

Warszawa, dnia 19 lutego 2021 r.

**Wojewódzki Sąd Administracyjny  
w Warszawie**

*za pośrednictwem*

Szefa Centralnego Biura Antykorupcyjnego  
al. Ujazdowskie 9  
00-583 Warszawa

**Skarżący:**

Fundacja ePaństwo  
Ul. Nowogrodzka 25/37  
00-511 Warszawa

**Strona przeciwna:**

Szef Centralnego Biura Antykorupcyjnego

**SKARGA**

**na decyzję Szefa Centralnego Biura Antykorupcyjnego**

W imieniu Fundacji ePaństwo, działając na podstawie art. 21 ustawy z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (t.j. Dz. U. z 2014 r. poz. 782 z późn. zm.) oraz art. 50 § 3 w związku z art. 3 § 2 pkt 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2012 r. poz. 270 z późn. zm.):

I. Zaskarżam niniejszym decyzję S-69/2021 Szefa Centralnego Biura Antykorupcyjnego z dnia 12 stycznia 2021 r. (otrzymaną 22 stycznia 2021 r.) o odmowie udostępnienia informacji publicznej.

II. Skarżonej decyzji zarzucam naruszenie prawa materialnego w postaci:

- Art. 5 ust. 1 ustawy z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (Dz. U. z 2020 poz. 2176) (dalej „udip”) oraz art. 24 ust. 1 ustawy z dnia 9 czerwca 2006 r. o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym (Dz. U. z 2019 r. poz. 1921 z zm.) (dalej: „ucba”) w zw. Z art. 5 ust. 2 pkt 4 i art. 5 ust. 3 pkt 4 i 5 ustawy z dnia 5 sierpnia 2010 o ochronie informacji niejawnych (Dz. U. z 2019 r. poz. 742) (dalej: „uoin”) poprzez niewłaściwe zakwalifikowanie żądanych przez Skarżącą informacji za informacje niejawne, które nie podlegają udostępnieniu w trybie udip.

III. Naruszenie przepisów postępowania poprzez:

1. Naruszenie art. 107 § 1 oraz art. 107§ 3 w zw. art. 8 i art. 11 Kodeksu postępowania administracyjnego poprzez ograniczenie się jedynie do przedstawienia w uzasadnieniu ogólnego stanu prawnego sprawy, nie związanego bezpośrednio z przedmiotem wniosku oraz z pominięciem istotnych szczegółów stanu faktycznego sprawy, szczególnie w zakresie braku odniesienia się do poszczególnych pytań zawartych we wniosku Skarżącej z dnia 5 stycznia 2021 r.

IV. Wnoszę tym samym o:

- 1) uchylenie skarżonej decyzji Szefa Centralnego Biura Antykorupcyjnego oraz wskazanie organowi administracji obowiązku udostępnienia żądanej informacji publicznej stosownie do wniosku Fundacji r. w terminie 14 dni od zwrotu akt sprawy;
- 2) zasądzenie kosztów postępowania według norm przepisanych.

### **Uzasadnienie**

Wnioskiem z dnia 5 stycznia 2021 r. Fundacja ePaństwo zwróciła się do Szefa Centralnego Biura Antykorupcyjnego o udostępnienie następujących informacji publicznych:

1. Kto jest wykonawcą algorytmu zapobiegania nadużyciom, o którym mowa w niniejszym artykule:

<https://wyborcza.biz/biznes/7,147584,26391650,algorytm-cba-juz-dziala-sprawdza-firmy-ktore-dostaly-subwencje.html>?

2. Kto był głównym wykonawcą systemu?

2. Jeśli wykonawcą był podmiot zewnętrzny w stosunku do wskazanych w artykule instytucji (PFR, KAS, CBA) to w jakim trybie został wyłoniony i przez który z tych podmiotów?

3. Jeśli wykonawcą systemu był podmiot zewnętrzny, wnoszę o udostępnienie treści zawartej umowy na wykonanie systemu

4. Proszę podać koszty wykonania systemu

5. Czy, a jeśli tak to kto i w jaki sposób sprawdza prawidłowość działania systemu?

W odpowiedzi, organ wydał decyzję odmawiającą dostępu do wszystkich informacji przywołując jako podstawę prawną odpowiednie przepisy ustaw o dostępie do informacji publicznej, o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym oraz o ochronie informacji niejawnych. Zdaniem organu, udostępnienie żądanych informacji jest niemożliwe z uwagi na to, że stanowią one informacji niejawne, a ich udostępnienie: utrudni wykonywanie czynności operacyjno-rozpoznawczych prowadzonych w celu zapewnienia bezpieczeństwa państwa lub ścigania sprawców zbrodni przez służby lub instytucje do tego uprawnione; w istotny sposób zakłóci funkcjonowanie organów ścigania i wymiaru sprawiedliwości; utrudni wykonywanie zadań służbom lub instytucjom odpowiedzialnym za ochronę bezpieczeństwa lub podstawowych interesów Rzeczypospolitej Polskiej; utrudni wykonywanie zadań służbom lub instytucjom odpowiedzialnym za ochronę porządku publicznego, bezpieczeństwa obywateli lub ściganie sprawców przestępstw i przestępstw skarbowych oraz organom wymiaru sprawiedliwości.

Organ wskazał ponadto, jak należy zrozumieć z jego oszczędnych wywodów na temat stanu faktycznego, że przedmiotowe informacji nie zostały formalnie oznaczone klauzulami informacji niejawnych. Organ nie odniósł się również do poszczególnych pytań będących przedmiotem wniosku Fundacji, ograniczając się do odmowy dostępu do całości przedmiotu wniosku.

W kontekście zarzutów naruszenia prawa materialnego, Fundacja wskazuje, że pytania zawarte we wniosku nie dotyczą, jak to przedstawił organ „możliwości technicznych, jakimi dysponuje ta służba specjalna”. Na marginesie to organ sam potwierdził wydając decyzję, że faktycznie dysponuje takim oprogramowaniem, a tym samym – trzymając się jego argumentacji – naruszył wskazane przez siebie przepisy ustawy o ochronie informacji niejawnych. Przypomnieć należy, że istnienie algorytmu zostało już potwierdzone w przywołanym w treści wniosku artykule prasowym.

Pytania, które Fundacja skierowała do organu nie dotyczyły zresztą w żadnej mierze możliwości technicznych. Za pytania, które z pewnością nie mogą prowadzić do takich konkluzji, należy uznać pytanie o sposób wyłonienia wykonawcy, czy kwoty, która została przeznaczona na zakup rozwiązania. Również informacje o wykonawcy nie prowadzą do ujawnienia informacji, które dotyczą możliwości technicznych służby. Są to informacje, które generalnie – z uwagi na określoną m.in. w art. 35 ustawy o finansach publicznych, zasadę jawności finansów publicznych powinny zostać upublicznione. Jednocześnie wskazuję na brak konsekwencji Szefa CBA w tym kontekście. Publicznie dostępne są m.in. informacji na temat rodzaju i ilości amunicji zamawianej przez tę służbę, co bezsprzecznie ujawnia możliwości techniczne jakimi dysponuje (<https://portal.smartpzp.pl/cba/public/postepowanie?postepowanie=10365885>). Zgoda na przyjęcie koncepcji przedstawionej w uzasadnieniu skarżonej decyzji, że właściwie każda informacja dotycząca działań służby (łącznie ze sposobem wydatkowania funduszy) stanowi informację o możliwościach technicznych służby, które podlegają ochronie, będzie prowadzić do tego, że CBA będzie de facto podmiotem wyjętym spoza obowiązku udostępniania informacji publicznej.

Organ zresztą nie wykazał – i jest to również element uzasadnienia dla zarzutu naruszenia przepisów postępowania – w jaki sposób udostępnienie żądanych informacji faktycznie wpłynęłoby na utrudnienie działań CBA. Tego typu rozwiązania informatyczne nie są w żadnej mierze wyjątkowe, a jednocześnie nawet informacja dotycząca ich dokładnego sposobu działania (o co Fundacja nie pytała) nie wywołuje negatywnych skutków dla celu jego wdrożenia. Systemy takie są oparte na analizie danych, którymi firma nie jest w stanie manipulować i wpłynąć na wynik kontroli.

Organ tłumaczy się, że nie objął żądanych informacji odpowiednią klauzulą z uwagi na to, że „wnioskodawca nie domaga się dostępu do informacji ujętej w wytworzonych przez organ dokumentach, którym można było nadać klauzulę”. Jest to nieprawda. Fundacja zażądała m.in. kopii umowy z wykonawcą, która mogłaby być oznaczona odpowiednią klauzulą.

Z tej perspektywy znamienne staje się to, że ustrojodawca konstruując przepis art. 61 ust. 3 Konstytucji RP nie posługuje się pojęciem informacji niejawnej, dlatego też dla całego procesu stosowania prawa, to czy dana informacja zawiera klauzulę tajności ma drugorzędne znaczenie. Istotne znaczenie natomiast ma to, czy uzyskanie danej informacji prowadzi do kolizji z innymi wartościami konstytucyjnymi wyrażonymi w art. 61 ust. 3. Tymczasem organ administracji stosując art. 5 ust. 1 u.d.i.p. przeprowadził taką wykładnię tego przepisu, która doprowadziła do nadania prawu dostępu do informacji publicznej charakteru podrzędnego.

Tymczasem, w żadnym przypadku nie sposób twierdzić, że prawo do informacji (publicznej) w określonych przypadkach może mieć charakter podrzędny. Prawo do informacji jest wartością nadrzędną, podlegającą szczególnej ochronie prawnej w demokratycznym państwie prawa. Niekiedy jednak dzieje się tak, że prawo dostępu zostaje skonfrontowane z innymi wartościami konstytucyjnymi. I jedynie w przypadku, gdy prawo do informacji konfrontuje się z ochroną wolności i prawa innych osób i podmiotów gospodarczych oraz ochroną porządku publicznego, bezpieczeństwa lub ważnego interesu gospodarczego państwa, prawo to **może** zostać ograniczone. Oznacza to, że organ zobowiązany do udostępnienia informacji publicznej musi respektować konieczność ważenia zasady prawa do informacji z wartościami wskazanymi w art. 61 ust. 3 Konstytucji (zob. wyrok TK, sygn. akt K 17/05). Posłużeniem się przez ustrojodawcę zwrotem „może” pociąga za sobą szereg konsekwencji prawnych. Mianowicie, będzie to oznaczało, iż w przypadku styku prawa dostępu z taką wartością konstytucyjną jak na przykład ochrona porządku publicznego, organ może podjąć decyzję, której treścią będzie przyznanie prawu dostępu do informacji publicznej charakteru prymarnego. Jest to związane z wprowadzeniem przez ustrojodawcę konstrukcji tzw. swobodnego uznania w procesie stosowania prawa. Konstrukcja ta powoduje, że użycie w przepisie upoważniającym, a w zasadzie zrębom, zwrotu organ może, nie przesądza o tym, że organ ma całkowitą swobodę ustalenia takich czy innych konsekwencji prawnych. Jak zauważa się w doktrynie prawa administracyjnego proces stosowania prawa w przypadku uznania administracyjnego powinien być bardzo skrupulatny, aby organowi nie zarzucono arbitralności (zob. S. Wronkowska, Z. Ziemiński, *Teoria*

*prawa*, Poznań 2001, s. 224; M. Zimmermann, *Pojęcie administracji publicznej a „swobodne uznanie”*, Poznań 1959, s. 32; A. Gomułowicz, A. Skoczylas, [w:] *Klauzule generalne i zwroty niedookreślone w prawie podatkowym i prawie administracyjnym*, A. Choduń, A. Gomułowicz, A. Skoczylas, Warszawa 2013, s 100 – 102).

Organ wyłączając dostęp do wszystkich informacji zawartych we wniosku Fundacji nadużył wskazanych przepisów ustawy o dostępie do informacji publicznej i ustawy o ochronie informacji niejawnych. Dodatkowo, organ poświęcił wyłącznie jeden akapit na uzasadnienie swojej decyzji odnosząc ją do stanu faktycznego sprawy, a ściślej ujmując, odnosząc się do przedmiotu wniosku.

Uzasadnienia, w szczególności uzasadnienia prawnego nie może cechować bylejakość, bowiem w naszej kulturze prawnej obowiązuje niemiecki styl uzasadnień *obszerniejszy, erudycyjny, zwłaszcza w sferze odniesień do piśmiennictwa i demonstrowania wyboru techniki i rozumowania prawniczego*. (E. Łętowska, *Pozaprosesowe znaczenie uzasadnienia sądowego*, Państwo i Prawo 1997, nr 5, s. 3 – 4). Jak wskazuje się w orzecznictwie sądów administracyjnych *Wyjaśnienie podstawy prawnej decyzji, z przytoczeniem przepisów prawa polega nie tylko na obowiązku powołania podstawy prawnej w każdej decyzji i przytoczeniu obowiązującego prawa, ale także na wszechstronnym wyjaśnieniu podstawy prawnej i faktycznej decyzji, czyli na wytłumaczeniu się, dlaczego właściwy organ orzekający zastosował określony przepis rozstrzygający sprawę, względnie też dlaczego daną wykładnię przyjął, skoro strona przedstawiła wykładnię odmienną*. (wyrok NSA z 23 lutego 1988, sygn. akt SA/Po 1317/87, CBOSA). W uzasadnieniu decyzji powinien odbijać się cały tok rozumowania podmiotu wydającego rozstrzygnięcia w sprawie. To poprzez uzasadnienie organ administracji realizuje podstawowe zasady postępowania administracyjnego. Prawidłowo sporządzone uzasadnienie decyzji ma znaczenie nie tylko prawne, ale również wychowawcze, bowiem ma pogłębiać zaufanie uczestników postępowania do organów władzy publicznej oraz przekonać adresata decyzji administracyjnej co do słuszności podjętego rozstrzygnięcia. Niesprostanie owym standardom prowadzi  *nolens volens* do naruszenia zasad postępowania administracyjnego, w szczególności zasady przekonywania oraz zasady pogłębiania zaufania do organów władzy publicznej, wyrażonych odpowiednio w art. 8 i 11 K.p.a.

W tych okolicznościach skarga jest konieczna i uzasadniona.

**W załączeniu:**

- *odpis skargi*
- *aktualny odpis z KRS Fundacji ePaństwo*.