

Agnieszka Piskorz-Ryń*, Joanna Wyporska-Frankiewicz**

DECYZJA ADMINISTRACYJNA WYDAWANA W POSTĘPOWANIU O PONOWNE WYKORZYSTYWANIE INFORMACJI SEKTORA PUBLICZNEGO W WYNIKU SPRZECIWU. ZAGADNIENIA WYBRANE

1. Wprowadzenie

Prawo do ponownego wykorzystywania jest silnie zdeterminowane przez prawo europejskie¹. Zostało wprowadzone do polskiego porządku prawnego w wyniku implementacji dyrektywy 2003/98/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 17.11.2003 r. w sprawie ponownego wykorzystywania informacji sektora publicznego². Ta zaś została zmieniona Dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady

* Dr Agnieszka Piskorz-Ryń – Adiunkt, Katedra Prawa Administracyjnego i Samorządu Terytorialnego, Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie.

** Dr Joanna Wyporska-Frankiewicz – Adiunkt, Zakład Sądownictwa Administracyjnego, Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet Łódzki.

¹ Obok niego wskazać bowiem należy na prawo do informacji publicznej, unormowane przepisami ustawy z 6.9.2001 o dostępie do informacji publicznej, t.j. Dz.U. z 2016 r., poz. 1764.

² Dyrektywa 2003/98/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 17.11.2003 r. w sprawie ponownego wykorzystywania informacji sektora publicznego, Dz.Urz. WE 2003, Nr L 345/90.

z 2013/37/UE³. W wyniku implementacji tej ostatniej została uchwalona ustawa z 25.2.2016 r. o ponownym wykorzystywaniu informacji sektora publicznego (dalej jako: u.p.w.)⁴. Wcześniej zasady ponownego wykorzystywania były uregulowane w rozdziale 2a ustawy o dostępie do informacji publicznej (dalej jako: u.d.i.p.)⁵. Prawo do ponownego wykorzystywania, inaczej niż prawo dostępu do informacji publicznej, nie zostało unormowane w Konstytucji RP⁶. Można jednak wskazywać na związek tego prawa z przepisami konstytucyjnymi, w szczególności na art. 54 ust. 1 ustawy zasadniczej. Niemniej jednak „Konstytucja RP wyznacza jedynie minimalny standard ochrony w tym zakresie, co nie oznacza, że ustawa nie może regulować danego uprawnienia szerzej, jeżeli jest ono zgodne z wartościami konstytucyjnymi. Wolność informacyjna nie stoi na przeszkodzie, by prawodawca tworzył instytucjonalne i proceduralne gwarancje ponownego wykorzystania informacji sektora publicznego (określanej dalej jako: „informacja sektora publicznego” lub „i.s.p.”). To bowiem ułatwia realizowanie tej wolności”⁷.

Przez ponowne wykorzystywanie, zgodnie z definicją legalną zawartą w u.p.w. 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” (art. 2 ust. 2 u.p.w.). Jej uzupełnienie stanowi art. 2 ust. 3 u.p.w., zgodnie z którym ponownym wykorzystywaniem w rozumieniu ustawy nie jest udostępnianie lub przekazanie informacji sektora publicznego przez podmiot wykonujący zadania publiczne innemu podmiotowi wykonującemu te zadania wyłącznie w celu ich realizacji. Informacją sektora publicznego⁸ jest zaś każda treść lub jej część, niezależnie od sposobu utrwalenia, w szczególności w postaci papierowej, elektronicznej, dźwiękowej, wizualnej lub audiowizualnej, będąca w posiadaniu podmiotów, o których mowa w art. 3, (art. 2 ust. 1 u.p.w.).

Definicja legalna ponownego wykorzystywania, zarówno na gruncie u.p.w., jak i wcześniej u.d.i.p. jest przedmiotem krytyki ze strony doktryny. Nastręcza też problemy interpretacyjne – przede wszystkim związane z odróżnieniem prawa

³ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z 2013/37/UE z 26.6.2013 r. zmieniająca dyrektywę 2003/98/WE w sprawie ponownego wykorzystywania informacji sektora publicznego, Dz.U. UE 2013 Nr L 175/1, zwana dalej Dyrektywą Zmieniającą. W przypadku przywoływania dyrektywy w wersji po nowelizacji w tekście będzie używane pojęcie dyrektywa.

⁴ Dz.U. z 2016 r., poz. 352.

⁵ Rozdział 2a został wprowadzony do u.d.i.p. ustawą z 16.9.2011 r. o zmianie ustawy o dostępie do informacji publicznej oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. z 2011 r., poz. 1195, a uchylił go art. 32 pkt 6 u.p.w. z dniem wejścia w życie tej ustawy (*vide* art. 40 u.p.w.).

⁶ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2.4.1997 r., Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.

⁷ A. Syryt, *Konstytucyjne uwarunkowania ponownego wykorzystywania informacji sektora publicznego* [w:] *Jawność i jej ograniczenia*, t. V, *Dostęp i wykorzystywanie*, red. A. Piskorz-Ryń, Warszawa 2015, s. 185-220.

⁸ Zwana dalej i.s.p.

do informacji publicznej od ponownego wykorzystywania informacji sektora publicznego⁹. Rezygnując z szerszej analizy kwestii definicyjnych, które przekraczają ramy tego opracowania zaproponować należy definicję celowościową, opartą na definicji legalnej, przy wykorzystaniu wykładni przychylniej prawu europejskiemu. Zgodnie z którą ponowne wykorzystywanie i.s.p. oznacza używanie przez każdego i.s.p., przez co rozumieć należy jakkolwiek treść wyrażoną w dowolnej formie i utrwaloną w dowolnej postaci będącą w posiadaniu podmiotów zobowiązanych, o których mowa w art. 3 i 4 u.p.w. dla wytworzenia produktów, dóbr lub usług o wartości dodanej w innym celu niż wykonywanie zadań publicznych. Przy czym cel ponownego używania może być komercyjny lub niekomercyjny¹⁰.

Celem tego artykułu jest ukazanie problemów związanych z przyjętym przez polskiego ustawodawcę sposobem ukształtowania trybu przekazywania i.s.p. na wniossek, na przykładzie decyzji administracyjnej wydanej w oparciu o art. 23 ust. 3 u.p.w. Tryb ten zakłada połączenie elementów administracyjnoprawnych i cywilnoprawnych w ramach procedury przekazywania i.s.p. do ponownego wykorzystywania. W jego ramach podmiot zobowiązany wydaje decyzję administracyjną w oparciu o art. 23 ust. 3 u.p.w., w wyniku sprzeciwu wniesionego przez oblata od oferty w rozumieniu art. 66 kodeksu cywilnego¹¹ (dalej jako: k.c.) skierowanej przez oferenta, którym jest podmiot zobowiązany i ustalającej opłaty lub warunki ponownego wykorzystywania. Jest to przykład postępowania o charakterze hybrydowym.

Słowo „hybryda” oznacza w języku polskim połączenie różnych części czy też składników w jedną całość, które się wykluczają funk.cjonując oddzielnie¹². Przymiotnik ten jest obecnie w powszechnym użyciu¹³, w tym także w języku

⁹ Por. B. Dziliński, *Prawo do ponownego wykorzystywania informacji publicznej. Uwagi na tle transpozycji dyrektywy 2003/98/WE z 17 listopada 2003 r. w sprawie ponownego wykorzystania informacji sektora publicznego*, „Zeszyty Prawnicze Biura Analiz Sejmowych Kancelarii Sejmu” 2012, nr 4, s. 37 i n.; M. Maciejewski, *Prawna regulacja ponownego wykorzystywania informacji publicznych* [w:] *Główne problemy prawa do informacji w świetle prawa i standardów międzynarodowych, europejskich i wybranych państw Unii Europejskiej*, red. G. Sibiga, Warszawa 2013, s. 265 i n.; M. Jaśkowska, *Ponowne wykorzystanie informacji publicznej* [w:] *Dziesięć lat polskich doświadczeń w Unii Europejskiej. Problemy prawnoadministracyjne*, t. II, red. J. Sługocki, Wrocław 2014, s. 280-288; A. Piskorz-Ryń, *Pojęcie ponownego wykorzystywania informacji sektora publicznego w świetle dyrektywy 2003/98/WE*, „Samorząd Terytorialny” 2015, nr 4, *passim*; M. Bernaczyk, *Ponowne wykorzystanie informacji sektora publicznego. Zarys instytucji*, (http://www.innowacyjna.zpp.pl/contents/zpp/pdf/konf_inaugurujaca/Innowacyjna_Wroclaw_Informacja_publicznej_Bernaczyk.pdf, dostęp 30.10.2016), s. 3-4.

¹⁰ A. Piskorz-Ryń, *Zakres przedmiotowy stosowania przepisów* [w:] *Ponowne wykorzystywanie informacji sektora publicznego*, Ministerstwo Cyfryzacji 2016 r. (<https://mc.gov.pl/aktualnosci/udostepniamy-podrecznik-ponowne-wykorzystywanie-informacji-sektora-publicznego>), dostęp 30.10.2016 r., s. 41.

¹¹ Ustawa z 23.4.1964 Kodeks cywilny, t.j. Dz.U. 2016, poz. 380 ze zm.

¹² *Słownik języka polskiego*, t. III, Warszawa 1981, red. M. Szymczak, s. 809.

¹³ Pojęcie to jest bowiem współcześnie używane właściwie w każdej dziedzinie życia, np. „wojna hybrydowa” – szerzej zob. A. Piskorz-Ryń, *Hybrydowy charakter prawa do ponownego wykorzystywania – zagadnienia wybrane*, Samorząd Terytorialny, 2016, nr 12, s. 83 i n.

prawnym i prawniczym, dla opisania rozwiązań prawnych, czy przepisów będących wynikiem kombinacji różnych elementów¹⁴. Jest on często używany w odniesieniu do rozwiązań procesowych, przy czym „terminologię »procedury hybrydowej« czy też »modelu hybrydowego« przyjmuje się (...) na określenie procedur opartych na mieszanym administracyjno-sądowym systemie rozstrzygnięcia»¹⁵.

Z. Kmiecik za procedurę hybrydową uznaje postępowanie w sprawach ochrony konkurencji jest ono bowiem skonstruowane „przez wprowadzenie systemu odesłań i zespolenie ze sobą elementów (instytucji) różnych postępowań. Co więcej, tworząc ją przewidziano najpierw administracyjną, a następnie sądową drogę ochrony w tej samej co do przedmiotu sprawie”¹⁶. Z. Czarnik, zauważył że „postępowanie o hybrydowym charakterze to takie, które jest mieszkanką cech pochodzących z co najmniej dwóch procedur prawnych o różnej naturze”¹⁷. Nadto zaznaczył, że „pojęcie hybrydowego charakteru postępowania może oznaczać w sposób uproszczony, a zarazem umowny, specyfikę postępowania odwoławczego, precyzyjnie zaś może być odnoszone tylko do tych sytuacji, w których odwołanie podlega rozpoznaniu w postępowaniu sądowym, przy czym ma to miejsce zarówno wówczas, gdy odwołanie jest rozpatrywane przez sąd cywilny, jak i wtedy, kiedy przepisy w ogóle nie przewidują odwołań, tylko dopuszczają wprost skargę do takiego sądu”¹⁸. W praktyce może dojść zarówno do przenikania się procedur w jednym stadium postępowania¹⁹, jak i stosowania do poszczególnych stadiów załatwienia sprawy różnych rozwiązań procesowych²⁰. W literaturze można też spotkać pojęcie instrumentu hybrydowego²¹, który jest jednym z kluczowych instrumentów

¹⁴ Ibidem.

¹⁵ R. Stankiewicz, *Likwidacja procedur hybrydowych – krok w dobrym kierunku czy szkodliwy dogmatyzm* [w:] *Aktualne problemy rozgraniczenia właściwości sądów administracyjnych i powszechnych*, red. M. Błachuckiego i T. Górzyńskiej, Warszawa 2011, s. 160.

¹⁶ Z. Kmiecik, *Postępowanie w sprawach ochrony konkurencji a koncepcja procedury hybrydowej*, PiP 2002, z. 4, s. 46-47.

¹⁷ Z. Czarnik, *W sprawie charakteru prawnego tzw. postępowań hybrydowych*, ZNSA 2015, z. 2, s. 22.

¹⁸ Ibidem, s. 22.

¹⁹ Jako przykład wskazać można przenikanie się w jednym stadium postępowania np. w stadium odwoławczym przepisów k.p.a. i k.p.c., zob. rozważania Z. Czarnika dotyczące charakteru odwołania od decyzji Prezesa UKE, które przysługuje do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Z. Czarnik, *W sprawie charakteru prawnego tzw. postępowań...*, s. 27 – 28.

²⁰ Z. Czarnik, *W sprawie charakteru prawnego tzw. postępowań...*, s. 28. Autor ten posługuje się również pojęciem hybrydowości w szerszym i węższym znaczeniu. W tym pierwszym znaczeniu hybrydowość wskazuje na różne podstawy procesowe każdego z etapów postępowania, a w tym drugim z kolei hybrydowość dotyczy jednego etapu postępowania i polega na modyfikacji przepisów będących podstawą rozstrzygnięcia np. – jak wskazuje autor w odniesieniu do rozpoznania odwołania od decyzji Prezesa UKE, hybrydowość w wąskim znaczeniu „polega na modyfikacji przepisów k.p.c. bądź konieczności stosowania niektórych przepisów k.p.a. przez organ i sąd”. Ibidem, s. 31.

²¹ Z angielskiego „*hybrid instrument*“. Pojawi się również pojęcie tzw. hybrydyzacji osobowości prawnej – zob. D. Gajewski, *Wybrane konsekwencje podatkowe funkcjonowania narzędzi hybrydowych oraz koncepcje ich przeciwdziałania*, PUG 2015, nr 4, s. 4.

optymalizowania opodatkowania holdingów międzynarodowych i obejmuje znane powszechnie instrumenty dłużne – zazwyczaj pożyczki i obligacje. „Istotą działania instrumentu hybrydowego jest dwoistość podatkowej kwalifikacji w różnych ustawodawstwach. Instrumenty te są tak skonstruowane, że w jednym ustawodawstwie traktowane są jak normalne pożyczki, od których odsetki stanowią potrącalny od dochodu do opodatkowania koszt uzyskania przychodu, z kolei w drugim ustawodawstwie są one – na podstawie wewnętrznego prawa podatkowego – traktowane jak wkład kapitałowy do spółki, a otrzymywane z tego tytułu odsetki traktowane są u pożyczkodawcy, względnie obligatariusza w przypadku obligacji – jako dywidenda, w pewnych państwach zwolniona od opodatkowania lub opodatkowana w sposób bardziej korzystny niż dochód z tytułu odsetek”²². Cechą wspólną poglądów dotyczących rozumienia hybrydowości jest więc swego rodzaju zmieszanie, czy łączenie elementów o różnej naturze prawnej, a co za tym idzie rozumienie tego pojęcia w języku prawniczym nie odbiega od znaczenia nadawanego mu w języku naturalnym.

Dla dalszych rozważań istotne wydają się opisane przez Z. Kmiecika doświadczenia amerykańskie. Pojęciem procedur hybrydowych – „*hybrid*” *procedures* – posługuje się amerykańska nauka prawa i postępowania administracyjnego „oznaczając nim szczególne postępowania o charakterze prawotwórczym, prowadzone wszakże przy wykorzystaniu instytucji procesowych typowych dla działalności orzeczniczej.”²³ Autor wskazuje na cele dla jakich rozwiązania hybrydowe wprowadzono. „O wykształceniu się tych rozwiązań przesądziły względy wybitnie utylitarne tj. dążenie do zachowania zespołu odpowiednich gwarancji ochrony zaangażowanych w daną sprawę interesów i standardu rozstrzygania przy jednoczesnym zwiększeniu efektywności i swobody działania administracji. Wprowadzając je, kierowano się więc wyraźnie pragmatycznymi kryteriami wyboru, mniejszą wagę przywiązując do kwestii zachowania »czystości« tworzonych konstruk.c.ji”²⁴. W tym miejscu należy postawić pytanie, czy hybrydowość procedury ponownego wykorzystywania przyjęta przez polskiego ustawodawcę jest efektem zabezpieczenia istotnych interesów lub wartości przy jednoczesnym odsunięciu na dalszy plan „czystości” przyjętych rozwiązań, a więc czy jest zabiegiem celowym, bez którego realizacja zamierzonych przez ustawodawcę celów nie byłaby możliwa. Odpowiedz na to pytanie w artykule tym będzie udzielona w tym zakresie w jakim dotyczy to decyzji administracyjnej wydanej w wyniku sprzeciwu.

²² Ibidem, s. 2 oraz wskazana tam literatura. Autor ten wskazuje, że „w strukturze finansowej instrumenty hybrydowe zaliczane są do szeroko rozumianych instrumentów pochodnych. Przy czym jako instrumenty pochodne (derywaty) trzeba rozumieć papiery wartościowe powiązane, będące pochodną aktywów, zdarzeń lub innych charakterystyk odniesienia (nazywanych instrumentami pierwotnymi lub bazowymi) od wielkości których zależna jest ich wartość”. Nadto zwraca on uwagę na to, że w ramach konstrukcji instrumentów hybrydowych istnieje wiele ich rodzajów, wymieniając wśród najważniejszych takie jak: obligacje zamienne na akcje, obligacje z dyskontem, czy obligacje partycypacyjne – ibidem, s. 2-5.

²³ Z. Kmiecik, *Postępowanie w sprawach ochrony konkurencji a koncepcja procedury hybrydowej*, PiP 2002, z. 4, s. 31 oraz wskazana tam literatura.

²⁴ Ibidem.

2. Tryb wnioskowy w ustawie o ponownym wykorzystywaniu informacji sektora publicznego

Ustawa o ponownym wykorzystywaniu określa zasady i tryby udostępniania i przekazywania i.s.p. do ponownego wykorzystywania. Zgodnie z art. 5 u.p.w. każdemu przysługuje prawo do ponownego wykorzystywania informacji sektora publicznego: udostępnionych w systemie teleinformatycznym, a w szczególności na stronie podmiotowej Biuletynu Informacji Publicznej²⁵ podmiotu zobowiązanego lub w centralnym repozytorium informacji publicznej²⁶, o którym mowa w art. 9a u.d.i.p. lub w inny sposób albo przekazanych na wniosek o ponowne wykorzystywanie.

Dla dalszej analizy konieczne jest ogólne omówienie trybu wnioskowego. Procedura ponownego wykorzystywania nie jest regulowana w pełni przez przepisy ustawy z 14.6.1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego²⁷ (dalej jako: k.p.a.), u.p.w. wskazuje jednak wyraźnie moment, od którego przepisy k.p.a. znajdują zastosowanie. Zgodnie z art. 25 ust. 1 u.p.w. ma on zastosowanie w zakresie nieuregulowanym ustawą do decyzji o odmowie wyrażenia zgody na ponowne wykorzystywanie informacji sektora publicznego oraz do decyzji o warunkach ponownego wykorzystywania lub o wysokości opłat za ponowne wykorzystywanie.

Wnioski o ponowne wykorzystywanie można na gruncie u.p.w. podzielić na standardowe oraz wyodrębnić szczególną ich grupę tj. wnioski odnoszące się do stałego przekazywania informacji do ponownego wykorzystywania. Dla realizacji wniosków o stały dostęp podmioty zobowiązane przez okres nie dłuższy niż 12 miesięcy, przekazują i.s.p. gromadzone i przechowywane w ich systemie teleinformatycznym do ponownego wykorzystywania, w sposób stały i bezpośredni w czasie rzeczywistym (art. 21 ust. 2 u.p.w.). Podejmowane dalej rozważania będą się jednak odnosić wyłącznie do pierwszej grupy wniosków²⁸. Wniosek o ponowne wykorzystywanie zgodnie z art. 21 ust. 1 u.p.w. wnosi się w następujących sytuacjach: po pierwsze, gdy i.s.p. nie została udostępniona w BIP lub w CRIP; po drugie, gdy i.s.p. została udostępniona w sposób inny niż określony w BIP lub CRIP i nie zostały określone warunki ponownego wykorzystywania lub opłaty za ponowne wykorzystywanie albo nie poinformowano o braku takich warunków lub opłat; po trzecie, gdy i.s.p. będzie wykorzystywana na warunkach innych niż zostały dla tej informacji określone; po czwarte, gdy i.s.p. została udostępniona lub przekazana na podstawie innych ustaw określających zasady i tryb dostępu do informacji będących i.s.p.

²⁵ Powoływanego dalej jako BIP.

²⁶ Powoływanego dalej jako CRIP.

²⁷ T.j. Dz.U. z 2016 r., poz. 23 ze zm.

²⁸ W dalszej części tekstu nie uwzględniono specyfiki wniosków o stałe przekazywanie i.s.p. do ponownego wykorzystywania, o których mowa w art. 21 ust. 2 u.p.w., ze względu na niedopuszczalność sprzeciwu od oferty składanej w tym postępowaniu.

Wniosek o ponowne wykorzystywanie i.s.p. wnosi się w formie pisemnej w postaci papierowej lub elektronicznej, a jego obligatoryjne elementy określa art. 21 ust. 3 u.p.w. W przypadku niespełnienia warunków formalnych wniosku wzywa się wnioskodawcę do usunięcia braków formalnych, wraz z pouczeniem, że ich nieusunięcie w terminie 7 dni od dnia otrzymania wezwania spowoduje pozostawienie wniosku bez rozpoznania (art. 21 ust. 6 u.p.w.). Ustawodawca w art. 23 ust. 1 u.p.w. wskazuje jakie czynności podejmuje podmiot zobowiązany po rozpatrzeniu wniosku. Może on: po pierwsze, przekazać i.s.p. w celu ponownego wykorzystywania bez określania warunków ponownego wykorzystywania (czynność materialnoteczniczna); po drugie, poinformować o braku warunków ponownego wykorzystywania w przypadku posiadania informacji sektora publicznego przez wnioskodawcę (czynność materialnoteczniczna); po trzecie, złożyć ofertę zawierającą warunki ponownego wykorzystywania lub informację o wysokości opłat za ponowne wykorzystywanie (czynność cywilnoprawna); po czwarte, odmówić, w drodze decyzji, wyrażenia zgody na ponowne wykorzystywanie informacji sektora publicznego (akt administracyjny)²⁹.

Podmiot zobowiązany, jedynie w drodze oferty może ustalić opłaty lub określić warunki ponownego wykorzystywania. Oferta, o której mowa w art. 23 ust. 1 pkt 3 u.p.w. jest ofertą w rozumieniu art. 66 k.c. i mają do niej zastosowanie postanowienia tegoż kodeksu. Ustawa o ponownym wykorzystywaniu nie zawiera rozbudowanych postanowień w tym zakresie - wskazuje jedynie, że oferta może zawierać warunki ponownego wykorzystywania lub informację o wysokości opłat za ponowne wykorzystywanie (art. 23 ust. 1 pkt 3 u.p.w.). W pozostałym zakresie do oferty mają zastosowanie postanowienia kodeksu cywilnego. Odnosząc się do treści art. 66 k.c. zauważyć należy, że koniecznym warunkiem uznania oświadczenia woli za ofertę jest to by zawierało ono istotne postanowienia umowy.

Oferta – zgodnie z u.p.w. – może odnosić się do warunków. Zasadą jest wprawdzie bezwarunkowe udostępnianie i przekazywanie i.s.p. do ponownego wykorzystywania (art. 13 ust. 1 u.p.w.). Ustawodawca określił jednak na jakich zasadach jest możliwe od niej odstępstwo. Warunki dzielą się na obligatoryjne i fakultatywne. Do pierwszej grupy zaliczyć należy warunki ponownego wykorzystywania i.s.p. mających cechy utworu lub przedmiotu praw pokrewnych w rozumieniu przepisów ustawy z 4.2.1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych³⁰ lub stanowiących bazę danych w rozumieniu przepisów ustawy z 27.7.2001 r. o ochronie baz danych³¹, do których przysługują podmiotowi zobowiązanemu autorskie prawa

²⁹ Wskazany katalog czynności jakie podejmuje podmiot zobowiązany opiera się na brzmieniu art. 23 ust. 1 u.p.w. Podmiot zobowiązany może podjąć inne czynności niż wymienione we wskazanym przepisie zob. szerzej B. Fischer, A. Piskorz-Ryń, M. Sakowska-Baryła, J. Wyporska-Frankiewicz, *Ustawa o ponownym wykorzystywaniu informacji sektora publicznego. Komentarz*, red. A. Piskorz-Ryń, Warszawa 2016, s. 235.

³⁰ T.j. Dz.U. z 2016 r., poz. 666 ze zm.

³¹ Dz.U. z 2001 r., Nr 128, poz. 1402.

majątkowe lub prawa pokrewne. W szczególności określa on warunek nakładający na użytkownika obowiązek poinformowania o nazwisku, imieniu lub pseudonimie twórcy lub artysty wykonawcy, jeżeli jest znany. Obowiązek wprowadzenia tego warunku nakłada na podmioty zobowiązane ustawodawca w art. 13 ust. 2 u.p.w. Ustalenie warunków fakultatywnych pozostawiono zaś decyzji podmiotu zobowiązanego, z tym tylko zastrzeżeniem, że ich katalog ma charakter zamknięty. Listę warunków fakultatywnych zawiera art. 14 ust. 1 u.p.w., mogą one dotyczyć, po pierwsze, obowiązku poinformowania o źródle, czasie wytworzenia i pozyskania informacji od podmiotu zobowiązanego; po drugie, obowiązku poinformowania o przetworzeniu informacji ponownie wykorzystywanej; po trzecie, zakresu odpowiedzialności podmiotu zobowiązanego za udostępniane lub przekazywane informacje. Ponadto muzea państwowe, muzea samorządowe, biblioteki publiczne, biblioteki naukowe i archiwa mogą określać inne niż wymienione warunki ponownego wykorzystywania ograniczające wykorzystywanie informacji sektora publicznego po pierwsze, w działalności komercyjnej lub na określonych polach eksploatacji, jeżeli dotyczą zbiorów o charakterze martyrologicznym oraz zawierają godło, barwy i hymn Rzeczypospolitej Polskiej, a także herby, reprodukcje orderów, odznaczeń lub odznak honorowych, odznak lub oznak wojskowych bądź innych odznaczeń; po drugie, do działalności niekomercyjnej, jeżeli są powiązane z obiektami objętymi roszczeniami osób trzecich lub niebędącymi własnością podmiotu zobowiązanego³². W ofercie podmiot zobowiązany powinien określić warunek obligatoryjny, jeżeli zachodzą przesłanki określone w art. 13 ust. 2 u.p.w., może też nałożyć na oblata ograniczenie w korzystaniu z i.s.p. poprzez sformułowanie jednego lub kilku warunków fakultatywnych.

W myśl postanowień u.p.w. oferta może określać opłaty za ponowne wykorzystywanie i.s.p. Ustawodawca wprowadza zasadę bezpłatności. Zgodnie z art. 16 u.p.w. informacje sektora publicznego udostępnia się lub przekazuje w celu ich ponownego wykorzystywania bezpłatnie. Od zasady tej mogą być jednak wprowadzone wyjątki³³. Pierwszy przewiduje art. 17 u.p.w. Zgodnie z tym przepisem podmiot zobowiązany może nałożyć opłatę za przekazanie informacji w trybie wnioskowym, jeżeli w wyniku wniosku ponosi on dodatkowe koszty związane z przygotowaniem lub przekazaniem informacji w sposób lub w formie w nim wskazanym. Ustalając wysokość opłaty uwzględnia się koszty przygotowania lub

³² Szerzej na temat warunków ponownego wykorzystywania B. Fischer, A. Piskorz-Ryń, M. Sakowska-Baryła, J. Wyporska-Frankiewicz, *Ustawa o ponownym wykorzystywaniu...*, s. 240-258; M. Sakowska-Baryła, *Warunki ponownego wykorzystywania I.S.P.* [w:] *Ponowne wykorzystywanie informacji sektora publicznego*, Ministerstwo Cyfryzacji 2016, s. 126-137.

³³ Na temat opłat za ponowne wykorzystywanie w ujęciu prawnoporównawczym zob. A. Piskorz-Ryń, *Opłaty za ponowne wykorzystywanie informacji sektora publicznego w Unii Europejskiej* [w:] *Internet. Publiczne bazy danych i Big data*, red. G. Szpor, Warszawa 2014, passim. Na temat opłat pod rządami poprzednio obowiązującej ustawy zob. A. Piskorz-Ryń, *Opłaty za udostępnienie informacji publicznej do ponownego wykorzystania*, „Kwartalnik Prawa Publicznego” 2012, nr 3 passim.

przekazania i.s.p. 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 (art. 17 ust. 2 u.p.w.). Ustawodawca upoważnia w art. 18 u.p.w. muzea państwowe i muzea samorządowe, w przypadku udostępniania lub przekazywania informacji sektora publicznego do ponownego wykorzystywania w celach innych niż niekomercyjne o charakterze badawczym, naukowym lub edukacyjnym do nałożenia opłaty wyższej niż ustalona na podstawie art. 17 u.p.w.. Minister właściwy do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego w porozumieniu z ministrem właściwym do spraw informatyzacji określił, w drodze rozporządzenia, maksymalne stawki opłat za ponowne wykorzystywanie nakładanych przez muzea państwowe i muzea samorządowe, biorąc pod uwagę koszty oraz rozsądny zwrot z inwestycji³⁴. Mogą być również ustalane przez podmiot zobowiązany opłaty za przekazywanie informacji gromadzonych i przechowywanych w systemie teleinformatycznym w sposób stały i bezpośredni w czasie rzeczywistym. Opłata uwzględnia wtedy koszty wynikające z dostosowania systemu teleinformatycznego oraz warunków technicznych i organizacyjnych do realizacji wniosku o ponowne wykorzystywanie (art. 19 u.p.w.). W ofercie, podmiot zobowiązany powinien wskazać opłatę, podając jej elementy składowe i sposób ich wyliczenia oraz związek z określonym we wniosku sposobem i formą w jakiej i.s.p. ma być przygotowana lub przekazania w celu ponownego wykorzystywania.

Oferta jest oświadczeniem woli w rozumieniu prawa cywilnego i zmierza do zawarcia umowy, czyli powstania stosunku prawnego o charakterze cywilnoprawnym. „Następstwem oferty jest powstanie stanu związania oferenta (podmiotu zobowiązanego) złożoną ofertą, w tym znaczeniu, że użytkownik (oblat) poprzez przyjęcie oferty zawiera umowę o określonej w ofercie treści”³⁵. Zgodnie z art. 23 ust. 2 u.p.w. wnioskodawca, który otrzymał ofertę, może w terminie 14 dni od dnia jej otrzymania złożyć sprzeciw z powodu naruszenia przepisów ustawy albo zawiadomić podmiot zobowiązany o przyjęciu oferty. Brak zawiadomienia podmiotu zobowiązanego o przyjęciu oferty w terminie 14 dni od dnia jej otrzymania jest równoznaczny z wycofaniem wniosku. Z kolei w przypadku otrzymania sprzeciwu podmiot zobowiązany, w drodze decyzji administracyjnej, rozstrzyga o warunkach ponownego wykorzystywania lub o wysokości opłat za ponowne wykorzystywanie.

³⁴ Rozporządzenie Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego z dnia 5 lipca 2016 r. w sprawie maksymalnych stawek opłat za ponowne wykorzystywanie informacji sektora publicznego nakładanych przez muzea państwowe i muzea samorządowe, Dz.U. z 2016 r., poz. 1011.

³⁵ M. Błachucki, G. Sibiga, *Postępowanie w sprawie ponownego wykorzystywania I.S.P. przekazywanych na wniosek [w:] Ponowne wykorzystywanie informacji sektora publicznego*, Ministerstwo Cyfryzacji 2016, s. 252.

W przypadku skierowania przez podmiot zobowiązany (oferenta) oferty do wnioskodawcy (oblata) możliwe są następujące sytuacje prawne:

1. oblat przyjmuje ofertę, w wyniku czego między podmiotem zobowiązanym, a wnioskodawcą zostaje zawarta umowa o ponowne wykorzystywanie i.s.p., której elementem są warunki lub opłaty albo zarówno warunki jak i opłaty - między podmiotem zobowiązanym, a wnioskodawcą nawiązuje się stosunek cywilnoprawny;
2. oblat nie przyjmuje oferty w sposób wyraźny lub dorozumiany, co jest równoznaczne z wycofaniem wniosku - między podmiotem zobowiązanym, a wnioskodawcą nie nawiązuje się żaden stosunek prawny;
3. oblat składa sprzeciw, który podmiot zobowiązany rozpatruje w drodze decyzji administracyjnej, w której rozstrzyga o warunkach ponownego wykorzystywania lub o wysokości opłat za ponowne wykorzystywanie - między podmiotem zobowiązanym, a wnioskodawcą nawiązuje się stosunek administracyjnoprawny.

Ustawa o ponownym wykorzystywaniu nie przewiduje innych możliwych sposobów postępowania wnioskodawcy. Ustawodawca ograniczył możliwość jego działania jedynie do wyboru jednego z trzech przedstawionych powyżej wariantów postępowania. Ustawa wyklucza bowiem możliwość przyjęcia oferty przez wnioskodawcę z zastrzeżeniem zmiany lub uzupełnienia jej treści, a przez to przedstawienia własnej, nowej oferty podmiotowi zobowiązanemu³⁶. Przyjęte w u.p.w. rozwiązanie prawne znacznie ogranicza uprawnienia wnioskodawcy (oblata) w kształtowaniu treści stosunku zobowiązaniowego. W umowie tej strony nie uczestniczą na równych lub względnie równych zasadach w ustaleniu wzajemnych praw i obowiązków. Oblat może jedynie przyjąć ofertę skierowaną przez podmiot zobowiązany, odrzucić lub wnieść sprzeciw. Umowa zawierana na podstawie u.p.w. ma więc charakter umowy adhezyjnej. Sprzeciw jest więc jedyną dopuszczalną przez ustawę o ponownym wykorzystywaniu formą wpływania wnioskodawcy na treść stosunku prawnego łączącego go z podmiotem zobowiązanym w zakresie ustalania opłat i warunków. Ponadto trzeba zaznaczyć, że ofertę może przedstawić wyłącznie podmiot zobowiązany, uprawnienia takiego nie posiada podmiot zainteresowany ponownym wykorzystywaniem i.s.p.. Podmiot zobowiązany ma zdecydowanie uprzywilejowaną pozycję, można przyjąć że mamy do czynienia z sytuacją, gdy umowa zawierana jest w sytuacji przymusowej³⁷, gdyż administracja jest niejako monopolistą w tym zakresie. Podmioty administracji korzystają z form cywilnoprawnych, opierają swoje działania na przepisach k.c., niemniej jednak regulacja ta jest w wielu aspektach modyfikowana przepisami prawa administracyjnego. W szczególności należy zwrócić uwagę na to, że administracja nigdy nie korzysta w pełnym zakresie z zasady swobody umów

³⁶ Ibidem, s. 253.

³⁷ J. Wyporska-Frankiewicz, *Publicznoprawne formy działania administracji o charakterze dwustronnym*, Warszawa 2010, s. 230-231.

panującej w zakresie stosunków prywatnoprawnych – zawsze bowiem, nawet gdy działa w formach właściwych prawu prywatnemu, jest związana przepisami prawa administracyjnego, które tę swobodę zazwyczaj ograniczają. Mamy zatem do czynienia z podwójną regulacją prawną – administracyjnoprawną i cywilnoprawną³⁸. Ustawodawca nie skorzystał z możliwości jakie daje umowa jako prawna forma działania administracji. Odwołując się do postawionego na wstępie pytania o celowość rozwiązań hybrydowych trzeba stwierdzić, że zastosowanie w ramach procedury ponownego wykorzystywania umowy cywilnoprawnej nie sprzyja zapewnieniu większej efektywności i swobody działania administracji publicznej. Rezygnacja z „czystości” przyjętych rozwiązań nie wydaje się nieść korzyści również dla wnioskodawcy.

3. Treść normatywna sprzeciwu

Pojęcie sprzeciwu nie jest obce naszemu prawodawcy, posługiwał się nim i czyni to nadal w wielu aktach prawnych. Należy zwrócić uwagę na dwa z nich. W art. 47 ust. 3 i 4 nieobowiązującej już ustawy z 11.5.1995 r. o Naczelnym Sądzie Administracyjnym³⁹, wskazano, że „uczestnik postępowania może zgłosić sprzeciw od wyroku wydanego na posiedzeniu niejawnym w terminie 14 dni od daty doręczenia wyroku” (ust. 3), niemniej jednak „wniesienie sprzeciwu w terminie określonym w ust. 3 powoduje rozpoznanie sprawy na rozprawie. Sąd w orzeczeniu wydanym po rozpoznaniu sprzeciwu wydaje wyrok utrzymujący w mocy w całości lub w części wyrok wydany na posiedzeniu niejawnym albo uchyla go i wydaje wyrok rozstrzygający sprawę co do istoty bądź też sprzeciw odrzuca i postępowanie umarza” (ust. 4). W literaturze przedmiotu ów środek określano mianem quasi-zwyczajnego środka zaskarżenia⁴⁰.

Z kolei art. 31² ustawy z 6.7.1982 r. o radcach prawnych⁴¹ reguluje sprzeciw Ministra Sprawiedliwości od uchwały o wpisie na listę radców prawnych lub aplikantów radcowskich. Zgodnie z ust. 1 tego przepisu „wpis na listę radców prawnych lub aplikantów radcowskich uważa się za dokonany, jeżeli Minister Sprawiedliwości nie podpisze sprzeciwu od wpisu w terminie 30 dni od dnia doręczenia uchwały wraz z aktami osobowymi kandydata. W przypadku, o którym mowa w art. 31¹

³⁸ Szerzej: *ibidem*, s. 230.

³⁹ Dz.U. Nr 74, poz. 368 ze zm., akt ten utracił moc obowiązującą z dniem 1.1.2004 r. na mocy art. 3 ustawy z dnia 30.8.2002 r. Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo o ustroju sądów administracyjnych i ustawę – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, Dz.U. Nr 153, poz. 1271 ze zm.

⁴⁰ Równocześnie wskazywano, iż ów sprzeciw „nie był (...) jednakże środkiem odwoławczym, tym samym ustawa nie wprowadzała możliwości wniesienia takich środków, utrzymując zasadę jednoinstancyjności postępowania”. M. Kania, *Zwyczajne środki zaskarżenia w postępowaniu przed sądami administracyjnymi*, Warszawa 2009, Lex el.

⁴¹ T.j. Dz. U. 2016, poz. 233 ze zm.

ust. 2, bieg tego terminu liczy się wówczas od dnia ponownego doręczenia uchwały wraz z aktami osobowymi. Minister Sprawiedliwości wyraża sprzeciw w formie decyzji administracyjnej”. Przy czym w myśl art. 31² „decyzja Ministra Sprawiedliwości może być zaskarżona do sądu administracyjnego przez zainteresowanego lub organ samorządu w terminie 30 dni od dnia doręczenia tej decyzji”⁴². Zatem sprzeciw należy zakwalifikować jako jeden ze środków zaskarżenia.

Sprzeciw, o którym mowa w u.p.w., jest uprawnieniem użytkownika, do którego została skierowana oferta – art. 11 ust. 1 pkt 4 u.p.w. posługuje się pojęciem prawa do sprzeciwu. Można go złożyć w terminie 14 dni od dnia otrzymania oferty. Nie dotrzymanie tego terminu jest równoznaczne z wycofaniem wniosku. Podmiot zobowiązany nie podejmuje wtedy żadnych dodatkowych działań. Sprzeciw od oferty może być złożony wyłącznie z powodu naruszenia przepisów ustawy – co wprost wynika z art. 23 ust. 2 u.p.w.. W przypadku otrzymania sprzeciwu podmiot zobowiązany, w drodze decyzji, rozstrzyga o warunkach ponownego wykorzystywania lub o wysokości opłat za ponowne wykorzystywanie (art. 23 ust. 3 u.p.w.).

Opisanie sprzeciwu jako środka zaskarżenia przysługującego oblatowi na gruncie u.p.w. rozpocząć należy od ustalenia znaczenia słowa „sprzeciw” w języku naturalnym. Sprzeciw oznacza „niezgadzanie się, protest” jak również „żądanie ponownego rozpoznania sprawy przez stronę, w której sprawie zapadło orzeczenie podczas jej nieobecności”⁴³. Dokonując rekonstrukcji fragmentarycznych i lakonicznych przepisów ustawy o ponownym wykorzystywaniu, przez sprzeciw rozumieć należy zakwestionowanie, brak zgody na treść oferty z powodu naruszenia prawa. Owo kwestionowanie, jak się wydaje, nie może odnosić się w sposób generalny do naruszenia prawa przez podmiot zobowiązany w ramach procedury ponownego wykorzystywania, a powinno ograniczać się zgodnie z treścią normy art. 23 ust. 3 u.p.w. jedynie do kwestii związanych z warunkami ponownego wykorzystywania lub informacjami o wysokości opłat za ponowne wykorzystywanie bądź obydwoma tymi kwestiami łącznie. Są to bowiem te elementy oferty, na które ustawodawca wprost wskazuje w art. 23 ust. 3 u.p.w.

Oblat może kwestionować w sprzeciwie wysokość i sposób ustalenia opłat. Pomocnym w sformułowaniu sprzeciwu będzie podanie przez podmiot zobowiązany sposobu ich obliczania, jeżeli nie zostało to określone w ofercie, do czego jest on zobowiązany na wniosek użytkownika zgodnie z art. 20 u.p.w. Oblat w sprzeciwie może wskazać, że opłata: po pierwsze, nie jest związana z przygotowaniem lub przekazaniem informacji w sposób lub w formie wskazanym we wniosku; po drugie, uwzględnia inne koszty niż określone w art. 17 u.p.w.; po trzecie, może też kwestionować sposób ustalenia opłaty, w tym wskazywać, że jej wysokość przekracza sumę kosztów poniesionych bezpośrednio w celu przygotowania lub

⁴² Por. art. 69a ustawy z 26.5.1982 r. Prawo o adwokaturze, t.j. Dz.U. 2015, poz. 615 ze zm.; zob. też np. art. 184 i n. k.p.a. – dotyczące sprzeciwu prokuratora od decyzji ostatecznej.

⁴³ *Słownik języka polskiego*, t. III, Warszawa 1981, red. M. Szymczak, s. 308.

przekazania i.s.p. w celu ponownego wykorzystywania w określony sposób i w określonej formie; po czwarte, w odniesieniu do podmiotów zobowiązanych będących muzeami państwowymi i muzeami samorządowymi wskazywać, że cel udostępniania lub przekazywania i.s.p. do ponownego wykorzystywania ma charakter niekomercyjny o charakterze badawczym, naukowym lub edukacyjnym, a został błędnie inaczej zakwalifikowany. W odniesieniu do warunków w sprzeczności można kwestionować: po pierwsze, wprowadzenie warunku fakultatywnego, którego ustawa nie przewiduje lub rozszerzenie bądź nieprawidłową interpretację warunku określonego w art. 14 ust. 1 u.p.w.; po drugie, wprowadzenie warunku obligatoryjnego w odniesieniu do i.s.p., która nie ma cech utworu lub nie jest przedmiotem praw pokrewnych w rozumieniu przepisów ustawy z 4.2.1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych⁴⁴ lub nie stanowi bazy danych w rozumieniu przepisów ustawy z 27.7.2001 r. o ochronie baz danych⁴⁵; po trzecie, wprowadzenie warunku obligatoryjnego, w stosunku do i.s.p., która ma cechy utworu lub jest przedmiotem praw pokrewnych bądź nie stanowi bazę danych na podstawie wymienionych powyżej przepisów, do których podmiotowi zobowiązanemu nie przysługują autorskie prawa majątkowe lub prawa pokrewne. Powyższe wyliczenie zarówno w odniesieniu do opłat, jak i warunków wskazuje na podstawowe zarzuty jakie mogą być w sprzeczności podniesione. Zwrócić należy uwagę na fakt, że wnioskodawca może kwestionować także naruszenie zasady równego traktowania. Jest ona wyrażona w art. 8 i 9 u.p.w.. Dla opisywanej sytuacji istotny jest art. 8 ust. 1 u.p.w., zgodnie z którym: „Podmiot zobowiązany w porównywalnych sytuacjach udostępnia lub przekazuje informacje sektora publicznego w celu ponownego wykorzystywania na takich samych zasadach”. W związku z powyższym przepis ten traktować należy jako nakaz skierowany do podmiotów zobowiązanych by w procesie stosowania prawa udostępniały lub przekazywały i.s.p. w celu ponownego wykorzystywania na takich samych zasadach pod warunkiem posiadania przez użytkowników tej samej cechy istotnej. Zasadę równości rozumieć należy jako „nakaz jednakowego traktowania podmiotów prawa w obrębie określonej klasy (kategorii)”⁴⁶. Zdaniem M. Maciejewskiego, „przez porównywalne sytuacje należy rozumieć stany faktyczne lub prawne, które charakteryzują się takimi samymi okolicznościami, istotnymi z punktu widzenia stosowania danych norm prawnych”⁴⁷. Jednym ze sposobów naruszenia zasady równego traktowania może być odmienne ustalenie opłat lub warunków w ofercie w odniesieniu do użytkowników posiadających tą samą cechę istotną. Naruszenie zasady równego traktowania, poprzez dyskryminacyjne lub preferencyjne ustalanie warunków i opłat może być podnoszone

⁴⁴ Ustawa z 4.2.1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych, t. j. Dz.U. z 2016 r., poz. 666 ze zm.

⁴⁵ Ustawa z 27.7.2001 r. o ochronie baz danych, Dz.U. Nr 128, poz. 1402 ze zm.

⁴⁶ Zob. wyrok TK z 18.4.2000 r., sygn. akt K 23/99, OTK 2000, Nr 3, poz. 89

⁴⁷ M. Maciejewski, *Zasady udostępniania i przekazywania I.S.P. w celu ponownego wykorzystywania* [w:] *Ponowne wykorzystywanie informacji sektora publicznego*, Warszawa 2016, s. 106.

w sprzecznie. Podsumowując, sprzeciw jest środkiem zaskarżenia, który ustawodawca przyznaje użytkownikowi, do którego skierowana jest oferta w celu kwestionowana legalności ustalenia przez podmiot zobowiązany opłat i warunków ponownego wykorzystywania. Służy on więc do uruchomienia procesu kontroli ich zgodności z prawem.

4. Decyzja administracyjna wydawana w wyniku sprzeciwu

Administracja publiczna wykonuje stojące przed nią zadania wykorzystując różne instrumenty (narzędzia), które są określane mianem prawnych form działania. Pod pojęciem prawnej formy działania administracji należy rozumieć „prawnie określony typ konkretnej czynności organu administracyjnego”⁴⁸. Z uwagi na to, że ustawodawca stawia przed nią wiele różnorodnych zadań również prawne formy jej działania, a więc instrumenty służące do ich realizacji są różnorodne. W zewnętrznej sferze działania administracji wymienia się następujące formy: „a) akt normatywny, b) akt administracyjny, c) przyrzeczenie administracyjne, d) umowę, e) porozumienie administracyjne, f) działania materialne”⁴⁹. Z kolei w sferze wewnętrznej działania administracji publicznej do najważniejszych wewnętrznych form działania zaliczyć należy polecenie służbowe, czynności planistyczne, czynności techniczno-wykonawcze⁵⁰. Opisywanie wszystkich form w których administracja publiczna może podejmować swoje działania nie wydaje się potrzebne, z punktu widzenia omawianej w artykule problematyki trzeba jednak zwrócić uwagę na akt administracyjny. Jest on bowiem szczególnie doniosłą formą działania administracji, dla niej charakterystyczną. Jest to forma prawna właściwa wyłącznie administracji publicznej, która koncentruje w sobie cechy typowe dla jej ingerencji w sferę praw i obowiązków jednostkowych⁵¹. Indywidualny akt administracyjny zewnętrzny stanowi „władcze działanie prawne organu administracji skierowane na wywołanie konkretnych, indywidualnie oznaczonych

⁴⁸ W doktrynie wskazuje się, że skoro działalność administracji jest regulowana prawem, to prawo normuje również instrumenty, za pośrednictwem których administracja może działać, a więc prawne formy jej działania. J. Starościak [w:] *System prawa administracyjnego*, t. III, red. T. Rabska i J. Łętowski, Wrocław, Warszawa, Kraków, Gdańsk 1978, s. 39-40; zob. również J. Starościak, *Prawne formy działania administracji*, Warszawa 1957, s. 14; a także J. Wyporska-Frankiewicz, *Publicznoprawne formy...*, s. 47 i n.

⁴⁹ Z. Niewiadomski, *Prawne formy działania administracji i ich sądowa kontrola* [w:] *Prawo administracyjne*, pod. red. Z. Niewiadomskiego, Warszawa 2005, s. 190-198.

⁵⁰ Ibidem, s. 198.

⁵¹ Zob. J. Starościak [w:] *System prawa administracyjnego*, t. III, pod red. T. Rabskiej i J. Łętowskiego, Wrocław, Warszawa, Kraków, Gdańsk 1978, s. 56 i n.; a także J. Borkowski [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 394.

skutków prawnych. (...) Prawo administracyjne reguluje akty administracyjne jako działania jednostronne i władcze, a więc takie, które posiadają wobec adresata moc obowiązującą i których wykonanie zapewnia szereg środków, którymi administracja dysponuje we własnym zakresie”⁵². „Podejmując akt administracyjny indywidualny, organ administracyjny dokonuje konkretyzacji prawa, które inaczej nie mogłoby stanowić podstawy do korzystania przez jednostkę z należnych jej praw lub wykonania obowiązków”⁵³. Decyzja administracyjna to kwalifikowana forma aktu administracyjnego, podobna do wyroku sądowego⁵⁴, która ma za zadanie w sposób władczy i jednostronny rozstrzygnąć sprawę indywidualną. Jest ona wydawana w toku postępowania administracyjnego ogólnego (określanego też mianem jurysdykcyjnego) unormowanego przepisami k.p.a.⁵⁵. Należy podkreślić, że sprawy o których mowa w art. 1 pkt 1 k.p.a. „mogą zaistnieć wyłącznie w takim stanie prawnym, w jakim o prawach lub obowiązkach jednostki stanowi się w przepisach pośrednio, a nie kształtuje się ich lub stwierdza bezpośrednio (z mocy prawa). Regulacja prawna pośrednia charakteryzuje się tym, że do powstania jej skutków w sferze prawa lub faktu konieczna jest konkretyzacja indywidualnych praw lub obowiązków przez taki podmiot, który jest prawnie do tego umocowany i dokonuje tego w normatywnie przepisanej formie decyzji stosowania prawa. Sprawa będzie nosiła miano »administracyjnej«, gdy właściwy i kompetentny do podjęcia decyzji stosowania prawa i ustanowienia nią jednostkowej normy prawnej będzie organ administracji publicznej w znaczeniu ustrojowym lub funkcjonalnym”⁵⁶. Należy przy tym podkreślić, że decyzja administracyjna „jako akt konkretyzacji indywidualnych praw lub obowiązków jednostki może lub musi być wydany, gdy istnieje już sprawa administracyjna, czyli gdy materialne prawo pośrednio (a nie wprost) reguluje (...) prawa lub obowiązki”⁵⁷. Trzeba przy tym zaznaczyć, że organ administracji będzie powołany do załatwienia „indywidualnej sprawy decyzją administracyjną w przypadku sporu o prawo lub w razie nieustalenia prawa określonej osoby, o tym zaś, że może on zastosować prawną formę działania władczą, tzn. wydać akt administracyjny w procesowej formie decyzji, stanowią przepisy

⁵² E. Ochendowski, *Prawo administracyjne. Część ogólna*, Toruń 2003, s. 179-180.

⁵³ J. Borkowski [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 395.

⁵⁴ E. Ochendowski, *Prawo administracyjne...*, s. 177; zob. również K. Ziemiński, *Indywidualny akt administracyjny*, Poznań 2005, *passim*, a w szczególności s. 157-516.

⁵⁵ Zgodnie bowiem z art. 1 pkt 1 i 2 k.p.a. kodeks ten normuje postępowanie: „1) przed organami administracji publicznej w należących do właściwości tych organów sprawach indywidualnych rozstrzyganych w drodze decyzji administracyjnej; 2) przed innymi organami państwowymi oraz przed innymi podmiotami, gdy są one powołane z mocy prawa lub na podstawie porozumień do załatwiania spraw określonych w pkt 1; (...)”. Oczywiście k.p.a. normuje i inne rodzaje postępowań – zob. art. 1 pkt 3 i 4 oraz art. 2 k.p.a. Por. J. Borkowski [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks...*, s. 11 i n.

⁵⁶ J. Borkowski [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks...*, s. 11.

⁵⁷ Ibidem, s. 395 - 396.

prawa materialnego, z których imiennie oznaczone osoby wywodzą swój interes prawny lub obowiązek”⁵⁸.

Tryb postępowania zmierzającego do wydania decyzji administracyjnej, a także składniki jej struktury określają – jak już wskazywano – przepisy k.p.a.. W myśl art. 107 § 1 k.p.a. decyzja powinna zawierać: „oznaczenie organu administracji publicznej, datę wydania, oznaczenie strony lub stron, powołanie podstawy prawnej, rozstrzygnięcie, uzasadnienie faktyczne i prawne, pouczenie, czy i w jakim trybie służy od niej odwołanie, podpis z podaniem imienia i nazwiska oraz stanowiska służbowego osoby upoważnionej do wydania decyzji lub, jeżeli decyzja wydana została w formie dokumentu elektronicznego, powinna być opatrzona kwalifikowanym podpisem elektronicznym. Decyzja, w stosunku do której może być wniesione powództwo do sądu powszechnego lub skarga do sądu administracyjnego, powinna zawierać ponadto pouczenie o dopuszczalności wniesienia powództwa lub skargi”. Oprócz elementów wyliczonych we wskazanym powyżej przepisie decyzja może jeszcze zawierać i inne składniki, jeżeli wynika to z przepisów szczególnych⁵⁹. Trzeba jednak podkreślić, że już od dawna w judykaturze nie budzi wątpliwości fakt, że o decyzji możemy mówić gdy zawiera ona takie elementy jak: oznaczenie organu administracji publicznej wydającego akt, wskazanie adresata aktu, rozstrzygnięcie o istocie sprawy oraz podpis osoby reprezentującej organ administracji⁶⁰. Elementy te muszą wystąpić łącznie, są bowiem niezbędne do zakwalifikowania pisma jako decyzji administracyjnej – stanowią jej minimalne wymogi.

Zgodnie z art. 23 ust. 3 u.p.w. „W przypadku otrzymania sprzeciwu podmiot zobowiązany, w drodze decyzji, rozstrzyga o warunkach ponownego wykorzystywania lub o wysokości opłat za ponowne wykorzystywanie”. A zatem ów spór o prawo rozstrzyga przez wydanie decyzji administracyjnej podmiot zobowiązany, który jest również – jako autor zakwestionowanej sprzeciwem oferty – niejako stroną tego sporu. Rozwiązanie to skłania do refleksji. Nie ulega wątpliwości, że treść oferty powinna podlegać kontroli w oparciu o kryterium zgodności z prawem (w tym przypadku z przepisami u.p.w.). A co za tym idzie złożenie sprzeciwu ma spowodować dokonanie oceny prawidłowości oferty tj. jej zgodności z przepisami u.p.w. Trudno jednak zaakceptować rozwiązanie, które prowadzi w istocie do tego, że prawidłowość tę ocenia podmiot, który jest autorem czynności podlegającej ocenie. Przyjęte przez ustawodawcę rozwiązanie skutkuje więc tym, że podmiot zobowiązany orzeka w drodze decyzji we własnej sprawie – jako autor oferty rozstrzyga sprzeciw, którym jest ona kwestionowana. Z tym tylko zastrzeżeniem, że tym razem czyni to w formie aktu administracyjnego. W tym przypadku, ze względu na wymaganą formę decyzji administracyjnej, ustalenie warunków i opłat

⁵⁸ Ibidem, s. 12.

⁵⁹ Przepis art. 107 § 2 k.p.a. stanowi bowiem, że „Przepisy szczególne mogą określać także inne składniki, które powinna zawierać decyzja”.

⁶⁰ Zob. wyrok NSA z 20.7.1981 r., sygn. akt SA 1163/81, OSPiKA 1982, nr 9-10, poz. 169.

wymaga uzasadnienia, jak również podlega kontroli administracyjnej, a następnie sądowo-administracyjnej. Z tego względu – jak się wydaje – M. Błachucki i G. Sibiga wniesienie sprzeciwu i wydanie w wyniku tego decyzji administracyjnej określają jako mechanizm samokontroli podmiotu zobowiązanego, który w decyzji musi ustalić warunki lub opłatę wraz z uzasadnieniem swojego rozstrzygnięcia⁶¹. Pogląd ten wydaje się jednak dyskusyjny. Należy bowiem zauważyć, że samokontrola (autokontrola) organu, to znaczy uwzględnienie odwołania czy skargi do sądu administracyjnego, jest możliwa tylko i wyłącznie w całości⁶². Tym samym więc, gdy uwzględnienie wniesionego środka prawnego w całości nie jest możliwe to należy go przekazać do organu właściwego lub sądu administracyjnego, które mają obowiązek go rozpoznać.

Z tego też względu należałoby postulować zmianę w tym zakresie. Sprzeciw powinien albo powodować konieczność ponownego przeanalizowania przez podmiot zobowiązany oferty w świetle podniesionych przez wnioskodawcę zarzutów, co może rodzić wątpliwości ze względu na brak kontroli w trybie odwoławczym albo – jeśli ma spowodować określenie warunków ponownego wykorzystywania i.s.p. lub opłat za to wykorzystywanie w decyzji administracyjnej – to powinien służyć do innego organu. Może to być organ wyższego stopnia nad podmiotem zobowiązanym, ewentualnie można rozważać powołanie wyspecjalizowanego organu do spraw dostępu do informacji publicznej oraz ponownego wykorzystywania i.s.p.⁶³ lub przekazanie funkcji takiego organu samorządowym kolegiom odwoławczym⁶⁴. Natomiast gdyby ustalenie takiego organu nie byłoby możliwe oblat powinien mieć możliwość wezwania organu do usunięcia naruszenia prawa albo zawiadomienia podmiotu zobowiązanego o przyjęciu oferty⁶⁵. Nie ulega bowiem wątpliwości, że tylko rozpoznanie sprzeciwu przez organ niezależny od podmiotu zobowiązanego zapewni należytą ochronę wnioskodawcy, a ta w demokratycznym państwie prawa wydaje się być kluczową.

⁶¹ M. Błachucki, G. Sibiga, *Postępowanie...*, s. 254.

⁶² Zob. art. 132 k.p.a. i art. 54 § 3 p.p.s.a.

⁶³ Na temat wyspecjalizowanego organu do spraw dostępu do informacji publicznej zob. B. Fischer, A. Piskorz-Ryń, *Powołanie wyspecjalizowanego organu w sprawie dostępu do informacji publicznej w Rzeczypospolitej Polskiej – uwagi de lege ferenda* [w:] *Główne problemy prawa do informacji w świetle prawa i standardów międzynarodowych, europejskich i wybranych państw Unii Europejskiej*, red. G. Sibiga, Warszawa 2013, *passim*; zob. również B. Fischer, A. Piskorz-Ryń, *Wyspecjalizowany organ do spraw dostępu do informacji o charakterze publicznym w wybranych krajach UE* [w:] *ibidem*, *passim*; a także P. Fajgielski, A. Młynarska-Sobaczewska, A. Piskorz-Ryń, G. Sibiga, *Ekspertyza prawna z 19.7.2013 r.: „Rozwiązania mogące stanowić podstawę do zmian przepisów regulujących zasady dostępu do informacji publicznej i jej ponownego wykorzystania”*, https://mac.gov.pl/files/wp-content/uploads/2013/09/INP_ekspertyza.pdf.

⁶⁴ Zob. J. Wyporska-Frankiewicz, *Samorządowe Kolegia Odwoławcze jako alternatywa dla wyspecjalizowanego organu do spraw dostępu do informacji publicznej* [w:] *Jawność i jej ograniczenia*, red. G. Szpor, t. IX, *Zadania i kompetencje*, red. B. Szmulik, Warszawa 2015, s. 287-316.

⁶⁵ Por. art. 37 k.p.a..

Wydając decyzję administracyjną na skutek sprzeciwu organ administracji ma obowiązek stosować przepisy k.p.a. – przy czym w zakresie nieuregulowanym u.p.w. przepisy k.p.a. znajdują bezpośrednie zastosowanie. Zgodnie bowiem z art. 25 ust. 1 u.p.w. „W zakresie nieuregulowanym ustawą do decyzji o odmowie wyrażenia zgody na ponowne wykorzystywanie informacji sektora publicznego oraz do decyzji o warunkach ponownego wykorzystywania lub o wysokości opłat za ponowne wykorzystywanie stosuje się przepisy ustawy z 14.6.1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (...)”⁶⁶. Zatem decyzja wydana na skutek sprzeciwu powinna zawierać elementy, o których mowa w art. 107 k.p.a.. Może być ona też zaskarżona do sądu administracyjnego, ustawodawca zaznaczył bowiem, że „do skarg rozpatrywanych w postępowaniach o ponowne wykorzystywanie stosuje się przepisy ustawy z 30.8.2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (...), z tym że: 1) przekazanie akt i odpowiedzi na skargę następuje w terminie 15 dni od dnia otrzymania skargi; 2) skargę rozpatruje się w terminie 30 dni od dnia otrzymania akt wraz z odpowiedzią na skargę” (art. 25 ust. 2 u.p.w.)⁶⁷.

W zależności od okoliczności konkretnej sprawy w decyzji administracyjnej wydanej w wyniku sprzeciwu możliwe będą różne rozstrzygnięcia: po pierwsze, podmiot zobowiązany może uwzględnić sprzeciw w pełnym zakresie; po drugie, może nie zgodzić się ze złożonym sprzeciwem, a co za tym idzie nie uwzględniając go w wydanej na skutek jego złożenia decyzji podtrzyma swoją wcześniejszą ofertę; po trzecie, może jedynie częściowo (w ograniczonym zakresie) podzielić argumentację podniesioną w sprzeciwie i uwzględnić go w części.

Pierwsza z wyróżnionych sytuacji – gdy organ w pełni uwzględnia sprzeciw – powinna budzić najmniej wątpliwości ponieważ uwzględniając go organ przyznaje tym samym rację jego autorowi, w takim przypadku decyzja w pełni zastępuje umowę cywilnoprawną, w tym sensie że strony są zgodne co do treści rozstrzygnięcia. Zatem w istocie – mimo że decyzją organ administracji rozstrzyga w sposób władczy i jednostronny o prawach lub obowiązkach strony, to dzieląc w pełni jej stanowisko nie narzuca jej swojej woli. Decyzja ma taki charakter jak umowa cywilnoprawna, niemniej jednak z uwagi na złożony sprzeciw nie można już zawrzeć umowy. Rozwiązanie takie nie wydaje się być właściwe z uwagi na to, że przepisy u.p.w. przyznają pierwszeństwo formie cywilnoprawnej – umowie, uznając ją za właściwą dla realizacji celów ponownego wykorzystywania. Tym samym więc należałoby postulować aby ustawodawca rozważył, czy wniesienie sprzeciwu, który został w pełnym zakresie uwzględniony przez organ nie powinno spowodować konieczności zawarcia umowy, a więc zakończenia sprawy z wykorzystaniem formy o charakterze dwustronnym⁶⁸. Jeśli sprzeciw został uwzględniony

⁶⁶ Szerzej zob. B. Fischer, A. Piskorz-Ryń, M. Sakowska-Baryła, J. Wyporska-Frankiewicz, *Ustawa o ponownym wykorzystywaniu...*, s. 353 i n.

⁶⁷ Ibidem.

⁶⁸ Szerzej na temat prawnych form działania administracji o charakterze dwustronnym zob. np. J. Wyporska-Frankiewicz, *Publicznoprawne formy...*, *passim*.

w całości to podmiot zobowiązany powinien skierować do jego autora ofertę zgodną z treścią sprzeciwu oraz merytorycznym rozstrzygnięciem jakie w obecnym stanie prawnym jest zwarte w decyzji administracyjnej. Jest po temu kilka powodów. Po pierwsze, takie rozwiązanie pozwoliłoby przyjąć, że złożony sprzeciw uwzględniony w całości – pozwala podmiotowi zobowiązanemu na zweryfikowanie swojej oferty zgodnie z treścią sprzeciwu – a co za tym idzie podmiot ten w istocie dokonałby swego rodzaju autokontroli. Po drugie decyzja administracyjna, a więc forma władcza i jednostronna, niepotrzebnie formalizuje wzajemne relacje stron i otwiera możliwości uruchamiania toku instancji w trybie administracyjnym i sądowno-administracyjnym. Powoduje to ryzyko niepotrzebnego przedłużania załatwienia sprawy, a tym samym odsuwa w czasie możliwość przekazania i.s.p. do ponownego wykorzystywania co najmniej do wydania decyzji. Zgodnie bowiem z art. 130 § 4 k.p.a. „ponadto decyzja podlega wykonaniu przed upływem terminu do wniesienia odwołania, gdy jest zgodna z żądaniem wszystkich stron”. Przy czym w myśl art. 130 § 1 k.p.a., przed upływem terminu do wniesienia odwołania decyzja nie ulega wykonaniu, a gdy zostanie w terminie wniesione odwołanie, które zgodnie z art. 130 § 2 k.p.a. wstrzymuje jej wykonanie, chyba że został jej nadany rygor natychmiastowej wykonalności (art. 108 k.p.a.) lub podlega ona natychmiastowemu wykonaniu z mocy ustawy (art. 130 § 3 k.p.a.). Co do zasady więc dopiero decyzja organu drugiej instancji będzie ostateczna i wykonalna, mimo że służy nań skarga do wojewódzkiego sądu administracyjnego. W myśl art. 61 § 1 p.p.s.a. „wniesienie skargi nie wstrzymuje wykonania aktu lub czynności”, chyba że skarżący uzyskał tzw. ochronę tymczasową. Czas w jakim użytkownik otrzyma i.s.p. do ponownego wykorzystywania jest istotny, jego upływ może spowodować, że i.s.p. przestanie być dla niego użyteczna. Wniesienie sprzeciwu nie powinno negatywnie oddziaływać na prawa użytkownika. Po trzecie, przedstawiona propozycja zapewnia względną jednolitość rozwiązań prawnych wprowadzonych w jednym ak.c.ie prawnym. Skoro ustawodawca zdecydował się na formę cywilnoprawną – uznając ją za lepszą dla wykonywania przez podmioty publiczne zadań z zakresu przekazywania do ponownego wykorzystywania i.s.p. to należałoby dać jej pierwszeństwo w każdym przypadku, gdy jest to tylko możliwe. Stosowanie formy decyzji administracyjnej powinno być więc ograniczone. Po czwarte, obecne rozwiązanie można ocenić negatywnie z perspektywy efektywności przyjętych rozwiązań dla użytkownika. Czas oczekiwania na wydanie decyzji – mimo określonych w przepisach k.p.a. – terminów przewidzianych na załatwienie sprawy⁶⁹ będzie dłuższy niż zawarcie umowy cywilnoprawnej. Należy zauważyć, że art. 107 § 4 k.p.a. daje wprawdzie podmiotowi zobowiązanemu możliwość odstąpienia od uzasadnienia decyzji jako uwzględniającej w całości żądanie strony – nie oznacza to jednak wcale znacznego przyspieszenia postępowania, które jak już wielokrotnie podkreślano ma w odniesieniu do ponownego wykorzystywania i.s.p. ogromne znaczenie. Po

⁶⁹ Zob. art. art. 35 i n. k.p.a.

piąte, przedstawiona propozycja nie powoduje dychotomii ewentualnego postępowania egzekucyjnego. Należy bowiem zauważyć, że w przypadku gdy zostanie wydana decyzja administracyjna to przymusowe wykonanie obowiązków, które zeń wynikają – w sytuacji gdy użytkownik dobrowolnie ich nie realizuje – nastąpi w zasadzie w trybie przepisów ustawy z 17.6.1966 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji⁷⁰. Natomiast egzekucja sądowa służy przymusowemu wykonywaniu obowiązków cywilnych⁷¹. Jeżeli podmiot zobowiązany skieruje ofertę do użytkownika, a ten ją przyjmie, w wyniku czego zostanie zawarta umowa cywilnoprawna to przymusowe wykonanie obowiązków z tej umowy nastąpi w drodze egzekucji sądowej lecz jeśli wniesie sprzeciw, a ten zostanie uwzględniony podmiot zobowiązany wyda decyzję administracyjną, która będzie przymusowo wykonywana w drodze egzekucji administracyjnej. Po szóste, obecne rozwiązanie polegające na zastąpieniu w wyniku sprzeciwu umowy cywilnoprawnej decyzją administracyjną może wpłynąć w sposób negatywny na prawa osoby, która chce ponownie wykorzystywać informację. Jeżeli bowiem nie zostałby wniesiony sprzeciw i wnioskodawca przyjąłby ofertę zostałaby zawarta umowa cywilnoprawna, a w sytuacji, gdyby podmiot zobowiązany nie wykonałby obowiązków z tej umowy i nie przekazał i.s.p. do ponownego wykorzystywania, jej strona mogłaby dochodzić wykonania umowy przez sądem cywilnym wraz z ewentualną odpowiedzialnością odszkodowawczą. Inaczej rzecz przedstawia się w sytuacji, gdy w wyniku wniesienia sprzeciwu zostaje wydana decyzja administracyjna. Strona decyzji może wnieść odwołanie, a następnie skargę do sądu administracyjnego. Ewentualnie może złożyć skargę powszechną na zaniechania podmiotu zobowiązanego – jej przedmiotem może być bowiem w szczególności „(...) zaniechanie lub nienależyte wykonywanie zadań przez właściwe organy albo przez ich pracowników, naruszenie praworządności lub interesów skarżących, a także przewlekłe lub biurokratyczne załatwianie spraw” (art. 227 k.p.a.). Można więc uznać, że ustawodawca niesłusznie różnicuje użytkowników pogarszając poprzez przyjęte w u.p.w. rozwiązania sytuację prawną tych z nich, którzy zdecydowali się na wniesienie sprzeciwu⁷².

Omówienia wymaga również druga z przedstawionych powyżej sytuacji. W decyzji administracyjnej wydanej w wyniku sprzeciwu organ może nie zgodzić się ze złożonym sprzeciwem, a co za tym idzie nie uwzględnić go w wydanej na skutek jego złożenia decyzji. W takim przypadku decyzja administracyjna wydana na skutek sprzeciwu również zastępuje umowę cywilnoprawną, a jej treść

⁷⁰ T.j. Dz.U. 2016, poz. 599 ze zm. – powoływana jako u.p.e.a.; zob. art. 3 §1 w związku z art. 2 u.p.e.a.

⁷¹ Zob. W. Broniewicz, *Postępowanie cywilne w zarysie*, Warszawa 2005, s. 399-402, a także Część trzecia pt. Postępowanie egzekucyjne ustawy z 17.11.1964 r. Kodeks postępowania cywilnego, t.j. Dz.U. z 2016 r., poz. 1822 ze zm.

⁷² Opisany problem nie odnosi się wyłącznie do sytuacji, gdy podmiot zobowiązany akceptuje zarzuty sprzeciwu lecz generalnie do sytuacji, gdy sprzeciw jest wniesiony. W przypadku uznania podniesionych w sprzeciwie zarzutów przez podmiot zobowiązany jest on jednak najbardziej widoczny.

odpowiada treści oferty złożonej przez organ. Należy zauważyć, że może być ona zaskarżona odwołaniem, a po wyczerpaniu trybu administracyjnego przysługuje nań skarga do sądu administracyjnego. Decyzja ostateczna powinna być wykonywana, a w przypadku gdy jej adresat nie realizuje nałożonych nań obowiązków – w szczególności nie uiszcza ustalonej nią opłaty – będzie wykonywana w trybie administracyjnego postępowania egzekucyjnego, chyba że złożono skargę do sądu administracyjnego i udzielono tzw. ochrony tymczasowej⁷³. Wniesienie skargi do wojewódzkiego sądu administracyjnego – jak już wskazywano – co do zasady nie wstrzymuje wykonania aktu lub czynności, a jedną z zasad ogólnych administracyjnego postępowania egzekucyjnego jest zasada prawnego obowiązku prowadzenia egzekucji administracyjnej⁷⁴.

Prawo do ponownego wykorzystywania jest to uprawnienie do korzystania z i.s.p. na określonych w u.p.w. zasadach. Pozostaje ono w związku z konstytucyjnie gwarantowaną wolnością rozpowszechniania informacji. Oznacza to więc uprawnienie do wykorzystywania i.s.p., a nie prawny obowiązek jej używania w produkcji, dobrze lub usłudze. Jeżeli więc toczy się postępowanie zmierzające do wydania decyzji, o której mowa w art. 23 ust. 3 u.p.w., a wnioskodawca rezygnuje z pozyskania i.s.p. do ponownego wykorzystywania, w takim przypadku, w zależności od etapu na którym znajduje się postępowanie administracyjne, wnioskodawca powinien cofnąć swój wniosek o ponowne wykorzystywanie, co powinno spowodować umorzenie toczącego się przed organem I instancji postępowania, jako bezprzedmiotowego (art. 105 § 1 k.p.a.). Jeżeli postępowanie toczy się przed organem drugiej instancji wówczas skarżący – użytkownik – może cofnąć odwołanie, co powinno spowodować umorzenie postępowania odwoławczego (art. 138 § 1 pkt 3 w związku z art. 137 k.p.a.). Trzeba jednak pamiętać, że wówczas w obrocie prawnym pozostanie decyzja organu pierwszej instancji. Nie ma też przeszkód aby na etapie postępowania odwoławczego użytkownik wycofać swój wniosek o udostępnienie i.s.p. do ponownego wykorzystywania co spowoduje konieczność uchylecia zaskarżonej decyzji i umorzenia postępowania pierwszej instancji (art. 138 § 1 pkt 2 k.p.a.). Inaczej sytuacja przedstawia się w przypadku rozstrzygnięcia o warunkach lub wysokości opłat za ponowne wykorzystywanie w drodze ostatecznej decyzji. Użytkownik może więc odstąpić od ponownego wykorzystywania udzielonej mu i.s.p., podmiot zobowiązany powinien jednak wykonując decyzję ostateczną przekazać mu i.s.p. do ponownego wykorzystywania,

⁷³ Zob. art. 61 § 2-6 p.p.s.a. oraz J.P. Tarno, *Ustawa prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 203-213.

⁷⁴ Zob. art. 6 ustawy z 17.6.1966 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji, t.j. Dz.U. z 2016 r., poz. 599 ze zm. – powoływanej dalej jako u.p.e.a. Szerzej na temat zasady prawnego obowiązku prowadzenia egzekucji administracyjnej zob. np. J. Wyporska-Frankiewicz [w:] E. Cissowska-Sakrajda, K. Defecińska-Tomczak, M. Sieniuc, A. Suławko-Karetko, J.P. Tarno, J. Wyporska-Frankiewicz, *Doradca podatkowy w egzekucji administracyjnej należności pieniężnych*, pod red. J.P. Tarno, Warszawa 2012, s. 66-67.

nawet, gdy nie zamierza on ponownie wykorzystywać otrzymanej i.s.p.. Problemem nie wydaje się więc sytuacja, gdy przedmiotem decyzji jest określenie warunków ponownego wykorzystywania. Jeżeli bowiem brak jest ak.c.eptacji dla ustalonych w decyzji administracyjnej warunków podmiot może zrezygnować z ponownego wykorzystywania i.s.p.. Inaczej sytuacja przedstawia się jak chodzi o opłatę. W ich przypadku podmiot nawet jeżeli rezygnuje z ponownego wykorzystywania informacji powinien uiścić opłatę. W przeciwnym bowiem przypadku ów wynikający z decyzji ostatecznej obowiązek będzie wykonywany przez zastosowanie środków przymusu państwowego – środków egzekucyjnych w trybie u.p.e.a. Nie stoi temu na przeszkodzie złożenie skargi do wojewódzkiego sądu administracyjnego, chyba że skarżący uzyskał tzw. ochronę tymczasową. Z tego względu, w przypadku decyzji ostatecznej, gdy strona nie chce lub nie może wykorzystywać i.s.p. za opłatą w niej określoną powinna, uruchomić w oparciu o art. 155 k.p.a. postępowanie w trybie nadzwyczajnym zmierzające do uchylenia niewadliwej decyzji ostatecznej. To samo dotyczy kwestii warunków. Przepis ten stanowi, że „Decyzja ostateczna, na mocy której strona nabyła prawo, może być w każdym czasie za zgodą strony uchylona lub zmieniona przez organ administracji publicznej, który ją wydał, jeżeli przepisy szczególne nie sprzeciwiają się uchyleniu lub zmianie takiej decyzji i przemawia za tym interes społeczny lub słuszny interes strony; przepis art. 154 § 2 stosuje się odpowiednio”.

W trzecim ze wskazanych powyżej przypadków organ może jedynie w ograniczonym zakresie (częściowo) podzielić argumentację podniesioną w sprzeciwie, a co za tym idzie uwzględnić go jedynie w części. Zatem wydana na skutek częściowo uwzględnionego sprzeciwu decyzja będzie jedynie w pewnym zakresie odpowiadała złożonej wcześniej ofercie. Od takiej decyzji również można wnieść odwołanie, a następnie skargę do sądu administracyjnego. W przypadku gdy decyzja jest ostateczna, a strona nie chce lub nie może wykorzystywać i.s.p. na zasadach w niej określonych powinna uruchomić tryb, o którym mowa w art. 155 k.p.a..

5. Podsumowanie

Przyjęty przez ustawodawcę tryb załatwiania (rozpatrywania) wniosku o ponowne wykorzystywanie i.s.p. wskazuje na to, że mamy do czynienia z procedurą hybrydową. Ustawodawca połączył (zmieszał) bowiem w jedną całość dwa całkowicie odrębne byty prawne, o zupełnie innej naturze prawnej, które gdy funk.cjonują oddzielnie wykluczają się - cywilnoprawne z administracyjnoprawnymi. W konsekwencji wniosek o ponowne wykorzystywanie może zakończyć się albo zawarciem umowy cywilnoprawnej, albo wydaniem decyzji administracyjnej. Decyduje o tym fakt wniesienia przez wnioskodawcę sprzeciwu. Jego złożenie, niezależnie od podjętego przez podmiot zobowiązany rozstrzygnięcia, powoduje zastąpienie umowy cywilnoprawnej decyzją administracyjną. Powracając do

postawionego na wstępie pytania trzeba stwierdzić że połączenie rozwiązań administracyjnoprawnych i cywilnoprawnych w u.p.w. w zaproponowanym przez ustawodawcę kształcie nie może być uznane za celowe i uzasadnione. W artykule tym nie dokonywano analizy możliwych do osiągnięcia poprzez takie połączenie celów, a skoncentrowano się jedynie na ocenie przyjętych w u.p.w. rozwiązań. Ta zaś jest jednoznacznie negatywna. Jest po temu kilka powodów. Po pierwsze, po mimo wyboru przez ustawodawcę na gruncie u.p.w. umowy cywilnoprawnej, jako prawnej formy działania administracji, nie zapewniono względnej swobody w kształtowaniu treści stosunku zobowiązaniowego przez strony. Wybór formy wydaje się być podyktowany wyłącznie koniecznością ustalenia warunków ponownego wykorzystywania w drodze umowy, a nie dążeniem do choćby częściowego „uelastycznienia” procesu ustalania przez strony treści tego stosunku. Po drugie, wniesienie sprzeciwu ma negatywny wpływ na prawa strony. W jego wyniku zamiast stosunku zobowiązaniowego powstaje stosunek administracyjnoprawny. Ma to negatywny wpływ na możliwość domagania się przekazania do ponownego wykorzystywania i.s.p. oraz ewentualną odpowiedzialność odszkodowawczą. Jedną z zasad ponownego wykorzystywania jest zasada równego traktowania. W tym przypadku wydaje się, że sam ustawodawca dyskryminuje składającego sprzeciw poprzez utrudnienie dochodzenia realizacji przyznanego mu prawa. Wniesienie sprzeciwu wydłuża również proces udostępniania i.s.p. Jest to szczególnie rażące w sytuacji, gdy podmiot zobowiązany przychyliła się do zarzutów wskazanych w sprzeciwie. Można więc stwierdzić, że jeżeli prawo do ponownego wykorzystywania jest przede wszystkim prawem ekonomicznym, a celem dyrektywy było zagwarantowanie równych i niedyskryminacyjnych zasad ponownego wykorzystywania oraz konkurencji na tym rynku to stworzona w ustawie hybryda wpływa negatywnie na sytuację wnoszącego sprzeciw, wyraźnie preferując użytkownika akceptującego treść oferty. Nie dotyczy to jednak wydłużenia postępowania, jako naturalnej konsekwencji kontroli legalności czynności prawnej lecz zmiany charakteru tego stosunku.

Administrative decision issued in proceedings for re-use of public sector information in result of the objection of the party. Selected issues

The article presents problems related to the method of regulation by the Polish legislator of the mode of transfer of public sector information upon request, based on example of the administrative decision referred to in Article. 23 paragraph. 3 of the Act on re-use of public sector information. This mode merges elements of administrative law and civil law in a single procedure, which is an example of a hybrid proceedings. The article takes a negative view of the adopted solutions. The right to re-use is primarily an economic law and the purpose of the Act was to ensure equal and non-discriminatory rules for re-use and undistorted

competition in the market. Hybrid developed by the legislation has a negative impact on the situation of the party raising an objection, clearly preferring the user which accepts the content of the offer. This does not concern extending the proceedings, as a natural consequence of controlling legality of the legal action, but changing the nature of that relationship.