

2.**Obowiązek nieupubliczniania not dyplomatycznych w kontekście przepisów ustawy o dostępie do informacji publicznej**

Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego
z dnia 23 lipca 2025 r.
III OSK 180/25

Naczelny Sąd Administracyjny w składzie:

Sędzia NSA Sławomir Wojciechowski
Sędzia NSA Zbigniew Ślusarczyk
Sędzia WSA (del.) Paweł Mierzejewski (spr.)

po rozpoznaniu w dniu 23 lipca 2025 r. na rozprawie w Izbie Ogólnoadministracyjnej skargi kasacyjnej M. P. od wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 20 marca 2024 r. sygn. akt II SA/Wa 2055/23 w sprawie ze skargi M. P. na decyzję Ministra Spraw Zagranicznych z dnia (...) sierpnia 2019 r. nr (...) w przedmiocie odmowy udostępnienia informacji publicznej

oddala skargę kasacyjną,

Uzasadnienie

Wyrokiem z dnia 20 marca 2024 r., sygn. akt II SA/Wa 2055/23 Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie, po rozpoznaniu sprawy ze skargi M.P. (dalej: „skarżący” oraz „skarżący kasacyjnie”) na decyzję Ministra Spraw Zagranicznych (dalej: „Minister” albo „organ”) z dnia (...) sierpnia 2019 r. nr (...) w przedmiocie odmowy udostępnienia informacji publicznej, oddalił skargę.

U podstaw rozstrzygnięcia wydanego przez Sąd pierwszej instancji legły następujące ustalenia oraz ocena prawna.

Wnioskiem z dnia (...) września 2016 r. skarżący zwrócił się do Ministra o udzielenie w trybie art. 2 ust. 1 oraz art. 10 ust. 1 ustawy z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (Dz. U. Nr 112, poz. 1198 z późn. zm.), dalej jako „u.d.i.p.”, informacji dotyczącej wykonania przez władze polskie wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie (...) przeciwko Polsce, skarga nr (...), poprzez

wydanie i przesłanie drogą pocztową na wskazany przez niego adres kopii następujących dokumentów:

1. noty dyplomatycznej przekazanej w dniu (...) marca 2015 r. przez Ministerstwo Spraw Zagranicznych RP do Ambasady Stanów Zjednoczonych Ameryki w Warszawie o udzielenie gwarancji dla (...) w związku z wyrokiem Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia (...) 2014 r. w sprawie (...) p. Polsce;
2. noty dyplomatycznej z dnia (...) kwietnia 2015 r. przekazanej przez Ambasadę Stanów Zjednoczonych Ameryki w Warszawie do Ministerstwa Spraw Zagranicznych RP w odpowiedzi na notę przekazaną w dniu (...) marca 2015 r.;
3. noty dyplomatycznej przekazanej w dniu (...) maja 2015 r. przez Ministerstwo Spraw Zagranicznych RP do Ambasady Stanów Zjednoczonych Ameryki w Warszawie o udzielenie gwarancji dla (...) w związku z wyrokiem Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia (...) 2014 r. w sprawie (...) p. Polsce;
4. noty dyplomatycznej z dnia (...) czerwca 2015 r. przekazanej przez Ambasadę Stanów Zjednoczonych Ameryki w Warszawie do Ministerstwa Spraw Zagranicznych RP w odpowiedzi na notę przekazaną w dniu (...) maja 2015 r.;
5. listu Podsekretarza Stanu A.F. do Ambasadora Stanów Zjednoczonych Ameryki w Warszawie z dnia (...) października 2015 r. w związku z wyrokiem Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia (...) 2014 r. w sprawie (...) p. Polsce;
6. odpowiedzi udzielonej przez władze Stanów Zjednoczonych Ameryki na list Podsekretarza Stanu A.F. z dnia (...) października 2015 r.

Dyrektor Biura Rzecznika Prasowego MSZ pismem z dnia (...) września 2016 r. poinformował skarżącego, że żądane informacje stanowią korespondencję dyplomatyczną pomiędzy Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Rządem Stanów Zjednoczonych i związku z tym nie podlegają upublicznieniu, gdyż nota dyplomatyczna nie jest dokumentem dotyczącym spraw publicznych w rozumieniu art. 1 ust. 1 u.d.i.p.

M.P. wniósł skargę do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie na bezczynność Ministra w rozpoznaniu wniosku z dnia (...) września 2016 r.

Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie wyrokiem z dnia 5 kwietnia 2017 r., sygn. akt II SAB/Wa 752/16 stwierdził bezczynność organu i zobowiązał organ do rozpatrzenia wniosku z dnia (...) września

2016 r. w terminie 14 dni od dnia otrzymania prawomocnego wyroku wraz z aktami sprawy. Wyrok ten stał się prawomocny w związku z oddaleniem skargi kasacyjnej wywiezionej przez Ministra przez Naczelny Sąd Administracyjny wyrokiem z dnia 7 maja 2019 r., sygn. akt I OSK 1992/17.

Następnie organ opisaną na wstępie decyzją z dnia (...) sierpnia 2019 r. nr (...) odmówił udostępnienia żądanej we wniosku z dnia (...) września 2016 r. informacji publicznej.

Z powyższą decyzją nie zgodził się M.P. wnosząc skargę do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie.

W odpowiedzi na skargę organ wniósł o jej oddalenie.

Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie wyrokiem z dnia 19 grudnia 2019 r., sygn. akt II SA/Wa 2275/19, oddalił skargę jako niezasadną na podstawie art. 151 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. - Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 1302 z późn. zm.), dalej jako „p.p.s.a.”.

W uzasadnieniu powyższego wyroku WSA w Warszawie podzielił stanowisko organu, że obowiązek udostępnienia informacji publicznej nie ma charakteru bezwzględny i podlega ograniczeniom na zasadach określonych w art. 5 ust. 1 u.d.i.p., tj. w zakresie i na zasadach określonych w przepisach o ochronie informacji niejawnych oraz o ochronie innych tajemnic ustawowo chronionych. Ponadto problematyka udostępniania opinii publicznej dokumentów jest uregulowana w ratyfikowanych przez RP umowach międzynarodowych. Zgodnie z art. 91 ust. 2 Konstytucji RP umowa międzynarodowa ratyfikowana za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie ma pierwszeństwo przed ustawą, jeżeli ustawy tej nie da się pogodzić z umową. Przy czym strona polska nie zawarła z USA (w przeciwieństwie do 33 innych państw) umowy dwustronnej o ochronie informacji niejawnych.

W ocenie Sądu meriti organ podkreślił w sposób słuszny, że w okolicznościach sprawy będącej przedmiotem rozstrzygnięcia, nota Ambasady USA z dnia (...) czerwca 2015 r. opatrzona została oznaczeniem „confidential” (poufne). Czyli przyjmując odpowiednik krajowy, dokument stanowi korespondencję niejawną z klauzulą „poufne” (kolejne klauzule to: „tajne” i „ściśle tajne”, ustawa z dnia 5 sierpnia 2010 r. o ochronie informacji niejawnych; Dz. U. z 2019 r. poz. 742). Przy czym USA posługuje się podobnymi oznaczeniami dokumentów niejawnych. Podstawowe dokumenty niejawne oznaczone są poprzez określenie confidential (poufne),

następnie secret (tajne), top secret (ściśle tajne), te ostatnie mogą być opatrzone dodatkową klauzulą TS/SCI (top secret/sensitive compartmented Information). Zdaniem Sądu meriti nie ma zatem żadnej wątpliwości, że nadanie przez władze USA wspomnianej klauzuli (confidential-poufne) wyklucza udostępnienie noty z dnia (...) czerwca 2015 r. w trybie dostępu do informacji publicznej. Wynika to z poszanowania zasady równości państw będących stroną korespondencji oraz z zasady poszanowania woli jednej ze stron takiej korespondencji.

Sąd meriti argumentował również, że noty dyplomatyczne zawierają często informacje o charakterze wrażliwym, w tym: informacje dotyczące sytuacji indywidualnych, informacje powodujące konieczność podjęcia przez ich adresata decyzji jednostkowej bądź informacje objęte ochroną danych osobowych, informacje dotyczące kwestii bezpieczeństwa oraz informacje dotyczące sytuacji wewnętrznej państwa przyjmującego lub wysyłającego. We wskazanych powyżej przypadkach dotyczących sytuacji indywidualnych, kwestii bezpieczeństwa oraz spraw wewnętrznych zasada suwerennej równości państw oraz wzajemnego zaufania i ochrony relacji dwustronnych nakazują, by noty dyplomatyczne nie były upublicznione.

Sąd pierwszej instancji odnotował, że noty dyplomatyczne, których udostępniania domaga się skarżący wymienione zostały między Rządem RP a Rządem Stanów Zjednoczonych Ameryki w sprawie gwarancji dla obywatela (...) w ramach procedury wykonania wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia (...) 2014 r. w sprawie (...) p. Polsce. W notach tych, zgodnie z informacją udzieloną przez organ wnioskodawcy, władze polskie zwróciły się do Ambasady Stanów Zjednoczonych Ameryki w Warszawie o przekazanie Departamentowi Stanu Stanów Zjednoczonych Ameryki wniosku Ministerstwa Spraw Zagranicznych o udzielenie gwarancji, iż w stosunku do (...), podlegającego jurysdykcji Stanów Zjednoczonych Ameryki, nie zostanie (...). Tym samym noty te dotyczyły indywidualnej sytuacji jednostki, a celem ich skierowania do władz amerykańskich było uzyskanie decyzji właściwych organów administracji USA w odniesieniu do jednostkowej sprawy. Noty te nie miały skutków powszechnych.

WSA w Warszawie wskazał, że skarżący wnosił również o udostępnienie listu Podsekretarza Stanu A.F. do Ambasadora Stanów Zjednoczonych Ameryki w Warszawie z dnia (...) października 2015 r. w związku z wyrokiem Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia (...) 2014 r. w sprawie (...) p. Polsce oraz odpowiedzi udzielonej przez władze Stanów Zjednoczonych Ameryki na ten list. Treść żądanej korespondencji

dypłomatycznej dotyczyła podjęcia przez władze USA indywidualnych decyzji w odniesieniu do wskazanej osoby. Ograniczenie w prawie dostępu do informacji publicznej, poprzez nieudostępnienie korespondencji dyplomatycznej ma charakter jedynie częściowy, ponieważ odnosi się do korespondencji dotyczącej działań władz publicznych niewywierających powszechnych skutków prawnych. Taki charakter działań odnosi się do realizacji wyroku ETPCz w sprawie (...) p. Polsce.

Sąd meriti wskazał, że skarżący podnosił, iż wniosek nie dotyczy jedynie indywidualnej, jednostkowej sprawy, ale dotyczy wykonywania przez władze Rzeczypospolitej Polskiej publicznoprawnych zobowiązań związanych z członkostwem w Radzie Europy i uznaniu jurysdykcji oraz mocy wiążącej wyroków Europejskiego Trybunału Praw Człowieka. Według Sądu meriti, nie sposób się z tym zgodzić, gdyż skarżący (...) przed Europejskim Trybunałem Praw Człowieka, a żądana informacja publiczna dotyczy tej właśnie sprawy. Korzystanie z trybu dostępu do informacji publicznej nie może natomiast zastępczo służyć pozyskiwaniu informacji na potrzeby danego postępowania.

Konkludując, Sąd meriti stwierdził, że w sprawie została zatem spełniona przesłanka wystąpienia innej tajemnicy ustawowo chronionej, o której mowa w art. 5 ust. 1 u.d.i.p., co stanowi podstawę do odmowy udostępnienia informacji publicznej w postaci przekazania żądanych dokumentów.

Skargę kasacyjną na powyższy wyrok wywiódł skarżący, wnosząc o uchylenie zaskarżonego wyroku i uwzględnienie skargi; ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji oraz zasądzenie kosztów postępowania według norm przepisanych.

Zaskarżonemu wyrokowi zarzucił naruszenie:

1. art. 106 § 3 w zw. z art. 133 § 1 w zw. z art. 145 § 1 pkt 1a i c) p.p.s.a. w zw. z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, polegające na zaniechaniu przez Sąd pierwszej instancji wezwania organu do przedłożenia - chociażby w warunkach zapewniających ochronę informacji niejawnych - dokumentów, o których udostępnienie wniósł skarżący w trybie u.d.i.p. i zapoznania się przez skład orzekający z tymi dokumentami i zawartymi w nich informacjami, celem wyjaśnienia przez Sąd pierwszej instancji - ponad wszelką wątpliwość - treści wnioskowanych dokumentów i charakteru znajdujących się w nich informacji w świetle zasadności objęcia tych informacji ochroną przewidzianą dla informacji niejawnych w aspekcie materialnym

i formalnym, a co za tym idzie polegające na przedwczesnym uznaniu sprawy za dostatecznie wyjaśnioną dla wydania wyroku, co skutkowało niewyjaśnieniem istotnych okoliczności dotyczących charakteru informacji znajdujących się w dokumentach przed wydaniem orzeczenia, niezbędnych dla prawidłowego zastosowania właściwych przepisów prawa procesowego i prawa materialnego;

2. art. 141 § 4 p.p.s.a., polegające na niewyjaśnieniu w treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku podstawy prawnej rozstrzygnięcia oraz niewyjaśnieniu w sposób przejrzysty i czytelny jego motywów, szczególnie w aspekcie wskazania, jaki przepis prawa materialnego stanowił podstawę prawną odmowy udostępnienia informacji publicznej wnioskowanej przez skarżącego, tj. każdego z sześciu dokumentów stanowiących informację publiczną, o której udostępnienie wnosił skarżący, co uniemożliwia prześledzenie toku rozumowania Sądu pierwszej instancji, a w konsekwencji polemikę z zaskarżonym rozstrzygnięciem w środку odwoławczym, a ostatecznie przeprowadzenie instancyjnej kontroli orzeczenia przez Naczelny Sąd Administracyjny;
3. art. 170 p.p.s.a., polegające na zakwestionowaniu przez Sąd pierwszej instancji mocy wiążącej prawomocnego wyroku NSA z dnia 7 maja 2019 r.; sygn. I OSK 1992/17, utrzymującego w mocy wyrok WSA w Warszawie z dnia 5 kwietnia 2017 r.; sygn. akt II SAB/Wa 752/16, poprzez przyjęcie, że informacje wnioskowane przez skarżącego w trybie u.d.i.p. nie dotyczą sprawy publicznej sensu stricto pomimo, że okoliczność ta została w sposób odmienny i niebudzący wątpliwości wyjaśniona w toku dotychczasowego postępowania i wyrażona w prawomocnym wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego, ocena prawna jest dla Sądu pierwszej instancji wiążąca;
4. zasady prawa międzynarodowego publicznego - zasady suwerennej równości państw w zw. z art. 5 ust. 1 i art. 10 ust. 1 u.d.i.p. w zw. art. 61 ust. 3 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP poprzez jej błędną wykładnię polegającą na nieuzasadnionym i błędnym przyjęciu, że:
 - a) zasada suwerennej równości państw wymaga od organów Polski poszanowania poufności korespondencji dyplomatycznej prowadzonej z innymi podmiotami prawa międzynarodowego, w tym z państwami, co uniemożliwia udostępnienie skarżącemu informacji publicznej, o którą wnosił, podczas gdy z zasady tej taka norma nie wynika, na co wskazuje m.in. treść Deklaracji Zasad Prawa Międzynarodowego Dotyczących Przyjaznych Stosunków i Współdziałania Państw, Rezolucja Zgromadzenia Ogólnego 2625 (XXV) z dnia 27 października 1970 r.;
 - b) zasada suwerennej równości państw stanowi bezwzględnie obowiązującą

normę prawa międzynarodowego o charakterze *ius cogens*, podczas gdy jest to zasada prawa międzynarodowego a nie peremptoryjna norma prawa;

5. art. 5 ust. 1 u.d.i.p. w zw. z art. 1 ust. 1 w zw. z art. 4 ust. 1 w zw. z art. 5 ust. 2 ustawy z dnia 5 sierpnia 2010 r. o ochronie informacji niejawnych (Dz. U. z 2019 r. poz. 742 z późn. zm., dalej: „u.o.i.n.”) w zw. art. 61 ust. 3 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, poprzez ich niewłaściwe zastosowanie polegające na wadliwym przyjęciu, że:

a) wnioskowane informacje, jako odnoszące się do sytuacji jednostkowej i jako noty dyplomatycznej, nie mogą zostać udostępnione skarżącemu ponieważ są objęte tajemnicą korespondencji dyplomatycznej, pomimo zaniechania przeprowadzenia przez Sąd pierwszej instancji testu proporcjonalności ograniczenia konstytucyjnego prawa dostępu do informacji publicznej, z uwzględnieniem formalnoprawnej podstawy ewentualnego ograniczenia;

b) nota Ambasady USA z dnia (...) czerwca 2015 r. wskazana we wniosku skarżącego o udostępnienie informacji publicznej korzysta z ochrony na zasadzie przewidzianej dla „innych tajemnic ustawowo chronionych” jako zawierająca informacje objęte klauzulą „poufne” w rozumieniu u.o.i.n., podczas gdy przepisy u.o.i.n. nie dają podstaw do przyjęcia, że korespondencja dyplomatyczna jest objęta ochroną na gruncie tej ustawy;

6. art. 1 ust. 1 w zw. z art. 2 w zw. z art. 6 w zw. z art. 10 ust. 1 u.d.i.p., poprzez ich niewłaściwe zastosowanie polegające na wadliwym przyjęciu, że:

a) informacje wnioskowane przez skarżącego nie dotyczą sprawy publicznej sensu stricto i stanowią realizację indywidualnych interesów osoby, którą skarżący reprezentuje jako pełnomocnik;

b) prawo skarżącego do informacji zostało zrealizowane poprzez przedłożenie przez organ ogólnej informacji o treści korespondencji dyplomatycznej oraz nieograniczoną możliwość zapoznania się z dokumentacją przedkładaną w procedurze wykonywania orzeczeń ETPCz, a w konsekwencji naruszeń opisanych w zarzutach 2-6;

7. art. 10 w zw. z art. 46 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r. (dalej: „Konwencja”) oraz art. 3 Konwencji w zw. art. 12 i art. 13 Konwencji w Sprawie Zakazu Stosowania Tortur oraz Innego Okrutnego, Nieludzkiego lub Poniżającego Traktowania albo Karania przyjętej przez Zgromadzenie

Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 10 grudnia 1984 r. (Dz. U. z 2 grudnia 1989 r.), polegające na uniemożliwieniu skarżącemu pozyskania informacji dotyczących działań podjętych przez polskie organy władzy publicznej na skutek i w celu wykonania wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu z dnia (...) 2014 r., wydanego w sprawie (...) p. Polsce, skarga nr (...), w sytuacji gdy przestrzeganie i wykonywanie ostatecznych wyroków Trybunału jest obowiązkiem Państw-Stron Konwencji, w tym także Rzeczypospolitej Polskiej.

W odpowiedzi na skargę kasacyjną organ wniosł o jej oddalenie oraz o zasądzenie kosztów postępowania kasacyjnego według norm przepisanych.

Naczelny Sąd Administracyjny wyrokiem z dnia 25 października 2023 r., sygn. III OSK 2613/21, uchylił zaskarżony wyrok i przekazał sprawę Wojewódzkiemu Sądowi Administracyjnemu w Warszawie do ponownego rozpoznania.

W uzasadnieniu wydanego wyroku Naczelny Sąd Administracyjny podkreślił, że żądanie zawarte we wniosku o udostępnienie informacji publicznej dotyczyło udostępnienia korespondencji dyplomatycznej związanej ze sprawą wykonania przez polskie władze wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w skardze o sygn. (...). Dokumenty te obejmowały zarówno noty dyplomatyczne, jak i korespondencję dyplomatyczną pomiędzy Ministerstwem Spraw Zagranicznych a Ambasadą Stanów Zjednoczonych Ameryki w Warszawie.

Odnosząc się do zarzutów skargi kasacyjnej Naczelny Sąd Administracyjny zauważył, że dotyczą one zarówno naruszeń prawa procesowego, jak i materialnego, przy czym pierwszy procesowy zarzut sprowadza się tego, że Sąd pierwszej instancji nie zapoznał się z treścią żądanych dokumentów, co w ocenie skarżącego kasacyjnie, prowadzi do wniosku, że nie zostały wyjaśnione okoliczności sprawy dotyczące charakteru informacji znajdujących się we wniosku z dnia (...) września 2016 r.

W tym kontekście Naczelny Sąd Administracyjny przypomniał, że w orzecznictwie przyjmuje się, że sąd administracyjny w toku badania decyzji o odmowie udostępnienia informacji publicznej ze względu na ochronę informacji niejawnej, posiada uprawnienie do kontroli materialnych przesłanek nadania klauzuli tajności (wskazano wyroki NSA z dnia 14 września 2010 r.; sygn. akt I OSK 1047/10 oraz wyrok z dnia 5 czerwca 2012 r.; sygn. akt I OSK 527/12). Również Trybunał Konstytucyjny wskazał, że taki zakres kontroli jest dopuszczalny, bowiem na gruncie art. 145 § 1 pkt 1 p.p.s.a. sąd, uwzględniając skargę na decyzję lub

postanowienie, uchyla je w całości lub części, jeżeli stwierdzi:

1. naruszenie prawa materialnego, które miało wpływ na wynik sprawy,
2. naruszenie prawa dające podstawę do wznowienia postępowania administracyjnego,
3. inne naruszenie przepisów postępowania, jeżeli mogło ono mieć wpływ na wynik sprawy.

Potwierdza to zasadę, że zgodnie z art. 1 § 2 ustawy z dnia 25 lipca 2002 r. - Prawo o ustroju sądów administracyjnych (Dz. U. Nr 153, poz. 1269 z późn. zm.) oraz art. 3 § 1 i 2 p.p.s.a., kontrola sądowa musi być dokonywana we wszystkich trzech wyżej wymienionych płaszczyznach. Wyeliminowanie którejkolwiek z nich czyniłoby ją ułomną, i to w sposób, który godziłby w konstytucyjne prawo do sądu, określone w art. 45 ust. 1 Konstytucji. To znaczy, że w zakresie kontroli decyzji odmawiających dostępu do informacji publicznych istnieją normatywne podstawy do objęcia nią także materialnoprawnych podstaw decydujących o przyznaniu klauzuli, co umożliwiłoby kontrolę materialnych przesłanek utajniania informacji (przywołano wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 15 października 2009 r.; sygn. akt K 26/08).

Naczelny Sąd Administracyjny za wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego podniósł, że zakres kontroli sądów administracyjnych określony w przepisach określających ich kompetencje kontrolne zezwala na kontrolę zasadności nadania klauzuli tajności uniemożliwiającej udostępnienie informacji. Sąd administracyjny nie może zatem poprzestać jedynie na zbadaniu elementu formalnego - a więc kwestii objęcia danego dokumentu klauzulą tajemnicy niejawnej, ale również jego obowiązkiem jest zbadanie elementu materialnego tajemnicy - czy istotnie informacja chroni wartości, które nie powinny być jawne. Powyższe stanowisko oznacza, że sąd administracyjny jest zobowiązany do kontroli całości dokumentacji związanej z wydaniem decyzji, w tym również dokumentu objętego klauzulą. Brak takiego dokumentu powoduje, że kontrola sądowa jest niepełna, przez co narusza zagwarantowane w art. 45 ust. 1 Konstytucji prawo do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy przez bezstronny i niezawisły sąd.

Naczelny Sąd Administracyjny podzielił zarzut skargi kasacyjnej, iż Sąd pierwszej instancji rozstrzygnięcie oparł jedynie na dokumentach jawnych przesłanych WSA w Warszawie przez organ wraz z odpowiedzią na skargę, a więc orzekał bez zaznajomienia się z dokumentami, których udostępnienia żądał skarżący w swoim wniosku z dnia (...) września 2016 r. Naczelny Sąd Administracyjny stwierdził, że w aktach sprawy nie ma

żadnego z dokumentów, których ujawnienia żądał skarżący. Znajdują się w nich natomiast: wniosek skarżącego kasacyjnie z dnia (...) września 2016 r., odpowiedź na wniosek, wyroki sądów administracyjnych wydanych w sprawie bezczynności w zakresie udostępnienia informacji, decyzja będąca przedmiotem skargi wraz z dokumentami potwierdzającymi jej prawidłowe wydanie i doręczenie.

W świetle powyższego Naczelny Sąd Administracyjny uznał, że Sąd pierwszej instancji, opierając się jedynie na niepełnych aktach administracyjnych sprawy i wyjaśnieniach organu, bez zapoznania się z dokumentami, które stanowiły przedmiot żądania, naruszył przepis art. 133 § 1 p.p.s.a. W konsekwencji, za usprawiedliwiony należało również uznać zarzut naruszenia art. 141 § 4 p.p.s.a., gdyż wadliwość uzasadnienia wyroku może stanowić przedmiot skutecznego zarzutu kasacyjnego z art. 141 § 4 p.p.s.a. w sytuacji, gdy sporządzone jest ono w taki sposób, że niemożliwa jest kontrola instancyjna zaskarżonego wyroku. Przypadek braku możliwości przeprowadzenia kontroli instancyjnej zaskarżonego wyroku zachodzi także, gdy w uzasadnieniu brakuje którejkolwiek z wymaganych prawem części, a również wówczas, gdy będą one co prawda obecne, niemniej jednak obejmować będą treści podane w sposób niejasny, czy też nielogiczny, uniemożliwiający jednoznaczne ustalenie stanu faktycznego i prawnego, stanowiącego podstawę kontrolowanego wyroku sądu (wskazano wyrok NSA z dnia 17 maja 2023 r.; sygn. akt III OSK 246/22). W tym wypadku chodzi o brak możliwości oceny stanu faktycznego, stanowiącego podstawę kontrolowanego wyroku.

Jednocześnie Naczelny Sąd Administracyjny nie podzielił zarzutu odnośnie naruszenia art. 170 p.p.s.a., polegającego na zakwestionowaniu przez Sąd pierwszej instancji mocy wiążącej prawomocnego wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 7 maja 2019 r.; sygn. I OSK 1992/17, gdyż Sąd pierwszej instancji nie był związany tym wyrokiem w zakresie ustalenia, że żądane dokumenty stanowią informację publiczną.

W związku z powyższymi naruszeniami art. 133 § 1 i art. 141 § 4 p.p.s.a. jako przedwczesne Naczelny Sąd Administracyjny uznał odnoszenie się do zarzutów naruszenia przepisów prawa materialnego.

W wyniku ponownego rozpoznania sprawy WSA w Warszawie wydał opisany na wstępie niniejszego uzasadnienia wyrok.

Uzasadniając wydane orzeczenie Sąd meriti wskazał, że organ zasadnie zastosował przepis art. 5 ust. 1 u.d.i.p., gdyż w sprawie istniały okoliczności, które spełniają przesłankę wystąpienia innej tajemnicy ustawowo

chronionej, o której mowa w tym przepisie, co stanowiło podstawę do odmowy - w trybie udostępnienia informacji publicznej - żądanych przez skarżącego dokumentów związanych ze sprawą wykonania przez polskie władze wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w skardze o sygn. (...).

Sąd pierwszej instancji odnotował, że działa w warunkach związania oceną prawną wyrażoną w wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 25 października 2023 r., sygn. III OSK 2613/21, na podstawie art. 190 p.p.s.a. w związku z art. 193 oraz 170 i art. 153 p.p.s.a. Ponadto podniósł, że w wykonaniu wytycznych Naczelnego Sądu Administracyjnego pismem z dnia (...) listopada 2023 r. wezwał organ do udostępnienia dokumentów, których udostępnienia odmówiono skarżącemu, z zastrzeżeniem, że zostaną one umieszczone w sejfie.

Sąd pierwszej instancji wskazał dalej, że pismem z dnia (...) grudnia 2023 r. organ przesłał oryginał decyzji z dnia (...) sierpnia 2019 r. ze wskazaniem, że dokumenty te mają charakter poufny i dlatego winny zostać umieszczone w sejfie bez udostępnienia ich stronie, zaś pismem z dnia (...) grudnia 2023 r. przesłano kopie dokumentów wskazanych w decyzji z dnia (...) sierpnia 2019 r., załączając do akt sprawy:

1. notę dyplomatyczną MSZ RP skierowaną do Ambasady Stanów Zjednoczonych Ameryki z dnia (...) marca 2015 r.;
2. notę dyplomatyczną Ambasady Stanów Zjednoczonych Ameryki skierowaną do MSZ RP z dnia (...) kwietnia 2015 r.;
3. notę dyplomatyczną MSZ RP skierowaną do Ambasady Stanów Zjednoczonych Ameryki z dnia (...) maja 2015 r.;
4. notę dyplomatyczną Ambasady Stanów Zjednoczonych Ameryki skierowaną do MSZ RP z dnia (...) czerwca 2015 r.;
5. list Podsekretarza Stanu A.F. skierowany do Ambasadora Stanów Zjednoczonych Ameryki z dnia (...) października 2015 r.;
6. odpowiedź udzieloną przez władze Stanów Zjednoczonych Ameryki na list Podsekretarza z dnia (...) października 2015 r.

Sąd pierwszej instancji zauważył, że Notę Ambasady USA z dnia (...) czerwca 2015 r. opatrzone oznaczeniem „confidential”. Na tle tak oznaczonego dokumentu, zdaniem Sądu meriti, wyjaśnić należy znaczenie treściowe powyższej klauzuli zarówno w translacji języka polskiego, jak i na tle art. 5 ust. 1 u.d.i.p. w związku z ustawą o ochronie informacji niejawnych oraz amerykańskiego ustawodawstwa (porządku) prawnego w zakresie przetwarzania informacji niejawnych. Z wyjaśnień BIP Agencji

Bezpieczeństwa Wewnętrznego zawartych na stronie www.bip.abw.gov.pl wynika, że system ochrony informacji niejawnych obejmuje także zasady przetwarzania informacji niejawnych w stosunkach Rzeczypospolitej Polskiej z innymi państwami lub organizacjami międzynarodowymi, w tym takich organizacji międzynarodowych jak Unia Europejska (UE), Organizacja Traktatu Północnoatlantyckiego (NATO), czy Europejska Agencja Kosmiczna (ESA). Z „Wykazu umów bilateralnych o wzajemnej ochronie informacji niejawnych” wynika, że między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Rządem Stanów Zjednoczonych Ameryki zawarto umowę w sprawie środków bezpieczeństwa służących ochronie informacji niejawnych w sferze wojskowej, podpisaną w Warszawie dnia 8 marca 2007 r. (Dz. U. z 2007 r. Nr 224, poz. 1658), dale jako „Umowa”. Zgodnie z treścią art. 5 ust. 3 wym. Umowy strony zgodnie postanowiły, że klauzula tajności „confidential” jest równorzędna polskiej klauzuli „poufne”, uregulowanej w przepisach u.o.i.n.

Sąd meriti podniósł, że przyjęcie powyższej zasady, tj. odpowiednika klauzuli „confidential” w systemie ochrony informacji niejawnych Stanów Zjednoczonych Ameryki - klauzulą „poufne” w porządku krajowym, dotyczy jednak wyrażnie środków bezpieczeństwa służących ochronie informacji niejawnych w sferze wojskowej, co potwierdza jednoznacznie przepis art. 1 pkt 1 Umowy, z którego wynika, że chodzi o informacje wytworzone przez odpowiednio MON RP oraz Departament Obrony Stanów Zjednoczonych Ameryki albo znajdujące się pod ich jurysdykcją lub kontrolą.

Zdaniem Sądu pierwszej instancji powyższa uwaga jest o tyle istotna, gdyż wymaga rozstrzygnięcia, czy analogicznej ochronie informacji na zasadach równorzędności podlega wymieniona Nota dyplomatyczna Ambasady USA z dnia (...) czerwca 2015 r., której nadano klauzulę „confidential” oraz - generalnie biorąc - czy korespondencja pomiędzy Ambasadą USA a MSZ RP stanowi odpowiednik klauzuli „poufne” w krajowym porządku prawnym, a co w konsekwencji wpływa na ocenę kwalifikacji tej korespondencji przez organ w kontekście art. 5 ust. 1 u.d.i.p. w związku z ustawą o ochronie informacji niejawnych.

W ocenie Sądu meriti zastosowanie przepisów ustawy o ochronie informacji niejawnych w zakresie nadawania klauzuli „poufne” korespondencji dotyczącej innej kategorii spraw, niż wynikający z Umowy, a więc poza zakresem spraw służących ochronie informacji niejawnych w sferze wojskowej jest nieuprawnione, gdyż stanowi próbę zastosowania przepisów tej ustawy w zakresie nadawania klauzuli „poufne” na podstawie analogii

legis w stosunku do spraw jednoznacznie zastrzeżonych Umową, tak pod względem podmiotowym (bo wykraczającym poza kognicję MON oraz Departamentu Obrony USA), jak i przedmiotowym (bo wykraczającym poza sferę spraw wojskowych).

Według Sądu pierwszej instancji uchybienie to nie miało jednak wpływu na wynik sprawy albowiem organ zastosował prawidłową podstawę prawną odmowy udostępnienia wnioskowanych Not dyplomatycznych w sprawie, tj. w oparciu o przesłankę wynikającą z art. 5 ust. 1 u.d.i.p. w zakresie „przepisów o ochronie informacji niejawnych”, mających swoje źródło w prawie międzynarodowym (a nie w przepisach ustawy o ochronie informacji niejawnych).

Sąd pierwszej instancji podkreślił, że w art. 5 ust. 1 u.d.i.p. ustawodawca używając zwrotu „określonych w przepisach o ochronie informacji niejawnych”, nie odnosi się *expressis verbis* do przepisów wyłącznie ustawy z dnia 5 sierpnia 2010 r. o ochronie informacji niejawnych, ale do wszystkich przepisów dotyczących zakresowe ochrony informacji niejawnych. Gdyby wolą prawodawcy było odniesienie się w tej części omawianego przepisu tylko do przepisów tej ustawy, zostałoby to wprost w art. 5 ust. 1 u.d.i.p. wskazane. Skoro zatem określone w art. 5 ust. 1 u.d.i.p. prawo do informacji publicznej podlega ograniczeniu w zakresie i na zasadach określonych w przepisach o ochronie informacji niejawnych, to w konsekwencji przyjąć należy, iż ograniczenie; takie może być wprowadzone w oparciu o inne źródła prawa regulujące przedmiotową materię.

Sąd pierwszej instancji wskazał dalej, że źródła prawa powszechnie obowiązującego są wymienione przede wszystkim w art. 87 Konstytucji RP i są to: Konstytucja, ustawy, ratyfikowane umowy międzynarodowe, rozporządzenia oraz akty prawa miejscowego. Źródłem prawa powszechnie obowiązującego w Rzeczypospolitej Polskiej, regulującym daną materię, mogą być zatem ratyfikowane umowy międzynarodowe. Podkreślić należy, iż umowy międzynarodowe są częścią szerszego pojęcia prawa międzynarodowego. Obecnie nie ma już w zasadzie dziedziny, której prawo międzynarodowe nie obejmowałoby swoimi regulacjami, dlatego też zagadnienie miejsca i roli norm prawnomiędzynarodowych w wewnętrznym porządku prawnym zyskuje coraz większe znaczenie praktyczne.

Sąd *meriti* zauważył, że ze względu na brak prawnie wiążącego i pełnego wykazu źródeł prawa międzynarodowego, za punkt wyjścia w tym zakresie przyjmuje się art. 38 ust. 1 Statutu Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości. Przepis ten na pierwszym miejscu wymienia umowy

międzynarodowe. Następnie, za normami umów międzynarodowych, art. 38 ust. 1 pkt b ww. Statutu nakazuje stosowanie prawa zwyczajowego. Zwyczaj międzynarodowy jest dowodem istnienia określonej praktyki uznanej za prawo. Definicja ta została sformułowana analogicznie do definicji umowy międzynarodowej, bowiem zwyczaj także jest wspólnym działaniem państw tworzącym prawo, z tą różnicą, iż powstaje on na skutek długotrwałego, zgodnego i jednolitego postępowania, czyli praktyki oraz przekonania, że ten sposób postępowania odpowiada normom prawnym (wskazano publikację L. Gelberga, *Zarys prawa międzynarodowego*, Warszawa 1977, s. 95). To właśnie prawo zwyczajowe przez długie lata dominowało na arenie międzynarodowej oraz było kwintesencją prawa międzynarodowego. Pod wpływem norm zwyczajowych ukształtowały się chociażby klasyczne zasady dotyczące nietykalności przedstawicieli dyplomatycznych.

Sąd pierwszej instancji zwrócił uwagę na zasadę wynikającą z art. 9 Konstytucji RP w zw. z art. 27 Konwencji wiedeńskiej, dotyczącą mocy wiążącej zwyczajowego prawa międzynarodowego w polskim porządku prawnym i jego znaczenia przy rozpoznaniu wniosku o udostępnienie noty dyplomatycznej. Przepis art. 27 Konwencji wiedeńskiej statuuje zasadę nietykalności korespondencji urzędowej misji dyplomatycznej, a więc zasadę nietykalności wszelkiej korespondencji odnoszącą się do misji i jej funkcji (art. 27 ust. 2 zd. drugie).

W świetle powyższych rozważań, w ocenie Sądu pierwszej instancji, należy podzielić pogląd organu, że odmowa udostępnienia żądanej informacji publicznej w postaci wskazanych Not dyplomatycznych znajduje swoje oparcie w art. 5 ust. 1 u.d.i.p. w związku ze źródłami międzynarodowego prawa publicznego, a dokładnie w związku z art. 27 Konwencji wiedeńskiej oraz międzynarodowym prawem zwyczajowym w zakresie poufności not dyplomatycznych w sprawach osobowych o charakterze jednostkowym, a więc w sytuacji, kiedy noty te - jak w niniejszej sprawie - kierowane są w związku z koniecznością udzielenia gwarancji dyplomatycznych osobie prywatnej, przy czym dodatkowo jedna z wnioskowanych not, sporządzona przez stronę amerykańską, jest opatrzona obowiązującą w tamtejszym porządku prawnym klauzulą poufności, co wobec tożsamości przedmiotu wszystkich not należy uwzględnić przy pozostałych notach.

Odnosząc się odrębnie do wytycznych Naczelnego Sądu Administracyjnego co do obowiązku zbadania wszystkich dokumentów w sprawie, w tym w zakresie zbadania elementu materialnego tajemnicy, tj. czy istotnie informacja chroni wartości, które nie powinny być jawne, Sąd pierwszej

instancji stwierdził, że przedmiotowe noty dyplomatyczne, jako niemające skutków powszechnych nie mogą zostać w konsekwencji udostępnione, bowiem objęte są ochroną korespondencji dyplomatycznej, która w okolicznościach tej konkretnej sprawy spełnia przesłankę wynikającą z „przepisów o ochronie informacji niejawnych”, o której mowa w art. 5 ust. 1 u.d.i.p.

W tym kontekście Sąd meriti podkreślił, że organ prawidłowo wskazał więc jako podstawę swojego rozstrzygnięcia (odmowy udzielenia informacji w trybie u.d.i.p.) przepis art. 5 ust. 1 u.d.i.p., choć jak wyjaśniono już wcześniej, nie chodziło o przesłankę wynikającą z „przepisów o ochronie innych tajemnic ustawowo chronionych”, ale o przesłankę wynikającą z „przepisów o ochronie informacji niejawnych”, mających swoje źródło w prawie międzynarodowym. Trafnie natomiast organ przyjął, że obowiązek nieupubliczniania not dyplomatycznych, tym bardziej kiedy nota jest objęta klauzulą poufności jednego z państw, znajduje umocowanie w zasadzie suwerennej równości państw, która jest jedną z podstawowych zasad prawa międzynarodowego, mającą charakter bezwzględnie obowiązujący (*ius cogens*). W międzynarodowej przestrzeni publicznej brak jest swobodnego dostępu do not dyplomatycznych sporządzanych przez przedstawicieli poszczególnych państw. Obowiązek nieupubliczniania not dyplomatycznych, będących podstawowym sposobem komunikacji pomiędzy suwerennymi państwami, wynika z faktu, że jest to sposób, w jaki państwa te mogą pomiędzy sobą wymieniać informacje o charakterze wrażliwym w przypadku, gdy nie obowiązują pomiędzy nimi umowy dwustronne w zakresie ochrony informacji niejawnych. Rzeczpospolita Polska, poza wskazaną na wstępie Umową dotyczącą ochrony informacji niejawnych w sferze wojskowej, nie zawarła takiej umowy z USA w sferze spraw zagranicznych. Skoro zatem strona amerykańska nie publikuje not dyplomatycznych wymienianych z innymi państwami, z którymi nie zawarła umów międzynarodowych w tej kwestii, to przeciwnie działanie ze strony RP stanowiłoby naruszenie zaufania strony amerykańskiej i mogłoby mieć negatywny wpływ na wzajemne relacje.

Ponadto w ocenie Sądu meriti nie można tracić z pola widzenia okoliczności, iż Noty dyplomatyczne stanowią formę korespondencji pomiędzy suwerennymi państwami, a więc jeśli jedno z tych państw opatrzyło notę swoim certyfikatem dokumentu niejawnego, to nie powinno się upubliczniać takiej noty, a także - jak już wyżej wskazano - z uwagi na tożsamość przedmiotu wszystkich not żądanych w tej sprawie, nie powinno się upubliczniać również not wytworzonych przez państwo polskie. Wynika to

z poszanowania zasady równości państw będących stroną korespondencji oraz z zasady poszanowania woli jednej ze stron takiej korespondencji, a zatem zwyczajowego prawa międzynarodowego w zakresie poufności not dyplomatycznych w sprawach osobowych.

Według Sądu pierwszej instancji trafne też jest stanowisko organu wskazujące, że Noty dyplomatyczne, których udostępniania domaga się skarżący, wymienione zostały między rządem Rzeczypospolitej Polskiej a rządem Stanów Zjednoczonych Ameryki w sprawie gwarancji dla Obywatela w ramach procedury wykonania ww. wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia (...) 2014 r. W notach tych, zgodnie z informacją udzieloną skarżącemu przez Ministra w treści zaskarżonej decyzji, władze polskie zwróciły się do Ambasady o przekazanie Departamentowi Stanu Stanów Zjednoczonych Ameryki wniosku Ministerstwa o udzielenie gwarancji, że (...). Tym samym wyraźne odwołanie się w zaskarżonej decyzji do tej kwestii było trafne i dodatkowo niezbędne, w celu wykazania, że żądane noty dotyczyły indywidualnej sytuacji jednostki, a celem ich skierowania do władz amerykańskich było uzyskanie decyzji właściwych organów administracji USA w odniesieniu do jednostkowej sprawy, w związku z ww. wyrokiem Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z (...) 2014 r. W ten sposób Minister należycie wykazał, że żądane przez skarżącego noty dyplomatyczne nie miały skutków powszechnych. Od ww. not dyplomatycznych dotyczących indywidualnej sytuacji jednostki należy odróżnić noty dyplomatyczne zawierające informacje o charakterze powszechnym, wywierające różnego rodzaju skutki, w tym skutki prawne. W takich przypadkach praktyką państw jest upublicznianie ich treści. Obowiązek publikowania not dyplomatycznych wynika wtedy zarówno z prawa krajowego, jak też z prawa międzynarodowego i stanowi realizację postulatu jawności zawierania umów międzynarodowych.

Zdaniem Sądu pierwszej instancji prawidłowe było też powołanie się przez Ministra w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji, że problematyka udostępniania opinii publicznej dokumentów w postaci not dyplomatycznych jest uregulowana w ratyfikowanych przez RP umowach międzynarodowych. Jak już wyjaśniono wcześniej, Rzeczpospolita Polska nie zawarła ze Stanami Zjednoczonymi Ameryki - w przeciwieństwie do 33 innych państw - umowy dwustronnej o ochronie informacji niejawnych. Oczywiście, nie powoduje to pełnej dowolności w ujawnianiu informacji na poziomie not dyplomatycznych między oba państwami. W ocenie Sądu meriti przedstawiając argumenty dotyczące niemożności udostępnienia konkretnych informacji

wnioskowanych przez skarżącego, Minister w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji w znacznej mierze odwołał się do pewnych utrwalonych praktyk strony amerykańskiej, czy adnotacji na dokumentach, co jest jednym z argumentów potrzeby daleko posuniętej ochrony tego typu informacji. Prawo do reprezentowania państwa bez konieczności przedstawienia odpowiednich pełnomocnictw przysługuje wyłącznie głowom państw, szefom rządów i ministrom spraw zagranicznych. Te trzy kategorie przedstawicieli państwa są jedynymi upoważnionymi do wymiany korespondencji dyplomatycznej, którą przygotowuje dla nich i prowadzi w ich imieniu Protokół Dyplomatyczny. Pisma, które kierują do swych odpowiedników, mogą dotyczyć wszystkich aspektów stosunków łączących ich państwa. Natomiast wszelkie inne osoby muszą być upoważnione ich pisemnym pełnomocnictwem, czyli przedstawione lub uwierzytelnione władzom obcego państwa ich dokumentem autentycznym. Instytucjami państwa uprawnionymi do prowadzenia korespondencji dyplomatycznej jest Ministerstwo Spraw Zagranicznych oraz sieć jego przedstawicielstw dyplomatycznych na całym świecie (zasada wprowadzona jeszcze w czasach Rewolucji francuskiej, potwierdzona następnie dekretem Napoleona z 29 grudnia 1810 r., że cała korespondencja władz państwowych z przedstawicielami dyplomatycznymi państw obcych musi być prowadzona wyłącznie za pośrednictwem Ministerstwa Spraw Zagranicznych. Otrzymana korespondencja musiała być przekazywana w ciągu 24 godzin do Ministerstwa Spraw Zagranicznych, które uprawniono do udzielania odpowiedzi. Przyjęta zasada gwarantowała spójność i konieczną koordynację polityki zagranicznej - jako taka nie straciła aktualności i nadal obowiązuje). Najbardziej powszechną formę korespondencji dyplomatycznej stanowią noty, które uważa się nawet za korespondencję dyplomatyczną w najwęższym i najściślejszym znaczeniu słowa. Noty dyplomatyczne kierują do siebie ministerstwa spraw zagranicznych w państwach przyjmujących i akredytowane w nich przedstawicielstwa dyplomatyczne, organizacje międzynarodowe ze stałymi przedstawicielstwami państw członkowskich i pomiędzy sobą ambasady działające w tej samej stolicy (źródło: grocjusz.edu.pl/Materials/_archiwum/archiwum2011/). Dlatego podzielić należy pogląd Ministra, że z prawa międzynarodowego publicznego wynika obowiązek nieupubliczniania not dyplomatycznych, o ile nie są to noty dotyczące ściśle określonych spraw publicznych (przeznaczone do upublicznienia ze względu na treść i formę).

Sąd pierwszej instancji wskazał nadto, że obowiązek ten przestrzegany jest przez państwa i znajduje umocowanie w zasadzie suwerennej równości

państw. W międzynarodowej przestrzeni publicznej brak jest swobodnego dostępu do not dyplomatycznych i innej korespondencji dyplomatycznej sporządzanej przez poszczególne państwa. Obowiązek nieupublicznienia not dyplomatycznych będących podstawowym sposobem komunikacji pomiędzy suwerennymi państwami wynika z faktu, że jest to sposób, w jaki państwa mogą pomiędzy sobą wymieniać informacje o charakterze wrażliwym w przypadku, gdy nie obowiązują pomiędzy nimi umowy dwustronne w zakresie ochrony informacji niejawnych. Polska nie zawarła takiej umowy ze Stanami Zjednoczonymi Ameryki, o czym mowa wyżej. Natomiast strona amerykańska nie publikuje not dyplomatycznych wymienianych z innymi państwami, które nie stanowią umów międzynarodowych.

Reasumując, Sąd pierwszej instancji stwierdził, że zaskarżona decyzja, pomimo częściowo błędnego uzasadnienia, odpowiada prawu i w oparciu o art. 151 p.p.s.a. skargę oddalił.

Skargę kasacyjną od opisanego wyżej wyroku Sądu pierwszej instancji wniósł skarżący, zaskarżając wydany wyrok w całości.

Na podstawie art. 174 pkt 1 i 2 p.p.s.a. zaskarżonemu wyrokowi zarzucono:

1. naruszenie przepisów postępowania mające istotny wpływ na wynik sprawy, tj. art. 141 § 4 p.p.s.a., polegające na niewyjaśnieniu w treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku podstawy prawnej rozstrzygnięcia oraz niewyjaśnieniu w sposób przejrzysty i czytelny jego motywów, szczególnie w aspekcie wskazania, jaki przepis prawa materialnego stanowił podstawę prawną odmowy udostępnienia informacji publicznej wnioskowanej przez skarżącego, tj. każdego z sześciu dokumentów stanowiących informację publiczną, o której udostępnienie wnosił skarżący, co uniemożliwia prześledzenie toku rozumowania Sądu pierwszej instancji, a w konsekwencji polemikę z zaskarżonym rozstrzygnięciem w środку odwoławczym, a ostatecznie przeprowadzenie instancyjnej kontroli orzeczenia przez Naczelný Sąd Administracyjny;
2. naruszenie prawa materialnego, tj. zasady prawa międzynarodowego publicznego - zasady suwerennej równości państw w zw. z art. 5 ust. 1 i art. 10 ust. 1 u.d.i.p. w zw. art. 61 ust. 3 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, poprzez jej błędną wykładnię polegającą na niezasadnionym i błędnym przyjęciu, że:
 - a) zasada suwerennej równości państw wymaga od organów Polski postrzegania poufności korespondencji dyplomatycznej prowadzonej z innymi podmiotami prawa międzynarodowego, w tym z państwami,

co uniemożliwia udostępnienie skarżącemu informacji publicznej, o którą wnosił, podczas gdy z zasady tej taka norma nie wynika, na co wskazuje m.in. treść Deklaracji Zasad Prawa Międzynarodowego Dotyczących Przyjaznych Stosunków i Współdziałania Państw, Rezolucja Zgromadzenia Ogólnego 2625 (XXV) z dnia 27 października 1970 r.,

- b) zasada suwerennej równości państw stanowi bezwzględnie obowiązującą normę prawa międzynarodowego o charakterze *ius cogens*, podczas gdy jest to zasada prawa międzynarodowego a nie peremptoryjna norma prawa;

3. naruszenie prawa materialnego, tj. art. 27 Konwencji wiedeńskiej o stosunkach dyplomatycznych, sporządzonej dnia 18 kwietnia 1961 r. (Dz. U. z 1965 r. Nr 37, poz. 232), dalej: „Konwencja wiedeńska”, w zw. z art. 38 ust. 1 lit. b Statutu Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości w zw. z art. 1 ust. 2, art. 5 ust. 1 u.d.i.p. w zw. art. 61 ust. 3 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, poprzez ich niewłaściwe zastosowanie polegające na wadliwym przyjęciu, że:

- a) wnioskowane informacje, jako niemające skutków powszechnych i jako noty dyplomatyczne, nie mogą zostać udostępnione skarżącemu, ponieważ są objęte tajemnicą korespondencji dyplomatycznej, pomimo zaniechania przeprowadzenia przez Sąd pierwszej instancji testu proporcjonalności ograniczenia konstytucyjnego prawa dostępu do informacji publicznej, z uwzględnieniem formalnoprawnej podstawy ewentualnego ograniczenia;

- b) w niniejszej sprawie prawo skarżącego do informacji publicznej podlega ograniczeniu w zakresie i na zasadach określonych w przepisach o ochronie informacji niejawnych, tj. w art. 27 Konwencji wiedeńskiej, podczas gdy:

- 1) w art. 27 Konwencji wiedeńskiej przewidziano zasadę nietykalności korespondencji urzędowej misji dyplomatycznej, jednak bez określenia zakresu przedmiotowego tej zasady oraz bez określenia trybu i przesłanek ograniczenia dostępu do informacji objętych zasadą nietykalności korespondencji urzędowej, co sprawia, że unormowanie przewidziane w art. 27 Konwencji wiedeńskiej nie reguluje w sposób pełny i wyczerpujący zasad ograniczenia dostępu do informacji publicznej zawartej w korespondencji urzędowej misji dyplomatycznej, a w konsekwencji nie może ono stanowić samoistnej podstawy materialnoprawnej do ograniczenia prawa do informacji publicznej na gruncie u.d.i.p.;

- 2) ograniczenie prawa do uzyskania informacji publicznej z uwagi na jego gwarancyjny charakter powinno mieć miejsce wyjątkowo oraz znajdować wyraźne umocowanie w normie prawnej;
4. naruszenie prawa materialnego, tj. art. 1 ust. 1 w zw. z art. 2 w zw. z art. 6 w zw. z art. 10 ust. 1 u.d.i.p., poprzez ich niewłaściwe zastosowanie polegające na wadliwym przyjęciu, że informacje wnioskowane przez skarżącego stanowią dokumenty niezawierające informacji o charakterze powszechnym i niewywołujące skutków powszechnych, tylko dotyczą indywidualnej sytuacji jednostki;

a w konsekwencji naruszeń opisanych w powyższych zarzutach: V. naruszenie prawa materialnego, tj. art. 10 w zw. z art. 46 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności oraz art. 3 Konwencji w zw. 12 i 13 Konwencji w Sprawie Zakazu Stosowania Tortur oraz Innego Okrutnego, Nieludzkiego lub Poniżającego Traktowania albo Karania przyjętej przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 10 grudnia 1984 r., polegające na uniemożliwieniu skarżącemu pozyskania informacji dotyczących działań podjętych przez polskie organy władzy publicznej na skutek i w celu wykonania wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu z dnia (...) 2014 r. wydanego w sprawie (...) p. Polsce, skarga nr (...), w sytuacji, gdy przestrzeganie i wykonywanie ostatecznych wyroków Trybunału jest obowiązkiem Państw-Stron Konwencji, w tym także Rzeczypospolitej Polskiej.

Podnosząc powyższe zarzuty skarżący kasacyjnie wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i uwzględnienie skargi, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Wojewódzkiemu Sądowi Administracyjnemu w Warszawie. Ponadto skarżący kasacyjnie wniósł o zasądzenie kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych oraz o rozpoznanie sprawy na rozprawie.

Odpowiedzi na skargę kasacyjną nie wniesiono.

Naczelny Sąd Administracyjny zważył, co następuje:

W świetle art. 174 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. - Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (tekst jedn.: Dz. U. z 2024 r. poz. 935 z późn. zm.), dalej jako „p.p.s.a.”, skargę kasacyjną można oprzeć na następujących podstawach:

1. naruszeniu prawa materialnego przez błędną jego wykładnię lub niewła-

ściwe zastosowanie,

2. naruszeniu przepisów postępowania, jeżeli uchybienie to mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy.

Naczelny Sąd Administracyjny jest związany podstawami skargi kasacyjnej, ponieważ w świetle art. 183 § 1 p.p.s.a. rozpoznaje sprawę w granicach skargi kasacyjnej, biorąc z urzędu pod rozagę jedynie nieważność postępowania. Jeżeli zatem nie wystąpiły przesłanki nieważności postępowania wymienione w art. 183 § 2 p.p.s.a., a w rozpoznawanej sprawie przesłanek tych brak, to Sąd związany jest granicami skargi kasacyjnej. Oznacza to, że Sąd nie jest uprawniony do samodzielnego dokonywania konkretyzacji zarzutów skargi kasacyjnej, a upoważniony jest do oceny zaskarżonego orzeczenia wyłącznie w granicach przedstawionych we wnioszonej skardze kasacyjnej.

Oceniając wniesiony obecnie środek odwoławczy przez pryzmat regulacji art. 183 § 1 p.p.s.a. Naczelny Sąd Administracyjny uznał, że skarga kasacyjna usprawiedliwionych podstaw nie zawiera.

Odnosząc się do zarzutów skargi kasacyjnej opartych na obu podstawach określonych w art. 174 pkt 1 i 2 p.p.s.a., a więc zarzutach zarówno naruszenia prawa materialnego, jak i przepisów postępowania, wyjaśnić należy, że co do zasady w pierwszej kolejności rozpoznaniu podlegają zarzuty naruszenia przepisów postępowania.

W tym aspekcie sprawy podkreślenia wymaga, że Sąd pierwszej instancji orzekał w warunkach związania oceną prawną i wskazaniem zawartymi w wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego wydanego w dniu 25 października 2023 r. (sygn. akt III OSK 2613/21). Tytułem przypomnienia wymaga odnotowania, że Sąd kasacyjny w sprawie III OSK 2613/21 podzielił zarzut skargi kasacyjnej, iż Sąd pierwszej instancji oparł rozstrzygnięcie jedynie na dokumentach jawnych przesłanych WSA w Warszawie przez organ wraz z odpowiedzią na skargę, a więc orzekał bez zaznajomienia się z dokumentami, których udostępnienia żądał skarżący kasacyjnie w swoim wniosku z dnia (...) września 2016 r. Sąd kasacyjny stwierdził wówczas, że w aktach sprawy nie ma żadnego z dokumentów, których ujawnienia żądał skarżący kasacyjnie. Znajdują się w nich natomiast: wniosek skarżącego kasacyjnie z dnia (...) września 2016 r., odpowiedź na wniosek, wyroki sądów administracyjnych wydanych w sprawie bezczynności w zakresie udostępnienia informacji, decyzja będąca przedmiotem skargi wraz z dokumentami potwierdzającymi jej prawidłowe wydanie i doręczenie. W świetle powyższego Sąd kasacyjny uznał, że Sąd pierwszej

instancji, opierając się jedynie na niepełnych aktach administracyjnych sprawy i wyjaśnieniach organu, bez zapoznania się z dokumentami, które stanowiły przedmiot żądania, naruszył przepis art. 133 § 1 p.p.s.a. W konsekwencji, za usprawiedliwiony uznano również zarzut naruszenia art. 141 § 4 p.p.s.a.

Orzekając w tej sprawie ponownie Sąd pierwszej instancji sprostął obowiązkowi orzekania na podstawie akt sprawy (zgodnie z art. 133 § 1 p.p.s.a.), skoro przed wydaniem zaskarżonego wyroku wezwał organ do udostępnienia dokumentów, których udostępnienia domagał się skarżący kasacyjnie. Tym samym Sąd pierwszej instancji wypełnił obowiązek zbadania wszystkich dokumentów w sprawie, w tym objętych stosowną klauzulą tajności.

Jako niezasadny należy obecnie ocenić zarzut naruszenia art. 141 § 4 p.p.s.a., polegający na niewyjaśnieniu w treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku podstawy prawnej rozstrzygnięcia oraz niewyjaśnieniu w sposób przejrzysty i czytelny jego motywów, szczególnie w aspekcie wskazania, jaki przepis prawa materialnego stanowił podstawę prawną odmowy udostępnienia informacji publicznej wnioskowanej przez skarżącego, tj. każdego z sześciu dokumentów stanowiących informację. Wskazać należy, iż przepis art. 141 § 4 p.p.s.a. określa elementy uzasadnienia wyroku. Stanowi, że powinno ono zawierać zwięzłe przedstawienie stanu sprawy, zarzutów podniesionych w skardze, stanowisk pozostałych stron, podstawę prawną rozstrzygnięcia oraz jej wyjaśnienie. Analiza uzasadnienia zaskarżonego wyroku pozwala na przyjęcie, że objęło ono wszystkie niezbędne wymogi, o których mowa w powołanym przepisie, a przedstawiony w nim wywód prawny w toku kontroli instancyjnej pozwala na ocenę, jaki konkretny przepis prawa stanowił według Sądu pierwszej instancji podstawę odmowy udostępnienia informacji publicznej w sprawie.

Wymaga podkreślenia, że w treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku WSA w Warszawie wyraźnie stwierdził, że należy podzielić pogląd organu, że odmowa udostępnienia żądanej przez skarżącego kasacyjnie informacji publicznej w postaci wskazanych not dyplomatycznych znajduje swoje oparcie w art. 5 ust. 1 u.d.i.p. w związku ze źródłami międzynarodowego prawa publicznego, a dokładnie w związku z art. 27 Konwencji wiedeńskiej oraz międzynarodowym prawem zwyczajowym w zakresie poufności not dyplomatycznych w sprawach osobowych o charakterze jednostkowym, a więc w sytuacji, kiedy noty te - jak w niniejszej sprawie - kierowane są w związku z koniecznością udzielenia gwarancji dyplomatycznych osobie

prywatnej, przy czym dodatkowo jedna z wnioskowanych not, sporządzona przez stronę amerykańską, jest opatrzona obowiązującą w tamtejszym porządku prawnym klauzulą poufności, co wobec tożsamości przedmiotu wszystkich not należy uwzględnić przy pozostałych notach.

W kontekście powyższego nie można zgodzić się ze skarżącym kasacyjnie, że z uzasadnienia zaskarżonego wyroku nie wynika w jasny i zrozumiały sposób, jaki konkretny przepis prawa stanowił podstawę odmowy udostępnienia informacji publicznej. Zdaniem Naczelnego Sądu Admiracyjnego, wbrew twierdzeniu autora skargi kasacyjnej, w sytuacji kiedy sporne dokumenty, jakich ujawnienia domagał się skarżący, mają charakter poufny, Sąd pierwszej instancji nie miał obowiązku wyjaśniania zindywidualizowanych podstaw co do każdego z dokumentów, które przesądzą o zasadności wydania przez organ decyzji w przedmiocie odmowy udostępnienia informacji publicznej. Nie ulega wątpliwości, że podstawę odmowy udostępnienia informacji publicznej stanowił w realiach sprawy art. 5 ust. 1 u.d.i.p., co w sposób jednoznaczny wyartykułował Sąd pierwszej instancji. Zauważyć także należy, iż za pomocą zarzutu naruszenia art. 141 § 4 p.p.s.a. nie można skutecznie zwalczać prawidłowości przyjętego przez Sąd meriti stanu faktycznego, czy też stanowiska co do wykładni bądź zastosowania prawa materialnego, a w konsekwencji trafności rozstrzygnięcia. To, że strona nie jest przekonana o trafności rozstrzygnięcia sprawy przez sąd, nie oznacza jeszcze wadliwości uzasadnienia wyroku (zob. w tej materii wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 30 listopada 2011 r.; sygn. akt I OSK 1451/11). W ramach rozpatrywania zarzutu naruszenia tego przepisu Naczelny Sąd Administracyjny zobowiązany jest jedynie do kontroli zgodności uzasadnienia zaskarżonego wyroku z wymogami wynikającymi z powyższej normy prawnej.

Zdaniem Naczelnego Sądu Administracyjnego za niezasadne uznać należy także podniesione w petitum skargi kasacyjnej zarzuty naruszenia prawa materialnego.

W tym zakresie Sąd orzekający w niniejszej sprawie podziela w pełni stanowisko Naczelnego Sądu Administracyjnego zaprezentowane w uzasadnieniu wyroku z dnia 26 marca 2024 r.; sygn. akt III OSK 4002/21. Zaakcentować należy, że stanowisko Sądu odwoławczego wyrażone zostało w sprawie zainicjowanej skargą na decyzję Ministra Spraw Zagranicznych z dnia (...) lipca 2019 r. w przedmiocie odmowy udostępnienia informacji publicznej w postaci not dyplomatycznych o udzielenie gwarancji dla (...) w związku z wyrokiem z dnia (...) 2014 r. Europejskiego Trybunału Praw

Człowieka w sprawie tego obywatela przeciwko Polsce.

We wskazanym wyżej uzasadnieniu Naczelny Sąd Administracyjny podniósł, że zgodnie z art. 5 ust. 1 u.d.i.p. 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. Skoro regulacja ta nie odnosi się wyłącznie do ustawy z dnia 5 sierpnia 2010 r. o ochronie informacji niejawnych to w konsekwencji przyjąć należy, iż ograniczenie takie może być wprowadzone w oparciu o inne źródła prawa regulujące przedmiotową materię. Naczelny Sąd Administracyjny wskazał dalej, że źródłem prawa powszechnie obowiązującego w Rzeczypospolitej Polskiej, regulującym daną materię, mogą być m.in. ratyfikowane umowy międzynarodowe. Umowy międzynarodowe są częścią szerszego pojęcia prawa międzynarodowego. Obecnie nie ma już w zasadzie dziedziny, której prawo międzynarodowe nie obejmowałoby swoimi regulacjami, dlatego też zagadnienie miejsca i roli norm prawnomiędzynarodowych w wewnętrznym porządku prawnym zyskuje coraz większe znaczenie praktyczne. Ze względu na brak prawnie wiążącego i pełnego wykazu źródeł prawa międzynarodowego, za punkt wyjścia w tym zakresie przyjmuje się art. 38 ust. 1 Statutu Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości. Przepis ten na pierwszym miejscu wymienia umowy międzynarodowe. Następnie, za normami umów międzynarodowych, art. 38 ust. 1 pkt b ww. Statutu nakazuje stosowanie prawa zwyczajowego. To właśnie prawo zwyczajowe przez długie lata dominowało na arenie międzynarodowej oraz było kwintesencją prawa międzynarodowego. Pod wpływem norm zwyczajowych ukształtowały się chociażby klasyczne zasady dotyczące nietykalności przedstawicieli dyplomatycznych (przywołano publikację: L. Antonowicz, *Podręcznik prawa międzynarodowego*, Warszawa 2006, s. 31 oraz M. Masternak-Kubiak, *Przestrzeganie prawa międzynarodowego w świetle Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, Zakamycze 2003, s. 42.).

Naczelny Sąd Administracyjny zwrócił nadto uwagę na zasadę wynikającą z art. 9 Konstytucji RP w zw. z art. 27 Konwencji wiedeńskiej o stosunkach dyplomatycznych (umowa ta w świetle art. 241 ust. 1 Konstytucji RP stanowi umowę ratyfikowaną za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie), dotyczącą mocy wiążącej zwyczajowego prawa międzynarodowego w polskim porządku prawnym i jego znaczenia przy rozpoznaniu wniosku o udostępnienie noty dyplomatycznej (przywołując wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 26 lutego 2020 r., sygn. akt I OSK 3322/18). Przepis art. 27 Konwencji wiedeńskiej statuuje zasadę nietykalności kore-

spondencji urzędowej misji dyplomatycznej, a więc zasadę nietykalności wszelkiej korespondencji odnoszącą się do misji i jej funkcji (art. 27 ust. 2 zd. drugie). Użyte w art. 27 ust. 2 tej Konwencji, słowo „nietykalna” należy rozumieć jako „tajna i niepodlegająca ujawnieniu”. Przepis ten statuuje wprowadzić zasadę nietykalności korespondencji misji dyplomatycznej, to jednak w okolicznościach niniejszej sprawy uznać należy, iż nie chodzi tu wyłącznie o „nietykalność” w rozumieniu zakazu fizycznej ingerencji w korespondencję misji dyplomatycznej, ale także o możliwość naruszenia nietykalności takiej korespondencji przez jedno państwo (w tym przypadku Polskę), rozumianej jako m.in. ujawnienie korespondencji wbrew woli drugiego państwa (w tym przypadku USA). Powyższą wykładnię wzmacnia treść art. 24 Konwencji wiedeńskiej, który stanowi, że archiwa i dokumenty są nietykalne w każdym czasie i niezależnie od miejsca, gdzie się znajdują.

Naczelny Sąd Administracyjny wskazał również, że państwa, jako suwerenne podmioty prawa międzynarodowego, a konkretniej ich przedstawiciele, prowadzą między sobą wymianę pism określaną mianem korespondencji dyplomatycznej. Wymieniane w tym trybie pisma są aktami urzędowymi, służą rozwojowi i wypełnianiu treścią stosunków dyplomatycznych, a także - co istotne - posiadają wartość dokumentów prawnie wiążących. Najbardziej powszechną formę korespondencji dyplomatycznej stanowią noty dyplomatyczne, które uważa się nawet za korespondencję dyplomatyczną w najwęższym i najściślejszym tego słowa znaczeniu (korespondencja dyplomatyczna sensu strictissimo) (przywołano publikację M. Łakoty-Micker, *Korespondencja służbowa i dyplomatyczna*, Wrocław 2016 r., s. 20). Noty dyplomatyczne kierują do siebie ministerstwa spraw zagranicznych w państwach przyjmujących i akredytowane w nich przedstawicielstwa dyplomatyczne, organizacje międzynarodowe ze stałymi przedstawicielstwami państw członkowskich i pomiędzy sobą ambasady działające w tej samej stolicy.

W świetle powyższych zapatrywań za prawidłowe uznać należy stanowisko Sądu pierwszej instancji, że odmowa udostępnienia żądanej przez skarżącego kasacyjnie informacji publicznej znajduje swoje oparcie w art. 5 ust. 1 u.d.i.p. w związku ze źródłami międzynarodowego prawa publicznego, a dokładnie w związku z art. 27 Konwencji wiedeńskiej oraz międzynarodowym prawem zwyczajowym. Za w pełni zasadne uznać należy zapatrywanie, że noty dyplomatyczne, jako niemające skutków powszechnych nie mogą być udostępnione, bowiem objęte są ochroną korespondencji dyplomatycznej, która w okolicznościach tej konkretnej sprawy spełnia

przesłankę wynikającą z „przepisów o ochronie informacji niejawnych”, o której mowa w art. 5 ust. 1 u.d.i.p. W tym kontekście Minister wydając decyzję z dnia (...) sierpnia 2019 r. prawidłowo wskazał jako podstawę rozstrzygnięcia (odmowy udzielenia informacji publicznej w trybie u.d.i.p.) przepis art. 5 ust. 1 u.d.i.p., choć nie chodziło o przesłankę wynikającą z „przepisów o ochronie innych tajemnic ustawowo chronionych”, ale o przesłankę wynikającą z „przepisów o ochronie informacji niejawnych”, mających swoje źródło w prawie międzynarodowym. Sąd pierwszej instancji argumentował zatem zasadnie, iż ustawodawca używając zwrotu „określonych w przepisach o ochronie informacji niejawnych”, nie odnosi się *expressis verbis* wyłączenie do przepisów ustawy z dnia 5 sierpnia 2010 r. o ochronie informacji niejawnych, ale do wszystkich przepisów dotyczących zakresowo problematyki ochrony informacji niejawnych. Sąd *meriti* zauważył nadto prawidłowo, że gdyby wolą prawodawcy było odniesienie się w tej części omawianego przepisu tylko do przepisów ustawy z dnia 5 sierpnia 2010 r. o ochronie informacji niejawnych, zostałoby to wprost w art. 5 ust. 1 u.d.i.p. wyrażone Zdaniem Sądu pierwszej instancji uchybienie organu w tym zakresie nie miało jednak wpływu na wynik sprawy z uwagi na prawidłową podstawę prawną odmowy udostępnienia wnioskowanych dokumentów, tj. w oparciu o przesłankę wynikającą z art. 5 ust. 1 u.d.i.p. w zakresie „przepisów o ochronie informacji niejawnych”, mających swoje źródło w prawie międzynarodowym, a nie w przepisach ustawy z dnia 5 sierpnia 2010 r. o ochronie informacji niejawnych.

Trafnie również Sąd pierwszej instancji podniósł, że obowiązek nieupubliczniania not dyplomatycznych, tym bardziej kiedy nota jest objęta klauzulą poufności jednego z państw, znajduje umocowanie w zasadzie suwerennej równości państw, która jest jedną z podstawowych zasad prawa międzynarodowego, mającą charakter bezwzględnie obowiązujący (*ius cogens*). W międzynarodowej przestrzeni publicznej brak jest swobodnego dostępu do not dyplomatycznych sporządzanych przez przedstawicieli poszczególnych państw. Obowiązek nieupublicznienia not dyplomatycznych, będących podstawowym sposobem komunikacji pomiędzy suwerennymi państwami, wynika z faktu, że jest to sposób, w jaki państwa te mogą pomiędzy sobą wymieniać informacje o charakterze wrażliwym w przypadku, gdy nie obowiązują pomiędzy nimi umowy dwustronne w zakresie ochrony informacji niejawnych. Polska nie zawarła takiej umowy z USA, jednakże skoro strona amerykańska nie publikuje not dyplomatycznych wymienianych z innymi państwami, z którymi nie zawarła umów międzynarodowych,

to przeciwnie działanie ze strony RP stanowiłoby naruszenie zaufania strony amerykańskiej i mogłoby mieć negatywny wpływ na wzajemne relacje.

Ponadto, jak słusznie zauważył Sąd meriti, nie można tracić z pola widzenia okoliczności, iż noty dyplomatyczne stanowią formę korespondencji pomiędzy suwerennymi państwami, a więc jeśli jedno z tych państw opatrzyło notę swoim certyfikatem dokumentu niejawnego, to nie powinno się upubliczniać takiej noty, a także - jak już wyżej wskazano - z uwagi na tożsamość przedmiotu wszystkich not żądanych w tej sprawie, nie powinno się upubliczniać również not wytworzonych przez państwo polskie. Wynika to z poszanowania zasady równości państw będących stroną korespondencji oraz z zasady poszanowania woli jednej ze stron takiej korespondencji, a zatem zwyczajowego prawa międzynarodowego w zakresie poufności not dyplomatycznych w sprawach osobowych.

Wymaga zatem podkreślenia, że wbrew twierdzeniom skarżącego kasacyjnie, obowiązek udostępnienia informacji publicznej nie ma charakteru bezwzględnego i podlega ograniczeniom między innymi na zasadach określonych w art. 5 ust. 1 u.d.i.p., tj. na zasadach określonych w przepisach o ochronie informacji niejawnych oraz o ochronie innych tajemnic ustawowo chronionych. Norma ta została ustanowiona w zgodzie z wymogami art. 61 ust. 3 i art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Niewątpliwie przywołane wyżej ograniczenie z art. 5 ust. 1 u.d.i.p. wynika z potrzeby ochrony bezpieczeństwa państwa i obywateli oraz porządku publicznego i w tym duchu należy oceniać ograniczenie dostępu do informacji publicznej, jakimi są wnioskowane noty dyplomatyczne oraz stosowna korespondencja dyplomatyczna.

Jak wskazano na wstępie, przytoczone w skardze kasacyjnej przyczyny wadliwości prawnej zaskarżonego wyroku determinują zakres kontroli dokonywanej przez sąd drugiej instancji, który w odróżnieniu od sądu pierwszej instancji nie bada całokształtu sprawy, lecz tylko weryfikuje zasadność zarzutów podniesionych we wniesionym środku odwoławczym. W realiach rozpatrywanej sprawy Naczelny Sąd Administracyjny uznał, że skarga kasacyjna nie zawierała usprawiedliwionych podstaw, w związku z czym, na podstawie art. 184 p.p.s.a., orzekł jak w sentencji wyroku, o jej oddaleniu.