

ZG-NKS.0811.3.2017

Stanowisko dotyczące ustaleń kontroli wewnętrznej nt.

- 1) warunków formalno – prawnych udostępniania informacji zgromadzonych w Systemie Informacji Przestrzennej ZGiKM GEOPOZ szkołom wyższym w celach dydaktyczno – naukowych,
 - 2) warunków formalno – prawnych udostępniania danych lub informacji z SIP ZGiKM GEOPOZ w kontekście ustawy o dostępie do informacji publicznej oraz ustawy o ponownym wykorzystywaniu informacji sektora publicznego,
 - 3) określenia celu publicznego informacji w SIP ZGiKM GEOPOZ,
 - 4) zastosowania art. 40 k prawa geodezyjno – kartograficznego tj. udostępniania materiałów zasobu geodezyjno – kartograficznego w kontekście ustawy o ponownym wykorzystywaniu informacji sektora publicznego,
 - 5) ustanowienia stawek stanowiących podstawę naliczenia opłat w kontekście realizacji wniosków o udostępnienie informacji publicznej lub wniosków o ponowne wykorzystanie informacji sektora publicznego w kontekście procedury wewnętrznej Zarządu wprowadzonej zarządzeniem wewnętrznym,
 - 6) zastosowania ustawy o dostępie do informacji publicznej oraz ustawy o ponownym wykorzystywaniu informacji sektora publicznego w kontekście wykorzystania informacji w celu innym niż publiczny cel wytwarzania danych,
- w aspekcie pisma nr ZG-DG.4200.14.2016 z dnia 30.11.2016 r.

Podstawa prawna oraz inne źródła opracowania stanowiska:

- a) ustawa z dnia 27 lipca 2005 r. Prawo o szkolnictwie wyższym (t. j. Dz. U. 2016 r. poz. 1842, ze zm.), zwanej także „p.sz.w.”,
- b) ustawa z dnia 17 maja 1989 r. Prawo geodezyjne i kartograficzne (t. j. Dz. U. 2016 r. poz. 1629, ze zm.) zwana dalej „p.g.ik.”,
- c) ustawa z dnia 25 lutego 2016 r. o ponownym wykorzystywaniu informacji sektora publicznego (Dz. U. poz. 352), zwana dalej „ustawą o p.w.i.s.p.” lub „u.p.w.”,
- d) ustawa z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (t. j. Dz. U. 2016 r. poz. 1764) zwana dalej „ustawą o d.i.p.” lub „u.d.i.p.”,

- e) ustawa z dnia 2 kwietnia 1997 r. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. 1997 r. nr 78, poz. 483, ze zm.),
- f) Dyrektywa 2003/98/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 17 listopada 2003 r. w sprawie ponownego wykorzystywania informacji sektora publicznego,
- g) Stanisław Biernat „Prywatyzacja zadań publicznych. Problematyka prawna.”, Wydawnictwo Naukowe PWN Warszawa 1994 r.,
- h) „Ponowne wykorzystywanie informacji sektora publicznego” wydawnictwo: Ministerstwo Cyfryzacji - opracowane we współpracy z Instytutem Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk, Warszawa 2016 r.

Ad. 1:

Dla ustalenia, czy szkoła wyższa jest podmiotem realizującym zadania publiczne koniecznym jest zacytowanie regulacji ustawy – prawo o szkolnictwie wyższym. Zgodnie z treścią art. 1 ust. 1 powołanej ustawy – znajduje ona zastosowanie do publicznych i niepublicznych szkół wyższych. W myśl art. 4 ust. 3 ustawy uczelnie, pełniąc misję odkrywania i przekazywania prawdy poprzez prowadzenie badań i kształcenie studentów, stanowią integralną część narodowego systemu edukacji i nauki. Stosownie do treści art. 15 ust. 1 ustawy władze publiczne, na zasadach określonych w ustawie, zapewniają uczelniom publicznym środki finansowe niezbędne do wykonywania ich zadań oraz udzielają pomocy uczelniom niepublicznym w zakresie i formach określonych w ustawie.

Z powyższego wynika, że uczelnia publiczna i niepubliczna stanowi część państwowego systemu edukacji i nauki. W zakresie tworzenia i funkcjonowania tych uczelni nie ma dowolności, gdyż do państwa należy ustalenie warunków ich powstawania, funkcjonowania, określa ono też udział władz publicznych w ich finansowaniu. Dlatego też funkcjonowanie szkół wyższych stanowi realizację jednego z konstytucyjnych zadań państwa i spełnia kryterium wykonywania zadań władzy publicznej (por. postanowienie SN z dnia 25.06.2004 r., sygn. V KK 74/04, OSNKW 2004/7-8/79). Dla uznania danych zadań za zadania publiczne istotnym jest bowiem brak rezygnacji władzy publicznej z odpowiedzialności za ich wykonywanie. Nie jest natomiast konieczne, by samo wykonywanie zadań odbywało się w ramach struktur organizacyjnych państwa lub samorządu terytorialnego (por. Stanisław Biernat Prywatyzacja zadań publicznych. Problematyka prawna, Wydawnictwo Naukowe PWN Warszawa 1994 r.). Zadania publiczne wykonywane przez podmioty spoza obszaru administracji publicznej, nie tracą charakteru takich zadań (por. postanowienie WSA w Gliwicach z dnia 15.09.2011 r., sygn.IV SAB/GL 49/11, baza orzeczeń cbois). Uczelnia

publiczna, niepubliczna, nie będąc organem administracji publicznej, jest jednostką, która powołana została do wykonywania zadań publicznych i jest uprawniona do nawiązywania stosunków administracyjno-prawnych w zakresie określonym w ustawie Prawo o szkolnictwie wyższym (por. wyrok NSA z dnia 12.06.2001 r., sygn. I SA 2521/00). Powyższe, w kontekście art. 2 ust. 3 ustawy o p.w.i.s.p. oznacza, że ponownym wykorzystywaniem w rozumieniu ustawy nie jest udostępnianie lub przekazanie informacji sektora publicznego przez podmiot wykonujący zadania publiczne innemu podmiotowi wykonującemu zadania publiczne wyłącznie w celu realizacji takich zadań.

Odnosząc się do drugiej części zagadnienia pkt 1 (pisma nr ZG-DG.4200.14.2016 z dnia 30.11.2016 r.) tj. okoliczności pozyskania przez uczelnię informacji sektora publicznego w związku z prowadzoną przez tą uczelnię działalnością gospodarczą wskazać należy, iż podstawowe zadania uczelni wymienia art. 13 ustawy p.sz.w. Nadto, ustawa wskazuje w art. 7, że uczelnia może prowadzić działalność gospodarczą wyodrębnioną organizacyjnie i finansowo od działalności, o której mowa w art. 13 i art. 14, w zakresie i formach określonych w statucie, w szczególności w formie spółek kapitałowych.

Skoro zatem szkoła wyższa zamierza pozyskać informacje sektora publicznego w innym celu - niż realizacja zadań publicznych - udostępnienie takie winno nastąpić w trybie ustawy o p.w.i.s.p.

Ad. 2 i Ad. 3:

Przyjmując założenie, że dane zgromadzone w SIP (w kształcie obecnie funkcjonującym – zarządzenie nr 701/2006/P PMP z dnia 26.10.2006 r.) stanowią dane wytworzone na podstawie ustaw merytorycznych (przykładowo dane EGİB) oraz inne dane niż merytoryczne, wytworzone w związku z powołanym zarządzeniem, biorąc pod uwagę jako kryterium sposób wytworzenia danych - należy wskazać dwie ścieżki ich udostępniania:

- dane merytoryczne – udostępniane na podstawie ustaw merytorycznych (tryb określony w tych przepisach) oraz w zakresie nieuregulowanym ustawą merytoryczną – przykładowo art. 40k prawa geodezyjnego i kartograficznego – jeżeli udostępnienie następuje w innym celu, niż realizacja zadań publicznych – na podstawie ustawy o p.w.i.s.p.,
- dane inne niż merytoryczne – stanowią one jednocześnie informacje sektora publicznego, w tym informację publiczną i są udostępniane na podstawie na podstawie ustawy o p.w.i.s.p. oraz ewentualnie na podstawie ustawy d.i.p.

Relacja między informacją sektora publicznego a informacją publiczną polega na tym, że informacja publiczna stanowi podzbiór w ramach informacji sektora publicznego.

Informacją publiczną jest informacja o wykonywaniu zadań publicznych i wydatkowaniu środków publicznych. Jest ona kwalifikowanym rodzajem informacji sektora publicznego.

„Informacja sektora publicznego obejmuje:

- 1) informację publiczną;
- 2) zasób bibliotek, archiwów i muzeów niebędący informacją publiczną;
- 3) inne informacje niebędące informacją publiczną i zasobem bibliotek, archiwów i muzeów.

Ponowne wykorzystywanie informacji sektora publicznego oznacza użycie przez każdego (dowolny podmiot – przyp. autora niniejszego stanowiska) informacji sektora publicznego, przez co należy rozumieć jakąkolwiek treść wyrażoną w dowolnej formie i utrwaloną w dowolnej postaci, będącą w posiadaniu podmiotów zobowiązanych, o których mowa w art. 3 i 4 ustawie o p.w.i.s.p., dla wytworzenia produktów, dóbr lub usług o wartości dodanej w innym celu niż wykonywanie zadań publicznych. Cel ponownego użycia może być komercyjny lub niekomercyjny. Takie zdefiniowanie ponownego wykorzystywania ułatwia rozróżnienie dostępu (na podstawie ustawy d.i.p. - przyp. autora niniejszego stanowiska) i ponownego wykorzystywania (na podstawie ustawy o p.w.i.s.p.)” (por. podręcznik pt. „Ponowne wykorzystywanie informacji sektora publicznego” wydawnictwo: Ministerstwo Cyfryzacji - opracowany we współpracy z Instytutem Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk, Warszawa 2016 r. str. 42).

Nieprecyzyjnym jest określenie, przyjęte w piśmie nr ZG-DG.4200.14.2016 z dnia 30.11.2016 r. pkt 2 w zakresie przyjęcia „funkcjonowania SIP w oparciu o przepisy”, bez zdefiniowania, że mowa jest o wewnętrznych regulacjach Miasta Poznania niestanowiących źródła powszechnie obowiązującego prawa. SIP - w kształcie obecnie funkcjonującym oraz projektowanym - nie będzie działać w oparciu o inną regulację, niż uchwała RMP i zarządzenie PMP. Powyższe oznacza, że dane w nim zawarte stanowią informację sektora publicznego i mogą być udostępniane – podmiotom innym niż wykonujące zadania publiczne - na podstawie ustawy o p.w.i.s.p. Regulacja udostępniania - informacji sektora publicznego czyli danych SIP - może być zawarta w tych aktach (uchwała RMP, zarządzenie PMP), ale z ograniczeniem do podmiotów publicznych, jt. w szczególności wydziałów UMP, miejskich jednostek organizacyjnych oraz innych podmiotów wykonujących zadania publiczne wyłącznie w celu realizacji takich zadań (art. 2 ust. 3 ustawy o p.w.i.s.p.).

Ad. 4:

Fakt posiadania informacji sektora publicznego nie oznacza, że do ich wykorzystywania zawsze będą miały zastosowanie przepisy ustawy o p.w.i.s.p. Przepisy innych ustaw mogą bowiem określać własne zasady i tryb ponownego wykorzystywania określonych informacji. W przypadku zbiegu różnych przepisów, do podmiotu zobowiązanego należy ustalenie, które z nich będą miały pierwszeństwo w stosowaniu. Zasadą jednak pozostanie, że przepisy innych ustaw stanowią szczególną – względem ustawy o ponownym wykorzystywaniu – regulację dotyczącą określonych rodzajów informacji, która stosowana będzie przez podmioty zobowiązane w sytuacjach kolizyjnych. Przykładowo do ponownego wykorzystywania materiałów zasobu geodezyjnego i kartograficznego znajdują zastosowanie przepisy rozdziału 7 („Państwowy zasób geodezyjny i kartograficzny”) ustawy – Prawo geodezyjne i kartograficzne, a zgodnie z art. 40k tej ustawy dopiero w zakresie nią nieuregulowanym stosuje się przepisy ustawy o ponownym wykorzystywaniu informacji sektora publicznego. Jeżeli podmiot zobowiązany otrzymał wniosek, w którym żądanie oparto na przepisach ustawy o p.w.i.s.p., powinien w piśmie zawiadomić wnioskodawcę, że w tej sprawie nie znajduje zastosowania ta ustawa, jednocześnie wskazując właściwe przepisy wraz z podaniem zasad i trybu ponownego wykorzystywania w nich określonych. Dopiero w sytuacji, gdy przepisy ustawy p.g.ik. nie zawierają regulacji na podstawie których można udostępnić dane zastosowanie znajdują przepisy ustawy o p.w.i.s.p.

Ad. 5:

W procedurze dotyczącej realizacji wniosków o dostęp do informacji publicznej / ponowne wykorzystywanie informacji sektora publicznego, wprowadzonej zarządzeniem wewnętrznym nie należy ustalać stawek stanowiących podstawę naliczania opłat.

W pierwszej kolejności warto podkreślić, że przepis art. 7 ust. 2 u.d.i.p. wprowadza zasadę bezpłatnego dostępu do informacji publicznej. Wyjątek od tej zasady został przewidziany w art. 15 ust. 1 wspomnianej ustawy, zgodnie z którym dopuszczalne jest obciążenie podmiotu zwracającego się o udostępnienie informacji publicznej "dodatkowymi kosztami" związanymi ze sposobem jej udostępnienia lub koniecznością jej przekształcenia. Ponoszenie przez uprawnionego do uzyskania dostępu do informacji publicznej kosztów związanych z jej przygotowaniem i udzieleniem do niej dostępu zostało przewidziane jedynie w przypadku informacji udostępnianej na wniosek (art. 10 ustawy o d.i.p.). Podkreślenia wymaga, że dopuszczalne jest tylko pobieranie opłat odpowiadających "dodatkowym kosztom" poniesionym przez podmiot zobowiązany do udostępnienia informacji publicznej. Nie należy

utożsamiać tego pojęcia, z kosztami każdej dodatkowej aktywności organu bądź jego pracowników (np. konieczność wykonania dodatkowej pracy, jak chociażby wyszukania określonych we wniosku informacji). W orzecznictwie sądów administracyjnych wyrażany jest pogląd stanowiący, iż koszty dodatkowe, nie są wszelkimi kosztami związanymi z udostępnieniem informacji publicznej. Kosztem dodatkowym jest w tej sytuacji wydatek rzeczywiście poniesiony ponad koszt funkcjonowania bazy, związany z realizacją wskazanego we wniosku sposobu udostępnienia lub koniecznością przekształcenia informacji. Należy w tym miejscu zaznaczyć, że realizacja uprawnienia do pobrania opłaty wynikającej z art. 15 ust. 1 ustawy o d.i.p. może nastąpić tylko w konkretnych, indywidualnych sprawach. Przepis ten nie może być podstawą do generalnego ustalania wysokości opłat we wszystkich sprawach dotyczących udostępniania informacji publicznych. Podstawa do ustalenia taryfy opłat za udostępnienie informacji publicznej w drodze zarządzenia nie wynika również z przepisów ustawy o samorządzie gminy. Powołane przepisy nie dają organowi wykonawczemu tak szerokich kompetencji, brak jest podstaw prawnych do ustalenia taryfy opłat za udostępnienie informacji publicznej. Tym samym nie jest możliwe ustalanie takich kosztów na podstawie stawek ryczałtowych. Wysokość opłaty musi każdorazowo odpowiadać rzeczywistym poniesionym przez organ kosztom udostępnienia informacji. Dopuszczalne jest wyłącznie indywidualne i konkretne obliczenie kosztów (por. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 6 lipca 2016 r., sygn. akt I OSK 662/16, wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 22 maja 2013 r., sygn. akt I OSK 307/13).

Z analizy orzecznictwa sądów administracyjnych wynika, że nie jest dopuszczalne ustalenie taryfy opłat za udostępnienie informacji publicznej w drodze aktu generalnego. Zagadnienie opłat należy rozpatrywać indywidualnie, w oparciu o konkretny wniosek:

- wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 20 stycznia 2017 r. I OSK 2436/16:
 1. Ani z przepisów u.s.g., ani z przepisów u.d.i.p. nie wynika podstawa do ustalenia taryfy opłat za udostępnienie informacji publicznej w drodze zarządzenia burmistrza. Tym samym nie jest możliwe ustalanie takich kosztów na podstawie stawek ryczałtowych.
 2. Dopuszczalne jest tylko pobieranie opłat odpowiadających "dodatkowym kosztom" poniesionym przez podmiot zobowiązany do udostępnienia informacji publicznej. Nie należy utożsamiać tego pojęcia z kosztami każdej dodatkowej aktywności organu bądź jego pracowników (np. konieczność wykonania dodatkowej pracy, jak chociażby

wyszukania określonych we wniosku informacji). Kosztem dodatkowym jest wydatek rzeczywiście poniesiony ponad koszt funkcjonowania bazy, związany z realizacją wskazanego we wniosku sposobu udostępnienia lub koniecznością przekształcenia informacji.

3. Realizacja uprawnienia do pobrania opłaty wynikającego z art. 15 ust. 1 ustawy o d.i.p. może nastąpić tylko w konkretnych, indywidualnych sprawach. Przepis ten nie może być podstawą do generalnego ustalania wysokości opłat we wszystkich sprawach dotyczących udostępniania informacji publicznych.
- wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 6 lipca 2016 r. I OSK 662/16:
1. Zasada bezpłatności dostępu do informacji publicznej odnosi się do korzystania z informacji udostępnionych w BIP, w centralnym repozytorium, czy w ramach wstępu na posiedzenia organów, o których mowa w art. 3 ust. 1 pkt 3 u.d.i.p., i dostępu do materiałów, w tym audiowizualnych i teleinformatycznych, dokumentujących te posiedzenia. W przypadku zaś udostępnienia informacji publicznej na wniosek zasadą z art. 15 ust. 1 u.d.i.p. jest możliwość pobierania opłaty w wysokości kosztów związanych z udostępnieniem informacji na wniosek. Nie oznacza to, że udostępnienie informacji staje się odpłatne. Art. 15 ust. 1 u.d.i.p. wskazuje tylko na możliwość zwrotu podmiotowi udostępniającemu kosztów, które poniósł realizując żądanie wniosku.
 2. Konieczność indywidualizacji kosztów w każdej konkretnej sprawie uniemożliwia określanie taryf opłat za udostępnianie informacji publicznej. Przepis art. 15 ust. 1 ustawy o d.i.p. nie daje adresatom wniosków takiego upoważnienia.
- Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Łodzi z dnia 20 stycznia 2016 r. II SA/Łd 978/15:
1. Ani treść art. 31 u.s.g., ani też treść art. 15 ust. 1 ustawy o d.i.p. nie stanowią dla burmistrza miasta delegacji ustawowej do regulowania, czy to w drodze zarządzenia, czy też w drodze jakiegokolwiek innego aktu prawnego zasad i sposobu udostępniania informacji publicznej oraz wysokości opłat za ich udostępnienie, które to zagadnienia zostały kompleksowo unormowane w przepisach ustawy o d.i.p.
 2. Przepis art. 15 ust. 1 ustawy o d.i.p. w sytuacjach wyjątkowych upoważnia organ zobowiązany do udostępnienia informacji publicznej do pobrania opłaty, jeżeli sposób udostępnienia informacji wskazany we wniosku osoby żądającej dostępu do takiej informacji powoduje powstanie dodatkowych kosztów. Taka regulacja ustawowa

oznacza, że pobieranie opłaty przez organ zobowiązany do udostępnienia informacji stanowi wyjątek od zasady bezpłatności dostępu do informacji publicznej (art. 7 ust. 2 ustawy o d.i.p.) i musi być tłumaczony według wykładni zwięzającej treść przepisu. Prawo do pobierania opłaty może więc dotyczyć tylko dodatkowych kosztów związanych z żądanym sposobem udostępnienia informacji. Chodzi tu więc o koszty rzeczywiste, realne, faktycznie ponoszone przez organ w związku z określonym sposobem udostępnienia informacji. Koszty te z natury rzeczy mogą być różne przy realizacji konkretnych wniosków o udostępnienie informacji publicznej.

3. Opłaty za udostępnienie informacji publicznej nie mogą być wprowadzone w formie cennika bądź stawek ryczałtowych.
 4. Użyte w art. 15 ust. 1 ustawy o d.i.p. sformułowanie "dodatkowe koszty" wskazuje, że nie chodzi o wszelkie koszty związane z żądaniem udostępnienia informacji publicznej. Kosztem dodatkowym będzie w tej sytuacji wydatek rzeczywiście poniesiony ponad zwykły koszt funkcjonowania, związany z realizacją wskazanego we wniosku sposobu udostępniania lub koniecznością przekształcenia informacji. Musi to być koszt wykraczający poza normalne koszty funkcjonowania podmiotu zobowiązanego.
- Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gdańsku z dnia 1 października 2014 r. II SA/Gd 594/14:
1. Z art. 15 ust. 1 ustawy o d.i.p. nie wynika zobowiązanie do ustalenia opłaty, a jedynie możliwość jej wymierzenia. Obciążenie opłatą ma w tej sytuacji charakter uznaniowy, co nakłada na adresata wniosku o udostępnienie informacji obowiązek starannego rozważenia, czy w konkretnym wypadku opłatę tę wymierzyć, a ponadto wykazania, że w wyniku udostępnienia informacji publicznej, w sposób zgodny z wnioskiem, poniesione zostały dodatkowe koszty.
 2. Dostęp do dokumentów zawierających informacje publiczne może polegać na ich okazaniu.
 3. Opłaty za udostępnienie informacji publicznej nie mogą być wprowadzone w formie cennika bądź stawek ryczałtowych.
 4. Odnośnie kosztów przesłania przez organ żądanej informacji wnioskodawcy, wyjaśnić należy, że użyte w art. 15 ust. 1 ustawy o d.i.p. sformułowanie "dodatkowe koszty" wskazuje, że nie chodzi o wszelkie koszty związane z żądaniem udostępnienia informacji publicznej. Kosztem dodatkowym będzie w tej sytuacji wydatek rzeczywiście poniesiony ponad zwykły koszt funkcjonowania, związany z realizacją

wskazanego we wniosku sposobu udostępniania lub koniecznością przekształcenia informacji. Musi to być koszt wykraczający poza normalne koszty funkcjonowania podmiotu zobowiązanego.

- wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Olsztynie z dnia 30 września 2014 r. II SA/OI 773/14:
Starosta nie może ustalić ryczałtowych stawek za udostępnienie informacji publicznej.

Kwestia opłat w ustawie o p.w.i.s.p. uregulowana jest w rozdziale 4 (art. 16 – 20).

Analogicznie – jak w kontekście ustawy o d.i.p. – art. 16 ustawy o p.w.i.s.p. stanowi, że informacje sektora publicznego udostępnia się lub przekazuje w celu ich ponownego wykorzystywania bezpłatnie. Powyższe oznacza zasadę generalną, od której ustawodawca przewidział wyjątki określone w art. 17 – 19. W kontekście funkcjonowania tut. Zarządu istotna jest treść art. 17, który stanowi, że:

- podmiot zobowiązany może nałożyć opłatę za ponowne wykorzystywanie, jeżeli przygotowanie lub przekazanie informacji w sposób lub w formie wskazanych we wniosku o ponowne wykorzystywanie wymaga poniesienia dodatkowych kosztów (ust. 1),
- ustalając wysokość opłaty, uwzględnia się koszty przygotowania lub przekazania informacji sektora publicznego w określony sposób i w określonej formie oraz inne czynniki, które będą brane pod uwagę przy rozpatrywaniu nietypowych wniosków o ponowne wykorzystywanie, które mogą mieć wpływ w szczególności na koszt lub czas przygotowania lub przekazania informacji. Łączna wysokość opłaty nie może przekroczyć sumy kosztów poniesionych bezpośrednio w celu przygotowania lub przekazania informacji sektora publicznego w celu ponownego wykorzystywania w określony sposób i w określonej formie (ust. 2).

Analizując przepisy rozdziału 4 powołanej ustawy, można dojść do wniosku, że zasadą jest bezpłatność udostępnienia informacji, a tylko na zasadzie wyjątku ustawodawca przewiduje możliwość pobrania opłaty. Ponadto, w art. 18 ust. 3 tej ustawy - odnośnie muzeów państwowych i muzeów samorządowych ustawodawca udzielił ministrowi właściwemu do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego działającemu w porozumieniu z ministrem właściwym do spraw informatyzacji kompetencji do określenia w drodze rozporządzenia maksymalnych stawek opłat za ponowne wykorzystywanie informacji sektora publicznego. Kierując się założeniem „racjonalnego ustawodawcy”, z powyższego wynika, że gdyby ustawodawca dopuścił możliwość określania stawek w innych przypadkach czy w odniesieniu

do innych podmiotów niż wymienione w ust. 3, wskazałby taką możliwość w przepisach. Tymczasem z przepisów powołanej ustawy czy ustawy o samorządzie gminy – taka kompetencja nie wynika.

W kontekście omawianego zagadnienia można jedynie rozważać wydanie zarządzenia, którego celem będzie jedynie ujednoczenie praktyki każdorazowego ustalania rzeczywistych kosztów udostępnienia informacji publicznej na dany, indywidualny wniosek. Zarządzenie to nie powinno wprowadzać taryfy opłat – stawek za udostępnienie informacji publicznej, lecz określać tryb (sposób) ich ustalania w konkretnych sprawach. W tym kontekście – dokument taki może stanowić jedynie akt pomocniczy, wewnętrzny, usprawniający działanie organu, nieokreślający a priori wysokości opłaty, lecz pomagający jedynie w jej ustaleniu w danej sprawie.

Ad. 6:

W świetle art. 2 ustawy o p.w.i.s.p. (ust. 1) przez informację sektora publicznego należy rozumieć każdą treść lub jej część, niezależnie od sposobu utrwalenia, w szczególności w postaci papierowej, elektronicznej, dźwiękowej, wizualnej lub audiowizualnej, będącą w posiadaniu podmiotów, o których mowa w art. 3.

ust. 2 Przez ponowne wykorzystywanie należy rozumieć wykorzystywanie przez osoby fizyczne, osoby prawne i jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej, zwane dalej "użytkownikami", informacji sektora publicznego, w celach komercyjnych lub niekomercyjnych innych niż pierwotny publiczny cel, dla którego informacja została wytworzona.

ust. 3. Ponownym wykorzystywaniem w rozumieniu ustawy nie jest udostępnianie lub przekazanie informacji sektora publicznego przez podmiot wykonujący zadania publiczne innemu podmiotowi wykonującemu zadania publiczne wyłącznie w celu realizacji takich zadań.

Z uzasadnienia ustawy o p.w.i.s.p. wynika, że ustawodawca wskazał na rozróżnienie między realizacją prawa dostępu do informacji sektora publicznego (access to public sector information), a dalszą eksploatacją informacji pozyskanych w ten sposób (re-use of public sector information).

Dostęp do informacji publicznej, określony w ustawie o d.i.p. stanowi implementację zasady jawności wyrażonej w art. 61 Konstytucji. Prawo do informacji jest uważane za jedno z podstawowych praw człowieka. Natomiast w odniesieniu do ponownego wykorzystywania

podkreśla się jego gospodarczy i społeczny charakter. Prawodawca UE podkreślał znaczenie ponownego wykorzystywania informacji dla przyczynienia się do wzrostu gospodarczego i tworzenia miejsc pracy, ale także dla transparentności funkcjonowania administracji publicznej (z uzasadnienia projektu ustawy o p.w.i.s.p.)

Komisja Europejska w ocenie skutków wniosku o zmianę dyrektywy 2003/98/WE wskazuje, że ponowne wykorzystywanie informacji sektora publicznego oznacza wszelkie twórcze wykorzystywanie danych, np. przez zwiększenie wartości danych, łączenie danych z różnych źródeł w celu wytworzenia pożądanego rezultatu i rozwijanie aplikacji, zarówno w celach komercyjnych, jak i niekomercyjnych. Instytucja ponownego wykorzystywania koncentruje się na wykorzystywaniu gospodarczej wartości informacji sektora publicznego, gdzie służy ona jako materiał wyjściowy dla rozwoju nowych produktów i usług. Podczas gdy podmioty publiczne są twórcami i dostawcami materiału wyjściowego, sektor prywatny odgrywa istotną rolę jako uczestnik i pośrednik procesu przetwarzania informacji między źródłem informacji (podmiot publiczny) a końcowym użytkownikiem (Dyrektywa nr 2003/98/ WE on the re-use of public sector information SEC (2011) 1552 final, s.10). Nie bez znaczenia jest również fakt, że implementowana dyrektywa została przyjęta na podstawie art. 114 Traktatu o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej (95 TWE) z uwagi na to, że jej przedmiotem jest swobodny przepływ usług i właściwe funkcjonowanie rynku wewnętrznego. Celem ustanowionych przez dyrektywę ram prawnych jest zapewnienie warunków, które maksymalnie zwiększą potencjalne korzyści z ponownego wykorzystywania zasobów danych publicznych w Europie. Zarówno podstawa prawna, jak i cele, o których mowa w preambule do dyrektywy, akcentują gospodarczy charakter regulacji.

Bazując na przykładach orzecznictwa sądów krajowych i podejmując próbę rozstrzygnięcia wątpliwości wyrażonych w pkt 6 (niniejszego pisma), wskazać można wyrok WSA w Krakowie z dnia 31.10.2016 r. w sprawie o sygn. sygn. II SAB/Kr 141/16, w którym stwierdzono: „Nie można postawić znaku równości pomiędzy prawem do dostępu do informacji publicznej, a prawem do ponownego wykorzystania informacji publicznej, z uwagi na fakt, że inne są cele udostępnienia tych informacji. (...) przepisy ustawy o ponownym wykorzystaniu informacji sektora publicznego nie naruszają prawa dostępu do informacji publicznej ani wolności jej rozpowszechniania. Podmiot zobowiązany nie może więc pozbawić wnioskodawcy prawa dostępu do informacji publicznej, samodzielnie ustalając, że wniosek dotyczy ponownego wykorzystywania informacji publicznej (i pozostawiając go bez rozpoznania w konsekwencji niespełnienia warunków formalnych wniosku o ponowne

wykorzystywanie informacji sektora publicznego) - o ile taka okoliczność, a więc fakt celu ponownego jej wykorzystania, nie wynika wprost z treści wniosku. To wnioskodawca decyduje, czy występuje z wnioskiem o udzielenie informacji publicznej, do czego ma prawo zgodnie z art. 2 ustawy o d.i.p, czy też o ponowne jej wykorzystywanie. To bowiem na wnioskodawcy ciąży ewentualna odpowiedzialność związana z wykorzystywaniem informacji publicznej niezgodnie z przepisami ustawy o d.i.p. (...) O tym, który z trybów udostępnienia informacji publicznej należy stosować w danym przypadku, decyduje charakter informacji publicznej, która jest przedmiotem tego wniosku i ocena, dla jakiego pierwotnego celu publicznego dana informacja publiczna została wytworzona. Do dokonania tej oceny zobowiązany jest organ udostępniający informację (por. wyrok NSA z 26 września 2013 r. sygn. akt I OSK 837/13, publ. CBOSA)”.

Z powyższego wynika, że o tym, który z trybów udostępnienia informacji publicznej należy stosować w danym przypadku, decyduje charakter informacji publicznej, która jest przedmiotem tego wniosku i ocena, dla jakiego pierwotnego celu publicznego dana informacja publiczna została wytworzona. Do dokonania tej oceny zobowiązany jest organ udostępniający informację, a nie strona wnioskująca.

Pomocny w określeniu, zdefiniowaniu pojęcia „celu pierwotnego informacji publicznej” może być podręcznik pt. „Ponowne wykorzystywanie informacji sektora publicznego” wydawnictwo: Ministerstwo Cyfryzacji - opracowany we współpracy z Instytutem Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk, Warszawa 2016 r.

W rozdziale 2, w pkt 2.2.3.3. (Zakres przedmiotowy stosowania przepisów ... str. 33) wskazuje się, że „przez ponowne wykorzystywanie informacji sektora publicznego (ISP) należy rozumieć użycie jej w celach komercyjnych lub niekomercyjnych innych niż pierwotny publiczny cel, dla którego informacja została wytworzona. Polski ustawodawca pierwotny cel publiczny ujmuje wąsko, odwołując się wyłącznie do celu, w jakim informacja została wytworzona. Ustalając rozumienie tego pojęcia, należy uwzględnić postanowienia dyrektywy 2003/98/WE. Zgodnie z jej art. 2 pkt 4 o celu pierwotnym możemy mówić w przypadku zaistnienia zgodności celu wykorzystywania dokumentów sektora publicznego „z pierwotnym przeznaczeniem w ramach zadań publicznych, dla których te dokumenty zostały wyprodukowane”. Zgodnie z motywem 8 dyrektywy 2003/98/WE, wypełniając zadania publiczne, organy sektora publicznego zbierają, produkują, reprodukują i rozpowszechniają dokumenty. Użycie tych dokumentów do innych celów jest ich ponownym

wykorzystywaniem. Na gruncie dyrektywy konieczna jest zmiana przeznaczenia z pierwotnego na wtórne. Ponownym wykorzystywaniem jest takie użycie, które nie mieści się w pierwotnym przeznaczeniu w ramach zadań publicznych. Pierwotnym przeznaczeniem jest każde przeznaczenie w ramach zadań publicznych. Obejmuje ono nie tylko cel wytworzenia dokumentu, lecz także inne cele w ramach zadań publicznych. Wtórne przeznaczenie to inne przeznaczenie niż pierwotne, czyli niebędące przeznaczeniem w ramach zadań publicznych. Przyjmując rozumienie pierwotnego celu publicznego, należy uwzględnić wykładnię proeuropejską. Dla ustalenia konieczności przyjęcia takiej wykładni należy prześledzić operacje na informacji dokonywane przez podmioty zobowiązane. Podmioty, o których mowa w art. 3, działając na podstawie i w granicach prawa, mogą:

- 1) używać ISP w celu, dla którego została wytworzona,
- 2) przetwarzać ISP w innym celu niż ten, dla którego została wytworzona, w tym udostępniać lub przekazywać informację dla realizacji zadań publicznych:
 - a) innemu podmiotowi wykonującemu zadania publiczne wyłącznie w celu realizacji takich zadań,
 - b) innemu podmiotowi niewykonującemu zadania publicznego.

W przypadku, o którym mowa w pkt 2a, uznania udostępniania lub przekazywania informacji dla realizacji zadań publicznych innemu podmiotowi wykonującemu zadania publiczne wyłącznie w celu realizacji takich zadań za cel pierwotny dokonał ustawodawca w art. 2 ust. 3 u.p.w. W sytuacji, o której mowa w pkt 2b, podmiot, np. mieszkaniec gminy, któremu przekazana jest ISP, nie wykonuje, inaczej niż w pkt 2a, zadań publicznych. Zadanie publiczne wykonuje wyłącznie podmiot udostępniający. Podmiot zobowiązany przetwarza ISP w innym celu niż ten, dla którego została ona wytworzona, w tym udostępnia lub przekazuje informację dla realizacji zadań publicznych. Z tego względu konieczne jest szerokie rozumienie pierwotnego celu publicznego, ma ono swoje uzasadnienie w postanowieniach dyrektywy. W innym przypadku udostępnienie lub przekazanie ISP podmiotowi niewykonującemu zadań publicznych w ramach wykonywania zadań publicznych powinno być traktowane jak ponowne wykorzystywanie. Zgodnie z wykładnią proeuropejską za pierwotny cel publiczny należy uznać zarówno cel wytworzenia, jak i inny cel w ramach zadań publicznych, dla których ISP zostały wyprodukowane (pierwotny cel publiczny sensu largo).

Pierwotny cel publiczny oznacza użycie ISP:

- 1) w celu, dla którego informacja została wytworzona (pierwotny cel publiczny sensu stricto)
lub

2) w innym celu w ramach zadań publicznych, dla których ISP zostały wyprodukowane (pierwotny cel publiczny sensu largo – art. 2 ust. 3 u.p.w.).

Przykład

1. Podmiot A jest organem władzy publicznej. Wydał on decyzję administracyjną, którą przekazał stronie postępowania administracyjnego (pierwotny cel publiczny sensu stricto).

2. Podmiot A wydał decyzję administracyjną (decyzja zawiera informację publiczną), którą udostępnił na podstawie u.d.i.p. na wniosek zainteresowanej osobie (pierwotny cel publiczny sensu largo).

3. Podmiot A (organ władzy publicznej) wydał decyzję administracyjną, którą przekazał organowi kontroli, np. NIK (pierwotny cel publiczny sensu largo – art. 2 ust. 3 u.p.w.).

Szerokie rozumienie pierwotnego celu publicznego pozwoli na łatwiejsze rozróżnienie dostępu do informacji publicznej i ponownego wykorzystywania. Informacji publicznych nie tworzy się w celu udostępnienia ich wnioskodawcy. W związku z tym nie możemy mówić o pierwotnym celu publicznym sensu stricto, jak również – ze względu na podmiot, jakiemu informacja jest udostępniana – o pierwotnym celu publicznym sensu largo, o którym mowa w art. 2 ust. 3 u.p.w. Z tego względu konieczne jest szerokie rozumienie pierwotnego celu publicznego, o czym już była mowa.”.

Jako przykład ponownego wykorzystywania ISP w praktyce w rozdziale 2.5. (str. 39) wspomnianego podręcznika wskazano m. in. „Sakralny Poznań” ISP podlegające ponownemu wykorzystywaniu – „to mapy cmentarzy z podziałem na kwatery i lokalizacją grobów, informacje na temat miejsca pochówku, imienia i nazwiska osoby zmarłej, daty śmierci lub daty pochówku. Dane te pochodzą z planu zagospodarowania cmentarza (kwatera, rząd, numer w rzędzie) oraz ksiąg cmentarnych, których zasady prowadzenia określa rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 1 sierpnia 2001 r. w sprawie sposobu prowadzenia ewidencji grobów (Dz. U. z 2001 r. Nr 90, poz. 1013 ze zm.). Produkt lub usługa – aplikacja „Sakralny Poznań” powstała z myślą o osobach planujących odwiedzić groby swoich bliskich. Ma ona na celu ułatwienie odnalezienia miejsca pochówku konkretnych osób oraz wyszukanie cmentarzy i kościołów w Poznaniu. Główne funkcje aplikacji to wyszukiwanie grobów poprzez wpisanie imienia i nazwiska zmarłej osoby, daty śmierci lub daty pochówku. Istnieje możliwość wyszukania grobów znanych Poznaniaków, uzyskania informacji o poznańskich kościołach wraz z informacjami o godzinach mszy świętych. Program zapewnia możliwość nawigacji do cmentarza, grobu czy kościoła.”.

Powyższe poglądy i wskazany przykład sugerują, że SIP (w kształcie obecnie funkcjonującym oraz projektowanym jako fakultatywna baza informacji zawierająca dane i informacje inne

niż wymienione w załącznikach do ustawy o infrastrukturze informacji przestrzennej) stanowi zbiór informacji sektora publicznego, który – podmiotom innym niż realizujące zadania publiczne – winien być udostępniany na zasadzie ustawy o p.w.i.s.p.