

SKO.4014-2/15

DECYZJA

Samorządowe Kolegium Odwoławcze w Skierniewicach w składzie:

Przewodnicząca: Alicja Pietrasik
Członkowie: Anna Grabska
Mirosława Zwolińska (spr.)

po rozpatrzeniu na posiedzeniu niejawnym sprawy z odwołania Stowarzyszenia Obrony Zwierząt, 28-300 Jędrzejów, ul. 11 Listopada 20, reprezentowane przez członka zarządu Panią Agnieszkę Lechowicz od decyzji Burmistrza Gminy Żychlin z dnia 03.04.2015 r. odmawiającej udostępnienia treści i postaci umowy wraz z załącznikami o zapewnienie opieki bezdomnym zwierzętom w 2014 r., działając na podstawie art. 138 § 1 pkt 2 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeksu postępowania administracyjnego (Dz.U. z 2014 r., poz.782 z późn. zm.)

o r z e k a

uchylić zaskarżoną decyzję w całości i umorzyć w całości postępowanie pierwszej instancji w przedmiocie odmowy udostępnienia informacji publicznej

Uzasadnienie

Wnioskiem z dnia 4 stycznia 2015 r. Stowarzyszenie Obrony Zwierząt, KRS 0000292930, organizacja pożytku publicznego, której statutowym celem jest ochrona zwierząt, reprezentowane przez członka zarządu Panią Agnieszkę Lechowicz zwróciło się do Burmistrza Gminy Żychlin o udzielenie informacji publicznej w następującym zakresie:

1. z kim (imię, nazwisko lub nazwa, adres) gmina miała obowiązujące w 2014 r. umowy albo komu (imię, nazwisko lub nazwa, adres) udzielała doraźnych zleceń wylapywania/odławiania bezdomnych zwierząt?
2. z kim (imię, nazwisko lub nazwa, adres) gmina miała obowiązujące w 2014 r. umowy albo komu (imię, nazwisko lub nazwa, adres) udzielała doraźnych zleceń zapewniania opieki bezdomnym zwierzętom?
3. ilu bezdomnym psom/kotom zapewniono opiekę na koszt gminy w 2014 r.? (nie licząc zwierząt, którymi zajęto się w latach poprzednich)
4. jaki był w 2014 r. koszt realizacji całego zadania przewidzianego ustawą o ochronie zwierząt (wylapywanie/odławianie, opieka, usługi weterynaryjne, dokarmianie, inne)?
5. ponadto prosimy o udostępnienie treści i postaci umowy/umów (wraz z załącznikami) o zapewnianie opieki bezdomnym zwierzętom w 2014 r.

Pismem z dnia 13 stycznia 2015 r. Burmistrz Gminy Żychlin udzielił odpowiedzi na pytania od nr 1 do nr 4.

Decyzją przytoczoną w sentencji, doręczoną stronie w dniu 18.04.2015 r. Burmistrz Gminy Żychlin, działając na podstawie art. 16 ust. 1 ustawy z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (Dz.U z 2014 r., poz. 782) - odmówił Stowarzyszeniu Obrony Zwierząt udostępnienia treści i postaci umowy wraz z załącznikami o zapewnienie opieki bezdomnym zwierzętom w 2014 r. (pkt 5 wniosku z dnia 04.01.2015 r. o udzielenie informacji). Uzasadniając swoje rozstrzygnięcie organ I-szej instancji opisał przebieg toczącego się postępowania, wskazał podejmowane czynności administracyjne oraz cytując przepisy będące podstawą wydanej decyzji wskazał, że żądane dokumenty zawierają dane dotyczące tajemnicy przedsiębiorcy. Powołując się na definicję tajemnicy przedsiębiorcy zawartej w art. 11 ust. 4 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 o zwalczaniu nieuczciwej

konkurencji podkreślił, że warunkiem respektowania tej tajemnicy jest uprzednie złożenie w odniesieniu do konkretnych informacji zastrzeżenia, że nie mogą być one ogólnie udostępniane. Umowa łącząca Gminę Żychlin i Schronisko dla Bezdomnych Zwierząt "Przyjaciół" zawiera w § 8 klauzulę poufności", a ponadto kontrahent umowy na wezwanie organu złożył dodatkowo zastrzeżenie w odniesieniu do konkretnych informacji żądanych przez wnioskodawcę wskazując, że nie mogą być one udostępniane z uwagi na tajemnicę przedsiębiorcy. W uzasadnieniu decyzji zgodnie z art. 16 ust. 2 podane zostały osoby, które zajęły stanowisko w sprawie.

Od powyższej decyzji Stowarzyszenie Obrony Zwierząt w Jędrzejowie, zwanej dalej Stowarzyszeniem reprezentowane przez członka zarządu Panią Agnieszkę Lechowicz w ustawowym terminie złożyło odwołanie do Samorządowego Kolegium Odwoławczego w Skierniewicach wnosząc o uchylenie wydanej decyzji w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpatrzenia. Wydanej decyzji zarzucono naruszenie przepisów art. 61 ust. 1 i 2 Konstytucji RP i art. 1 ust. 1 w związku z art. 5 ust. 2, art. 10 ust. 1 i art. 13 ust. 1 ustawy o dostępie informacji publicznej poprzez nieudostępnienie informacji publicznej zgodnie z punktem 5 wniosku oraz naruszenie art. 33 ust. 1 w związku z art. 35 ustawy o finansach publicznych poprzez przyjęcie, że można zastrzec wyłączenie jawności umowy zawieranej przez jednostkę sektora finansów publicznych realizowanej ze środków publicznych. Uzasadniając swoje odwołanie Stowarzyszenie podniosło, że od kilku lat uczestniczy w projekcie Biura Ochrony Zwierząt przy Fundacji dla Zwierząt AGROS, KRS 0000286138, polegającym na badaniu problemu bezdomnych zwierząt w jego wymiarze publicznym. W ramach tego projektu prowadzony jest monitoring działalności schronisk dla bezdomnych zwierząt, hucli oraz polityk gmin i urzędów. Wniosek o podobnej treści kierowany jest do wszystkich gmin w Polsce, a uzyskana w ten sposób informacja prezentowana jest szerokiej publiczności. W ocenie Stowarzyszenia podjęte stanowisko organu I-szej instancji jest nieprawidłowe ponieważ Europejski Trybunał Praw Człowieka, a także Polski Trybunał Konstytucyjny oraz orzecznictwo sądowo - administracyjne stoją na stanowisku, że powszechny i szeroki dostęp do informacji publicznej stanowi niezbędną przesłankę istnienia społeczeństwa obywatelskiego w podejmowaniu rozstrzygnięć władzy. Prawo to może wprawdzie podlegać ograniczeniu, w tym z uwagi na tajemnicę przedsiębiorcy, jednakże w niniejszej sprawie taka sytuacja nie występuje, gdyż przedsiębiorca nie wskazał konkretnych, posiadających wartość gospodarczą należącą do niego informacji, które mają korzystać z poufności. Wydanie decyzji odmownej z powołaniem się na tajemnicę przedsiębiorcy wymaga ponadto wyczerpującego uzasadnienia wystąpienia przesłanek z art. 11 ust. 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Decyzja organu I-szej instancji oprócz przytoczenia stanu faktycznego ogranicza się jedynie do zacytowania art. 5 ust. 2 ustawy o dostępie informacji publicznej oraz art. 11 ust. 1 i 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

Samorządowe Kolegium Odwoławcze w Skierniewicach rozpatrując ponownie sprawę zważyło co następuje:

Jak stanowi art. 2 ust. 1 ustawy z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (Dz.U z 2001 r. Nr 112, poz. 1198 z późn. zm.) każdemu przysługuje, z zastrzeżeniem art. 5, prawo dostępu do informacji publicznej, zwane dalej "prawem do informacji publicznej". Zgodnie zaś z art. 4 ust. 1 pkt 1 i 4 w/w ustawy obowiązane do udostępniania informacji publicznej są władze publiczne oraz inne podmioty wykonujące zadania publiczne, w szczególności organy władzy publicznej, podmioty reprezentujące państwowe osoby prawne albo osoby prawne samorządu terytorialnego oraz podmioty reprezentujące inne państwowe jednostki organizacyjne albo jednostki organizacyjne samorządu terytorialnego. Zgodnie natomiast z art. 5 ust. 1 w/w ustawy prawo do informacji publicznej podlega ograniczeniu w zakresie i na zasadach określonych w przepisach o ochronie informacji niejawnych oraz o ochronie innych tajemnic ustawowo chronionych.

W rozpatrywanej sprawie żądane przez Stowarzyszenie Ochrony Zwierząt informacje objęte wnioskiem z dnia 04.01.2015 r. odnoszą się do informacji o zapewnianiu opieki bezdomnym zwierzętom w 2014 r. i mają charakter informacji publicznej. Zgodnie z art. 11 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o ochronie zwierząt (Dz.U. z 2013 r., poz. 856 z późn. zm.) zapewnianie opieki bezdomnym zwierzętom oraz ich wyłapywanie należy do zadań własnych gmin. Wyjaśnienia wymaga jedynie czy treść umowy zawartej w dniu 16 grudnia 2013 r. pomiędzy Gminą Żychlin a Panem Zbigniewem Morawskim prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą Schronisko dla Bezdomnych Zwierząt Domowych "Przyjaciół" w Kotlinie 13, 99-300 Kutno, w przedmiocie przyjmowania i zapewnienia opieki bezdomnym zwierzętom zawiera tajemnice ustawowo chronione, o jakich mowa w art. 5 ust. 1 w/w ustawy o dostępie do informacji. Organ I-szej instancji odmawiając udostępnienia informacji, w części dotyczącej treści i postaci umowy (wraz z załącznikami) w uzasadnieniu podjętego rozstrzygnięcia wywiódł, że zawiera ona informację chronioną ustawą o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji z uwagi na tajemnicę przedsiębiorcy. Świadczyć ma o tym zapis w § 8 umowy dotyczący klauzuli poufności oraz oświadczenie przedsiębiorcy. Jak wynika z akt sprawy organ I-szej instancji po otrzymaniu wniosku Stowarzyszenia o udzielenie informacji publicznej zwrócił się do przedsiębiorcy o złożenie oświadczenia następującej treści: "Dokonując wykładni postanowień § 8 umowy nr 125/2013 z dnia 16.12.2013 r. zawartej pomiędzy Gminą Żychlin a Schroniskiem dla Bezdomnych Zwierząt Domowych "Przyjaciół", strony zgodnie oświadczają, że treść przedmiotowej umowy nie stanowi tajemnicy przedsiębiorstwa zleceniobiorcy i może być udostępniona Stowarzyszeniu Obrony Zwierząt". W dniu 18.03.2015 r. Pan Zbigniew Moraczewski podpisał oświadczenie. Kolejnym pismem z dnia 08.05.2015 r. organ I-szej instancji zwrócił się do przedsiębiorcy o wskazanie konkretnych informacji technicznych, technologicznych, organizacyjnych przedsiębiorstwa lub innych wartości gospodarczych, które wskazywałyby na prawo do zachowania tajemnicy przedsiębiorstwa. W odpowiedzi przedsiębiorca wskazał, że mając na uwadze statut Stowarzyszenia Obrony Zwierząt z Jędrzejowa oraz informacje publikowane na portalu w/w organizacji przedstawiane deklaracje Stowarzyszenia stoją w sprzeczności z jej statutem, a stan faktyczny budzi duże wątpliwości. Tym samym Organizacja nie może być rozpoznana jako bezstronna i niekonkurencyjna.

Stosownie do art. 5 ust. 2 ustawy o dostępie do informacji publicznej prawo do informacji publicznej podlega ograniczeniu ze względu na prywatność osoby fizycznej lub tajemnicę przedsiębiorcy. Pojęcie tajemnicy przedsiębiorstwa (odpowiednio przedsiębiorcy) zostało zdefiniowane w art. 11 ust. 4 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz.U. z 2003 r., Nr 153, poz. 1503 z późn. zm.). Zgodnie z tym przepisem przez tajemnicę przedsiębiorstwa rozumie się nieujawnione do wiadomości publicznej informacje techniczne, technologiczne, organizacyjne przedsiębiorstwa lub inne informacje posiadające wartość gospodarczą, co do których przedsiębiorca podjął niezbędne działania w celu zachowania ich poufności. W rozpatrywanej sprawie organ I-szej instancji nie wskazał jaką potencjalną szkodę w kontekście dostępu do informacji publicznej może wyrządzić Panu Zbigniewowi Moraczewskiemu, jako przedsiębiorcy prowadzącemu Schronisko dla Bezdomnych Zwierząt Domowych "Przyjaciół" udostępnienie treści zawartej umowy. Również zastrzeżenie Pana Zbigniewa Moraczewskiego zawarte w piśmie z dnia 11 maja 2015 r. nie wskazuje jaką konkretnie informację przedsiębiorcy zawartą w treści umowy należy chronić, ponadto przedsiębiorca nie wykazał na czym polegałoby ewentualne naruszenie zasady konkurencyjności przez Stowarzyszenie. Tymczasem warunkiem koniecznym do uznania istnienia tajemnicy przedsiębiorcy jest wskazanie konkretnych, posiadających wartość gospodarczą należących do niego informacji, które mają korzystać z poufności. Jednocześnie z art. 35 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2013 r., poz. 885 z późn. zm.) wynika zasada domniemania niezastrzeżenia klauzuli dotyczącej wyłączenia jawności w umowach zawieranych przez jednostki sektora finansów

publicznych lub inne podmioty, o ile wynikające z umowy zobowiązanie jest realizowane lub przeznaczone do realizacji ze środków publicznych. Powyższe oznacza, że zastrzeżenie tajemnicy stanowi wyjątek od zasady jawności i z tego względu jednostka sektora publicznego nie może polegać wyłącznie na oświadczeniu przedsiębiorcy, co do jej istnienia, ale powinna samodzielnie dokonać oceny złożonego przez przedsiębiorcę zastrzeżenia pod kątem istnienia tajemnicy przedsiębiorstwa w rozumieniu przepisów ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Złożone zatem w § 8 przedmiotowej umowy zastrzeżenie może stać się skuteczne dopiero w sytuacji, gdy podmiot zobowiązany do ujawnienia informacji, po przeprowadzeniu stosownego badania, pozytywnie przesądzi, że zastrzeżone informacje mają charakter tajemnicy przedsiębiorstwa, w rozumieniu art. 11 ust. 4 powołanej ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Jeżeli w wyniku weryfikacji okaże się, że zastrzeżona informacja nie stanowi tajemnicy przedsiębiorstwa, to zadeklarowane zastrzeżenie staje się bezskuteczne (vide: wyrok WSA w Łodzi 9 czerwca 2014 r., sygn. akt II SAB/Łd 50/14, publ. Lex nr 1479575).

Biorąc powyższe pod uwagę, w ocenie Kolegium Burmistrz Gminy Żychlin nie wykazał, że treść umowy z dnia 16.12.2013 r. zawiera informacje prawnie chronione, poprzestał jedynie na zapisie zawartym w § 8 umowy. Nie dokonał również samodzielnej oceny złożonego przez przedsiębiorcę zastrzeżenia pod kątem istnienia tajemnicy przedsiębiorstwa, poprzestając jedynie na oświadczeniu przedsiębiorcy co do kwalifikacji danych objętych umową jako stanowiących "tajemnicę przedsiębiorstwa" i nie podlegających upublicznieniu. Ponadto organ I-szej instancji nie wyjaśnił czy przedmiotowa umowa zawarta została w oparciu o przepisy ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r.- Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013 r., poz. 907 z późn. zm.) na gruncie której ustawodawca w art. 139 ust. 3 wskazał, że umowy w sprawach zamówień publicznych są jawne i podlegają udostępnieniu na zasadach określonych w przepisach o dostępie do informacji publicznej.

Powyższe naruszenia uzasadniają uchylenie decyzji organu I-szej w całości i umorzenie w całości postępowania w przedmiocie odmowy udostępnienia informacji publicznej na podstawie art. 138 § 1 pkt 2 K.p.a, gdyż wydanie decyzji odmawiającej udostępnienia informacji publicznej przy uwzględnieniu okoliczności podnoszonych przez Burmistrza Gminy Żychlin było co najmniej przedwczesne. Zasadność tego rozstrzygnięcia opiera się na założeniu, iż ponowne podjęcie przez organ I-szej instancji działań zmierzających do wyjaśnienia czy żądana informacja stanowi informację publiczną i podlega udostępnieniu nie jest prowadzone w oparciu o przepisy Kodeksu postępowania administracyjnego. Załatwienie sprawy zainicjowanej wnioskiem Stowarzyszenia Ochrony Zwierząt po ustaleniu czynności związanych z tajemnicą przedsiębiorcy oraz czy przedmiotowa umowa zawarta została w oparciu o przepisy Prawo zamówień publicznych może zakończyć się udzieleniem informacji publicznej, co następuje w formie czynności materialno-technicznej niepodejmowanej w postępowaniu administracyjnym lub wydaniem decyzji na podstawie art. 16 ust. 1 w/w ustawie o dostępie do informacji publicznej tylko gdy wystąpią okoliczności określone w tym przepisie.

W tym stanie orzeczono jak w sentencji.

Decyzja niniejsza jest ostateczna w toku instancji.

Na niniejszą decyzję służy stronie prawo wniesienia skargi do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Łodzi, za pośrednictwem Samorządowego Kolegium Odwoławczego, (96-100 Skierniewice, ul. Trzcńska 18), w terminie 30 dni od dnia doręczenia decyzji.

Otrzymują:

1. Stowarzyszenie Ochrony Zwierząt, ul. 11 Listopada 29, 28-300 Jedrzejów, reprezentowane przez Panią Agnieszkę Lechowicz
2. Burmistrz Gminy Żychlin + zwrot akt
3. a/a



29.12.2014
Skład orzekający Kolegium

1.
2.
3.