

Jędrzejów, 17.04.2015 r.

KANCELARIA ADWOKACKA

**Marcin Staniak**

**ADWOKAT**

25-355 Kielce, ul. Zagórska 18A/4

Tel. (41) 240-62-72, (606) 49-55-84

**Do:**

Naczelny Sąd Administracyjny

ul. G. Boduena 3/5, 00-011 Warszawa

**Za pośrednictwem:**

Wojewódzki Sąd Administracyjny w Kielcach

ul. Prosta 10, 25-366 Kielce

**Strona skarżąca:**

Stowarzyszenie Obrona Zwierząt

ul. 11 Listopada 29, 28-300 Jędrzejów

*reprezentowane przez*

adwokata Marcina Staniaka

z Kancelarii Adwokackiej w Kielcach

ul. Zagórska 18a/4, 25-355 Kielce

**Dotyczy:** wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Kielcach z dnia 19.02.2015 r., sygn. akt II SAB/Ke 4/15.

**SKARGA KASACYJNA**

**na wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Kielcach z dnia 19.02.2015 r. (doręczony dnia 30.03.2015 r.), sygn. akt II SAB/Ke 4/15.**

Na podstawie art. 173 § 1, art. 174 pkt 2, art. 175 § 1 oraz art. 177 § 1 ustawy z dnia 30.08.2002 r. prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz.U.2012.270 j.t.), zwanej dalej p.p.s.a., działając w imieniu Stowarzyszenia Obrona Zwierząt - zwanego dalej Stowarzyszeniem, na mocy pełnomocnictwa – w aktach sprawy – udzielonego mi przez Panią

Agnieszka Lechowicz, Prezesa Stowarzyszenia, uprawnioną do reprezentacji Stowarzyszenia na podstawie § 17 pkt 8 rozdz. IV jego statutu, wnoszę skargę kasacyjną na opisany powyżej wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Kielcach - zwanego dalej WSA, **w całości**.

Wyrokowi temu **zarzucam** naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na wynik sprawy, tj. art. 106 § 3 i § 5 p.p.s.a. w zw. z art. 232 zdanie drugie ustawy z dnia 17.11.1964 r. kodeks postępowania cywilnego (Dz.U.2014.101 j.t.), polegające na niedostatecznym wyjaśnieniu sprawy w zakresie podstawy faktycznej rozstrzygnięcia, wyrażającym się w zaakceptowaniu przez WSA nieprawdziwego stanu faktycznego, przedstawionego przez podmiot obowiązany do udostępnienia informacji publicznej, jakoby wniosek o udostępnienie informacji publicznej skarżącego z dnia 06.01.2014 r. nie został skutecznie doręczony do adresata, tj. Burmistrza Miasta i Gminy Suchedniów.

#### **Wnoszę o:**

- 1) uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy WSA do ponownego rozpoznania;
- 2) zasądzenie na rzecz skarżącego kosztów postępowania, zgodnie z obowiązującymi przepisami, w tym kosztów zastępstwa procesowego.

#### **Uzasadnienie**

Wyrokiem z dnia 19.02.2015 r. WSA oddalił skargę Stowarzyszenia z dnia 17.12.2014 r. na bezczynność Burmistrza Miasta i Gminy Suchedniów. Stanowisko WSA skarżący uważa za nietrafne i argumentuje jak poniżej.

Formułując zarzut naruszenia przepisów postępowania, skarżący podważa podstawę faktyczną rozstrzygnięcia WSA. Otóż została ona zaprezentowana niezgodnie z rzeczywistością przez podmiot obowiązany do udostępnienia informacji publicznej, a następnie zaakceptowana bez zastrzeżeń i własnych ustaleń przez sąd I instancji. Należy bowiem zakwestionować tezę WSA, że wniosek o udostępnienie informacji publicznej nie dotarł do skarżonego organu.

Na poparcie tezy przeciwnej skarżący załącza uzyskany od operatora usługi hostingowej, na którego serwerze skarżący posiada konto poczty elektronicznej - home.pl S.A., ul. Zbożowa 4, 70-653 Szczecin - fragment logu dokumentującego transmisję wiadomości elektronicznych w dniu 06.01.2014 r. (wniosek) i w dniu 09.02.2014 r. (monit) na adres suchedniow@poczta.fm (załącznik nr 2). Log stanowi techniczny zapis komunikatów wymienianych pomiędzy serwerem pocztowym

nadawcy a serwerem pocztowym odbiorcy. Z zapisów prezentowanego logu wynika, że przedmiotowe wiadomości opuściły serwer nadawcy, czyli strony skarżącej i zostały skutecznie dostarczone na serwer adresata, czyli organu. W/w dowód wskazuje, że przyczyny zignorowania dostarczonych wiadomości, zawierających wnioski o udostępnienie informacji publicznej oraz monit w tej sprawie, obciążają wyłącznie skarżony organ gminy.

Spór pomiędzy stronami w zakresie ustalenia, czy wniosek z dnia 06.01.2014 r. i monit z dnia 09.02.2014 r. dotarły do adresata i powstanie wątpliwości co do wystąpienia tej najistotniejszej dla sprawy okoliczności, niezbędnym czyniły, aby WSA z urzędu przeprowadził dowody uzupełniające z dokumentów, tj. zwrócił się do operatora świadczącego usługę hostingową dla skarżącego o przekazanie stosownych potwierdzeń na okoliczność wysłania i doręczenia konkretnych wiadomości elektronicznych, ściśle określonych co do czasu, nadawcy i adresata. Bierność WSA w tym względzie zmusiła skarżącego do poszukiwań takiego dowodu we własnym zakresie, czego wynikiem jest prezentowany fragment logu. Podkreślić jednak należy, iż miałby on pełną wartość dowodową, wyłącznie wtedy, gdyby uzyskany został przez sam Sąd w oparciu o uprzednio wydane postanowienie dowodowe.

Zaś co do oceny prezentowanego dowodu skarżący zauważa, iż adres pocztowy odbiorcy w formie np. *nazwa@gmina.pl* odnosi się do konkretnego konta pocztowego, identyfikowanego przez *nazwa*, na serwerze *gmina.pl*. Możliwość działania nadawcy zasadniczo polega i ogranicza się do spowodowania poprawnego i skutecznego zapisania wiadomości na takim serwerze pocztowym odbiorcy. Natomiast to, co serwer pocztowy adresata „zrobi” z tą wiadomością leży już poza zakresem sprawczości nadawcy. Podobnie jak to, czy osoba uprawniona do odczytywania wiadomości z danego konta pocztowego faktycznie je odbiera na swój komputer i czyta. Te sprawy leżą w sferze funkcjonowania samego urzędu gminy, w tym posługiwania się serwerem poczty elektronicznej.

Dlatego, w przypadku wiadomości elektronicznej, samo technicznie jej przyjęcie przez serwer pocztowy adresata (tj. odpowiedni program działający w odpowiednim środowisku technicznym) ma ten skutek, że treść zawarta w wiadomości zostaje złożona adresatowi w sposób skuteczny również pod względem prawnym.

Wniosek z dnia 06.01.2014 r. skierowany był do organu władzy publicznej, a więc osoby abstrakcyjnej. Wysłany był na adres poczty elektronicznej, publikowany przez sam organ, w kontekście podstawowych informacji o sobie w Biuletynie Informacji Publicznej Urzędu Miasta i Gminy Suchedniów. W przypadku organu władzy publicznej, podanie do powszechnej wiadomości takiego adresu, należy traktować jako oficjalne zobowiązanie, że wiadomości wysyłane na ten adres

będą odbierane, podobnie jak telefony pod podanymi numerami, czy listy wysyłane na konkretny adres, albo też interesanci będą przyjmowani osobiście w podanym miejscu i czasie.

Specyfika poczty elektronicznej polega na tym, że serwery pocztowe używane przez gminy najczęściej nie znajdują się fizycznie w gmachu ich urzędów. W przypadku Gminy Suchedniów jest to pewne, bo poświadczone przez pełnomocnika skarżonego organu „Gmina nie posiada własnego serwera i korzysta z publicznego” (str. 2 uzas. skarżonego wyroku). Taki serwer może znajdować się w miejscu nieokreślonym, bo zasadniczo dowolnym. Pomimo takiej dematerializacji, Miasto i Gmina Suchedniów dysponuje tym serwerem, a sposób funkcjonowania i korzystania z niego jest tak samo istotnie zależny od Urzędu, jak korzystanie z innych usług sieciowych, np. telefonów, prądu czy instalacji wodno-kanalizacyjnej w budynku Urzędu. W szczególności, powołane w uzasadnieniu wyroku WSA takie czynniki jak „oprogramowanie antyspamowe wgrane na danym serwerze”, „systemy zabezpieczające pocztę mailową przed niepożądanymi treściami”, wykorzystywane przez urzędników używających serwera pocztowego za pośrednictwem komputerów biurowych (osobistych), należą do zbioru materialnych i niematerialnych zasobów Urzędu, za pomocą których urzędnicy wykonują swoje zadania. Należy więc przyjmować, że jako zorganizowany podmiot (organ) zasadniczo mają wpływ na funkcjonowanie tych narzędzi.

Jest zjawiskiem naturalnym, że laicy uczestniczący w wymianie informacji przez sieć komputerową mają wrażenie, że panują tylko nad interakcją ze swoim komputerem osobistym (terminalem), a cała reszta należy do anonimowej, wirtualnej i kapryśnej sfery rządzącej się niejasnymi zasadami. Przejawem tego wrażenia jest właśnie skarżony wyrok, w którym WSA daje wyraz przeświadczeniu, że urzędnik - użytkownik poczty elektronicznej nie ma wpływu na to, czy jakaś wiadomość dotrze i wyświetli się na jego terminalu. Takie samo uzasadnienie psychologiczne ma błędne traktowanie elektronicznej skrzynki pocztowej tylko jako zbioru wiadomości, które akurat wyświetliły się na terminalu osobistym (w programie klient pocztowy), zamiast rozumienia prawidłowego: jako pewnego zbioru wiadomości znajdujących się na serwerze pocztowym. Te właśnie pozory zaważyły na skarżonym wyroku.

Jest całkowicie zrozumiałe i usprawiedliwione, że indywidualny „użytkownik poczty” z reguły nie jest osobą kompetentną do prawidłowej konfiguracji usług internetowych w skali urzędu i ustalania procedur korzystania z nich. Jednak to nie taki konkretny „użytkownik poczty” (urzędnik - operator programu klienta pocztowego na jakimś stanowisku pracy) był adresatem wniosku, lecz była nim osoba abstrakcyjna, organ administracji państwowej, dysponujący jako całością własnym serwerem pocztowym i związaną z nim funkcjonalnością.

Nie ulega więc wątpliwości, że Burmistrz Suchedniowa i jego organ pomocniczy Urząd Miasta i Gminy, działający przez różne osoby fizyczne oraz urządzenia i usługi techniczne, co do zasady mógł i powinien był zapoznać się z treścią wniosku przyjętego przez jego serwer pocztowy. Tym samym spełniona została hipoteza z art. 61 § 2 ustawy z dnia 23.04.1964 r. kodeks cywilny (Dz.U.2014.121 j.t.), zwanej dalej k.c., o tym, że oświadczenie woli wyrażone w postaci elektronicznej jest złożone innej osobie z chwilą, gdy wprowadzono je do środka komunikacji elektronicznej w taki sposób, żeby osoba ta mogła zapoznać się z jego treścią. W niniejszej sprawie dowodem na to jest prezentowany fragment logu, dokumentujący poprawne i skuteczne dostarczenie wiadomości na serwer pocztowy odbiorcy.

Jeżeli dla Sądu przedstawione wyżej zagadnienia dot. funkcjonowania poczty elektronicznej pozostają niejasne lub Sąd nie podziela argumentacji skarżącego, z uwagi na ściśle techniczny aspekt zagadnienia, wskazane byłoby, aby decydującą rolę w ustaleniu faktu skutecznego doręczenia wniosku na serwer pocztowy Miasta i Gminy Suchedniów odegrał biegły z zakresu informatyki.

Zgodnie z przyjętym orzecznictwem sądowo-administracyjnym, do składania wniosku o udostępnienie informacji publicznej nie mają zastosowania przepisy ustawy z dnia 14.06.1960 r. kodeks postępowania administracyjnego (Dz.U.2013.267 j.t.), por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 10.12.2007 r., sygn. akt II SAB/Wa 86/07: *Wskazać bowiem należy, że wniosek o udzielenie informacji publicznej nie wszczyna postępowania administracyjnego, nie zmierza do zakończenia procedury uzyskania takiej informacji decyzją odmowną (wnioskodawcy chodzi przecież o uzyskanie informacji, a nie o otrzymanie decyzji odmownej). Wniosek o udzielenie informacji może przybrać każdą formę, o ile wynika z niego w sposób dostatecznie jasny, co jest przedmiotem wniosku. Przepisy Kodeksu postępowania administracyjnego nie mają więc zastosowania na etapie złożenia tego wniosku; wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 16.03.2009 r., sygn. akt I OSK 1277/08: W ocenie Naczelnego Sądu Administracyjnego za wniosek pisemny uznawać należy również przesłanie zapytania pocztą elektroniczną i to nawet gdy do jej autoryzacji nie zostanie użyty podpis elektroniczny. Pogląd ten wydaje się uzasadniony brakiem konieczności pełnego zidentyfikowania wnioskodawcy, a to z uwagi na to, że żądając informacji nie musi się on wykazać jakimkolwiek interesem prawnym lub faktycznym, aby otrzymać informację. Wniosek o udzielenie informacji publicznej może przybrać każdą formę, o ile wynika z niego w sposób jasny, co jest przedmiotem wniosku. Wniosek taki wszczyna postępowanie w sprawie, ale na tym etapie nie mają jeszcze zastosowania przepisy K.p.a.*

Przyjąć więc należy, że do złożenia wniosku za pośrednictwem poczty elektronicznej wystarczy skuteczne oświadczenie woli w rozumieniu art. 61 § 2 k.c. Podkreślenia wymaga, że w tym konkretnym przypadku - wniosku do organu administracji państwowej, dostarczonego na jego oficjalny adres elektroniczny, adresat miał nie tylko możliwość zapoznać się z jego treścią, ale był do tego wręcz zobowiązany.

Na marginesie skarżący zauważa, iż kategoriyczne twierdzenia pełnomocnika organu złożone na rozprawie w dniu 19.02.2015 r., roz mijają się w swojej treści z wyjaśnieniami przedstawionymi skarżącemu przez Burmistrza Miasta i Gminy Suchedniów (znane WSA pismo z dnia 29.12.2014 r., znak: GN-1510.2.2014 – załącznik nr 3), gdzie wprost przyznano, że *„Na początku bieżącego roku zauważyliśmy utratę danych spowodowaną prawdopodobnie błędną pracą serwera poczty, czego wynikiem była utrata danych. Z powyższych powodów, aktualnie Gmina nie jest w stanie ocenić czy istotnie wpłynął do tut. Urzędu drogą elektroniczną przedmiotowy wniosek”*. Organ wskazuje na okoliczności, które w żadnym razie nie mogą negatywnie obciążać skarżącego-wnioskodawcy, który skutecznie doręczył swój wniosek o udostępnienie informacji publicznej.

W związku z powyższym skarga niniejsza jest zasadna i w całości zasługuje na uwzględnienie.

*Załączniki:*

- 1. korespondencja z operatorem serwera home.pl, zawierająca fragment logu*
- 2. pismo Burmistrza Miasta i Gminy Suchedniów z dnia 29.12.2014 r., znak: GN-1510.2.2014*
- 3. 2 odpisy skargi kasacyjnej i załączników*
- 4. odpis KRS Stowarzyszenia*
- 5. potwierdzenie uiszczenia wpisu*