

## **Obowiązek prowadzenia BIP**

1. Instytucję Biuletynu Informacji Publicznej regulują art.art. 8 i 9 ustawy o dostępie do informacji publicznej z dnia 6 września 2001 roku (Dz.U. 01.112.1198) oraz wydane na podstawie art. 9 ust. 5 ustawy rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji aktualnie obowiązujące z dnia 18 stycznia 2007 roku w sprawie Biuletynu Informacji Publicznej.

Zgodnie z rozstrzygnięciem ustawowym art. 8 ust. 1 w/w ustawy Biuletyn Informacji Publicznej (dalej BIP) uzyskał status urzędowego publikatora teleinformatycznego. Oznacza to po pierwsze, że BIP jest instytucją prawa publicznego, administracyjnego, narzędziem dla realizacji obowiązków publiczno – prawnych władz publicznych i innych osób do tego uprawnionych lub zobowiązanych, a po drugie, że informacje w nim (na jego stronach) zamieszczane uzyskują standard informacji urzędowej, w tym znaczeniu w jakim publikuje się inne informacje władz publicznych w urzędowych publikatorach takich jak np. Dziennik Ustaw czy Monitor Polski.

2. Status i standard BIP to określenie niejako jakości formalnej narzędzia, a obowiązki w przedmiocie publikacji informacji, to jakość materialna, która decyduje o ich zakresie, a więc jakości zasobu informacyjnego czyli danych publikowanych w BIP.

W tym to zakresie wyróżnia się zakres podmiotowy i przedmiotowy obowiązku publikacyjnego.

Ten pierwszy jest wskazany w art. 8 ust. 2 w zw. z art. 4 ust. 1 i 2, a ten drugi w art. 8 ust. 3 w zw. z art. 6 ust. 1.

3. Na straży jakości informacji, a więc i BIP stoją normy gwarancyjne poczynając od tej najistotniejszej, a więc art. 61 Konstytucji RP po te

proceduralne jak art. 8 ust. 6, art. 9 ust. 3 i 4 czy postanowienia rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji wyżej przywołanego § 1 pkt. 1 i 2, § 7, 10, 11, 13, 15, 17-21 szczegółowo regulujące minimalne standardy informatyczno-techniczne i obowiązki w tym zakresie dla zapewnienia bezpieczeństwa systemu stron jak i treści informacji tak aby była aktualna i nie zniekształcona.

4. Tak jak to wyżej wskazano obowiązek prowadzenia BIP, a więc i informacyjny jest nałożony na podmioty wskazane w art. 4 ust. 1 i 2 czyli obejmuje on 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,

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 (patrz dalej pkt. 7).

Obowiązane do udostępnienia informacji publicznej są organizacje związkowe i pracodawców reprezentatywne, w rozumieniu ustawy z dnia 6 lipca 2001 r. o Trójstronnej Komisji do Spraw Społeczno-Gospodarczych i wojewódzkich komisjach dialogu społecznego (Dz. U. Nr 100, poz. 1080, z późn. zm.), oraz partie polityczne.

5. Zakres obowiązku informacyjnego przez publikację w BIP tych w/w podmiotów, to zgodnie z art. 8 ust. 3 informacje publiczne wskazane w art. 6 ust. 1 pkt. 1-3, pkt. 4 lit. a) tiret drugi, lit c) i d) i pkt. 5 czyli obejmuje on informacje o m.in.:

c) programach w zakresie realizacji zadań publicznych, sposobie ich realizacji, wykonywaniu i skutkach realizacji tych zadań,

2) podmiotach, o których mowa w art. 4 ust. 1 Ustawy, a więc i wskazane w pkt. 5), w tym o:

a) statusie prawnym lub formie prawnej,

b) organizacji,

c) przedmiocie działalności i kompetencjach,

d) organach i osobach sprawujących w nich funkcje i ich kompetencjach,

e) strukturze własnościowej podmiotów, o których mowa w art. 4 ust. 1 pkt 3-5 Ustawy,

f) majątku, którym dysponują,

4. danych publicznych, w tym m.in.:

- innych prawach majątkowych przysługujących państwu i jego długach,

- majątku jednostek samorządu terytorialnego oraz samorządów zawodowych i gospodarczych oraz majątku osób prawnych samorządu terytorialnego, a także kas chorych,

- majątku podmiotów, o których mowa w art. 4 ust. 1 pkt 5, pochodzącym z zadysponowania majątkiem, o którym mowa w art. 6 ust. 1 pkt. 4) lit. a)-c), oraz pożytkach z tego majątku i jego obciążeniach,

e) dochodach i stratach spółek handlowych, w których podmioty, o których mowa wyżej mają pozycję dominującą w rozumieniu przepisów Kodeksu spółek handlowych, oraz dysponowaniu tymi dochodami i sposobie pokrywania strat,

6. Powyższa prezentacja regulacji ustawowej pozwala na przedstawienie paru uwag i problemów.

Trzeba wskazać, że zgodnie z art. 4 ust. 3 w zw. z art. 3 i 8 ust. 3 odpowiednie podmioty zobowiązane powinny z całego zakresu przedmiotowego udostępniać tylko tę informację, którą po pierwsze wytwarzają, a po drugie posiadają jako jej adresat lub dysponent zgodnie z właściwymi regulacjami.

Jawne, a więc dostępne pozostają wymienione wyżej informacje niezależnie od tego czy właściwa władza, organ, podmiot, je udostępniły w BIP.

Każdy obowiązany inny podmiot poza prowadzącym BIP na wniosek uprawnionego powinien informacje publiczną udostępnić innym władzom czy prasie, chociaż nie jest zobowiązany do działania na wniosek z art. 2 i art. 3 ustawy.

7. Podmioty zobowiązane do udzielania informacji publicznej mają różną formę prawną, podstawę działania i reprezentację. Także w tzw. „III sektorze”.

Najprościej można powiedzieć, że zobowiązane do udzielenia informacji publicznej są wszelkie władze publiczne, osoby publiczne i inne osoby prawne lub fizyczne jeżeli wykonują zadania publiczne lub dysponują majątkiem publicznym.

Podmiotami zobowiązanymi do udostępniania informacji publicznych są, zgodnie z art. 4 ust. 1 ustawy przed wszystkim, władze publiczne (dalej określone także w ślad za art. 61 Konstytucji jako organy władz publicznych) oraz inne podmioty wykonujące zadania publiczne. Wyliczenie następujące po tej ogólnej wypowiedzi ma charakter przykładowy, co wynika z użycia wyrażenia „w szczególności”.

Terminy „władza publiczna” lub „władze publiczne” oraz organy władz publicznych” zastały wprowadzone dopiero przez Konstytucję RP, która wielokrotnie się nimi posługuje, niekoniecznie zresztą w konsekwentny sposób.

W art. 163 Konstytucji, z którego wynika, że samorząd terytorialny należy do systemu władz publicznych, jest mowa o „organach władz publicznych”, lecz w art. 7, deklarującym zasadę legalizmu, tj. działania na podstawie i w granicach prawa, w już powołanym art. 61, dotyczącym dostępu do informacji publicznej, oraz w art. 63, dotyczącym prawa składania petycji, wniosków i skarg, używa się terminu „organy władzy publicznej”. Z kolei art. 25 Konstytucji nakłada na „władze publiczne” - a nie organy, obowiązek zachowania bezstronności w sprawach przekonań religijnych, światopoglądowych i filozoficznych, a w art. 70 ust. 4 obowiązek zapewnienia obywatelom powszechnego i równego dostępu do wykształcenia itd.

Ponieważ samorząd niewątpliwie należy do „władz publicznych”, a jego organy do „organów władz publicznych”, władzami publicznymi w rozumieniu Konstytucji nie są wyłącznie trzy władze wymienione w art. 10: władza ustawodawcza (Sejm i Senat), władza wykonawcza (prezydent i Rada Ministrów) oraz władza sądownicza (sądy i trybunały). Za organy władzy publicznej (bądź władz publicznych) w rozumieniu Konstytucji RP uznaje się zatem wszystkie te instytucje, które mają ustawowe kompetencje do podejmowania decyzji władczych wiążących obywateli i inne podmioty prawa, tj. organy państwa - ustawodawcze, wykonawcze, w tym organy administracji rządowej, sądownicze, a także organy samorządów - terytorialnego, zawodowego, gospodarczego itp. Trzeba tu wyraźnie nadmienić, że niektóre samorządy są zaliczane do tzw. III sektora organizacji pozarządowych. W praktyce, w ramach kategorii „organów władz publicznych”, obowiązek udostępniania informacji będzie ciążył przede wszystkim na organach administracji publicznej, zarówno państwowej, w tym rządowej (przykład organu administracji, który nie jest organem administracji rządowej, stanowi Krajowa Rada I Radiofonii i Telewizji, czy NIK), jak i jednostek samorządu terytorialnego.

W odniesieniu do samorządu zawodowego art. 17 ust. 1 Konstytucji stwierdza, że w drodze ustawy można tworzyć samorządy zawodowe,

reprezentujące osoby wykonujące zawody zaufania publicznego i sprawujące pieczę nad należyтым wykonywaniem tych zawodów w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony. Wynika z tego że ustawodawca konstytucyjny przewiduje utworzenie samorządu osób, wykonujących zawody, które cieszą się powszechnym zaufaniem społecznym. Zarazem określa cel tworzenia samorządu zawodowego - reprezentowanie osób wykonujących dany zawód oraz sprawowanie pieczy nad jego należyтым wykonywaniem. Jeżeli nawet pierwszy cel może być realizowany poza formułą samorządu - reprezentację taką mogą bowiem zapewnić dobrowolne organizacje zawodowe, o tyle realizacja celu drugiego może być zagwarantowana - jeżeli zadania publiczne mają być zdecentralizowane - jedynie przez samorząd zawodowy.

Ustawodawca przyznał prawo do utworzenia samorządu osobom wykonującym prawie 20 zawodów zaufania publicznego, w rezultacie powstały takie samorzady zawodowe jak: adwokacki, radców prawnych, notarialny, komorniczy, lekarzy i lekarzy stomatologów, pielęgniarek i położnych, aptekarski, lekarsko - weterynaryjny, rzeczników patentowych, biegłych rewidentów, doradców podatkowych, architektów, urbanistów i budowniczych, a ostatnio przewidziano samorząd diagnostów laboratoryjnych oraz psychologów. Niektóre z tych samorządów są identyfikowane i same się pozycjonują jako „sektor pozarządowy”.

O samorządzie gospodarczym jest w Konstytucji mowa dwukrotnie: raz w podstawowym dla ustawy art. 61, drugi raz w art. 17 ust. 2, który stanowi zasadę ogólną: „w drodze ustawy można tworzyć również inne rodzaje samorządu. Samorzady te nie mogą naruszać wolności wykonywania zawodu ani ograniczać wolności podejmowania działalności gospodarczej”, która to zasada, jak wynika z końcowej części powołanego przepisu, odnosi się przede wszystkim do samorządu gospodarczego.

Samorządem gospodarczym w rozumieniu Konstytucji - i w klasycznym rozumieniu samorządu jako formy decentralizacji administracji utworzonej z mocy ustawy - jest niewątpliwie samorząd rolniczy. Obligatoryjność członkostwa towarzystw ubezpieczeń, lecz nie przekazanie jej zadań publicznych, co również powinno być cechą samorządu, charakteryzuje też Polską Izbę Ubezpieczeń.

Co więcej, jedyną, jak dotąd, ustawą, do której odsyła Prawo, jest ustawa z dnia 30 maja 1989 r. o izbach gospodarczych. Izba gospodarcza jest w tej ustawie określona jako „organizacja samorządu gospodarczego, reprezentująca interesy gospodarcze zrzeszonych w niej podmiotów w zakresie ich działalności wytwórczej, handlowej, budowlanej lub usługowej, w szczególności wobec organów państwowych”. Ponieważ jest ona w pełni dobrowolną organizacją przedsiębiorców, nie powinno się jej uznać za jednostkę samorządu, a więc i samorządu gospodarczego w rozumieniu Konstytucji. Dla celów ustawy można jednak, ze względu na taką kwalifikację ustawodawczą, przyjmować, że pkt 2 ust. 2 omawianego przepisu obejmuje także izby gospodarcze, w tym Krajową Izbę Gospodarczą, klasyczne organizacje III sektora.

8. Drugim, oprócz „władz publicznych”, podstawowym pojęciem konstrukcyjnym określającym zakres podmiotowy ustawy, są „zadania publiczne”. Pojęcie to, występujące przede wszystkim w Konstytucji oraz w ustawodawstwie samorządowym i związane ze sformułowaną w preambule Konstytucji zasadą pomocniczości, należy do sfery prawa publicznego. Dotyczy ono przede wszystkim sfery wykonywania władczych kompetencji ze skutkiem wiążącym podmioty prawa, co określa się zazwyczaj jako zadania reglamentacyjno-porządkowe (sferę, w jakiej występują te zadania, zwykło się nazywać imperium). Do sfery prawa publicznego należy jednak także sfera działalności świadczącej (prestacyjnej), tj. zapewnienie dostarczania określonych usług niezbędnych do funkcjonowania zbiorowości, w tym, usług o charakterze zapewnienia bezpieczeństwa (straż pożarna, policja) czy

społecznym (edukacja, kultura, ochrona zdrowia, pomoc społeczna itp.). W tej sferze organy władz publicznych, w szczególności organy administracji publicznej, mogą działać w formach władczych, lecz coraz częściej wykorzystują instrumenty właściwe prawu cywilnemu. Istnieją również inne kategorie zadań publicznych, w tym zadania ewidencyjne i statystyczne, które mają z istoty charakter publicznoprawny, oraz akty gospodarowania mieniem publicznym, które mają zasadniczo charakter cywilnoprawny - i należą do sfery określanej odpowiednio jako dominium.

9. Państwową osobą prawną w dominium, której przynależą prawa majątkowe (mienie) jest Skarb Państwa. Podmiotem reprezentującym zgodnie z odrębnymi przepisami Skarb Państwa (pkt 3) jest, na podstawie przepisów ustawy z dnia 8 sierpnia 1996 r. o zasadach wykonywania uprawnień przysługujących Skarbowi Państwa, minister właściwy do spraw Skarbu Państwa, chyba że przepisy ustawowe przekazały zadania w tym zakresie innym podmiotom. tj. m.in. w szczególności:

- kierownikom jednostek organizacyjnych Lasów Państwowych: dyrektorowi generalnemu, dyrektorowi regionalnej dykcji, nadleśniczemu (w zakresie wynikającym z przepisów o lasach),
- dyrektorom parków narodowych (w zakresie wynikającym z przepisów o ochronie przyrody),
- kierownikom urzędów państwowych lub innych państwowych jednostek i organizacyjnych nieposiadających osobowości prawnej (w zakresie wynikającym z ewentualnego upoważnienia ministra właściwego do spraw Skarbu Państwa),
- kierownikom jednostek organizacyjnych podporządkowanych kierownikom urzędów państwowych, w tym kierownikom zakładów budżetowych i gospodarstw pomocniczych i w zakresie wynikającym z ewentualnego pełnomocnictwa udzielonego przez kierownika urzędu).

Podmioty reprezentujące inne państwowe (np. przedsiębiorstwa państwowe) osoby prawne albo osoby prawne samorządu terytorialnego oraz podmioty reprezentujące inne państwowe jednostki organizacyjne albo jednostki organizacyjne samorządu terytorialnego (pkt 4) - to podmioty (w kategoriach Kodeksu cywilnego, w odniesieniu do osób prawnych ich organów zarządzających) reprezentujące m.in.:

- inne państwowe jednostki organizacyjne, tj. państwowe jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej; takie jak w ramach przepisów o finansach publicznych, gospodarstwa pomocnicze, zakłady budżetowe i jednostki budżetowe, a w ramach przepisów prawa materialnego - jednostki przewidziane przez te przepisy;

- inne jednostki organizacyjne samorządu terytorialnego, również nieposiadające osobowości prawnej, zasadniczo analogiczne do podobnych państwowych jednostek organizacyjnych.

- podmioty reprezentujące inne osoby lub jednostki organizacyjne, a więc różnego typu własnościowego i form spółki, fundacje, stowarzyszenia, izby, towarzystwa, 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 (pkt 5) - to kategoria złożona z organów (osób) zarządzających:

- a) podmiotami niepublicznymi (w terminologii przepisów o finansach publicznych - jednostki niezaliczane do sektora finansów publicznych), zwłaszcza stowarzyszenia i fundacje, którym zostało zlecone - w drodze ustawy lub na zasadzie umownej, w szczególności w związku z udzieleniem dotacji (subwencji) - wykonywanie zadań publicznych; podstawą prawną zlecenia umownego jest przede wszystkim art. 71 w związku z art. 69 ust. 4 pkt 1 lit d ustawy o finansach publicznych w odniesieniu do zlecenia przez administrację państwową oraz art. 118 tej ustawy w odniesieniu do zlecenia przez jednostki samorządu terytorialnego. Podobnie każde finansowanie ze środków publicznych

realizacji zadań statutowych (pomoc publiczna) lub udostępnianie majątku publicznego nieekwiwalentnie jako pomoc publiczna jest realizowaniem zadania publicznego jeżeli udzielone jest organizacji pozarządowej dla wsparcia jej celów statutowych.

b) podmiotami niepublicznymi, które dysponują, na podstawie umów cywilnoprawnych, majątkiem publicznym, zarówno państwowym, jak i komunalnym (samorządowym) a którymi mogą być tak spółki prawa handlowego prowadzące działalność gospodarczą jak i non profit należące do tzw. II sektora. Z uzasadnienia projektu ustawy wynika przy tym, co pozostaje ważną wskazówką interpretacyjną, że przez „majątek publiczny” autorzy projektu rozumieli zarówno odpowiednie zasoby (składniki majątkowe), jak i strumienie środków publicznych.

W związku z użyciem w art. 61 ust. 1 Konstytucji wyrażenia „gospodarują”, można sądzić, że termin „dysponują” należy rozumieć szeroko, tj. nie tylko jako „rozporządzają” (czyli posiadają uprawnienia lub dokonują czynności z zakresu prawa rzeczowego), lecz i „korzystają” z majątku publicznego (czyli posiadają uprawnienia z zakresu prawa zobowiązań, np. z tytułu dzierżawy, najmu albo użyczenia);

Trzeba także zauważyć, że z art. 61 ust. 1 Konstytucji wynika, że o ile od organów władzy publicznej można żądać zasadniczo pełnego zakresu informacji o działalności tych organów oraz o działalności osób pełniących funkcje publiczne w tych władzach, o tyle od pozostałych podmiotów (w szczególności wymienionych w punktach 2-5 komentowanego ust. 1 art. 4 ustawy, chyba że są one jednocześnie organami władz publicznych) można żądać informacji jedynie w zakresie, w jakim wykonują one zadania władzy publicznej lub gospodarują mieniem samorządu terytorialnego lub majątkiem Skarbu Państwa. Ograniczenie to dotyczy zatem także tych szczególnych „władz publicznych”, jakimi są aktualnie istniejące liczne samorządy

zawodowe i gospodarcze oraz szereg różnych co do formy i zakresu działania organizacji pozarządowych, takimi jak zrzeszenia, towarzystwa, kluby, porozumienia bez względu na jakiej podstawie prawnej są organizowane. Dotyczy to także organizacji edukacyjno - oświatowych towarzystw krzewienia wiedzy czy szkół niepublicznych działających na podstawie np. fundacji czy stowarzyszenia.

9. Dla ilustracji można przedstawić tu wybrane orzecznictwo sądów administracyjnych.

Stowarzyszenia, które realizują cele i zadania o charakterze publicznym, mają obowiązek udzielania informacji publicznych. Zgodnie z art. 4 ustawy z 2001 r. o dostępie do informacji publicznej, podmiotami zobowiązanymi do udzielania informacji publicznej są m.in. jednostki organizacyjne wykonujące zadania publiczne lub dysponujące majątkiem publicznym. Jeżeli więc ze statutu stowarzyszenia wynika, iż realizuje ono takie cele i zadania, to ma obowiązek udzielania informacji o swojej działalności. Natomiast od osoby, która się o taką informację zwraca, nie można żądać wykazania interesu prawnego lub faktycznego (wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 12 września 2003, sygn. II SAB 91/03 – publ. Wspólnota 2003/20/54).

Polski Związek Działkowców jest podmiotem dysponującym majątkiem publicznym i należy do kręgów podmiotów objętych przepisem art. 4 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (Dz. U. Nr 112, poz. 1198 ze zm.), obowiązanych do udostępnienia na żądanie informacji publicznej znajdującej się w ich posiadaniu (wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 26 listopada 2002 r., sygn. II SAB/Kr 69/02 – publ. ONSA 2003/4/145).

Krajowa Komisja Nadzoru Krajowej Izby Biegłych Rewidentów jest podmiotem zobowiązanym do udostępniania informacji publicznej (wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 14 czerwca 2006 r., sygn. II SAB/Wa 192/05)

Informacją publiczną jest każda wiadomość wytworzona lub odnoszona do podmiotów zobowiązanych na gruncie ustawy o dostępie do informacji publicznej. Innymi słowy, będzie nią treść dokumentów wytworzonych przez podmioty zobowiązane do jej udostępnienia, bez względu na to, do kogo są one kierowane i jakiej sprawy dotyczą. Są nią zarówno treści dokumentów bezpośrednio wytworzonych przez organ, jak i te, których organ używa przy realizacji przewidzianych prawem zadań (także te, które tylko w części dotyczą organu), nawet gdy nie pochodzą wprost od niego. Informacja publiczna dotyczy więc sfery faktów (wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 14 czerwca 2006 r., sygn. II SAB/Wa 192/05).

Nawet posiadanie statusu członka korporacji zawodowej przez wnioskodawcę nie pozbawia go prawa dostępu do informacji publicznej, znajdującej się w dyspozycji jednego z organów tej korporacji, gdyż z samego faktu członkostwa nie wynika, że zainteresowany ma zapewniony dostęp do wszystkich dokumentów, stanowiących informacje publiczne (wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 14 czerwca 2006 r., sygn. II SAB/Wa 192/05).

Organy szkoły wyższej są zobowiązane do udostępnienia informacji publicznej na podstawie ustawy z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gdańsku z 20 stycznia 2005, sygn. II SAB/GD 66/04).

Sporządził:

Jan A. Stefanowicz