma związek z pełnieniem funkcji publicznej, czy też takiego statusu nie posiada, wobec czego nie podlega udostępnieniu.

W ocenie wnioskodawcy, brak możliwości powzięcia przez organ obowiązany do udostępniania informacji publicznej informacji, o której mowa w art. 2 ust. 2 u.d.i.p., stanowi uchybienie obowiązkowi zapewnienia minimum ochrony prawa do prywatności, o którym stanowi art. 47 w zw. z art. 51 ust. 2 i ust. 5 Konstytucji RP. Zagrożenie to w szczególności sposób aktualizuje się w obecnych uwarunkowaniach rozwoju technologii informatycznych. W ocenie wnioskodawcy jest oczywiste, że w warunkach demokratycznego państwa prawnego transparentność władzy publicznej jest wartością naczelną, ale nie może ona prowadzić do naruszenia ochrony osób pełniących funkcje publiczne, szczególnie w ślad za tymi interpretacjami z orzecznictwa, w których maksymalnie szeroko interpretuje się obowiązek udostępniania informacji publicznej, w tym także – co istotne – wobec osób, które mają związek z realizacją zadań publicznych, a nawet dopiero ubiegają się do ich wypełniania. Nie negując wcale potrzeby funkcjonowania w polskim porządku prawnym regulacji ustawowych w zakresie dostępu do informacji publicznej, wprowadzających rozwiązania o kształcie zbliżonym do, obecnie obowiązujących, należy podkreślić, że obecne brzmienie art. 2 ust. 2 u.d.i.p. jest sprzeczne w zakresie spełnienia przez procedurę udostępnienia informacji publicznej minimalnego standardu z art. 47, art. 51 ust. 2, art. 51 ust. 5, art. 61 ust. 1, art. 61 ust. 2 (w zakresie nieograniczonego prawa do uzyskiwania informacji obejmującej dostęp do dokumentów) i art. 61 ust. 4 Konstytucji RP oraz art. 8 EKCP.

Jak zauważa się w literaturze, choć przyjęte w art. 2 ust. 2 u.d.i.p. rozwiązanie polegające na zakazie żądania podania interesu prawnego lub faktycznego w uzyskaniu informacji publicznej jest rozwiązaniem najbardziej powszechnym, to jednak w nielicznych ustawodawstwach znajdują się rozwiązania polegające na przynajmniej podaniu przez zainteresowanego uzasadnienia na okoliczność uzyskanego wniosku, celem jego lepszej weryfikacji, m.in. z uwagi na ochronę prawa do prywatności osób pełniących funkcję publiczną (por. M.I. Ulasiewicz, *Administracyjnoprawne aspekty jawności działań administracji publicznej*, Łódź 2017, s. 102).

Mając na względzie powyższe należy stwierdzić, że art. 5 ust. 1, ust. 2 i ust. 3 oraz art. 2 ust. 2 u.d.i.p. – w zakresie, w jakim przepisy te, nakładając na władze publiczne oraz inne podmioty wykonujące zadania publiczne obowiązek udostępniania informacji publicznej, nie regulują kwestii anonimizacji danych osobowych lub innych danych ze sfery prywatności oraz wyłączają możliwość weryfikacji interesu prawnego lub faktycznego w pozyskaniu tych danych w kontekście nadużycia prawa podmiotowego do uzyskania informacji publicznej – są niezgodne z art. 47, art. 51 ust. 2, art. 51 ust. 5, art. 61 ust. 1, art. 61 ust. 2 i art. 61 ust. 4 Konstytucji RP oraz z art. 8 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmienionej następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełnionej Protokołem nr 2 (Dz.U. z 1993 r., Nr 61, poz. 284 ze zm.).

6. Zarzut z punktu VI *petitum*

W punkcie VI *petitum*, wnioskodawca domaga się stwierdzenia, że art. 23 u.d.i.p. – w zakresie, w jakim nie spełnia postulatów określoności ustawowych znamion czynu zabronionego

– jest niezgodny art. 42 ust. 1 zd. 1 Konstytucji RP oraz art. 7 ust. 1 EKPC Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmienionej następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełnionej Protokołem nr 2 (Dz.U. z 1993 r., Nr 61, poz. 284 ze zm.) oraz z zasadą określoności przepisów prawa, która stanowi element klauzuli państwa prawnego z art. 2 Konstytucji RP. Zgodnie z kwestionowanym przepisem ustawowym: „kto, wbrew ciążącemu na nim obowiązкови, nie udostępnia informacji publicznej, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku”.

W ocenie wnioskodawcy art. 23 u.d.i.p. dotknięty jest wadą niespełnienia postulatu określoności znamion czynu zabronionego, ponieważ zawiera zwrot „informacja publiczna”, który nie jest precyzyjnie określony w u.d.i.p., co w szczegółowy sposób omówiono w dotychczasowej części uzasadnienia wniosku. Redagując brzmienie art. 23 u.d.i.p. ustawodawca powielił wszystkie wady u.d.i.p. w zakresie wieloznaczności wyrażenia „informacja publiczna”, która przekracza dopuszczalny w języku powszechnym stopień wieloznaczności, rodzący w procesach stosowania prawa określoną ilość alternatyw decyzyjnych. Skoro przepisy określające podmiot zobowiązany do udostępnienia informacji publicznej (art. 4 u.d.i.p.), wymieniające przesłanki uznania informacji za informację publiczną (art. 1 ust. 1 u.d.i.p. w zw. z art. 4 u.d.i.p.), określające tryb udostępniania informacji publicznej (art. 1 ust. 2 u.d.i.p.), wprowadzające ograniczenie realizacji prawa do informacji publicznej (art. 5 ust. 2 u.d.i.p.) oraz ustalające tryb rozpatrzenia wniosku o udostępnienie informacji publicznej (art. 16 ust. 1 u.d.i.p.) nie są precyzyjne, to w konsekwencji okazuje się, że w oparciu o brzmienie art. 23 u.d.i.p. nie jest możliwe zdekodowanie znamion czynu zabronionego, którego dotyczy ten przepis.

Skutkuje to niezgodnością art. 23 u.d.i.p. w szczególności z art. 42 ust. 1 Konstytucji RP. Przepis ten ma fundamentalne znaczenie dla określenia odpowiedzialności karnej w demokratycznym państwie prawnym. Zawiera bowiem – wyszczególniony specjalnie na potrzeby ustanawiania norm karnomaterialnych – wymogi legislacyjne w zakresie precyzji językowej przepisów w tej gałęzi prawa, odwołując się do naczelných zasad prawa karnego wypracowanych jeszcze w epoce oświecenia. Chodzi więc nie tylko o określenie rodzaju czynu zagrożonego skonkretyzowaną sankcją karną, ale również o sprecyzowanie jego cech charakterystycznych, co ma zredukować do niezbędnego minimum dowolność interpretacyjną organów stosujących prawo w udzielaniu odpowiedzi na pytanie, czy określona osoba popełniła swym zachowaniem czyn zabroniony ustawowo. Z istoty rzeczy dyrektywa wynikająca z art. 42 ust. 1 Konstytucji RP ustanawia też gwarancję dla jego adresatów niebędących organami stosowania prawa, którzy są w stanie ustalić, czy i na jakich zasadach, mogą zostać pociągnięci do odpowiedzialności karnej za popełnienie czynu zabronionego (zob. przykładowo wyroki TK: z dnia 21 marca 2001 r., K 24/00, OTK 2001/3/51, z dnia 5 maja 2004 r., P 2/03, OTK-A 2004/5/39, z dnia 8 lipca 2003 r., P 10/02, OTK-A 2003/6/62 i z dnia 9 czerwca 2010 r., SK 52/08, OTK-A 2010/5/50).

Jednocześnie, co bardzo istotne, w przypadku ustalania odpowiedzialności karnej i dekodowania z przepisu znamion czynu zabronionego do minimum mogą być stosowane przez ustawodawcę wszelkie odesłania do innych przepisów a jeżeli już takie występują, to na

ich podstawie bez wątpliwości powinno być możliwe zdekodowanie normy prawa karnego (zob. wyrok TK z dnia 26 listopada 2003 r., SK 22/02, OTK-A 2004/7/76). W konsekwencji, okoliczności, które stanowią o odpowiedzialności karnej nie mogą budzić wątpliwości u adresatów norm prawnokarnych zobowiązanych do przestrzegania prawa, jak i organów wymiaru sprawiedliwości, które dekodują z nich normy sankcjonujące (zob. wyrok TK z dnia 5 maja 2004 r., P 2/03, OTK-A 2004/5/39). Również w literaturze zauważa się, że „ustawodawca nie może bowiem wymagać od obywatela uświadamiania sobie zakresu zakazu karnego i przestrzegania go, jeżeli sam nie jest w stanie określić wyraźnie jego granic” (cyt. L. Gardocki, *Prawo karne*, Warszawa 2003, s. 16).

W ocenie wnioskodawcy, aktualne brzmienie art. 23 u.d.i.p. nie pozwala na ustalenie, jakie działania polegające na niewykonaniu obowiązku udostępnienia informacji publicznej skutkują zagrożeniem sankcją przewidzianą w tym przepisie. Prowadzi to do naruszenia podstawowej dla jednostki, gwarancji konstytucyjnej chroniącej przed arbitralnością i nadużyciem organów wymiaru sprawiedliwości. Wypada również przywołać, że „dla zaistnienia przestępstwa określonego w art. 23 u.d.i.p. bez znaczenia pozostaje tryb udostępniania informacji. Wystarczy fakt, że nie została udostępniona informacja publiczna podlegająca obowiązkowi udostępnienia. Ustawodawca zdecydował się na penalizację każdego przypadku nieudostępnienia informacji publicznej, a więc zarówno tej udzielanej w trybie bezwnioskowym, tj. zaniechanie umieszczenia w Biuletynie Informacji Publicznej informacji wymienionych w art. 8 ust. 3 i 4 ustawy, jak również informacji udzielanej w trybie wnioskowym, o którym mowa w art. 10 ust. 1 ustawy [...]. Brak zróżnicowania na informację mniejszej lub większej wagi potwierdził Sąd Najwyższy w postanowieniu z 20 lipca 2007 r., III KK 74/07 (OSNwSK 2007, poz. 1698), uznając, że „przepis ten (...) penalizuje zachowanie polegające na nieudostępnieniu jakiegokolwiek informacji o tym charakterze, nie zaś tylko takiej informacji publicznej, którą charakteryzuje przymiot większej wagi. Okoliczności odnoszące się do wartości (wagi, znaczenia) nieudzielonej oskarżycielowi posiłkowemu informacji publicznej mieszczą się w zakresie elementów przedmiotowych rozważanego czynu, wyznaczających – wraz z innymi przesłankami, także z zakresu strony podmiotowej – stopień jego szkodliwości społecznej” (cyt. I. Kamińska, M. Rozbicka-Ostrowska, *Ustawa o dostępie do informacji publicznej. Komentarz*, wyd. III, LEX 2016, teza nr 2).

Artykuł 23 u.d.i.p. w sposób precyzyjny określa jedynie rodzaj sankcji karnej i ustawowe granice jej wymierzenia. W pozostałym zakresie, dla zrekonstruowania hipotezy i dyspozycji normy sankcjonowanej konieczne jest odwołanie się przez adresatów do nieskonkretyzowanych, pozostałych, przepisów ustawy o dostępie do informacji publicznej (jest to szerszy problem, dostrzegany także w literaturze, gdy całość u.d.i.p. ocenia się jako taką ustawę, której „przepisy [...] utraciły cechę pewności prawa <przewidywalności zastosowania>”, cyt. M. Bernaczyk, „Dokument wewnętrzny”..., s. XXXVI).

Brak zachowania wymaganej precyzji określenia znamion czynu zabronionego świadczy również o naruszeniu przez zaskarżony przepis art. 7 ust. 1 EKPC. Przepis ten wyraża fundamentalną dla ochrony praw człowieka zasadę *nullum crimen sine lege*. Zgodnie z tym przepisem, „Nikt nie może być uznany za winnego popełnienia czynu polegającego na działaniu

lub zaniechaniu działania, który według prawa wewnętrznego lub międzynarodowego nie stanowił czynu zagrożonego karą w czasie jego popełnienia. Nie będzie również wymierzona kara surowsza od tej, którą można było wymierzyć w czasie, gdy czyn zagrożony karą został popełniony." Jak wyjaśnił Europejski Trybunał Praw Człowieka: „Mówiąc o "prawie" [ang. law] art. 7 nawiązuje do tego samego pojęcia, do którego Konwencja odwołuje się gdzie indziej używając tego terminu [ang. law - tłumaczone także jako "ustawa"], pojęcia, na które składa się zarówno prawo stanowione, jak i orzecznictwo, i które oznacza stosowanie wymogów jakościowych, włącznie z wymogami dostępności i przewidywalności. Te wymogi jakościowe muszą zostać spełnione zarówno w odniesieniu do definicji czynu zabronionego, jak i kary, którą jest zagrożone jego popełnienie. Osoba musi wywieść z brzmienia odnośnego przepisu prawnego, gdy to konieczne przy pomocy sądowej wykładni tego przepisu, za jakie działania i zaniechania zostanie pociągnięta do odpowiedzialności karnej oraz jaka kara zostanie jej wymierzona za popełniony czyn lub za zaniechanie." (wyr. ETPC z 22 stycznia 2013 r., 42931/10 Camilleri v. Malta). Norma wyrażona w art. 7 EKPC winna być interpretowana i stosowana, co wynika z jej przedmiotu i celu, w taki sposób, by zapewnić skuteczne zabezpieczenia przed arbitralnym oskarżeniem, skazaniem i ukaraniem (wyr. ETPC z 17 września 2009 r., 10249/03 Scoppola v. Włochy nr 2).

W świetle powyższego, art. 23 u.d.i.p. w jego obecnym kształcie narusza - zdaniem wnioskodawcy - fundamentalne zasady prawa karnego wyrażone paremią *nullum crimen sine lege* i *nullum crimen sine lege certa*. Z tej przyczyny jest on niezgodny z art. 42 ust. 1 zd. 1 Konstytucji RP oraz art. 7 ust. 1 EKPC Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmienionej następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełnionej Protokołem nr 2 (Dz.U. z 1993 r., Nr 61, poz. 284 ze zm.) oraz z zasadą określoności przepisów prawa, która stanowi element klauzuli państwa prawnego z art. 2 Konstytucji RP.

Mając powyższe na uwadze, niniejszy wniosek należy uznać za uzasadniony, wobec czego wnoszę, jak w petitum.


Dr hab. Małgorzata Manowska

Załączniki:

4 odpisy wniosku

zgodność z oryginałem

**SEKRETARIAT
BIURA STUDIÓW I ANALIZ
Sądu Najwyższego**

**Kamila Wróbel
st. inspektor**