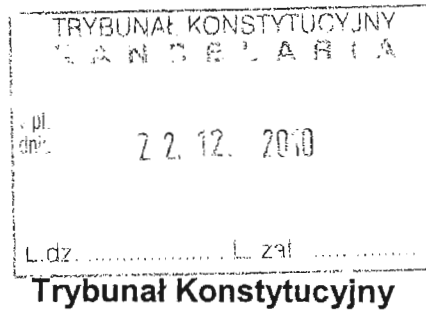




SEJM  
RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Sygn. akt K 17/10

Warszawa, dnia 22 grudnia 2010 r.



Na podstawie art. 34 ust. 1 w związku z art. 27 pkt 2 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643 ze zm.), w imieniu Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej przedkładam wyjaśnienia w sprawie wniosku grupy posłów z dnia 25 czerwca 2010 r. (sygn. akt K 17/10), jednocześnie wnosząc o stwierdzenie, że:

- 1) art. 10 ust. 1 ustawy z dnia 18 grudnia 1998 r. o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu (t.j. Dz. U. z 2007 r. Nr 63, poz. 424 ze zm.) w zakresie, w jakim reguluje procedury powoływania Prezesa Instytutu Pamięci Narodowej, **nie jest niezgodny** z art. 2 i art. 73 Konstytucji;
- 2) art. 10 ust. 1 i art. 13 ust. 1 pkt 3 oraz ust. 2 pkt 3 ustawy wymienionej w pkt 1 w zakresie, w jakim reguluje procedury odwołania Prezesa Instytutu Pamięci Narodowej, **nie są niezgodne** z art. 2 i art. 73 Konstytucji;
- 3) art. 13 ust. 2 pkt 3 i art. 24a ustawy wymienionej w pkt 1 **są zgodne** z wynikającymi z art. 2 Konstytucji zasadą poprawnej (prawidłowej) legislacji oraz zasadą ochrony zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa;
- 4) art. 15 ust. 1 pkt 3 ustawy wymienionej w pkt 1 **jest zgodny** z art. 60 w związku z art. 32 Konstytucji;
- 5) art. 15 ust. 3 ustawy wymienionej w pkt 1 **jest zgodny** z art. 186 ust. 1 Konstytucji;
- 6) art. 15 ust. 20 pkt 2 ustawy wymienionej w pkt 1 **jest zgodny** z wynikającą z art. 2 Konstytucji zasadą wyłączności ustawy;
- 7) art. 23 ust. 2 pkt 8 ustawy wymienionej w pkt 1 w zakresie, w jakim umożliwia Radzie Instytutu Pamięci Narodowej formułowanie rekomendacji dotyczących

podstawowych kierunków działalności Instytutu Pamięci Narodowej w zakresie ścigania zbrodni oraz procedur lustracyjnych, **jest zgodny** z art. 2 Konstytucji;

8) art. 30 ustawy wymienionej w pkt 1 w zakresie, w jakim nie zawiera obowiązku anonimizowania danych osobowych osób trzecich, innych niż:

- a) osoby, które przekazywały o osobie, o której mowa w art. 33 ust. 2 ustawy wymienionej w pkt 1, informacje organom bezpieczeństwa państwa,
- b) pracownicy i funkcjonariusze organów bezpieczeństwa państwa, którzy zbierali lub oceniali informacje o osobie, o której mowa w art. 33 ust. 2 ustawy wymienionej w pkt 1, lub prowadzili osoby, które przekazywały organom bezpieczeństwa państwa te informacje,

w udostępnionych przez Instytut Pamięci Narodowej dokumentach lub ich kopiach, **jest niezgodny** z art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz art. 51 ust. 2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji.

Ponadto, na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym, wnoszę o **umorzenie postępowania** w pozostałym zakresie ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

## Uzasadnienie

### **I. Analiza formalnoprawna**

1. Grupa posłów (dalej wnioskodawca) w dniu 25 czerwca 2010 r. złożyła wniosek o kontrolę konstytucyjności przepisów ustawy z dnia 18 marca 2010 r. o zmianie ustawy o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu oraz ustawy o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944-1990 oraz treści tych dokumentów (Dz. U. Nr 79, poz. 522 ze zm.; dalej ustawa nowelizująca albo u.n.). Zakwestionowane zostały: art. 1 pkt 2 lit. a, pkt 4, 5, 7, 8 oraz pkt 9 lit. c u.n., przy czym art. 1 pkt 4 u.n. zaskarżono jedynie w zakresie, w jakim dotyczy art. 13 ust. 1 pkt 3 i ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 18 grudnia 1998 r. o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu (t.j. Dz. U. z 2007 r. Nr 63, poz. 424 ze zm.; dalej ustawa o IPN albo u.IPN), a art. 1 pkt 5 u.n. w zakresie, w jakim dotyczy art. 15 ust. 1 pkt 3 i ust. 3 u.IPN oraz w jakim art. 15 u.IPN pomija określenie zasad zwoływania i organizowania posiedzeń zgromadzenia elektorów. Natomiast art. 1 pkt 7 u.n. miał zostać zbadany w zakresie, w jakim zmienia art. 23 ust. 2 u.IPN przez dodanie pkt 8.

Wymienione przepisy mają na celu uzupełnienie ustawy o IPN (art. 1 pkt 8 u.n.), częściowo nadają jej nowe brzmienie (art. 1 pkt 2 lit. a, pkt 4, 5, 7 u.n.) albo uchylają jej niektóre przepisy (art. 1 pkt 9 lit. c u.n.). Wnioskodawca nie zakwestionował natomiast ani trybu uchwalenia ustawy o IPN, ani sposobu wprowadzenia jej w życie, co należy postrzegać w świetle poglądu Trybunału Konstytucyjnego, zgodnie z którym kontrola konstytucyjności przepisów (norm) zmieniających ma miejsce w zasadzie jedynie wtedy, gdy we wniosku (pytaniu prawnym) kwestionowany jest tryb uchwalenia przepisów lub sposób wprowadzenia ich w życie (zob. wyrok TK z 13 marca 2007 r., sygn. akt K 8/07).

Utrwalony w polskiej teorii i praktyce model tworzenia prawa przyjmuje idealizacyjne założenie, że można wyodrębnić uporządkowany i stale aktualny zbiór obowiązujących przepisów (system prawa w znaczeniu formalnym). Zmiany w tym zbiorze dokonywane są w różny sposób, m.in. za pomocą przepisów uchylających lub zmieniających, przy czym – po pierwsze – przedmiotem zmian jest bezpośrednio sam zbiór lub jego konkretne elementy (przepisy lub grupy przepisów), po drugie

– metoda dokonywania zmian powoduje, że za każdym razem zachodzi automatyczna aktualizacja zbioru (por. szerzej P. Radziejewicz, *Przywrócenie mocy obowiązującej przepisu jako skutek orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego*, „Przegląd Sejmowy” 2005, nr 3, s. 37-41, oraz cytowana tam literatura i orzecznictwo). Zarysowany model, nazywany niekiedy techniką inkorporowania przepisów, opisuje strukturalne uwarunkowania nowelizacji oraz jej wpływ na kształt systemu prawa. Dlatego też, ocenie konstytucyjności powinna podlegać zmiana normatywna dokonana przez przepis zmieniający, który zmaterializował się w przepisie ustawy podstawowej (w przedmiotowej sprawie: ustawy o IPN), a nie przepis ustawy nowelizacyjnej. O ile bowiem trafna może okazać się kontrola konstytucyjności przepisów nowelizujących *per se*, kiedy jeszcze nie weszły one w życie (np. znajdują się okresie *vacatio legis*), o tyle ocena ich zgodności w momencie, kiedy zaczęły już obowiązywać, a więc dokonały przekształcenia odpowiednich przepisów ustaw podstawowych, będzie czynnością zastosowaną wobec niewłaściwego przedmiotu.

Jeżeli Trybunał Konstytucyjny zdecyduje się na derogowanie przepisu nowelizującego, jako elementu nie podlegającego dalszemu stosowaniu, uchylą tym samym jednostkę redakcyjną tekstu prawnego pozostałą po akcie zmiany normatywnej, którą przepis ten już tylko symbolizuje. Uchylenie mocy obowiązującej przepisu nowelizującego nie wpływa na moc obowiązującą przepisu, któremu przepis ten nadał nowe brzmienie. Również powszechnie akceptowana praktyka legislacyjna nie zna przypadków nowelizowania przepisów zmieniających (chyba że w okresie *vacatio legis*); co do zasady modyfikacjom poddawany jest tylko „pierwotny tekst ustawy, a jeżeli wprowadzono do niego zmiany – tekst zmieniony” (zob. § 90 i § 91 załącznika do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej”, Dz. U. Nr 199, poz. 908; oraz J. Stelina [w:] *Zasady techniki prawodawczej. Komentarz do rozporządzenia*, red. J. Warylewski, Warszawa 2003, s. 356).

Trudno zatem doszukać się argumentów na obronę celowości kontrolowania co do *meritum* przez Trybunał Konstytucyjny przepisów nowelizujących, które weszły w życie. W szczególności podejmowanie takiej kontroli nie pozwalałoby na wyeliminowanie nielegalnych przepisów prawa przedmiotowego, które uzyskały wadliwe brzmienie za sprawą przepisu nowelizującego, a co za tym idzie funkcja

ochrony konstytucyjności prawa nie mogłaby być przez Trybunał skutecznie wykonywana.

Sposób sformułowania *petitum* (obok wymienionych przepisów ustawy nowelizującej wymieniono przepisy ustawy o IPN), zarzutów w uzasadnieniu wniosku i argumentów przytaczanych na ich poparcie wskazują, że wnioskodawca w rzeczywistości kwestionuje treść przepisów (norm) zmienionych w wyniku uchwalenia przepisów zmieniających. Zgodnie z ugruntowaną w europejskiej kulturze prawnej zasadą *falsa demonstratio non nocet* decydujące znaczenie ma istota sprawy, a nie jej oznaczenie. Trybunał Konstytucyjny niejednokrotnie stawał na stanowisku, że na wniosek składa się cała wyrażająca go treść, a w *petitum* następuje jedynie usystematyzowanie wątpliwości oraz wskazanie głównych w tym względzie wzorców kontroli. O przedmiocie wniosku decydują bowiem zarówno treści wyrażone w *petitum*, jak i te, które znajdują się w uzasadnieniu wniosku (zob. orzeczenie TK z 3 grudnia 1996 r., sygn. akt K 25/95; wyroki TK z: 12 grudnia 2005 r., sygn. akt SK 20/04; 13 marca 2007 r., sygn. akt K 8/07). Zgodnie z powyższym, ze względu na zasadę *falsa demonstratio non nocet* należy uznać, iż rzeczywistym przedmiotem badania w niniejszej sprawie będą artykuły ustawy podstawowej (nowelizowanej) w brzmieniu nadanym przez ustawę nowelizującą, czyli: art. 10 ust. 1, art. 13 ust. 1 pkt 3, ust. 2 pkt 3, art. 15 ust. 1 pkt 3, ust. 3, art. 15 w zakresie, w jakim pominięto określenie zasad zwoływania i organizowania posiedzeń zgromadzenia elektorów, art. 23 ust. 2 pkt 8 oraz art. 24a ustawy o IPN, o ile zostaną spełnione pozostałe warunki formalne dopuszczalności przeprowadzenia kontroli.

2. Osobnego komentarza wymaga kwestia możliwości oceny konstytucyjności art. 1 pkt 9 lit. c u.n., którego jedyną treścią normatywną jest uchylene art. 30 ust. 3 u.IPN w brzmieniu: „W udostępnianych kopiach dokumentów anonimizuje się dane osobowe osób trzecich”. Podkreślić należy, że w nowym stanie prawnym Instytut Pamięci Narodowej (dalej IPN albo Instytut) przekazuje wnioskodawcy zarówno kopie, jak i oryginały dokumentów (zob. art. 30 ust. 1 i 2 u.IPN), podczas gdy do momentu wejścia w życie ustawy nowelizującej przekazywane były jedynie ich kopie, co znalazło swój wyraz także w obowiązku anonimizowania danych osób trzecich jedynie w udostępnianych kopiach dokumentów.

Trybunał Konstytucyjny oraz doktryna prawa dopuszczają kontrolę legalności przepisów derogacyjnych (zob. A. Mączyński, *Kontrola konstytucyjności przepisów uchylających i zmieniających*, [w:] *Trybunał Konstytucyjny. Księga XV-lecia*, Warszawa 2001, s. 157 i n., wraz z wskazanym tam orzecnictwem; S. Wronkowska, *O źródłach prawa i aktach normatywnych raz jeszcze*, [w:] *Prawo prywatne czasu przemian*, Poznań 2005, s. 128-133). Jak stwierdził Trybunał Konstytucyjny w postanowieniu z 21 marca 2000 r.: „Konstytucja nie przewiduje w żadnym z przepisów wyłączenia z zakresu kompetencji kontrolnych Trybunału Konstytucyjnego przepisów uchylających, a więc także «kasacyjnego» elementu przepisów zmieniających. Art. 39 ust. 1 pkt 3 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym wyłącza spod jego kontroli te akty normatywne, które utraciły moc obowiązującą. Oznacza to m.in., że przedmiotem orzeczenia nie mogą być przepisy, które wskutek uchylecia przestały obowiązywać. Ograniczenie to nie obejmuje jednak przepisów uchylających i zmieniających. Przepisy te obowiązują do czasu ich formalnego uchylecia (co z reguły następuje przez uchylecie całego zawierającego je aktu normatywnego) i wywierają skutki prawne w postaci nakazu przyjęcia określonej «nowej» treści przepisu i jej stosowania (...). Konieczne jest bowiem także porównanie jej z treścią przepisu dotychczas regulującego daną kwestię. Niekonstytucyjność «nowej» regulacji może wynikać także z tego, że samo uchylecie wcześniejszego rozwiązania prawnego narusza normy, zasady lub wartości konstytucyjne” (sygn. akt K 4/99). Wejście w życie przepisu derogującego i spowodowanie przezeń (jednorazowych) skutków prawnych *per se* nie stanowi zatem przesłanki wykluczającej jego kontrolę. Jednakże po wejściu w życie przepisów uchylających – podobnie jak miało to miejsce z przepisami zmieniającymi (zob. wcześniej) – przedmiotem badania powinny być już tylko przepisy ustawy podstawowej (nowelizowanej), w stanie prawnym ukształtowanym przez przepis derogujący – o ile nie zostały postawione zarzuty co do procedury legislacyjnej lub naruszenia normy kompetencji prawodawczej. Ocenie podlegałoby więc przede wszystkim to, czy przepis ustawy podstawowej (nowelizującej) reguluje wszystkie wymagane przez ustawę zasadniczą zagadnienia, czy też stanowi jedynie regulację częściową, a jego niekonstytucyjność mogłaby wynikać między innymi z braku (pominięcia) określonej treści (po akcie derogacji). Za takim odczytaniem wniosku przemawia także fakt, iż grupa posłów kwestionuje konstytucyjność przepisu nie tylko w zakresie, w jakim umożliwia on przekazanie kopii dokumentów bez

anonimizowania danych osób trzecich, to jest wyłącznie treść normatywną uchylonego przepisu, lecz również przekazanie dokumentów (oryginałów) znajdujących się w zasobach IPN, bez spełnienia ww. warunku (wniosek, s. 20). Kontroli konstytucyjności powinien więc zostać poddany nie tylko przepis derogujący ustawy nowelizującej.

Zważywszy powyższe argumenty, przedmiotem analizy w dalszej części niniejszego pisma może być art. 30 u.IPN w zakresie, w jakim nie zawiera obowiązku anonimizowania danych osobowych osób trzecich w udostępnionych przez Instytut Pamięci Narodowej dokumentach lub ich kopiach.

3. Wnioskodawca kwestionuje konstytucyjność art. 15 ust. 1-21 u.IPN w zakresie, w jakim pomija określenie zasad zwoływania i organizowania posiedzeń zgromadzenia elektorów. Zaskarżony przepis miałby naruszać zasadę wyłączności ustawy wynikającą z art. 2 Konstytucji.

Niekonstytucyjność przepisu ma polegać na nieunormowaniu w ustawie materii określającej zasady zwoływania i organizowania posiedzeń zgromadzenia elektorów, w szczególności nieokreśleniu podmiotu, który zwołuje zgromadzenie oraz terminów jego zwołania (wniosek, s. 13). Zgodnie z art. 15 ust. 20 pkt 2 u.IPN Prezes Rady Ministrów określa w drodze rozporządzenia warunki i sposób zwoływania i organizowania posiedzeń zgromadzenia elektorów. Ten obowiązek Prezes Rady Ministrów wykonał wydając rozporządzenie z dnia 2 czerwca 2010 r. w sprawie zgromadzenia elektorów oraz zgłaszania kandydatów do Rady Instytutu Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu (Dz. U. Nr 96, poz. 622; dalej rozporządzenie z dnia 2 czerwca 2010 r.). Kwestia zwoływania oraz organizowania posiedzeń zgromadzenia (wskazanie, kto zwołuje posiedzenie, w jakim terminie oraz jaki jest jego przebieg) została uregulowana w § 3 rozporządzenia z dnia 2 czerwca 2010 r. Problemem konstytucyjnym podnoszonym przez grupę posłów, wbrew wyraźnemu stwierdzeniu w *petitum* wniosku, nie jest zatem ewentualne niezgodne z obowiązkiem konstytucyjnym pominięcie części unormowania (pominięcie ustawodawcze), lecz naruszający zasadę wyłączności ustawy podział materii regulacji między rozporządzenie a ustawę. Zarzut niezgodności z konstytucyjną zasadą wyłączności ustawy przez niewłaściwy podział regulacji między ustawę a rozporządzenie odnosić się może wyłącznie do przepisu upoważniającego do wydania rozporządzenia. Zgodnie z powyższym, przedmiotem

badania powinien zostać jedynie art. 15 ust. 20 pkt 2 u.IPN. Zarzut niezgodności pozostałych przepisów art. 15 u.IPN z art. 2 Konstytucji nie został uzasadniony.

W związku z tym należy **umorzyć postępowanie** w zakresie kontroli zgodności art. 15 ust. 1-19, ust. 20 pkt 1 oraz ust. 21 u.IPN z art. 2 Konstytucji, ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

4. Wnioskodawca wnosi o stwierdzenie niekonstytucyjności art. 30 ust. 1-5 u.IPN w zakresie, w jakim nie zawiera obowiązku anonimizowania danych osobowych osób trzecich w udostępnionych przez Instytut Pamięci Narodowej dokumentach lub ich kopiach. Stawia zatem zarzut pominięcia ustawodawczego.

Przedmiotem kontroli Trybunału Konstytucyjnego są ustawy i inne akty normatywne, tym samym sąd konstytucyjny nie może kontrolować konstytucyjności braku wydania aktu normatywnego. Stwierdzenie luki w prawie wykracza poza kognicję sądu konstytucyjnego, której ramy wyznacza art. 188 pkt 1-3 i 5 Konstytucji. W orzecznictwie ugruntował się pogląd, iż nie jest rolą Trybunału jako „negatywnego ustawodawcy” uzupełnianie luk prawnych, gdyż nie jest on władny wydać uzupełniającego „pozytywnego” aktu prawotwórstwa; nie może pełnić funkcji „ustawodawcy pozytywnego” (por. postanowienie TK z 19 maja 2005 r., sygn. akt Ts 153/04; wyroki TK z: 2 lipca 2002 r., sygn. akt U 7/01; 4 października 2001 r., sygn. akt SK 22/01 wraz z cytowanym tam orzecznictwem). W zakresie właściwości Trybunału mieści się jednakże orzekanie o niekonstytucyjności tzw. pominięć prawodawczych. Pominięcia takie występują, gdy zakres zastosowania lub normowania zaskarżonych przepisów jest zbyt wąski z punktu widzenia nakazów konstytucyjnych. A zatem w razie uchwalenia regulacji częściowej o niepełnym charakterze możliwe jest zakwestionowanie jej zakresu. Wówczas Trybunał może zbadać zarówno to, co ustawodawca w danym przepisie unormował, jak i to co pominął, choć zgodnie z nakazem konstytucyjnym powinien był uregulować (por. wyrok TK z 4 maja 2004 r., sygn. akt K 8/03, wraz ze wskazanym tam orzecznictwem, oraz wyrok TK z 30 września 2002 r., sygn. akt K 41/01). Trybunał akcentował, że w ramach kompetencji do kontroli konstytucyjności obowiązującego prawa ocenia zawsze pełną treść normatywną zaskarżonego przepisu, a więc także brak pewnych elementów normatywnych, których istnienie warunkowałoby konstytucyjność danej regulacji (zob. przykładowo postanowienia TK z: 9 maja 2000 r., sygn. akt Ts 84/99; 8 września 2004 r., sygn. akt SK 55/03, oraz wyroki TK



z: 8 września 2005 r., sygn. akt P 17/04; 27 listopada 2007 r., sygn. akt SK 39/06). W żadnym wypadku nie może to jednak prowadzić do „uzupełniania” obowiązującego stanu prawnego o rozwiązania pożądane (postulowane) z punktu widzenia inicjatora postępowania, ponieważ wykraczałoby to poza konstytucyjną rolę sądu konstytucyjnego jako „negatywnego ustawodawcy” i naruszałoby zasadę podziału władzy (zob. m.in. wyroki TK z: 19 listopada 2001 r., sygn. akt K 3/00; 13 listopada 2007 r., sygn. akt P 42/06).

Artykuł 30 u.IPN w brzmieniu nadanym mu ustawą nowelizującą ustanawia prawo każdego do wystąpienia z wnioskiem do IPN o udostępnienie do wglądu dotyczących go dokumentów będących w zasobach Instytutu (ust. 1). Nakazuje IPN udostępnić wnioskodawcy dokumenty lub – jeśli to niemożliwe – ich kopie, natomiast wnioskodawcy, który je wytwarzał lub zostały one wytworzone przy jego udziale w ramach czynności wykonywanych w związku z jego pracą lub służbą w organach bezpieczeństwa państwa albo w związku z czynnościami wykonywanymi w charakterze tajnego informatora lub pomocnika przy operacyjnym zdobywaniu informacji, udostępnić jedynie kopie dokumentów (ust. 2). Określa także dane, które musi zawierać wniosek, a także ustanawia obowiązek poinformowania wnioskodawcy o odnalezieniu w archiwum IPN dokumentów jego dotyczących oraz pouczenia go o możliwości ponownego złożenia wniosku. Brak nakazu anonimizowania danych osób trzecich naruszać ma prawo do prywatności (art. 47 Konstytucji) i zasadę autonomii informacyjnej (art. 51 ust. 2 Konstytucji).

Grupa posłów wskazała precyzyjnie normę, która została w zaskarżonej regulacji pominięta, wzorce konstytucyjne, z których wynikać ma obowiązek uregulowania pożądanego zagadnienia, oraz związek pomiędzy zakwestionowanymi przepisami a konstytucyjną powinnością. W związku z tym podniesione przez wnioskodawcę wątpliwości co do konstytucyjności przepisu należy zakwalifikować jako zarzut pominięcia ustawodawczego, który podlega kognicji Trybunału Konstytucyjnego.

## II. Pozycja ustrojowa Prezesa Instytutu Pamięci Narodowej – tryb powoływania i odwoływania oraz relacje z Radą IPN

### 1. Przedmiot kontroli i zarzuty wnioskodawcy

1.1. Jako przedmiot kontroli wnioskodawca wskazuje przepisy ustawy o IPN o następującym brzemieniu:

- a) art. 10 ust. 1: „Prezesa Instytutu Pamięci powołuje i odwołuje Sejm Rzeczypospolitej Polskiej za zgodą Senatu, na wniosek Rady Instytutu Pamięci, która zgłasza kandydata spoza swego grona”;
- b) art. 13 ust. 1 pkt 3: „Kadencja Prezesa Instytutu Pamięci wygasa w razie: (...) odwołania”;
- c) art. 13 ust. 2 pkt 3: „Rada Instytutu Pamięci wnioskuje o odwołanie Prezesa Instytutu Pamięci większością głosów, jeżeli: (...) nie zostało przyjęte sprawozdanie z działalności Instytutu Pamięci za dany rok kalendarzowy”;
- d) art. 24a ust. 1-3: „Prezes Instytutu Pamięci składa Radzie Instytutu Pamięci sprawozdanie z działalności Instytutu Pamięci za dany rok kalendarzowy w terminie do dnia 31 marca roku następnego” (ust. 1); „Rada Instytutu Pamięci przyjmuje sprawozdanie z działalności Instytutu Pamięci za dany rok kalendarzowy bezwzględną większością głosów” (ust. 2); „Do sprawozdania, o którym mowa w ust. 1, przepisy art. 24 ust. 2 i 3 stosuje się odpowiednio” (ust. 3).

Artykuł 10 ust. 1 i art. 13 ust. 1 pkt 3 oraz ust. 2 pkt 3 u.IPN zostały zaskarżone w zakresie, w jakim zmieniają pozycję ustrojową IPN przez ograniczenie niezależności Prezesa Instytutu. Wyznaczony w *petitum* wniosku zakres badania opiera się na dwóch założeniach. Po pierwsze, że nowelizacja przepisów spowodowała zmianę pozycji ustrojowej IPN, a po drugie, iż nastąpiła ona na skutek ograniczenia niezależności Prezesa IPN. Założenia te *de facto* są tożsame z podstawowymi zarzutami konstytucyjnymi pod adresem zaskarżonych przepisów (wniosek, s. 6). Z analizy pisma inicjującego postępowanie przed Trybunałem Konstytucyjnym wynika, iż argumenty wnioskodawcy w szczególności odnoszą się do sposobu ukształtowania trybu powołania i odwołania Prezesa IPN. W związku z powyższym, zdaniem Sejmu, zgodnie z zasadą *falsa demonstratio non nocet*

przedmiotem kontroli będą: art. 10 ust. 1, art. 13 ust. 1 pkt 3 i ust. 2 pkt 3 u.IPN w zakresie, w jakim określają procedurę odwołania Prezesa IPN, i art. 10 ust. 1 ustawy o IPN w zakresie, w jakim określa procedurę powołania Prezesa IPN.

1.2. Wnioskodawca wskazuje, iż gwarantem właściwego pełnienia funkcji przez IPN jest zapewnienie jego niezależności (wniosek, s. 2). Ze względu na charakter zadań, jakie zgodnie z ustawą o IPN wypełniać ma Instytut (prowadzi on działania prokuratorsko-lustracyjne oraz archiwistyczne, naukowo-badawcze i edukacyjne), konieczne jest zapewnienie mu szczególnej pozycji ustrojowej. Powinien on zatem być niezależny od innych organów władzy państwowej. „Przekazanie kompetencji określonego rodzaju zobowiązuje ustawodawcę zwykłego do takiego ukształtowania pozycji ustrojowej Instytutu, aby mogły być one wykonywane zgodnie z wymogami wynikającymi z przepisów Ustawy Zasadniczej” (wniosek, s. 6). Zmiana trybu wyboru i odwołania Prezesa Instytutu, a także wprowadzenie corocznej weryfikacji pracy Prezesa przez Radę Instytutu Pamięci Narodowej (dalej Rada albo Rada IPN), zmienia pozycję ustrojową IPN przez ograniczenie niezależności Prezesa IPN. Ta zmiana z kolei jest równoznaczna z pozbawieniem przymiotu niezależności całego IPN. Dalej wnioskodawca wyjaśnia, że: „Ograniczenie niezależności Instytutu, w zakresie w jakim wpływa na niezależność działań prokuratorskich i lustracyjnych podejmowanych w Instytucie, narusza ustanowioną w art. 2 Konstytucji zasadę demokratycznego państwa prawnego” (wniosek, s. 7). Ponadto wątpliwości grupy posłów budzi ograniczenie niezależności IPN w zakresie, w jakim wpływa ono na wolność prac naukowo-badawczych i edukacyjnych wyrażoną w art. 73 Konstytucji (wniosek, s. 8).

Zakwestionowany został także przepis regulujący tryb oceny działalności IPN przez Radę. Wnioskodawca stawia następujące zarzuty badanej regulacji (wyłącznie art. 24a u.IPN). Po pierwsze, kontrolowany przepis nie określa zakresu przedmiotowego sprawozdania, które Prezes IPN przedstawia Radzie IPN. Po drugie, nie jest jasne jaka jest różnica pomiędzy informacją o działalności, jaką Prezes IPN przedstawia Sejmowi i Senatowi, a ww. sprawozdaniem. Po trzecie, obowiązek składania przez Prezesa Instytutu sprawozdania Radzie jest wyrazem zależności Prezesa od tego organu co stoi w sprzeczności z zasadą wynikającą z art. 9 ust. 1 ustawy o IPN, zgodnie z którą Instytutem kieruje Prezes, a także

zasadą niezależności Prezesa (wniosek, s. 10). Po czwarte, zaskarżony przepis wraz z art. 13 ust. 2 pkt 3 ustanawia niejasne przesłanki odwołania Prezesa IPN.

## 2. Wzorce konstytucyjne

2.1. Pierwszym wzorcem kontroli wskazanym dla art. 10 ust. 1, art. 13 ust. 1 pkt 3 i ust. 2 pkt 3 ustawy o IPN jest – zdaniem wnioskodawcy – konstytucyjny nakaz zapewnienia niezależności Prezesa IPN. Wprawdzie grupa posłów nie wskazuje wyraźnie o jaki aspekt niezależności Prezesa IPN chodzi, jednakże na podstawie analizy przedstawionej argumentacji można przyjąć, że jest to niezależność funkcjonalna, czyli samodzielność w wypełnianiu swoich funkcji, oraz instytucjonalna, czyli dotycząca pozycji Prezesa IPN (czy szerzej: IPN) w systemie organów państwowych, a przede wszystkim sposobu jego powoływania i odwoływania jako gwarancji niezależności.

Zasada niezależności Prezesa IPN lub IPN nie została wyrażona *expressis verbis* w tekście Konstytucji. Przepisy ustawy zasadniczej nie przewidują obowiązku utworzenia IPN, a tym bardziej obdarzenia go przymiotem niezależności. Jest on organem utworzonym na mocy ustawy. Zasadę niezależności Prezesa IPN ustanawia art. 9 ust. 2 u.IPN: „Prezes Instytutu Pamięci w sprawowaniu swego urzędu jest niezależny od organów władzy państwowej”.

2.2. Zdaniem wnioskodawcy, konieczne jest zapewnienie Prezesowi IPN niezależności, gdyż ustawodawca zobowiązał IPN do podejmowania działań śledczych i lustratorskich. Grupa posłów uważa, że ten nakaz wynika z zasady niezależności prokuratury, wyinterpretowanej z zasady demokratycznego państwa prawnego (art. 2 Konstytucji). Uznać zatem należy, że to zasada niezależności prokuratury została wskazana jako podstawowy wzorzec kontroli. Artykuł 2 Konstytucji brzmi: „Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej”.

W przeciwieństwie do dawnego porządku konstytucyjnego (zob. art. 64 Konstytucji z dnia 22 lipca 1952 r.; t.j. Dz. U. z 1976 r. Nr 7, poz. 36 ze zm.) w aktualnie obowiązującej Konstytucji nie została określona *expressis verbis* pozycja prokuratury. Ustawodawca może zatem, przyjmując określone regulacje, wybrać konkretny model ustrojowego usytuowania prokuratury (np. połączyć albo rozdzielić

funkcje Ministra Sprawiedliwości i Prokuratora Generalnego, zob. B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 702).

W tekście ustawy zasadniczej nie można zatem odnaleźć wyrażonej wprost zasady niezależności prokuratury. Z kolei zasada niezależności prokuratora, a nie prokuratury jako takiej, została określona w art. 8 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 20 czerwca 1985 r. o prokuraturze (t.j. Dz. U. z 2008 r. Nr 7, poz. 39 ze zm.; dalej u.p. albo ustawa o prokuraturze). Niezależność ta posiada aspekt zewnętrzny (wobec innych organów państwowych) i wewnętrzny (w stosunku do prokuratorów nadrzędnych i przełożonych). Jak podkreśla się w literaturze przedmiotu: „Niezależna prokuratura, to organ państwowy, działający w powierzony mu przez ustawy sferze w sposób przede wszystkim niezależny od organów władzy wykonawczej i ustawodawczej, czyli nie wykonujący poleceń tych władz (...). Prokuratura funkcjonuje w istocie na styku władzy sądowniczej jako orzekającej w sprawach wnoszonych przez prokuratora lub prowadzonych z jego udziałem oraz władzy wykonawczej, jako że także instytucje podległe tej ostatniej również zajmują się ściganiem przestępstw, będących głównym zadaniem prokuratury, a czynią to pod nadzorem także prokuratury, ale ona sama powinna działać w sposób niezależny od tych władz (...). Nie oznacza to jednak, że Prokuratura nie może czy nie powinna być w określony prawem sposób, ale nie naruszający jej niezależności w swoich działaniach, powiązana z konstytucyjnymi władzami państwa, w tym wykonawczymi” (T. Grzegorzczak, *Niezależność prokuratury i prokuratorów w świetle znowelizowanej ustawy z dnia 9 października 2009 r. ustawy o prokuraturze*, „Prokuratura i Prawo” 2010, nr 1-2, s. 31-32). Nowelizacja ustawy o prokuraturze związana z rozdzieleniem funkcji Prokuratora Generalnego i Ministra Sprawiedliwości (ustawa z dnia 9 października 2009 r. o zmianie ustawy o prokuraturze oraz niektórych innych ustaw; Dz. U. Nr 178, poz. 1375 ze zm.) wzmocniła tę deklarowaną już wcześniej zasadę w jej relacji wewnętrznej i zewnętrznej (A. Herzog, *Nowelizacja ustawy o prokuraturze. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 17 i 24). Po pierwsze, ustawodawca wyraźnie zaliczył prokuraturę do organów ochrony prawnej (art. 1 u.p.). Po drugie, określono granice niezależności wewnętrznej prokuratora. Zakłada ona niezależność prokuratora w wykonywaniu czynności określonych w ustawach oraz zakaz wykonywania zaleceń, wytycznych i poleceń dotyczących czynności procesowych. Jest on zobowiązany jedynie do wykonywania innych poleceń, wytycznych, czy zarządzeń prokuratora przełożonego (o charakterze organizacyjno-porządkowym).

Zgodnie z art. 8a i 8b ustawy o prokuraturze, prokurator bezpośrednio przełożony jest uprawniony do zmiany lub uchylecia decyzji prokuratora podległego (zmiana lub uchycienie decyzji wymaga formy pisemnej i jest włączana do akt sprawy), może powierzyć podległym prokuratorom wykonywanie czynności należących do jego zakresu działania, chyba że ustawa zastrzega określoną czynność wyłącznie do jego właściwości, a także może przejmować sprawy prowadzone przez prokuratorów podległych i wykonywać ich czynności, chyba że przepisy ustawy stanowią inaczej. Aktualnie nie jest zatem dopuszczalne wydanie przez prokuratora nadrzędnego polecenia dotyczącego treści czynności procesowej, które prokurator musiałby wykonać. Organem naczelnym prokuratury jest Prokurator Generalny. Zmianie uległ sposób jego powoływania. Na skutek nowelizacji ustawy o prokuraturze doszło do rozdzielenia funkcji Prokuratora Generalnego i Ministra Sprawiedliwości. Prokurator Generalny jest powoływany przez Prezydenta spośród dwóch kandydatów wskazanych przez Krajową Radę Sądownictwa i Krajową Radę Prokuratury (zob. A. Herzog, *op. cit.*, s. 24 i n.; o pozycji ustrojowej prokuratury zob. także K. Piasecki, *Organizacja wymiaru sprawiedliwości w Polsce*, Kraków 2005, s. 243 i n.; H. Zięba-Załucka, *Prawnoustrojowe problemy Prokuratury RP*, [w:] *Trzecia władza. Sądy i trybunały w Polsce*, red. A. Szmyt, Gdańsk 2008, s. 222; tejże, *Instytucja prokuratury w Polsce*, Warszawa 2003, s. 143 i n.; B. Banaszak, *op. cit.*, s. 703-4; K. Pakulski, *Instytucja polskiej prokuratury i jej faktyczne usytuowanie ustrojowe*, „Prokurator” 2008, nr 4(36), s. 5 i n.; A. Stankowski, *Propozycja unormowań prokuratury w Konstytucji RP*, „Prokuratura i Prawo” 2009, nr 10, s. 5-14; T. Grzegorzczak, *op. cit.*, s. 27-39).

Na temat niezależności prokuratorów wypowiadał się także Trybunał Konstytucyjny. W wyroku z 6 marca 2007 r. (sygn. akt SK 54/06) stwierdził, że: „Prokuratorzy jako osoby wchodzące w skład prokuratur – organów ochrony prawnej – korzystają (...) z atrybutu niezależności. Zasada niezależności prokuratorów definiowana jest jako dyrektywa, zgodnie z którą prokuratorzy, przy wykonywaniu powierzonych im czynności określonych w ustawach, nie muszą uzyskiwać dla swych czynności uprzedniej aprobaty przełożonych, ani też zatwierdzać tych czynności. Prokuratorzy, w odróżnieniu od sędziów nie są niezawisli. Nie jest bowiem tak, iżby podlegali tylko Konstytucji i ustawom. Prokuratorzy są związani zarządzeniami, wytycznymi i poleceniami przełożonych (por. T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie postępowanie karne*, Warszawa 2005,

s. 245). Pomimo tej odmienności, w kontekście zasady niezależności prokuratorów w piśmiennictwie karnoprocesowym zwrócono uwagę na zbliżenie się statusu prokuratorów do statusu sędziów (por. S. Waltoś, *Prokuratura – jej miejsce wśród organów władzy, struktura i funkcje*, „Państwo i Prawo” z. 4/2002, s. 5; tenże *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2006, s. 167”).

2.3. Drugą podstawą kontroli dla zaskarżonych przepisów jest art. 73 Konstytucji. Również z tego przepisu, zdaniem wnioskodawcy, ma wynikać zasada niezależności Prezesa IPN. Zgodnie z jego brzmieniem: „Każdemu zapewnia się wolność twórczości artystycznej, badań naukowych oraz ogłaszania ich wyników, wolność nauczania, a także wolność korzystania z dóbr kultury”. Podkreślić należy, że wzorcami kontroli wskazanym przez wnioskodawcę są jedynie prawo do wolności badań naukowych oraz wolności nauczania. Poza zakresem oceny konstytucyjności znajdują się zatem kwestie zgodności przepisów z prawem do wolności twórczości artystycznej oraz wolności korzystania z dóbr kultury.

Stosowanie do regulacji konstytucyjnej, wolność badań naukowych przysługuje każdemu. Jak podkreśla się w literaturze przedmiotu: „Treścią tej wolności jest zapewnienie swobody prowadzenia badań, wyboru przedmiotu badań, metody badawczej oraz sposobu prezentacji dokonanych ustaleń. Nie można więc, uzależniać ani ogólnej możliwości prowadzenia badań naukowych od posiadania licencji czy od afiliowania do jednej z prawem uznanych instytucji naukowych, ani możliwości uzależniać przeprowadzenia konkretnych badań od uprzedniej zgody czy oceny projektu przez organ władzy publicznej (...)” (L. Garlicki [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, t. III, Warszawa 2003, komentarz art. 73, s. 5; zob. także B. Banaszak, *op. cit.*, s. 373-374).

Treścią zasady wolności nauczania jest zapewnienie swobody systematycznego przekazywania wiedzy naukowej innym osobom. Oznacza ona swobodę wyboru przedmiotu, metody i sposobu prezentacji. Podmiotem tej wolności są osoby fizyczne. Wolność nauczania przysługująca jednostce wpływa jedynie pośrednio na jednostki organizacyjne, w których następuje proces nauczania, gwarantując im pewien zakres swobody. Jak twierdzi doktryna, tę swobodę należy rozpatrywać jako element autonomii szkół wyższych oraz wolności zakładania szkół niepublicznych (L. Garlicki, *op. cit.*, komentarz do art. 73, s. 8). Jednakże władza publiczna (a zwłaszcza ustawodawcza) ma prawo do szerokiego unormowania

przebiegu procesu nauczania, zwłaszcza w szkołach innych niż wyższe (B. Banaszak, *op. cit.*, s. 374).

2.4. Ponadto, w ocenie grupy posłów, art. 13 ust. 2 pkt 3 oraz art. 24a ust. 1-3 ustawy o IPN narusza wynikającą z art. 2 Konstytucji zasadę poprawnej (prawidłowej) legislacji oraz zasadę ochrony zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa.

Ze względu na to, iż wnioskodawca podnosi niejasność kontrolowanych regulacji, należy przyjąć, że wzorcem konstytucyjnym jest wyrażona w art. 2 Konstytucji zasada określoności przepisów prawa, zasada drugiego stopnia wynikająca z zasady poprawnej (prawidłowej) legislacji (W. Sokolewicz, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, t. V, Warszawa 2007 r., komentarz do art. 2, s. 48).

Zasada określoności prawa przewiduje, że każdy przepis aktu normatywnego powinien być sformułowany w sposób poprawny, jasny i precyzyjny, a tym samym zapewniający przewidywalność skutków jego zastosowania (W. Sokolewicz, *ibidem*, s. 49). W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego podkreśla się, że: „Z tak ujętej zasady określoności wynika, że każdy przepis prawny winien być skonstruowany poprawnie z punktu widzenia językowego i logicznego – dopiero spełnienie tego warunku podstawowego pozwala na jego ocenę w aspekcie pozostałych kryteriów. Wymóg jasności oznacza nakaz tworzenia przepisów klarownych i zrozumiałych dla ich adresatów, którzy od racjonalnego ustawodawcy oczekiwać mogą stanowienia norm prawnych nie budzących wątpliwości co do treści nakładanych obowiązków i przyznawanych praw. Związana z jasnością precyzja przepisu winna przejawiać się w konkretności nakładanych obowiązków i przyznawanych praw tak, by ich treść była oczywista i pozwalała na wyegzekwowanie” (wyrok TK z 21 marca 2001 r., sygn. akt K 24/00, por. także wyrok TK z 24 lutego 2003 r., sygn. akt K 28/02, postanowienie TK z 21 października 2003 r., sygn. akt SK 41/02, wyroki TK z: 28 maja 2003 r., sygn. akt. K 44/02, z 29 października 2003 r., sygn. akt K 53/02).

Trybunał Konstytucyjny wypracował stanowisko, zgodnie z którym ocena zgodności określonego przepisu prawa z wymaganiami poprawnej legislacji wymaga realizacji trzech założeń: „Po pierwsze – każdy przepis ograniczający konstytucyjne wolności lub prawa winien być sformułowany w sposób pozwalający jednoznacznie ustalić, kto i w jakiej sytuacji podlega ograniczeniom. Po drugie – przepis ten



powinien być na tyle precyzyjny, aby zapewniona była jego jednolita wykładnia i stosowanie. Po trzecie – przepis taki winien być tak ujęty, aby zakres jego zastosowania obejmował tylko te sytuacje, w których działający racjonalnie ustawodawca istotnie zamierzał wprowadzić regulację ograniczającą korzystanie z konstytucyjnych wolności i praw” (wyrok TK z 30 października 2001 r., sygn. akt K 33/00).

Ponadto Trybunał stwierdził, iż: „Kontrolując konstytucyjność zaskarżonych norm, nie obejmuje swoją kognicją rozwiązywania kwestii poziomej niespójności przepisów ustawowych (zob. Z. Czeszejko-Sochacki, L. Garlicki, J. Trzcziński, *Komentarz do ustawy o Trybunale Konstytucyjnym*, Warszawa 1999, s. 16-17, a także np. wyroki Trybunału Konstytucyjnego z: 24 maja 1999 r., sygn. P. 10/98, OTK ZU nr 4/1999, poz. 77 i z 14 grudnia 1999 r., sygn. SK 14/98, OTK ZU nr 7/1999, poz. 163). Sprzeczność, o której mowa, nie ma takiego charakteru, który uniemożliwiałby jej usunięcie za pomocą dopuszczalnych reguł wykładni prawa. Kwestie wykładni należą zaś (jeśli chodzi o wykładnię operacyjną) do organów stosujących prawo, nie zaś do Trybunału Konstytucyjnego. Zarzut wniosku w tym zakresie należy zakwalifikować (z punktu widzenia naruszenia art. 2 Konstytucji) nie jako dotyczący nieokreśloności przepisu, ale jako zarzut braku poziomej zgodności między przepisami tej samej rangi. Jako taki – pozostaje on poza zakresem kontroli Trybunału, który nie bada horyzontalnej niezgodności i niespójności w systemie źródeł prawa. To wymagałoby bowiem oceny nie tyle z punktu widzenia konstytucyjności, ile udatności (sprawności, adekwatności wobec założonego celu) regulacji. (...) Jak już zaś wspomniano, Trybunał nie zajmuje się tego rodzaju oceną poziomych kolizji; zajmuje się oceną konstytucyjności konkretnej, zaskarżonej normy, kolidującej z wzorcem konstytucyjnym (kolizja pionowa). Nieco innym problemem jest sprzeczność wewnętrzna, występująca w ramach jednej ustawy, utrudniająca jej zrozumienie i stosowanie, co może być kwalifikowane jako nierzetelność legislacyjna” (wyrok TK z 13 marca 2007 r., sygn. akt K 8/07).

Stopień określoności przepisu należy oceniać uwzględniając gałąź prawa, do której on należy. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego podkreśla się, iż przepisy prawa karnego oraz prawa daninowego muszą spełniać najwyższe standardy określoności z uwagi na to, że dotyczą praw i wolności człowieka (wyroki TK z: 13 lutego 2001 r., sygn. akt K 19/99; 20 listopada 2002 r., sygn. akt K 41/02).

2.5. Zasada ochrony zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa, inaczej zwana zasadą lojalności państwa względem obywateli (dalej także jako zasada lojalności), ma charakter pochodny wobec zasady demokratycznego państwa prawnego (W. Sokolewicz, *op. cit.*, s. 19 i 37). Zasada ta ma przeciwdziałać takiemu stanowieniu prawa, aby nie stało się one swoistą pułapką dla obywatela. Opiera się ona na pewności prawa. Jak twierdzi doktryna: „Pewność prawa wymaga przydania prawu cech, które zapewniają jednostce bezpieczeństwo prawne oraz umożliwiają jej decydowanie o swoim postępowaniu w oparciu o pełną i aktualną znajomość przesłanek działania organów państwowych oraz konsekwencji prawnych swoich działań. Jednostka powinna, w myśl tej zasady, mieć możliwość przewidzenia zarówno konsekwencji poszczególnych zachowań i zdarzeń na gruncie obowiązującego prawa, jak i oczekiwać, że prawodawca nie zmieni tych regulacji w sposób arbitralny” (W. Sokolewicz, *op. cit.*, s. 36, por. wyrok TK z 14 czerwca 2000 r., sygn. akt P 3/00).

Trybunał Konstytucyjny wypowiedział się także w kwestii bezpieczeństwa prawnego: „Zasada zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa opiera się na pewności prawa a więc takim zespole cech przysługujących prawu, które zapewniają jednostce bezpieczeństwo prawne; umożliwiają jej decydowanie o swoim postępowaniu w oparciu o pełną znajomość przesłanek działania organów państwowych oraz konsekwencji prawnych, jakie jej działania mogą pociągnąć za sobą. Jednostka winna mieć możliwość określenia zarówno konsekwencji poszczególnych zachowań i zdarzeń na gruncie obowiązującego w danym momencie stanu prawnego jak też oczekiwać, że prawodawca nie zmieni ich w sposób arbitralny. Bezpieczeństwo prawne jednostki związane z pewnością prawa umożliwia więc przewidywalność działań organów państwa a także prognozowanie działań własnych. (...) Wartości te, przy zmianie prawa, prawodawca narusza wtedy, gdy jego rozstrzygnięcie jest dla jednostki zaskoczeniem, bo w danych okolicznościach nie mogła była go przewidzieć, szczególnie zaś wtedy, gdy przy jego podejmowaniu prawodawca mógł przypuszczać, że gdyby jednostka przewidywała zmianę prawa, byłaby inaczej zadecydowała o swoich sprawach. (...) Bezpieczeństwo prawne jednostki pozostawać może w kolizji z innymi wartościami, których realizacja wymaga wprowadzenia zmian do systemu prawnego. Jednostka ma prawo jednak oczekiwać, że regulacja prawna nie zostanie zmieniona na jej niekorzyść w sposób arbitralny” (wyrok TK z 14 czerwca 2000 r., sygn. akt P 3/00;

zob. także wyroki TK z: 7 lutego 2001 r., sygn. akt K 27/00; 29 czerwca 2005 r., sygn. akt SK 34/04).

### 3. Analiza zgodności

3.1. Ze względu na to, że podstawowym wzorcem konstytucyjnym wskazanym przez wnioskodawcę jest zasada niezależności prokuratury, należy rozstrzygnąć: po pierwsze, czy zasada ta wynika ze wskazanego jako podstawa kontroli przepisu Konstytucji – art. 2, a po drugie, czy zasada niezależności prokuratury pozostaje w związku z zasadą niezależności Prezesa IPN.

Wnioskodawca stwierdza, że z zasady demokratycznego państwa prawa wynika zasada niezależności prokuratury, czy szerzej organów ochrony prawa, w tym IPN, w zakresie, w jakim wykonuje on zadania prokuratury (wniosek, s. 8). Nie można zgodzić się z taką interpretacją art. 2 Konstytucji.

Zagadnienia dotyczące prokuratury uregulowano na poziomie konstytucyjnym po raz pierwszy w Konstytucji z 22 lipca 1952 r. (Dz. U. Nr 33, poz. 232 ze zm.; dalej Konstytucja z 1952 r.) w rozdziale 7 zatytułowanym „Sąd i Prokuratura”. Konstytucja gwarantowała (jedynie nominalnie) niezależność organom prokuratury i też tylko od organów terenowych (art. 56, a od 21 lutego 1976 r.: art. 66). Na skutek tzw. noweli grudniowej (ustawa z dnia 29 grudnia 1989 r. o zmianie Konstytucji Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej, Dz. U. Nr 75, poz. 444) zmianie uległy przepisy Konstytucji z 1952. Do jej tekstu wprowadzono pojęcie demokratycznego państwa prawnego (art. 1), usunięto postanowienie o niezależności prokuratorów (art. 66) i ustanowiono podległość prokuratury Ministrowi Sprawiedliwości, który sprawował równocześnie funkcję Prokuratora Generalnego (art. 64 ust. 2). Ustawa konstytucyjna z 17 października 1992 r. o wzajemnych stosunkach między władzą ustawodawczą i wykonawczą Rzeczypospolitej Polskiej oraz o samorządzie terytorialnym (Dz. U. Nr 84, poz. 426 ze zm.) utrzymała w mocy powyższe regulacje.

W obowiązującej Konstytucji zrezygnowano natomiast z uregulowania statusu prokuratury, co w doktrynie określa się jako jej „dekonstytucjonalizację” (zob. S. Waltoś, *Prokuratura...*, s. 7; H. Zięba-Zalucka, *Prokuratura w konstytucjach wybranych państw europejskich a dekonstytucjonalizacja polskiej prokuratury*, [w:] *Sześć lat Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Doświadczenia i inspiracje*,

red. L. Garlicki i A. Szmyt, Warszawa 2003, s. 364 i n.; S.J. Jaworski, *Konstytucjonalizacja prokuratury – problem nadal aktualny, czy już definitywnie zamknięty*, [w:] *Konstytucja. Ustrój, system finansowy państwa. Księga pamiątkowa ku czci prof. Natalii Gajl*, red. E. Barciszewska, D. Trawkowska, Warszawa 1999, s. 79 i n.). Pojęcie prokuratora zostało użyte w Konstytucji z 1997 r. dwukrotnie, ale wyłącznie na marginesie regulacji innych instytucji ustrojowych (zob. art. 103 ust. 2 oraz 191 ust. 1 pkt 1 Konstytucji).

Jak słusznie wskazuje wnioskodawca, z treści zasady demokratycznego państwa prawa orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego oraz doktryna wyinterpretowuje zasady pochodne niewyrażone wprost w Konstytucji. Sama zasada demokratycznego państwa prawnego funkcjonowała także w porządku konstytucyjnym przed wejścia w życie Konstytucji z 1997 r. Do tego momentu, ze względu na niepełny katalog podstawowych wolności i praw, z jej treści Trybunał „wydobywał” nowe zasady pochodne, uzupełniając konstytucyjny katalog praw (zob. L. Garlicki, *Materialna interpretacja klauzuli demokratycznego państwa prawnego w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *Zasada demokratycznego państwa prawnego w Konstytucji RP*, red. S. Wronkowska, Warszawa 2006, s. 126 i n.).

W okresie „przedkonstytucyjnym” obok zasady demokratycznego państwa prawnego obowiązywał przepis konstytucyjny ustanawiający podległość prokuratury Ministrowi Sprawiedliwości. A zatem z treści zasady demokratycznego państwa prawnego nie można było wyinterpretować ogólnej zasady niezależności prokuratury. Także analiza orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego prowadzi do wniosku, iż w tym czasie zasada niezależności prokuratury nie znajdowała podstawy w klauzuli demokratycznego państwa prawnego. Wraz z wejściem w życie Konstytucji z 1997 r. niektóre prawa konstytucyjne zostały wyrażone wprost w tekście ustawy zasadniczej (np. prawo do prywatności, prawo do sądu), a treść zasady demokratycznego państwa prawnego uległa modyfikacji. Jednakże, zdaniem Sejmu, nie oznacza to, że z zasady tej można dziś wyprowadzić zasadę szczegółową odnoszącą się do niezależności prokuratury, czy szerzej: organów ochrony prawnej. W piśmiennictwie wyrażany jest raczej postulat *de lege ferenda* konstytucjonalizacji prokuratury i wyraźnego określenia jej charakteru na poziomie ustawy zasadniczej oraz zapewnienia temu organowi niezależności (zob. H. Zięba-Załucka, *Prokuratura...*, s. 364 i n.; V, Serzhanova [w:] *Organy i korporacje ochrony prawa*,

red. S. Sagan i V. Serzhanova, Warszawa 2008, s. 148 oraz literaturę wskazaną w pkt II.2.1 pisma). Pełne unormowanie statusu prokuratury i wyraźne wyartykułowanie zasady niezależności nastąpiło dopiero na poziomie ustawowym (zob. pkt II.2.2. pisma).

Przeciwko uznaniu, że z art. 2 Konstytucji wynika zasada niezależności prokuratury, przemawia także fakt wyraźnego uregulowania przez ustrojodawcę zagadnienia niezależności poszczególnych konstytucyjnych organów ochrony prawa (zob. np. art. 210 Konstytucji). Wprawdzie zasada niezależności określonego organu (niekoniecznie ochrony prawa) może zostać wyrażona również *implicite* przez wyznaczenie organowi zadań, które wymagają jego niezależności. Zawsze jednak powinna mieć ona podstawy w jednoznacznej regulacji konstytucyjnej; na poziomie ustawy zasadniczej powinny zostać wskazane (ukonstytuowane) zarówno organ państwa, którego zasada niezależności dotyczy, jak i jego zadania (por. np. sposób unormowania pozycji ustrojowej Narodowego Banku Polskiego; zob. wyroki TK z: 28 czerwca 2000 r., sygn. akt K 25/99; 24 listopada 2003 r., sygn. akt K 26/03; 22 września 2006 r., sygn. akt U 4/06). Warunki te nie są spełnione w przypadku prokuratury.

Należy także zwrócić uwagę na cytowany już wyrok z 6 marca 2007 r. (sygn. akt SK 54/06), w którym Trybunał Konstytucyjny rozważał problematykę zgodności przepisów ustanawiających „stan spoczynku” dla prokuratorów z art. 65 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji. Stwierdził wówczas, iż dla prokuratorów stan spoczynku nie ma wyraźnego konstytucyjnego zakorzenienia. Wiąże się on z tym, że prokuratura, chociaż nie jest organem władzy sądowniczej, wchodzi w skład organów ochrony prawnej. Prokuratorzy korzystają z atrybutu niezależności (aczkolwiek nie są niezawisli), a w postępowaniu przygotowawczym w procesie karnym pełnią rolę quasi-jurysdykcyjną. Ostatecznie Trybunał wyraził pogląd, że stan spoczynku jest instrumentem służącym zapewnieniu niezawisłości i niezależności w wykonywaniu zadań. Jednakże również i w tym orzeczeniu nie wskazał art. 2 Konstytucji, jako przepisu, z którego wyinterpretować można zasadę niezależności prokuratury.

Podkreślić należy, że w literaturze przedmiotu wskazuje się, iż zadanie prokuratury „stania na straży” praworządności (art. 2 u.p.) musi być interpretowane przez pryzmat art. 2 Konstytucji (S. Waltoś, *Prokuratura...*, s. 6; A.M. Chruścińska, *Pozycja prawna prokuratury de lege lata i de lege ferenda*, [w:] *Konstytucyjno-*

*prawna zasada podziału władzy publicznej i współczesne problemy jej urzeczywistnienia*, Warszawa 2008, s. 163). „Zadaniem prokuratury jest zatem strzeżenie, aby państwo polskie było rzeczywiście demokratycznym państwem prawnym, co w aspekcie formalnym musi znaczyć, że prawo powinno być respektowane przez wszystkich jego adresatów, a szczególnie przez organy publiczne i inne jednostki organizacyjne” (S. Waltoś, *op. cit.*, s. 6). Powiązania praktyki działania prokuratury z regułami demokratycznego państwa prawa, co samo w sobie nie budzi wątpliwości, nie można jednak utożsamiać ze stwierdzeniem konstytucyjnego statusu zasady niezależności prokuratury. Są to odrębne zagadnienia, dla których istoty art. 2 Konstytucji jest wspólnym punktem odniesienia tylko *prima facie*.

Zważywszy powyższe argumenty, należy stwierdzić, że wnioskodawca nie wykazał immanentnego związku między zasadą demokratycznego państwa prawnego a zasadą niezależności prokuratury. Wydaje się także, że nawet gdyby uznać, że z art. 2 Konstytucji wynika zasada niezależności prokuratury, nie oznacza to *per se*, iż będzie ona determinować negatywną ocenę obowiązującego modelu wyboru i odwołania Prezesa IPN. Z punktu widzenia standardu ustawy zasadniczej, zdaniem Sejmu, wystarczające gwarancje prawidłowego (niezależnego) wykonywania przez IPN funkcji śledczych i lustracyjnych zawierają bowiem przepisy ustawy o IPN oraz ustawy o prokuraturze regulujące sposób powoływania i odwoływania prokuratorów Instytutu oraz wykonywanie przez nich ustawowych zadań.

Prokuraturę tworzą, obok Prokuratora Generalnego i prokuratorów powszechnych i wojskowych jednostek organizacyjnych, prokuratorzy IPN (art. 1 ust. 1 u.p.). Niezależność funkcjonalną prokuratury gwarantuje rozstrzygnięcie ustawodawcy, przesądzające, że do prokuratorów IPN w sprawach nieuregulowanych ustawą o IPN stosuje się ustawę o prokuraturze (art. 47 ust. 6 oraz 52g u.IPN), a do prowadzenia śledztw i postępowań lustracyjnych przez prokuratorów IPN – ustawę z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. Nr 89, poz. 555 ze zm.; dalej Kodeks postępowania karnego albo k.p.k.; zob. art. 45 ust. 5, art. 52e ust. 3a u.IPN; art. 19 i 21 ust. 2 ustawy z dnia 18 października 2006 r. o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944-1990 oraz treści tych dokumentów, t.j. Dz. U. z 2007 r. Nr 63, poz. 425 ze zm.; dalej ustawa o ujawnianiu dokumentów). Natomiast

niezależność instytucjonalną prokuratury zapewnia sposób powoływania i odwoływania prokuratorów IPN. Prokuratorów Głównej Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu (dalej Głównej Komisji), oddziałowych komisji, Biura Lustracyjnego, oddziałowych biur lustracyjnych powołuje Prokurator Generalny na wniosek Krajowej Rady Prokuratorów oraz odwołuje na wniosek Prezesa IPN (art. 19 ust. 1 i 7 u.IPN.). Dyrektora Biura Lustracyjnego powołuje spośród prokuratorów Biura Lustracyjnego i odwołuje Prokurator Generalny na wniosek Prezesa IPN po zasięgnięciu opinii Rady IPN na okres 3-letniej kadencji. Chociaż ustawodawca przewidział możliwość odwołania Dyrektora przed upływem kadencji, to katalog przesłanek odwoławczych został precyzyjnie wskazany ustawie o IPN. Umożliwiają one odwołanie Dyrektora wyłącznie z przyczyn obiektywnych, natomiast wykluczają jego polityczną odpowiedzialność, a nawet dopuszczalność odwołania ze względu na negatywną ocenę jego pracy. Dyrektora Głównej Komisji powołuje i odwołuje Prezydent spośród prokuratorów IPN, na wniosek Prokuratora Generalnego, zgłoszony w porozumieniu z Prezesem IPN. Jest on równocześnie zastępcą Prokuratora Generalnego (art. 12 ust. 3 u.p.). Do dnia wejścia w życie nowelizacji rozdzielającej urzędy Prokuratora Generalnego i Ministra Sprawiedliwości do powoływania Dyrektora Głównej Komisji – zastępcy Prokuratora Generalnego oraz Dyrektora Biura Lustracyjnego był uprawniony Prezes Rady Ministrów (zob. uchylony już art. 19 ust. 4 i zmieniony art. 19 ust. 10 u.IPN). W tym kontekście zmiana sposobu powoływania wspomnianych dyrektorów wzmacnia gwarancje niezależności funkcjonalnej i instytucjonalnej IPN od władzy wykonawczej w zakresie wykonywania funkcji śledczych. Ponadto Prokurator Generalny na wniosek Prezesa IPN powołuje i odwołuje naczelników oddziałowej komisji albo biura lustracyjnego. Wspomnieć przy tym należy, że sam Prokurator Generalny jest powoływany przez Prezydenta na 6-letnią kadencję, a jego odwołanie przed upływem kadencji jest dopuszczalne jedynie po spełnieniu precyzyjnie określonych przesłanek, które uniemożliwiają skrócenie kadencji ze względu na negatywną polityczną ocenę działań Prokuratora Generalnego (art. 10 ust. 1, art. 10a ust. 5, art. 10d ust. 1-4 u.p.). W przypadku negatywnej oceny działań Prokuratora Generalnego (odrzućenie przez Prezesa Rady Ministrów sprawozdania z rocznej działalności prokuratury) lub sprzeniewierzenia się złożonemu ślubowaniu Sejm może na wniosek Prezesa Rady Ministrów odwołać Prokuratora Generalnego większością 2/3 głosów w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby posłów, a więc kwalifikowaną większością

równą tej, która jest wymagana do zmiany Konstytucji (art. 10e i 10f u.p.). Powyższy tryb odwołania Prokuratora Generalnego gwarantuje mu niezależność również w sprawie polityki personalnej, w tym odnoszącej się do prokuratorów IPN.

Jak wynika z powyższego, kształt procedury powoływania i odwoływania prokuratorów IPN zapewnia im niezależność instytucjonalną (personalną). W tym procesie Prezes IPN posiada jedynie uprawnienia inicjatywne. Natomiast obowiązek zastosowania ustawy o prokuraturze i Kodeksu postępowania karnego w stosunku do działalności prokuratorów IPN (wykonywanie funkcji śledczych oraz prowadzenie postępowań lustracyjnych), a zatem i nakazu przestrzegania niezależności działalności prokuratorów wynikającej z art. 8 u.p., pozwala im zachować niezależność funkcjonalną.

W związku z powyższym należy stwierdzić, że wskazany wzorzec (art. 2 Konstytucji) jest nieadekwatny do kontroli art. 10 ust. 1 i art. 13 ust. 1 pkt 3 oraz ust. 2 pkt 3 u.IPN. Konstytucja nie przewiduje gwarancji dla niezależnego statusu Prezesa IPN w znaczeniu, w jakim pojęcie to jest używane na gruncie przepisów ustawy zasadniczej (np. w odniesieniu do sędziów czy Rzecznika Praw Obywatelskich). Wydaje się, że naruszeniem konstytucyjnych standardów nie byłoby nawet – teoretycznie – pozbawienie IPN dotychczasowego statusu ustrojowego, i usytuowanie go stosownie do postanowień art. 146 Konstytucji, w ramach organów administracji rządowej. W obecnym stanie prawnym (po rozdzieleniu funkcji Prokuratora Generalnego i Ministra Sprawiedliwości) dotyczyłoby to zwłaszcza działań edukacyjnych i archiwizacyjnych IPN, które materialnie można zaliczyć do kanonu obowiązków Rady Ministrów i podległych jej organów. Innymi słowy, IPN nie jest instytucją państwową wymienioną w Konstytucji, a generalna zasada niezależności Prezesa IPN nie wynika z przepisów ustawy zasadniczej, w szczególności z art. 2 i 73 Konstytucji (na ten temat zob. kolejny punkt pisma), lecz z przepisów ustawy o IPN. W zakresie swobody regulacyjnej ustawodawcy leży zatem rozstrzygnięcie dotyczące zasad powołania (likwidacji) IPN, jego kształtu instytucjonalnego, umiejscowieniu w systemie organów państwowych, a także jego niezależności i jej granic.

3.2. Wnioskodawca wnosi o stwierdzenie niezgodności art. 10 ust. 1 i 13 ust. 1 pkt 3 oraz ust. 2 pkt 3 u.IPN z zasadą wolności badań naukowych oraz nauczania wynikającą z art. 73 Konstytucji. Grupa posłów dowodzi, że: „Wątpliwości



budzi także ograniczenie niezależności Instytutu, w zakresie w jakim wpływa ono na wolność prac naukowo-badawczych i edukacyjnych podejmowanych w tej instytucji. (...) Uzależnienie Prezesa IPN od woli większości parlamentarnej, w sposób nieomal nieuchronny musi ograniczyć możliwość prowadzenia swobodnych badań naukowych, eliminując z nich wszystko to, co z takich bądź innych racji politycznych może nie odpowiadać politycznym sympatiom, czy interesom dominujących w parlamencie ugrupowań” (wniosek, s. 8 i 9). Z powyższego wynika, że wnioskodawca naruszenie art. 73 Konstytucji upatruje w niezapewnieniu realizacji tej wolności w ramach wykonywanych przez IPN funkcji naukowych, poprzez zmianę trybu wyboru i odwołania Prezesa IPN. Nie odnosi się natomiast do zagadnienia, udziału Prezesa IPN w procedurze udostępniania dokumentów w celu prowadzenia badań naukowych przez osoby niebędące pracownikami IPN i wpływu zmiany trybu wyboru i odwołania Prezesa IPN na tę procedurę.

Artykuł 73 Konstytucji zapewnia każdemu wolność badań naukowych i ogłaszania ich wyników. Beneficjentami tego przepisu są przede wszystkim osoby fizyczne. „Wolność badań naukowych oznacza skierowany do władz publicznych nakaz wstrzymywania się od wszelkiej, pozbawionej wyraźnej podstawy prawnej, ingerencji w dziedzinę badań naukowych (...)” (B. Banaszak, *op. cit.*, s. 373). Jednostki organizacyjne oraz organy władzy publicznej nie są bezpośrednio adresatami ww. wolności. W literaturze przedmiotu podkreśla się, że: „W sposób bezpośredni nie może się ona [wolność badań naukowych – uwaga własna] natomiast odnosić do osób prawnych, bo z intelektualnej istoty badań naukowych wynika, iż są one dokonaniem człowieka (grupy ludzi), a nie instytucji. Zarazem jest niewątpliwe, że większość współczesnych badań naukowych może być prowadzona tylko przez zespoły ludzkie i tylko w ramach instytucji zajmującej się tymi badaniami i dysponującej określonymi funduszami. Korelatem indywidualnej wolności badań naukowych jest więc w szczególności zasada autonomii szkół wyższych, m.in. gwarantująca tym szkołom swobodę ustalania treści i zakresu prowadzonych badań naukowych, a także doboru osób badania te prowadzących” (L. Garlicki [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, t. III, Warszawa 2003, komentarz do art. 73, s. 6).

Należy zatem uznać, że art. 73 Konstytucji może stanowić wzorzec kontroli dla przepisów, które regulują zasady prowadzenia badań przez osoby fizyczne; jest natomiast nieadekwatnym wzorcem badania unormowań instytucjonalnych,

a zwłaszcza procedury wyłaniania organów wewnętrznych określonych organów władzy publicznej. Treścią bowiem tej wolności jest swobodny dostęp do informacji i możliwość ich gromadzenia, zakaz uprzedniej ich kontroli, licencjonowania badań, konieczności uzyskiwania na nie zgody, i w tym zakresie może ona stanowić podstawę kontroli przepisów ustawowych. Nie odnosi się ona natomiast do kształtu instytucjonalnego jednostek organizacyjnych. Powiązanie wolności badań naukowych z obowiązkiem poszanowania autonomii jednostek naukowych jest uzasadnione jedynie w przypadku szkół wyższych, gdyż taką zasadę ustanowił wprost ustrojodawca (zob. art. 70 ust. 5 Konstytucji). Nie jest zaś zasadne twierdzenie, że nałożenie na określoną instytucję lub organ państwowy obowiązku prowadzenia badań naukowych w określony sposób determinuje sposób wyboru i odwołania jego władz.

Zgodnie z art. 53 pkt 2-4 u.IPN, Instytut Pamięci Narodowej prowadzi badania naukowe nad najnowszą historią Polski, a także udostępnia zgromadzone dokumenty innym placówkom naukowym i osobom w celu prowadzenia badań, udziela informacji na temat zgromadzonych dokumentów oraz publikuje wydawnictwa naukowe i popularnonaukowe, w tym inwentarze archiwalne, upowszechnia w kraju i za granicą wyniki swojej pracy oraz badań innych instytucji, organizacji i osób nad problematyką stanowiącą przedmiot jego działania. Jak twierdzi doktryna: „Władze publiczne mogą (...) stymulować badania w niektórych dziedzinach, zwłaszcza gdy odpowiada to aksjologii Konstytucji lub realizacji jej zasad, stosując różnego rodzaju formy ich wspierania (np. granty). (...) Z zasady wolności badań naukowych nie można wyprowadzić roszczenia badacza do wsparcia jego indywidualnych projektów przez władze publiczne” (B. Banaszak, *op. cit.*, s. 374). Instytut Pamięci Narodowej jest zatem ustawowo zobowiązany do prowadzenia badań naukowych w określonej dziedzinie – najnowszej historii Polski – na zasadach przyjętych w ustawie o IPN. Zmiana trybu wyboru i odwołania Prezesa IPN nie unieważnia tego zadania ustawowego. Pracownicy naukowcy IPN nadal będą musieli je realizować. Należy także podkreślić, że w procedurę tworzenia planu badań IPN zaangażowana jest również Rada IPN (wcześniej Kolegium IPN) poprzez ustalanie programów badawczych i formułowanie rekomendacji dotyczących podstawowych kierunków działalności Instytutu w zakresie badań naukowych (zob. art. 23 ust. 2 pkt 6 i 8 u.IPN). Jak wynika z Informacji o działalności IPN: „Aktualnie realizowane zadania BEP IPN w dziedzinie badań nad historią najnowszą

Polski (także w szerszym kontekście jej relacji z sąsiadami) zostały określone w zatwierdzonym przez kierownictwo IPN i jego Kolegium planie prac na lata 2006-2010. Zostały one podzielone na szereg wieloletnich ogólnopolskich i ponadregionalnych projektów badawczych, które są realizowane przez zespoły naukowców z centrali w Warszawie i z poszczególnych oddziałów IPN. W owych pracach, poza historykami, edukatorami i archiwistami z IPN, uczestniczy także wielu badaczy, na co dzień związanych z innymi ośrodkami naukowymi (uczelnie wyższe, instytuty PAN itp.). Często historycy z innych niż IPN ośrodków badawczych pełnią rolę koordynatorów i kierowników zespołów badawczych” (Informacja o działalności Instytutu Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni Przeciwko Narodowi Polskiemu w okresie 1 stycznia 2009 r. – 31 grudnia 2009 r., s. 130; Informacja jest dostępna na stronach internetowych [www.ipn.gov.pl](http://www.ipn.gov.pl)). A zatem, ujmując rzecz w kategoriach prawnych, zmiana trybu wyboru i odwołania Prezesa IPN sama w sobie nie ma bezpośredniego i koniecznego wpływu na gwarancje zapewniające pracownikom naukowym zatrudnionym w IPN wolności badań naukowych oraz ogłaszania ich wyników.

Powyższa argumentacja jest również zasadna w przypadku oceny zgodności art. 10 ust. 1 i 13 ust. 1 pkt 3 oraz ust. 2 pkt 3 u.IPN z zasadą wolności nauczania zagwarantowaną w art. 73 Konstytucji. Realizacja powierzonych organom władzy państwowej zadań edukacyjnych nie determinuje relacji tych organów z innymi podmiotami władzy publicznej, ani wewnątrzinstytucjonalnego kształtu zadań. Ustawodawca bowiem może zlecić takie zadania zarówno niezależnym organom konstytucyjnym (np. Narodowemu Bankowi Polski, zob. art. 59 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o Narodowym Banku Polski, t.j. Dz. U. Nr 1, poz. 2 ze zm.), pozakonstytucyjnym organom administracji rządowej (np. Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, zob. art. 31 pkt 12 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.) jak i organom administracji publicznej (np. Komisji Nadzoru Finansowego, zob. art. 4 pkt 4 ustawy z dnia 21 lipca 2006 r., Dz. U. Nr 157, poz. 1119 ze zm.). Wskazany przez wnioskodawcę wzorzec kontroli jest zatem nieadekwatny do oceny zaskarżonych przepisów.

3.3. W związku z powyższym należy stwierdzić, że art. 10 ust. 1 i 13 ust. 1 pkt 3 oraz ust. 2 pkt 3 u.IPN **nie są niezgodne** z art. 2 i art. 73 Konstytucji.

3.4. Odnosząc się do pozostałych argumentów grupy posłów, należy zauważyć, że chociaż zasada niezależności została wyrażona *expressis verbis* w art. 9 ust. 2 u.IPN, to jednak jej treść trzeba odtwarzać wykorzystując także inne przepisy ustawy o IPN. Nie istnieje bowiem abstrakcyjny model niezależności Prezesa IPN, lecz jedynie taki, który został ukształtowany przepisami ustawy o IPN. Podkreślić trzeba, że zasadę niezależności Prezesa IPN ustanawia regulacja, która ma tę samą rangę co przepisy określające relacje między organami wewnętrznymi IPN (Prezes IPN – Rada IPN) lub organem IPN, a innym organem państwowym (Prezes IPN – Sejm i Senat). Należy zatem uznać, że współtworzą one, wraz z innymi (np. art. 11 ust. 3-5, art. 14, art. 24), tę zasadę i wyznaczają jej granice.

Ustawodawca, -statuując zasadę niezależności Prezesa IPN, użył sformułowania: „jest niezależny od organów władzy państwowej”. Wynika z tego, że relacja między Prezesem, czy szerzej całym Instytutem, a innymi organami państwa, to jest organami „zewnętrznymi” w stosunku do IPN, w pierwszej kolejności musi charakteryzować się brakiem podległości. Jak podkreślano w uzasadnieniu do rządowego projektu ustawy o Instytucie Pamięci Narodowej: „Kompetencje, sposób powołania oraz relatywnie długa kadencja Prezesa mają na celu zagwarantowanie Instytutowi bezpieczeństwa od nacisków politycznych” (zob. druk sejmowy nr 252/III kad., uzasadnienie, s 4). Prezes IPN nie odpowiada politycznie przed parlamentem. Jego odwołanie może nastąpić jedynie w ściśle wskazanych w ustawie przypadkach. Podkreślić należy, że procedurę odwołania może zainicjować wyłącznie inny organ IPN – Rada (art. 10 ust. 1 u.IPN). Parlament nie może zatem z własnej inicjatywy skrócić kadencji Prezesa IPN. A zatem w relacji z Sejmem i Senatem zasada niezależności jest zachowana. Natomiast inaczej mogą kształtować się stosunki pomiędzy wewnętrznymi organami Instytutu. Podkreślić należy, że zgodnie z art. 8 ust. 1 u.IPN, to IPN jest podmiotem, który jest uprawniony i zobowiązany do realizowania zadań ustawowych, a nie jego Prezes, który jedynie nim kieruje. Tym samym to Instytut wykonuje władztwo publiczne, udostępnia dokumenty i ich kopie (te ostatnie również wydając decyzje administracyjne; zob. art. 30 ust. 2 i art. 31 ust. 1 u.IPN), prowadzi śledztwa (ściślej prokurator oddziałowej komisji – art. 45 ust. 1, ale zob. art. 45 ust. 5 i art. 45a u.IPN), wykonuje inne zadania, w tym prowadzi badania naukowe (art. 53 u.IPN). Natomiast Prezes, podobnie jak Kolegium IPN (aktualnie Rada IPN) lub dyrektor oddziału, stanowią

jego organy wewnętrzne (zob. § 2 Statutu Instytutu Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu, dostępny na [www.ipn.gov.pl](http://www.ipn.gov.pl)). Zasada niezależności Prezesa IPN wpływa zatem przede wszystkim na relacje z innymi organami władzy publicznej, to jest organami poza strukturą Instytutu.

Zauważyć należy, że zgodnie z art. 1 pkt 2 lit. a ustawy nowelizującej uchyleniu uległ art. 10 ust. 1 u.IPN w dawnym brzmieniu, który statuował, że Prezesa IPN powołuje i odwołuje Sejm większością 3/5 głosów za zgodą Senatu. Przepis ten pozostawiał regulacji regulaminowej wyznaczenie wymaganego *quorum* podczas głosowania w Sejmie, a także określenie większości i *quorum* dla ważności decyzji Senatu. Zgodnie z art. 31 ust. 1 w związku z art. 190 Uchwały Sejmu RP z dnia 30 lipca 1992 r. – Regulamin Sejmu RP (t.j. M.P. z 2009 r. Nr 2, poz. 9 ze zm.; dalej Regulamin Sejmu) głosowanie nad uchwałą o powołaniu albo odwołaniu Prezesa IPN następowało w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby posłów (por. także art. 120 Konstytucji). Natomiast zgodnie z art. 91 ust. 1 pkt 3 w zw. z art. 3 ust. 1 uchwały Senatu RP z dnia 23 listopada 1990 r. Regulamin Senatu (M.P. z 2002 r. Nr 54, poz. 741 ze zm.) Senat wyrażał zgodę na powołanie lub odwołanie Prezesa IPN zwykłą większością głosów w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby senatorów. Wnioskodawca wskazuje, iż art. 10 ust. 1 u.IPN w nowym brzmieniu ustanawia regułę powoływania i odwoływania Prezesa IPN przez Sejm zwykłą większością głosów (wniosek, s. 6). O ile należy zgodzić się z grupą posłów, że celem projektodawców ustawy nowelizującej było obniżenie wymaganej większości przy powoływaniu albo odwoływaniu Prezesa (zob. uzasadnienie do projektu ustawy nowelizującej, s. 2), to analiza aktualnego brzmienia przepisu prowadzi do wniosku, iż ustawodawca pozostawił izbom parlamentu rozstrzygnięcie, co do określenia koniecznej większości i *quorum* przy podejmowaniu ww. uchwał. Derogacja regulacji na poziomie ustawy (petryfikującej wymaganą większość), ale bez zastąpienia jej innym postanowieniem, umożliwia co prawda wprowadzenie w przyszłości unormowania mniej rygorystycznego (odnośnie do powołania albo odwołania Prezesa IPN), ale także nie wyklucza pozostawienia dotychczasowych zasad lub nawet określenie bardziej rygorystycznych wymagań. Nie występuje natomiast automatyczna zależność między derogacją określonych warunków ustalających wymaganą większość a ich „złagodzeniem”. Aktualnie (stan prawny uwzględniający ostatnią zmianę Regulaminu Sejmu, M.P. z 2010 r. Nr 79, poz. 972 oraz Regulaminu Senatu, M.P. z 2010 r. Nr 57, poz. 771), na podstawie art. 10 ust. 1

ustawy o IPN, art. 31 ust. 1 w związku z art. 190 Regulaminu Sejmu oraz art. 91 ust. 1 pkt 3 w związku z art. 3 ust. 1 Regulaminu Senatu można stwierdzić, że Prezesa IPN powołuje albo odwołuje Sejm większością 3/5 głosów w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby posłów za zgodą Senatu wyrażoną zwykłą większością głosów w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby senatorów.

Wobec powyższego trudno zgodzić się z wnioskodawcą bez jednoczesnego poczynienia istotnych zastrzeżeń, że nadanie nowego brzmienia badanym przepisom automatycznie wpływa na niezależność Prezesa IPN.

3.5. Artykułowi 13 ust. 2 pkt 3 i art. 24a u.IPN został postawiony zarzut niezgodności z wynikającymi z art. 2 Konstytucji zasadami ochrony zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa (zasada lojalności) oraz zasadą poprawnej (prawidłowej) legislacji.

Odnosząc się do zarzutu niedostatecznie określonego ustalenia zakresu sprawozdania, jakie Prezes IPN przekazuje Radzie IPN, oraz różnic pomiędzy tym sprawozdaniem, a informacją o działalności przedstawianą Sejmowi i Senatowi, należy stwierdzić co następuje.

Sprawozdanie, o którym mowa w art. 24a u.IPN, musi zawierać informacje dotyczące działalności IPN, których uzyskanie pozwoli Radzie dokonać oceny prawidłowości wykonywania wskazanych w ustawie funkcji Instytutu. A zatem zakres przedmiotowy sprawozdania nie powinien, a nawet nie może, zostać odtworzony wyłącznie na podstawie art. 24a u.IPN. Przepis ten statuuje jedynie obowiązek przedstawienia sprawozdania (ust. 1), reguluje kwestie procedury jego oceny (ust. 2), oraz określa zasady utajniania jego części (ust. 3). Natomiast zadania Instytutu i sposób ich wykonywania uregulowały art. 1 oraz art. 29a-53 u.IPN. Wyznaczają one zakres przedmiotowy sprawozdania.

Ponadto, jak słusznie wskazuje wnioskodawca (wniosek, s. 10), inny jest podmiot, któremu Prezes IPN przedkłada dokumenty opisujące działalność Instytutu – odpowiednio: informację Sejmowi i Senatowi, sprawozdanie Radzie IPN. W pierwszym przypadku są to „zewnątrzne” organy władzy państwowej. W drugim zaś Prezes przedstawia sprawozdanie organowi wewnętrznemu IPN, którego zadaniem jest także ustalanie kierunków działań Instytutu i ich kontrola (zob. druk sejmowy nr 2625/VI kad., uzasadnienie projektu ustawy nowelizującej, s. 2, stanowisko rządu wobec poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy

o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu oraz ustawy o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944-1990 oraz treści tych dokumentów; ale także druk sejmowy nr 252/VI kad.). Różnice między sprawozdaniem i informacją są najbardziej wyraźne w przypadku skutków ich rozpatrzenia. Z ewentualną negatywną oceną przedłożonej informacji przez Sejm i Senat nie wiążą się żadne konsekwencje dla Prezesa IPN, czy też całego Instytutu. Natomiast nieprzyjęcie sprawozdania przez Radę IPN pociąga za sobą obowiązek wystąpienia przez nią z wnioskiem o odwołanie Prezesa. Natomiast zakres przedmiotowy informacji i sprawozdania może się w dużej mierze pokrywać. Oba dokumenty muszą przedstawiać raport z rocznej działalności Instytutu. Jest dopuszczalne, a nawet wskazane, aby w tym samym akcie prawnym nadać inne nazwy dokumentom o zbieżnej treści, przy zróżnicowaniu ich adresatów oraz skutków ich rozpatrzenia.

Z powyższych przyczyn, zdaniem Sejmu, w omawianym wypadku nie doszło do naruszenia zasady poprawnej (prawidłowej) legislacji.

Odpowiadając na zarzut ustanowienia stosunku zależności Prezesa i Rady, co – w ocenie grupy posłów – w znacznym stopniu narusza możliwość kierowania Instytutem przez Prezesa, a także jego niezależność, należy stwierdzić, że adekwatna dla tego zagadnienia argumentacja została przedstawiona wcześniej w pkt II.3.4. pisma. Podsumowując, po pierwsze, zasada niezależności Prezesa IPN wynika z ustawy o IPN, a zatem jej granice wyznaczają przepisy tej ustawy. Po drugie, ww. zasada odnosi się do „zewnątrznych” w stosunku do Instytutu organów władzy publicznej, a nie reguluje stosunków między organami wewnętrznymi IPN. Po trzecie, w procedurze odwołania Prezesa IPN Rada musi współpracować z parlamentem. Sejm i Senat nie są uprawnione do odwołania Prezesa IPN na podstawie samodzielnych, własnych decyzji; konieczny jest inicjujący postępowanie odwoławcze wniosek Rady. Także Rada nie jest kompetentna do odwołania Prezesa IPN, lecz jedynie występuje z takim wnioskiem, który niekoniecznie musi znaleźć poparcie wymaganej większości w Sejmie i Senacie. Przyznanie organowi IPN wyłącznej kompetencji inicjowania procedury odwołania, a wyłącznej kompetencji do odwołania Sejmowi i Senatowi, wzmacnia instytucjonalną pozycję Prezesa. Powyższe rozdzielenie funkcji jest istotne, gdyż członkowie Rady nie są emanacją zmiennej większości parlamentarnej, lecz są wybierani spośród wskazanych Sejmowi i Senatowi kandydatów wyłonionych przez

podmioty „apolityczne”. Członków Rady powołuje także Prezydent. Z prawnego punktu widzenia cieszą się oni znaczną niezależnością, np. są powoływani na 6 letnią kadencję, a ich odwołanie może nastąpić jedynie w ściśle wskazanych w ustawie o IPN okolicznościach i na skutek uchwały własnej Rady podjętej większością 2/3 głosów (art. 15 ust.6, ust. 14 u.IPN ). Po czwarte, ani z art. 10 ust. 1 u.IPN w nowym brzmieniu, ani tym bardziej z badanych art. 13 ust. 2 pkt 3 i art. 24a u.IPN nie wynika, że procedura odwołania Prezesa IPN stanie się mniej rygorystyczna, gdyż określenie wymaganej do odwołania większości zostało pozostawione swobodnej decyzji obu izb parlamentu. Przyznać trzeba, że Rada jest organem IPN powołanym także do sprawowania kontroli działalności Prezesa. Jednakże regulacja wzajemnych stosunków pomiędzy organami wewnętrznymi IPN, w tym określenie procedury i przesłanek odwoławczych, leży w zakresie swobody regulacyjnej ustawodawcy. Mógł on zatem, a nawet powinien, wskazać organ, który będzie kontrolował wykonywanie obowiązków przez Prezesa IPN, a wobec negatywnej oceny, inicjował postępowanie odwoławcze. Taką kontrolę sprawowało także Kolegium IPN, gdyż i ono mogło wnioskować o odwołanie Prezesa IPN, jeśli nie wypełniałby on obowiązków nałożonych przez ustawę lub działałby na szkodę Instytutu (zob. druk sejmowy nr 252/III kad., uzasadnienie rządowego projektu ustawy o Instytucie Pamięci Narodowej, s. 4). W tym kontekście teza, iż Prezes IPN jest zależny od Rady IPN, może jedynie oznaczać, że Rada posiada możliwość wszczęcia procedury odwoławczej w przypadku negatywnej oceny działalności IPN. Pozytywny skutek tej procedury nie może jednakże skłaniać do zajęcia stanowiska, iż kontrolowane przepisy naruszają zasadę lojalności (między organami wewnętrznymi IPN).

Podkreślić trzeba, że nowa przesłanka odwoławcza – nieprzyjęcie sprawozdania z działalności – rozszerza kompetencje kontrolne Rady, w stosunku do tych, które posiadało Kolegium IPN. Zgodnie z zakwestionowanymi przepisami, Rada jest uprawniona i zobowiązana do corocznej oceny działalności Instytutu. Uznając, że jest niewłaściwa, Rada może nie przyjąć sprawozdania. Do jego przyjęcia konieczne jest podjęcie uchwały większością bezwzględną. Następnie większością zwykłą Rada może (musi) złożyć wniosek o odwołanie Prezesa IPN. To „rozbicie” wszczęcia procedury odwoławczej na dwa akty może wpływać stabilizująco na pozycję Prezesa IPN. Chociaż odrzucenie sprawozdania stanowi przesłankę odwoławczą, to – teoretycznie – po nieprzyjęciu sprawozdania wnioski o odwołanie



Prezesa – mimo wszystko – może nie uzyskać wymaganej większości w Radzie. Czymś innym jest bowiem krytyczna okresowa ocena pracy, a czymś innym konsekwencje personalne.

Brak wskazówek w tekście ustawy o IPN, kiedy Rada nie powinna przyjąć sprawozdania z działalności, należy interpretować w ten sposób, iż taka decyzja musi zostać podjęta w przypadku negatywnej merytorycznej oceny wykonywania funkcji przez Prezesa Instytutu. W przypadku regulacji określających wewnętrzne stosunki między organami instytucji państwowej, takie określenie przesłanki wszczęcia procedury odwoławczej jest zdaniem Sejmu dopuszczalne.

W związku z powyższym art. 13 ust. 2 pkt 3 oraz art. 24a ust. 1-3 u.IPN są **zgodne** z zasadą poprawnej (prawidłowej) legislacji oraz zasadą ochrony zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa wynikającymi z art. 2 Konstytucji.

### **III. Zasady i procedura powoływania członków Rady Instytutu**

#### **1. Przedmiot kontroli i zarzuty wnioskodawcy**

1.1. Przedmiotem kontroli jest art. 15 ust. 1 pkt 3 oraz ust. 3 u.IPN o następującym brzmieniu:

a) „W Instytucie Pamięci tworzy się Radę Instytutu Pamięci. Członkiem Rady Instytutu Pamięci może być obywatel polski, który łącznie spełnia warunki określone w art. 11 ust. 1-3 i 5 oraz (...) posiada tytuł naukowy lub stopień naukowy w dziedzinie nauk humanistycznych lub prawnych”;

b) „Krajowa Rada Sądownictwa przedstawia Prezydentowi Rzeczypospolitej Polskiej dwóch kandydatów na członków Rady Instytutu Pamięci, nie później niż na 2 miesiące przed upływem kadencji Rady Instytutu Pamięci”.

1.2. Wnioskodawca stawia zarzut, że art. 15 ust. 1 pkt 3 u.IPN ogranicza możliwość członkostwa w Radzie, wprowadzając obowiązek posiadania określonych, wskazanych w ustawie kwalifikacji. Zakwestionowany przepis dyskryminuje tym samym pozostałych obywateli, którzy wymogów ustawowych nie spełniają. W szczególności – według grupy posłów – wskazane we wniosku poszczególne kategorie osób zostały w niekonstytucyjny sposób wykluczone z kręgu podmiotów,

które mogą ubiegać się o członkostwo w Radzie. Są to osoby zajmujące się badaniami historii najnowszej, praktycy prawa (prokuratorzy, sędziowie, adwokaci), osoby należące do demokratycznej opozycji sprzed roku 1989, osoby posiadające tytuł naukowy lub stopień naukowy z innych dziedzin naukowych niż wskazane w ustawie o IPN.

1.3 Wadliwość art. 15 ust. 3 u.IPN polega także na przekazaniu Krajowej Radzie Sądownictwa (dalej KRS) zadań (współuczestnictwo w procesie kreacji składu Rady IPN) niezwiązanych z niezależnością sądów i niezawisłością sędziów. Takie rozszerzenie kompetencji KRS nie znajduje, zdaniem grupy posłów, podstawy konstytucyjnej.

## **2. Wzorce konstytucyjne**

2.1. Wnioskodawca w odniesieniu do art. 15 ust. 1 pkt 3 u.IPN jako wzorce konstytucyjne wskazał prawo do jednakowego dostępu do służby publicznej (art. 60 Konstytucji) w związku z wyrażoną w art. 32 Konstytucji zasadą równości wobec prawa (ust. 1) oraz zakazem dyskryminacji (ust. 2).

Artykuł 60 Konstytucji brzmi następująco: „Obywatele polscy korzystający z pełni praw publicznych mają prawo dostępu do służby publicznej na jednakowych zasadach”.

Treścią powyższego prawa jest zagwarantowanie każdemu obywatelowi spełniającemu warunki wskazane w art. 60 Konstytucji prawa do jednakowego traktowania w procedurze przyjęcia do służby publicznej, to jest do zastosowania wobec niego tych samych reguł kwalifikacyjnych (równość szans). Nie oznacza to jednak, iż każdy obywatel ma prawo przyjęcia do służby publicznej. Państwo ustala bowiem liczbę stanowisk, a także, co jest istotne z punktu widzenia niniejszej sprawy, warunki ich uzyskania (zob. wyrok TK z 9 czerwca 1998 r., sygn. akt K 28/97; poglądy tam wyrażone zostały podtrzymane w późniejszych orzeczeniach Trybunału, zob. wyroki TK z: 14 grudnia 1998, sygn. akt SK 14/98; 10 maja 2000 r., sygn. akt K 21/98; 8 października 2002 r., sygn. akt K 36/00). Artykuł 60 Konstytucji pozostawia ustawodawcy znaczną swobodę w kształtowaniu treści i charakteru zasad ubiegania się o zatrudnienie w służbie publicznej. Jest on uprawniony do ustalenia szczegółowych warunków dostępu do konkretnej służby, ze względu na jej

rodzaj i istotę. W systemach demokratycznych zasadą jest bowiem selekcyjny charakter naboru do służby publicznej, a na ustawodawcy ciąży jedynie obowiązek doboru relewantnego kryterium selekcji z punktu widzenia jej celów oraz stworzenia odpowiednich gwarancji praworządności decyzji dotyczących dostępu do służby publicznej, a więc przede wszystkim decyzji o przyjęciu lub odmowie przyjęcia do służby publicznej (zob. wyrok TK z 10 maja 2000 r., sygn. akt K 21/99; W. Sokolewicz [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, t. IV, Warszawa 2005, komentarz do art. 60, s. 7; W. Odrowąż-Sypniewski, *O zgodności art. 158 § 1 pkt 5 ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych z konstytucją*, „Biuletyn BSE – Ekspertyzy i Opinie Prawne” 2003, nr 4, s. 7 i n.).

Ze względu na wskazane wzorce kontroli zwrócić należy uwagę na relację pomiędzy zasadą równości a treścią gwarancji wynikających z art. 60 Konstytucji, który wymaga ustalenia „jednakowych zasad”. Artykuł 60 Konstytucji nie stanowi jedynie potwierdzenia zasady równości traktowania w obszarze dostępu do służby publicznej, lecz ustanawia gwarancję silniejszą, wyraźnie ograniczającą swobodę ustawodawcy w kształtowaniu zasad tego dostępu. Jednakże zasada równości wobec prawa (art. 32 ust. 1) i zakaz dyskryminacji (art. 32 ust. 2) mogą stanowić wzorzec uzupełniający dla oceny przyjętych przez prawodawcę reguł dostępu do służby publicznej (zob. wyrok TK z 10 maja 2000 r., sygn. akt K 21/99).

Konstytucyjna zasada równości wyraża nakaz, aby wszystkie podmioty prawa (adresaci norm prawnych), charakteryzujące się daną cechą istotną w równym stopniu, były traktowane równo, a więc według jednakowej miary. Konsekwencją zasady równości wobec prawa jest zakaz dyskryminacji z jakichkolwiek przyczyn, to jest zakaz różnego traktowania takich samych (podobnych) podmiotów; zakaz wprowadzania różnicowań zarówno dyskryminujących (dyskryminacja *sensu stricto*), jak i faworyzujących (uprzywilejowanie).

W wyroku z 23 października 2001 r. Trybunał Konstytucyjny analizował relację między oboma ustępami wymienionego artykułu (sygn. akt K 22/01). Stwierdził wówczas, że: „Artykuł 32 stanowi całość normatywną. Ustęp 1 wymienionego artykułu formułuje w sposób ogólny zasadę równości jako normę konstytucyjną adresowaną do wszelkich organów władzy publicznej – zarówno do organów stosujących prawo, jak i do organów stanowiących prawo. Ustęp 2 precyzuje bliżej znaczenie konstytucyjnej zasady równości. Po pierwsze, art. 32

ust. 2 wyraża uniwersalny charakter zasady równości, nakazując jej przestrzeganie we wszystkich sferach życia – zarówno w życiu politycznym, społecznym jak i gospodarczym. Po drugie, art. 32 ust. 2 określa bliżej granice dopuszczalnych różnicowań podmiotów prawa. W myśl tego przepisu żadne kryterium nie może stanowić podstawy dla różnicowań niesprawiedliwych, dyskryminujących określone podmioty”.

Trybunał Konstytucyjny stoi na stanowisku, że: „(...) różne traktowanie przez prawo określonych grup (klas) podmiotów powinno być jednak uzasadnione w tym sensie, że musi być oparte na uznanych kryteriach oceny klasyfikacji różnicującej podmioty prawa. Równość wobec prawa to także zasadność wybrania tego, a nie innego kryterium różnicowania podmiotów (adresatów) prawa. Oznacza ono uznanie tej, a nie innej cechy, za istotną, a tym samym uzasadnioną w regulowanej dziedzinie (materii)” (orzeczenie TK z 9 marca 1988 r., sygn. akt U 7/87; teza ta została podtrzymana po wejściu w życie obecnej Konstytucji por. wyroki TK z: 6 maja 1998 r., sygn. akt K 37/97; 20 października 1998 r., sygn. akt K 7/98; 17 maja 1999 r., sygn. akt P 6/98; 1 września 1999 r., sygn. akt K 6/98; 4 stycznia 2000 r., sygn. akt K 18/99; 18 grudnia 2000 r., sygn. akt K 10/00; 21 maja 2002 r., sygn. akt K 30/01). Kluczowe znaczenie dla oceny zgodności przepisów ustawy z zasadą równości ma więc ustalenie „cechy istotnej”, bo przesądza ona o uznaniu porównywalnych podmiotów za podobne lub odmienne (L. Garlicki [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, t. III, Warszawa 2003, komentarz do art. 32, s. 7 i 17).

Zasada równości wobec prawa nie ma charakteru absolutnego (por. wyrok TK z 15 kwietnia 2008 r., sygn. akt P 9/06 wraz ze wskazanym tam orzecznictwem). Trybunał Konstytucyjny podkreśla, że różnicowanie sytuacji prawnej podmiotów podobnych powinno mieć „uzasadniony charakter” albo „znajdować podstawę w przekonujących argumentach”. Argumenty te muszą mieć charakter relewantny, proporcjonalny, pozostawać w jakimś związku z innymi wartościami, zasadami czy normami konstytucyjnymi, uzasadniającymi odmienne traktowanie podmiotów podobnych (por. np.: orzeczenia TK z: 3 września 1996 r., sygn. akt K 10/96; 12 grudnia 1994 r., sygn. akt K 3/94; 23 października 1995 r., sygn. akt K 4/95; wyrok TK z 24 października 2001 r., sygn. akt SK 22/01).

2.2. Kolejnym wzorcem kontroli jest art. 186 ust. 1 Konstytucji, o brzmieniu: „Krajowa Rada Sądownictwa stoi na straży niezależności sądów i niezawisłości sędziów”.

Krajowa Rada Sądownictwa to kolegialny, konstytucyjny organ państwa. Jej zadania sytuują ją w „bezpośredniej bliskości władzy sądowniczej, co wynika z systematyki Konstytucji, konstytucyjnie określonego składu Rady i jej kompetencji (wyrok TK z 16 kwietnia 2008 r., sygn. akt K 40/07; zob. także L. Garlicki [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, t. IV, Warszawa 2005, komentarz do art. 186, s. 4; T. Ereciński, J. Gudowski, J. Iwulski, *Prawo o ustroju sądów powszechnych. Ustawa o Krajowej Radzie Sądownictwa. Komentarz*, red. J. Gudowski, Warszawa 2010, s. 690 i n.).

Zadaniem KRS jest stanie na straży niezależności sądów i niezawisłości sędziów. „Stanie na straży” nie może być rozumiane wyłącznie jako obowiązek przeciwdziałania naruszeniom ww. wartości (funkcja „obronna”), lecz oznaczać powinno również nakaz uczestniczenia w podejmowaniu decyzji dotyczących sądów i sędziów, w tym personalnych. Jak podkreśla Trybunał Konstytucyjny, „stanie na straży” obejmuje również obronę pozycji ustrojowej samej KRS jako ustanowionego w Konstytucji ciała o charakterze gwarancyjnym zabezpieczającego rzeczywistą niezależność sądów i niezawisłość sędziów (wyrok TK z 16 kwietnia 2008 r., sygn. akt K 40/07). W literaturze przedmiotu wskazuje się natomiast, że: „W tych ramach konstytucyjnych art. 186 ust. 1 wyznacza ogólnie zakres działania i kompetencje, jakie zostaną ustalone przez ustawodawcę zwykłego, stosownie do art. 187 ust. 4. W aspekcie pozytywnym, powinny one być ujęte w taki sposób, by suma przyznanych kompetencji pozwalała KRS na efektywne wypełnienie zadania «stania na straży» omawianych zasad. W aspekcie negatywnym, kompetencje te nie mogą wykraczać poza dziedziny związane z niezależnością sądów i niezawisłością sędziów. Nie byłoby więc konstytucyjnych podstaw do przyznania KRS kompetencji, które nie pozostawałyby w żadnym logicznym związku z tymi kwestiami” (L. Garlicki, *op. cit.*, s. 6).

### 3. Analiza zgodności

3.1. Bez wątplenia członkostwo w Radzie będzie stanowić zatrudnienie w służbie publicznej w rozumieniu art. 60 Konstytucji (zob. przesłanki, których wystąpienie determinuje przynależność zawodu do służby publicznej, wyrok TK z 7 maja 2002 r., sygn. akt SK 20/00). Zgodnie ze stanowiskiem doktryny i Trybunału Konstytucyjnego zaprezentowanym w pkt III.2.1. pisma, ustawodawca jest uprawniony do regulowania procesu kwalifikacyjnego (selekcyjnego) do służby publicznej, w tym do ustanawiania wstępnych warunków, niewymienionych w art. 60 Konstytucji, jakie muszą spełnić kandydaci, istotnych ze względu na cel i rodzaj służby. Niewątpliwie takim warunkiem zawężającym krąg podmiotów uprawnionych do ubiegania się o członkostwo w Radzie jest wymóg posiadania tytułu naukowego lub stopnia naukowego w dziedzinie nauk humanistycznych lub prawnych (art. 15 ust. 1 pkt 3 u.IPN). Problemem konstytucyjnym będzie zatem rozstrzygnięcie, czy zasadne jest z punktu widzenia rodzaju służby wprowadzenie takiego ograniczenia, a także czy przyjęta przesłanka kwalifikacyjna (selekcyjna) ma charakter arbitralny, czy też gwarantuje jednakowy (równy) dostęp do służby publicznej.

Zasadność wprowadzenia art. 15 ust. 1 pkt 3 ustawy o IPN należy ocenić uwzględniając zadania organu, o którego członkostwo ubiegać się będą kandydaci. Analiza przepisów ustawy o IPN, a w szczególności art. 23 i 24a, prowadzi do wniosku, iż Rada wykonuje funkcje kontrolne wobec Prezesa IPN oraz współuczestniczy w realizacji zadań Instytutu. Zadaniem Instytutu są: gromadzenie i udostępnianie dokumentów organów bezpieczeństwa państwa, wytworzonych oraz gromadzonych od dnia 22 lipca 1944 r. do dnia 31 lipca 1990 r., wykonywanie funkcji śledczych (ściganie przestępstw) oraz funkcji lustracyjnych. Członkowie Rady, aby sprostać zadaniom postawionym przed Radą, muszą zatem posiadać odpowiednią, specjalistyczną wiedzę związaną z działaniami IPN. Wprowadzenie wymogu legitymowania się tytułem lub stopniem naukowym, którego uzyskanie dowodzi posiadania wysokich kwalifikacji naukowych (zob. ustawa z 14 marca 2003 r. o stopniach naukowych i tytule naukowym oraz o stopniach i tytule w zakresie sztuki; Dz. U. Nr 65, poz. 595 ze zm.) ma zapewnić, że kandydaci będą taką wiedzą dysponować. Celem ustawodawcy była bowiem profesjonalizacja Rady (uzasadnienie projektu ustawy nowelizującej, druk sejmowy nr 2625/VI kad., s. 2).

Nie powinna zatem budzić wątpliwości dopuszczalność ustanowienia warunku, który gwarantować ma prawidłowe funkcjonowanie tego organu oraz IPN w ogólności. Podkreślić należy, że ustawodawca zdecydował się na umożliwienie kandydowania wszystkim osobom posiadającym stopnie naukowe, to jest również stopień doktora, nie zawężając kręgu uprawnionych wyłącznie do osób, które uzyskały tytuł profesora lub stopień doktora habilitowanego, a więc osób posiadających najwyższe kwalifikacje w swojej dyscyplinie naukowej. Krąg potencjalnych kandydatów został zatem wyznaczony dość szeroko.

Przesłanka uregulowana w kontrolowanym przepisie w jednakowy sposób odnosi się do wszystkich; każdy potencjalny kandydat na członka Rady musi legitymować się ww. stopniem lub tytułem naukowym. Natomiast procedura uzyskiwania tytułu i stopni naukowych jest precyzyjna, zobiektywizowana i ściśle uregulowana w ustawie o stopniach naukowych i tytule naukowym oraz o stopniach i tytule w zakresie sztuki (zob. wcześniej). Nie można zatem zasadnie twierdzić, że warunek ten jest arbitralny. Takiego charakteru nie ma również rozstrzygnięcie ustawodawcy, iż kandydatami mogą być wyłącznie osoby legitymujące się stopniem lub tytułem naukowym jedynie z dziedziny nauk prawnych lub humanistycznych. Analiza przedmiotu badań tych dziedzin nauki (zob. uchwała Centralnej Komisji do Spraw Stopni i Tytułów z dnia 24 października 2005 r. w sprawie określenia dziedzin nauki i dziedzin sztuki oraz dyscyplin naukowych i artystycznych; M.P. Nr 79, poz. 1120 ze zm.) pozwala stwierdzić ich przydatność do prawidłowego wykonywania zadań członka Rady. Przykładowo w skład dziedziny nauk humanistycznych wchodzi dyscypliny naukowe takie jak bibliologia i informatologia, filozofia, historia, nauki o polityce, socjologia, a skład dziedziny nauk prawnych współtworzą nauka o administracji i prawo. Trzeba równocześnie zauważyć, że nauki humanistyczne i prawne składają się z wielu dyscyplin naukowych (zob. ww. uchwałę, § 1 pkt 6 i 12), a zatem badany przepis szeroko wyznacza granice kręgu kandydatów. Nie wydaje się natomiast wskazane, aby w skład Rady mieli wejść eksperci w pozostałych dziedzinach nauki, to jest nauk biologicznych, chemicznych, ekonomicznych, farmaceutycznych, fizycznych, leśnych, matematycznych, medycznych, o kulturze fizycznej, o Ziemi, o zdrowiu, rolniczych, technicznych, teologicznych, weterynaryjnych, wojskowych, sztuki filmowej, muzycznych i sztuki plastycznej i teatralnej.

Odnosząc się do kwestii wyłączenia wskazanych we wniosku grup osób, które zdaniem inicjatora postępowania powinny móc ubiegać się o członkostwo w Radzie, stwierdzić trzeba, że przedstawiciele tych grup – eksperci z dziedziny historii, działacze opozycji demokratycznej, praktycy prawa (sędziowie, prokuratorzy albo adwokaci) – będą mogli ubiegać się o wybór do Rady, o ile spełniają warunek posiadania wymaganego stopnia naukowego lub tytułu.

Z powyższego wynika, że art. 15 ust. 1 pkt 3 u.IPN **jest zgodny** z art. 60 w związku z art. 32 Konstytucji.

3.2. Zarówno ustalenie charakteru KRS, jak i związane z tym rozstrzygnięcie o zakresie jej kompetencji, wywoływało w doktrynie oraz orzecznictwie kontrowersje. Z Konstytucji, oprócz obowiązku „stania na straży niezależności sądów i niezawisłości sędziowskiej” (art. 186 ust. 1), wynika wprost uprawnienie KRS do przedkładania Prezydentowi wniosku o powołanie sędziego (art. 179) oraz występowania z wnioskiem do Trybunału Konstytucyjnego w sprawie zgodności z Konstytucją aktów normatywnych w zakresie, w jakim dotyczą niezależności sądów i niezawisłości sędziów (art. 186 ust. 2). Pozostałe kompetencje zostały określone w przepisach ustawowych, w tym przede wszystkim w art. 2 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa (t.j. Dz. U. 2010 Nr 11, poz. 67; dalej ustawa o KRS albo u.KRS). Wśród nich odnaleźć można uprawnienie do opiniowania aktów prawnych dotyczących sądownictwa i sędziów oraz czuwania nad przestrzeganiem zasad etyki zawodowej i w przypadku uzyskania wiarygodnej informacji o przewinieniu służbowym, w tym o oczywistej i rażącej obrazie przepisów prawa i uchybieniu godności urzędu, występowania z żądaniem podjęcia czynności dyscyplinarnych wobec sędziego (zob. P. Sarnecki, *Krajowa Rada Sądownictwa*, [w:] *Trzecia władza. Sądy i trybunały w Polsce*, red. A. Szmyt, Gdańsk 2008, s. 185 i n. oraz P. Tuleja, *Konstytucyjne kompetencje Krajowej Rady Sądownictwa*, tamże, s. 207 i n.).

Trybunał Konstytucyjny ustosunkowując się do zakresu działania KRS wskazywał, że:

- a) opiniowanie aktów normatywnych przez KRS jest kluczowe dla zagwarantowania niezależności władzy sądowniczej (wyroki TK z: 28 listopada 2008 r., sygn. akt K 39/07 oraz 18 lipca 2007, sygn. akt K 25/07);



- b) niedopuszczalne jest monitorowanie przez KRS orzecznictwa sądów i podejmowanie działań mających na celu jego ujednoczenie (wyrok TK z 16 kwietnia 2008, sygn. akt K 40/07);
- c) zgodne z Konstytucją jest wykluczenie KRS z procesu powoływania ławników (wyrok TK z 17 lipca 2007 r., sygn. akt P 16/04).

3.3. Zgodnie z art. 187 ust. 4 Konstytucji zakres działania KRS określa ustawa. Jednakże swoboda regulacyjna ustawodawcy nie jest nieograniczona. Artykuł 186 ust. 1 Konstytucji nakłada na ustawodawcę obowiązek wyposażenia KRS w instrumenty zapewniające wypełnienie skutecznej konstytucyjnej powinności KRS, to jest „stania na straży” niezależności sądu i niezawisłości sędziów (wyrok TK z 18 lutego 2004 r., sygn. akt K 12/03). W wyroku z 16 kwietnia 2008 r. Trybunał Konstytucyjny, oceniając legalność przepisu uprawniającego KRS do inspirowania i wspierania działań mających na celu ujednoczenie orzecznictwa, stwierdził, że: „(...) zakres działania [KRS – uwaga własna] określa art. 186 ust. 1 Konstytucji, zawężając go do obowiązku stania na straży niezależności sądu i niezawisłości sędziów. (...) Skoro zgodnie z art. 1 ustawy o KRS realizuje ona cele określone w Konstytucji, to jej kompetencje, określone ustawowo, nie mogą wykraczać poza dziedziny związane z niezależnością sądów i niezawisłością sędziów, a tym bardziej pozostawać z nimi w sprzeczności” (wyrok TK z 16 kwietnia 2008 r., sygn. akt K 40/07). KRS może zatem wykonywać jedynie zadania, które pozostają w logicznym związku z kwestią niezależności sądów i niezawisłości sędziowskiej (L. Garlicki, *op. cit.*, komentarz do art. 186, s. 4).

Zgodnie z zaskarżonym przepisem KRS współuczestniczy w ukształtowaniu składu Rady IPN – organu oceniającego działalność Prezesa IPN. Szczegółowo pozycja Rady w strukturze Instytutu została omówiona powyżej (zob. pkt II.3.5 pisma). W tym miejscu należy jedynie podkreślić, że zgodnie z art. 23 ust. 2 pkt 4 i 5 u.IPN zajmuje ona stanowisko w sprawach oceniania polityki ścigania przez IPN przestępstw oraz oceniania działania Biura Lustracyjnego. Współkształtowanie składu Rady polega na uprawnieniu i równocześnie zobowiązaniu KRS do wskazania dwóch kandydatów, spośród których Prezydent powołuje członka Rady. W wyborze kandydatów KRS ma całkowitą swobodę. Jedynym ograniczeniem są wymogi ustawowe wskazane w art. 15 ust. 1 u.IPN, które muszą spełnić wszyscy członkowie Rady, a tym samym i kandydaci. Projektodawcy ustawy nowelizującej wskazywali,

iż nowa procedura kształtowania składu Rady ma doprowadzić do jej profesjonalizacji. Jednym ze środków jej realizacji jest włączenie w proces wyłaniania jej członków niezależnego, kolegialnego organu konstytucyjnego – Krajowej Rady Sądownictwa. Nie bez znaczenia jest skład KRS, który kształtują wszystkie trzy władze w państwie – ustawodawcza, wykonawcza i sędziowska (zob. art. 187 ust. 1 Konstytucji).

Zdaniem Sejmu, z art. 186 ust. 1 Konstytucji wynika przede wszystkim zakaz, skierowany do ustawodawcy, zobowiązania KRS do wykonywania zadań, które byłyby sprzeczne ze „staniem na straży niezależności sądów i niezawisłości sędziowskiej”. Natomiast nakaz ustawowego ukształtowania jej kompetencji w ten sposób, że realizowałyby one wyłącznie obowiązek „stania na straży”, musi być rozumiany szeroko. Tym samym wystarczy wykazanie logicznego powiązania pomiędzy zadaniem KRS a kwestią niezależności sądów i niezawisłości sędziowskiej, aby przepis ustawy pozostawał w zgodności z art. 186 ust. 1 Konstytucji.

Wykonywanie nowej kompetencji nie pozostaje w sprzeczności z niezależnością sądów i niezawisłością sędziowską, w tym nie zmienia roli ustrojowej KRS. Przekazanie nowego uprawnienia w niczym nie narusza wykonywania przez nią innych obowiązków, wynikających z ustawy o KRS. Krajowa Rada Sądownictwa uczestniczy w procesie wyłaniania organu wewnętrznego IPN w sposób ograniczony. To nie ona powołuje członka Rady IPN, lecz jedynie przedstawia kandydatów. Tym samym to Prezydent wykonuje władczą kompetencję wobec Rady IPN. Ponadto spośród jej kandydatów zostaje wybrany jeden z dziewięciu członków Rady IPN. Nie może ona zatem zdeterminować kształtu personalnego Rady IPN.

Działalność IPN jest również powiązana z przestrzeganiem zasady niezależności sądów i niezawisłości sędziowskiej. Zadaniem IPN jest realizowanie funkcji lustracyjnej, w tym przygotowywanie postępowań lustracyjnych (art. 52 u.IPN). Wszczęcie postępowania lustracyjnego następuje (także) na wniosek prokuratora Biura Lustracyjnego IPN (lub jego oddziałowego biura). Udział prokuratora Biura Lustracyjnego lub prokuratora oddziałowego biura lustracyjnego IPN jest zawsze obowiązkowy w postępowaniu lustracyjnym, także wówczas, gdy zostało ono wszczęte nie na wniosek prokuratora IPN (art. 20 ust. 1 i art. 21 ust. 2 ustawy o ujawnianiu dokumentów). Kandydaci na sędziów i prezesów sądów urodzeni przed

1 sierpnia 1972 r. mają obowiązek złożenia tzw. oświadczenia lustracyjnego (art. 7 ust. 1 i 2 w zw. z art. 4 pkt 13 i 14 ustawy o ujawnianiu dokumentów). Zgodnie z art. 8 pkt 14 lit. c i d ustawy o ujawnianiu dokumentów „oświadczenia lustracyjne” przekazuje się Krajowej Radzie Sądownictwa, a ta z kolei przekazuje je niezwłocznie do Biura Lustracyjnego IPN celem przeanalizowania i oceny zgodności z prawdą (art. 52a pkt 2-4 u.IPN oraz art. 20 ust. 2 ustawy o ujawnianiu dokumentów). Złożenie niezgodnego z prawdą „oświadczenia lustracyjnego” stwierdzonego prawomocnym orzeczeniem sądu musi spowodować wszczęcie postępowania dyscyplinarnego, w którym sąd dyscyplinarny orzeka karę złożenia sędziego z urzędu (art. 21f ust. 2 ustawy o ujawnianiu dokumentów). Z żądaniem wszczęcia postępowania dyscyplinarnego występują podmioty wskazane w art. 114 § 1 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. Nr 98, poz. 1070 ze zm.), w tym Krajowa Rada Sądownictwa. Ponadto, na podstawie art. 21f ust. 3 ustawy o ujawnianiu dokumentów z takim żądaniem może wystąpić prokurator Biura Lustracyjnego lub oddziałowego biura lustracyjnego IPN.

Nie bez znaczenia jest również to, że Prezes IPN lub dyrektor oddziału IPN udostępniają informacje zawarte w dokumentach organów bezpieczeństwa państwa, znajdujących się w Instytucie Pamięci Narodowej, dotyczące Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego, Prezesa Sądu Najwyższego oraz sędziów Sądu Najwyższego, Prezesa, wiceprezesa, oraz sędziów Trybunału Konstytucyjnego, Prezesa, wiceprezesów oraz sędziów Naczelnego Sądu Administracyjnego, prezesa sądu apelacyjnego, wojskowego sądu okręgowego oraz wojewódzkiego sądu administracyjnego. Dyrektor oddziału może odmówić udostępnienia ww. informacji w drodze decyzji administracyjnej, od której służy odwołanie do Prezesa IPN (art. 23, 25 i 27 w zw. z art. 22 ust. 1 pkt 5, 6, 7 i 12 ustawy o ujawnianiu dokumentów).

Wagę wykonywania ww. funkcji przez IPN dla niezależności sądów i niezawisłości sędziowskiej podkreśla fakt, iż KRS opiniowała projekt ustawy o ujawnianiu dokumentów w zakresie, w jakim dotyczył sędziów (zob. Opinia Krajowej Rady Sądownictwa do druku sejmowego nr 360/V kad.; nr KRS 130-23-06).

Wspomnieć także należy, że działalność Instytutu polega między innymi na ściganiu zbrodni komunistycznych, w tym popełnianych przez funkcjonariuszy wymiaru sprawiedliwości (tzw. zbrodni sądowych). Prowadzenie śledztwa w sprawie sędziego lub sędziego w stanie spoczynku wiąże się wówczas z obowiązkiem wystąpienia o uchylenie immunitetu sędziowskiego (por. dyskusję na forum Komisji

Sprawiedliwości i Praw Człowieka z 4 marca 2010 r.; Biuletyn Sejmu nr 3523/VI kad.). Istnienie immunitetu sędziowskiego stanowi ważny komponent niezawisłości sędziowskiej i niezależności sądów. Ponadto, KRS jest zobowiązana do czuwania nad przestrzeganiem zasad etyki zawodowej i w przypadku uzyskania wiarygodnej informacji o przewinieniu służbowym, w tym o oczywistej i rażącej obrazie przepisów prawa i uchybieniu godności urzędu, występuje z żądaniem podjęcia czynności dyscyplinarnych wobec sędziego. Ustalenie zatem przez prokuratorów IPN wyczerpania przez czyn sędziego (sędziego w stanie spoczynku) znamion przestępstwa stanowić może istotną przesłankę dla wypełniania przez KRS swojego zadania.

Instytut Pamięci Narodowej wykonuje funkcje śledcze i lustracyjne. Zadania te prowadzą prokuratorzy Instytutu (Główniej Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu, komisji oddziałowych i Biura Lustracyjnego). W piśmiennictwie dominuje pogląd, że prokuratura pozostaje w sferze władzy wykonawczej (zob. B. Banaszak, *op. cit.*, s. 702; taka teza jest prezentowana także po zmianach polegających na rozdzieleniu funkcji Prokuratora Generalnego i Ministra Sprawiedliwości, zob. A. Herzog, *op. cit.* s. 18). Jednakże zarówno w literaturze przedmiotu, jak i orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego podkreśla się, że jednocześnie w postępowaniu przygotowawczym w procesie karnym prokuratorzy pełnią rolę quasi-jurysdykcyjną (zob. wyrok TK z 6 marca 2007, sygn. akt SK 54/06 wraz ze wskazanym tam piśmiennictwem). „Punkt wyjścia zatem łączy prokuraturę i sądy. Wspólny jest bowiem dla prokuratura i sędziego obowiązek dochodzenia do prawdy oraz jej ujawniania, ta sama też powinność takiej działalności, która ma sprawić, iż Polska jest i będzie demokratycznym państwem prawa. Zbieżność taka bardzo wyraźnie występuje w postępowaniu przygotowawczym w procesie karnym. Prokurator pełni w nim rolę quasi-judycyjną. Wydaje postanowienia (...), które opierają się na ocenie dowodów i są wynikiem subsumcji czynu pod normę karną. Merytorycznie rzecz biorąc, nie ma większej różnicy między postanowieniem prokuratora o umorzeniu śledztwa a wyrokiem uniewinniającym, bez względu na inne następstwa prawne i inną procedurę oraz odmienną formę decyzji” (S. Waltoś, *op. cit.*, s. 6). Chociaż prokuratura nie jest organem władzy sądowniczej, a prokuratorzy nie są niezawiśli, to status prokuratora i sędziego w tym aspekcie ulega zbliżeniu. Jak podkreśla się w doktrynie, w kontekście kompetencji KRS, zasada niezależności sądów i niezawisłości sędziowskiej służy realizacji prawa do

sądu i nie jest zasadą autonomiczną. „Stanie na straży” nie jest zatem celem samym w sobie (P. Tuleja, *op. cit.*, s. 204-205). Niewątpliwie zatem śledcza i lustracyjna działalność Instytutu, w powyżej zaproponowanym rozumieniu, stanowi wykonywanie funkcji quasi-jurysdykcyjnych. Przyznanie zatem KRS kompetencji współkształtowania organu IPN jest logicznie powiązane z wykonywaniem funkcji quasi-jurysdykcyjnych przez prokuratorów.

Podsumowując, z uwagi na:

- a) zaangażowanie organów Instytutu i jego prokuratorów w wykonywanie funkcji lustracyjnej wobec sędziów, w tym żądania wszczęcia postępowania dyscyplinarnego, oraz udostępniania informacji zawartych w dokumentach zgromadzonych w IPN dotyczących sędziów najwyższych sądów w Polsce;
  - b) zaangażowania prokuratorów IPN w ściganie „zbrodni sądowych” oraz w procedurę uchylenia immunitetu sędziowskiego;
  - c) wypełniania przez prokuratorów IPN także funkcji quasi-jurysdykcyjnej
- należy uznać, że włączenie KRS do procesu powoływania członków Rady pozostaje w logicznym i funkcjonalnym związku z zagadnieniami niezawisłości sędziowskiej i niezależności sądów, i tym samym znajduje podstawy konstytucyjne. Wykonywanie tych funkcji nie jest także sprzeczne z pełnieniem przez KRS innych obowiązków, bezpośrednio (ściśle) związanych z niezależnością sądów i niezawisłością sędziów. W związku z tym art. 15 ust. 3 u.IPN **jest zgodny** z art. 186 ust. 1 Konstytucji.

#### **IV. Zwoływanie i organizacja posiedzeń zgromadzenia elektorów**

##### **1. Przedmiot kontroli i zarzuty wnioskodawcy**

1.1. Przedmiotem kontroli jest art. 15 ust. 20 pkt 2 u.IPN o brzmieniu: „Prezes Rady Ministrów określi, w drodze rozporządzenia: (...) warunki i sposób zwoływania i organizowania posiedzenia zgromadzenia elektorów – mając na względzie potrzebę sprawnego przeprowadzenia wyboru kandydatów na członków Rady Instytutu Pamięci” (zob. pkt I.2. pisma).

1.2. Zdaniem wnioskodawcy niedopuszczalne jest uregulowanie w rozporządzeniu zasad zwoływania i organizowania posiedzeń zgromadzenia elektorów. „Uznać należy, że w przypadku regulacji dotyczącej zasad zwoływania i organizowania posiedzeń zgromadzenia elektorów niezbędne było określenie w ustawie w szczególności podmiotu, który zwołuje zgromadzenie oraz terminów w jakich to następuje” (wniosek, s. 13).

## **2. Wzorzec konstytucyjny**

2.1. Wnioskodawca jako wzorzec konstytucyjny wskazał zasadę wyłączności ustawy wyrażoną w art. 2 Konstytucji.

Nakaz uregulowania określonych zagadnień wyłącznie w ustawie wynika z wielu przepisów Konstytucji, np. z art. 217, art. 167 ust. 3, art. 42 ust. 1, 31 ust. 3 Konstytucji (zob. wyroki TK z: 24 listopada 1998 r., sygn. akt K 22/98; 6 marca 2002 r., sygn. akt P 7/00; 8 lipca 2003 r., sygn. akt P 10/02), w tym z art. 2 Konstytucji (zob. wyrok z 28 kwietnia 2009 r., sygn. akt K 27/07).

Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 9 listopada 1999 r. odniósł się do zagadnienia podziału materii pomiędzy ustawę a rozporządzenie w związku z zasadą wyłączności ustawy, stwierdzając, że: „Nowa konstytucja odeszła też od dotychczasowego pojmowania zasady wyłączności ustawy, rozumianej jako obowiązek zachowania ustawowej formy normowania określonych zagadnień. (...) wyłączność ustawy nabrała pełnego charakteru, bo nie ma takich materii, w których mogłyby być stanowione regulacje podustawowe (o charakterze powszechnie obowiązującym), bez uprzedniego ustawowego unormowania tych materii. Nie ma więc obecnie potrzeby stawiania pytania, czy dana materia musi być regulowana ustawowo (bo jest to zawsze konieczne w obrębie źródeł powszechnie obowiązującego prawa), natomiast pojawia się pytanie, jaka ma być szczegółowość (głębokość) regulacji ustawowej, a jakie materie wykonawcze można pozostawić rozporządzeniu. Odpowiedź na to pytanie zależy od normowanej materii – w niektórych dziedzinach (np. prawo karne, czy – mówiąc szerzej – regulacje represyjne) zarysowuje się bezwzględna wyłączność ustawy (...)” (wyrok TK z 9 listopada 1999 r., sygn. akt K 28/99).

W świetle ukształtowanego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego wynika, że wszelkie podstawowe kwestie regulowanej materii, zwłaszcza w dziedzinie związanej z kształtowaniem praw (wolności) i obowiązków obywatelskich, powinny zostać przesądzone w akcie upoważniającym, to jest w ustawie (zob. np. wyroki TK z: 16 lutego 2010 r., sygn. akt P 16/09; 6 maja 2003 r., P 21/01; 10 września 2001 r., K. 8/01; 19 lutego 2002 r., sygn. akt U 3/01; 28 czerwca 2000 r., sygn. akt K 34/99). Ustawodawca nie może delegować unormowania na poziom podustawowy. Natomiast większą swobodą regulacyjną cieszy się ustawodawca dokonując podziału materii pomiędzy ustawę i akt podustawowy, gdy normowaniu ulega zagadnienie organizacji organów władzy publicznej, o ile obowiązek ustawowego określenia organizacji organu nie wynika wprost z przepisu ustawy zasadniczej (zob. np. art. 207, 227 ust. 7 Konstytucji; wyrok TK z 15 stycznia 2009 r., sygn. akt K 45/07).

### **3. Analiza zgodności**

3.1. Instytut Pamięci Narodowej nie jest organem konstytucyjnym. Z przepisów Konstytucji nie wynika zatem szczególny obowiązek określenia w ustawie organizacji i zasad jego działania. Tym samym zagadnienie właściwego podziału materii pomiędzy ustawę a rozporządzenie musi zostać ocenione z punktu widzenia ogólnej konstytucyjnej zasady wyłączności ustawy. Należy podkreślić, o czym już wspomiano, że większa swoboda w określeniu zakresu materii podustawowej przysługuje prawodawcy w przypadku kształtowania spraw organizacyjnych (wewnętrznych) organów administracji państwowej.

3.2. Artykuł 15 ust. 1 u.IP.N stanowi podstawę prawną utworzenia Rady. Określa on również warunki, jakie musi spełniać członek Rady. Członków Rady wybierają Sejm, Senat i Prezydent spośród kandydatów przedstawionych tym organom, także wówczas, gdy podmioty uprawnione nie przedstawiły wymaganej ustawą liczby kandydatów oraz w przypadku konieczności uzupełnienia składu Rady (art. 15 ust. 10, 11 i 15 u.IP.N), przy czym kandydatów na członków Rady wybieranych przez Sejm i Senat wysuwa zgromadzenie elektorów (art. 15 ust. 10 pkt 1 i 2 u.IP.N). Podmioty uprawnione do wyłonienia członków zgromadzenia

elektorów i ich liczbę określa art. 15 ust. 2 u.IPN. W przypadku gdyby Sejm i Senat nie powołały Rady w pełnym składzie lub ustało członkostwo osoby wchodzącej w skład Rady przed upływem kadencji, ma miejsce odpowiednie zastosowanie procedury wyłonienia przez zgromadzenie elektorów kandydatów na członków Rady (art. 15 ust. 5 i 15 u.IPN). Przepis ten ma także zastosowanie w stosunku do procedury powołania przez Prezydenta członków Rady. Ustęp 17 tego artykułu wprowadza zasadę finansowania organizacji posiedzeń zgromadzenia elektorów z budżetu IPN. W art. 15 ust. 19 i 20 u.IPN ustawodawca upoważnił Prezesa Rady Ministrów do wydania rozporządzenia regulującego tryb i sposób zgłaszania kandydatów do Rady, tryb wyboru przez uprawnione podmioty przedstawicieli do zgromadzenia elektorów, warunki i sposób zwoływania i organizowania jego posiedzenia. Na podstawie tych przepisów Prezes Rady Ministrów wydał rozporządzenie z dnia 2 czerwca 2010 r. w sprawie zgromadzenia elektorów oraz zgłaszania kandydatów do Rady Instytutu Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu (Dz. U. Nr 96, poz. 622). Natomiast art. 15 ust. 21 u.IPN upoważnia ministra właściwego do spraw szkolnictwa wyższego do ogłoszenia uczelni wyższych oraz instytutów uprawnionych do wybierania przedstawicieli do zgromadzenia elektorów.

Pozostałe przepisy zamieszczone w art. 15 u.IPN określają: tryb powoływania członków Rady przez Prezydenta (ust. 3. 4 i 10 pkt 3 i 4), ustalają kadencję i moment jej rozpoczęcia, a także wprowadzają możliwość jedynie dwukrotnego wyboru w skład Rady (ust. 6-9), wskazują ostateczny termin powołania członków Rady, a także przesłanki ustania członkostwa w Radzie oraz tryb odwołania jej członków (ust. 12-14), nakazują wybór przewodniczącego Rady oraz jego zastępców na roczną kadencję (ust. 16). Ponadto art. 15 ust. 18 u.IPN zawiera upoważnienie do określenia w formie rozporządzenia wysokości diet przysługujących członkom Rady.

Przepisami, które regulują tryb powoływania i funkcjonowania zgromadzenia elektorów, są zatem art. 15 ust. 2, 5, ust.10 pkt 1 i pkt 2, ust. 11, 15, 19, 20 i 21 u.IPN oraz rozporządzenie z 2 czerwca 2010 r.



Zgromadzenie elektorów uczestniczy w procesie wyboru członków Rady. Ustawa określa podmioty, które są uprawnione do wyłonienia członków oraz ich liczbę (poprzez stwierdzenie, że każdy z podmiotów uprawnionych, których liczba jest ograniczona i które są wymienione w wykazie Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego, wybiera jednego przedstawiciela); wyznacza ostateczny termin, do którego zgromadzenie musi wskazać kandydatów do Rady, oraz ich liczbę; statuuje zasadę finansowania posiedzeń zgromadzenia elektorów z budżetu IPN. Z przepisów tych wynika również, że zgromadzenie obraduje na posiedzeniach, a nie np. w trybie obiegowym. Natomiast kwestia zwołania posiedzenia oraz jego przebiegu została uregulowana w § 3 rozporządzenia z dnia 2 czerwca 2010 r., który stanowi, że pierwsze posiedzenie zwołuje Prezes IPN w terminie wskazanym w rozporządzeniu, następnie zgromadzenie wybiera swojego przewodniczącego oraz jego zastępcę, a także uchwała regulamin działania; kolejne posiedzenia zwołuje przewodniczący i kieruje pracami zgromadzenia.

Zdaniem Sejmu, z zasady wyłączności ustawy nie wynika konstytucyjny obowiązek wyczerpującego uregulowania procedury zwoływania i obradowania zgromadzenia elektorów lub chociażby zasad na jakich miałyby odbywać się jego posiedzenia. Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie podkreślał, że wszelkie sprawy o istotnym znaczeniu, zwłaszcza z punktu widzenia realizacji konstytucyjnych wolności i praw człowieka i obywatela muszą być uregulowane bezpośrednio w ustawie i nie mogą być przekazywane do uregulowania w drodze rozporządzenia. W akcie wykonawczym mogą zostać uregulowane tylko te sprawy, które nie mają wiodącego znaczenia z punktu widzenia realizacji tych praw oraz założeń ustawy upoważniającej, które nie regulują całego kompleksu zagadnień, co do których w tekście ustawy nie ma żadnych wskazówek, a także zagadnienia techniczno-organizacyjne (zob. np. wyroki TK z: 26 października 1999 r., sygn. akt K 12/99; 9 listopada 1999 r., sygn. akt K 28/98, zob. K. Kaszubowski [w:] *Zasady techniki prawodawczej. Komentarz do rozporządzenia*, red. J. Warylewski, Warszawa 2003, s. 285). Zwoływanie posiedzeń i ich organizacja stanowi, zdaniem Sejmu, zagadnienie dotyczące ustalenia wewnętrznych procesów funkcjonowania organu państwa, które nie jest związane z prawami (wolnościami) lub obowiązkami obywateli, w szczególności nie określa władczych form działania organu wobec

obywateli lub treści stosunków publicznoprawnych. Ma zatem charakter techniczno-organizacyjny.

W analizowanym wypadku tryb powoływania Rady został w wystarczającym stopniu uregulowany na poziomie ustawowym. Także fundamentalne zasady związane z utworzeniem zgromadzenia elektorów mają stosowne podstawy w ustawie o IPN. Podział regulowanej materii, zdaniem Sejmu, spełnia zatem wymagania konstytucyjne. Materia dotycząca organizowania posiedzeń zgromadzenia nie jest bowiem na tyle istotna, aby konieczne było całościowe jej unormowanie w akcie ustawodawczym lub choćby w stopniu większym niż w ustawie o IPN w aktualnym brzmieniu.

Należy jeszcze raz podkreślić, że wskazanie przez zgromadzenie elektorów kandydatów na członków Rady stanowi etap procedury wyłaniania organu wewnętrznego Instytutu. Nie oddziałuje ono zatem wprost na prawa i wolności obywateli, a co za tym idzie swoboda ustawodawcy jest w tej materii stosunkowo szeroka. Warto także dodać, iż wnioskodawca poddaje w wątpliwość zagadnienie unormowania na odpowiednim poziomie kwestii związanych ze zwoływaniem i organizowaniem posiedzeń zgromadzenia, a więc, jak wskazywano powyżej kwestii techniczno-organizacyjnej. Nie kwestionuje natomiast zakresu upoważnienia do ukształtowania w drodze rozporządzenia ani trybu wyboru przez uprawnione podmioty przedstawicieli do zgromadzenia, ani trybu i sposobu zgłaszania kandydatów do Rady (art. 15 ust. 19 oraz ust. 20 pkt 1 u.IPN). Jednakże, zdaniem Sejmu, z art. 2 Konstytucji nie wynika obowiązek uregulowania w ustawie zasad zwoływania oraz organizowania posiedzeń zgromadzenia.

Na marginesie należy dodać, że w piśmie inicjującym postępowanie wskazuje się, iż w trakcie prac legislacyjnych (druk sejmowy nr 2625/VI kad.) zmieniono przepis ustawy nowelizującej, którego treścią było dodanie art. 15 ust. 19 u.IPN (art. 1 pkt 5 u.n.). W pierwotnym brzmieniu projektu ustawy Prezes Rady Ministrów był upoważniony do wydania rozporządzenia, które miało określić warunki i zasady zwoływania i organizowania posiedzenia zgromadzenia elektorów. Na skutek zmiany jego brzmienia przepis ten ostatecznie upoważnia jedynie do uregulowania w drodze rozporządzenia warunków i sposobu zwoływania i organizowania posiedzenia zgromadzenia elektorów. Zdaniem wnioskodawcy zmiana ta oznacza, że nie zostały uregulowane zasady zwoływania i organizowania posiedzeń elektorów na poziomie ustawy, chociaż z zasady wyłączności ustawy

wynika konstytucyjny nakaz wprowadzenia do systemu prawa takiego unormowania. Wnioskodawca powołuje się przy tym na przedstawione w trakcie procesu ustawodawczego stanowisko Rady Ministrów z dnia 16 marca 2010 r.

Zmiana legislacyjna dokonana w trakcie procesu ustawodawczego, którą wskazuje wnioskodawca, miała na celu dostosowanie użytych w tekście projektu ustawy pojęć do zaleceń, które formułował Trybunał Konstytucyjny względem szczególowości upoważnienia ustawowego. Sąd konstytucyjny i przedstawiciele doktryny prawa niejednokrotnie zwracali uwagę, że użycie w upoważnieniu ustawowym pojęć, które ze względu na ich ogólnikowość pozwolą na ukształtowanie przez władzę wykonawczą zasadniczych elementów regulacji prawnej, może niespełniać wymogów szczególowości upoważnienia ustawodawczego (zob. K. Działocha [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, t. II, Warszawa 2001, komentarz do art. 92, s. 20; K. Kaszubowski [w:] *Zasady techniki prawodawczej. Komentarz do rozporządzenia*, red. J. Warylewski, Warszawa 2003, s. 285 wraz ze wskazanym tam orzecnictwem TK). Jak podkreślił Trybunał Konstytucyjny: „używanie zwrotu «rozporządzenie określi zasady i tryb postępowania» w przepisie upoważniającym należy ocenić krytycznie. Sformułowanie to nie spełnia wymogu szczegółowego określenia zakresu spraw przekazanych do uregulowania i może powodować problemy w ocenie kontroli zgodności przepisów aktu wykonawczego z przepisem upoważniającym, zawartym w ustawie” (wyrok TK z 12 lipca 2007 r., sygn. akt U 7/06; zob. także wyrok TK z 8 grudnia 1998 r., sygn. akt U 7/98). Ustawodawca w trakcie procesu legislacyjnego dotyczącego ustawy o IPN dostosował się zatem do tych zaleceń i zrezygnował z użycia sformułowania „zasady”, zastępując go pojęciem „sposób”.

3.3. W związku z powyższym art. 15 ust. 20 pkt 2 u.IPN **jest zgodny** z wynikającą z art. 2 Konstytucji zasadą wyłączności ustawy.

## **V. Rekomendacje Rady IPN dotyczące działalności Instytutu**

### **1. Przedmiot kontroli i zarzuty wnioskodawcy**

1.1. Zakwestionowany przepis – art. 23 ust. 2 pkt 8 u.IPN – brzmi w sposób następujący: „Poza innymi zadaniami określonymi w ustawie Rada Instytutu Pamięci

w szczególności zajmuje stanowisko w następujących sprawach: (...) formułowania rekomendacji dotyczących podstawowych kierunków działalności Instytutu Pamięci w zakresie badań naukowych, edukacji, udostępniania dokumentów ścigania zbrodni oraz procedur lustracyjnych”.

1.2. Wnioskodawca podnosi, iż należy uznać za niedopuszczalne wydawanie rekomendacji, których wpływ na pracę prokuratorów i ich decyzje w sprawach postępowań lustracyjnych nie jest określony przepisami prawa. Nie jest zatem możliwe oddziaływanie Rady na tę sferę działalności IPN. Niedopuszczalne jest również wpływanie przez Radę, przez uchwalanie rekomendacji, na działalność IPN w zakresie ścigania zbrodni. „Zakres podległości służbowej prokuratorów IPN nie pozwala na oddziaływanie na ich czynności służbowe w formie rekomendacji”.

1.3. Biorąc pod uwagę fakt, iż postawione zarzuty odnoszą się wyłącznie do dopuszczalności wydawania przez Radę rekomendacji odnoszących się do działalności IPN w zakresie ścigania zbrodni oraz procedur lustracyjnych, trzeba stwierdzić, zgodnie z zasadą *falsa demonstratio non nocet*, że zaskarżony został art. 23 ust. 2 pkt 8 u.IPN w zakresie, w jakim umożliwia formułowanie rekomendacji dotyczących podstawowych kierunków działalności Instytutu Pamięci Narodowej w zakresie ścigania zbrodni oraz procedur lustracyjnych.

## **2. Wzorzec konstytucyjny**

Wzorcem kontroli jest wynikająca z art. 2 Konstytucji zasada ochrony zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa. Wzorzec ten został omówiony w pkt II.2.5 pisma.

## **3. Analiza zgodności**

Pojęcie rekomendacji nie jest zdefiniowane w ustawie o IPN. Zostało jednakże użyte w zakwestionowanym przepisie oraz w regulacji ustalającej procedurę udostępniania dokumentów (art. 36 ust. 4 u.IPN; zob. wyrok TK z 25 listopada 2008 r., sygn. akt K 5/08). Zgodnie z definicją słownikową, która jest istotna z punktu widzenia zasad wykładni językowej, „rekomendacja” to opinia o kimś,

polecenie komuś kogoś (*Wielki Słownik poprawnej polszczyzny*, red. A. Markowski, Warszawa 2004). Przytoczone objaśnienie wyraźnie nie łączy „rekomendacji” z nakazami, obowiązkami, czy przymusem realizacji, a raczej oznacza pewne zalecenie, niewiążącą propozycję określonego postępowania.

Analiza obowiązującego prawa prowadzi do wniosku, że właśnie takie znaczenie przypisywane jest – niedookreśloneemu przez kontekst normatywny – pojęciu „rekomendacja”, regularnie używanemu w prawodawstwie. Wśród licznych świadczących o tym przykładów wskazać można choćby art. 42 ustawy o obrocie instrumentami finansowymi (t.j. Dz. U. z 2010 r. Nr 211, poz. 1384); § 2 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 13 grudnia 2006 r. w sprawie warunków i trybu współpracy ministra właściwego do spraw finansów publicznych z jednostką koordynującą oraz audytorem wewnętrznym agencji płatniczej (Dz. U. Nr 239, poz. 1730); § 19 ust. 1 uchwały nr 49 Rady Ministrów z dnia 19 marca 2002 r. – Regulamin Pracy Rady Ministrów (M.P. Nr 13, poz. 221 ze zm.) oraz § 3 Uchwały Nr 99/08 Komisji Nadzoru Finansowego z dnia 19 marca 2008 r. w sprawie rekomendacji stosowania Kanonu Dobrych Praktyk Rynku Finansowego (Dz. Urz. KNF Nr 3, poz. 9).

Trzeba przy tym podkreślić, że zarysowany wyżej sposób odczytywania istoty, a przez to również braku wiążących skutków prawnych „rekomendacji” jest także zgodny z orzecznictwem sądowym. Jak np. wskazał Wojewódzki Sąd Administracyjny w Poznaniu w wyroku z 21 października 2010 r.: „Zawarta w wyniku kontroli rekomendacja, by zwrócić się do Agencji Rozwoju Przemysłu S.A., z którą zawarta była umowa o dofinansowanie projektu, celem uzgodnienia sposobu usunięcia nieprawidłowości nie może być kwalifikowana jako nałożenie obowiązku w rozumieniu art. 3 § 2 pkt 4 ustawy p.p.s.a. Rekomendacja nie jest bowiem nakierowana na wywołanie określonych skutków prawnych wobec strony skarżącej, nie nakłada w sposób władczy na skarżącą spółkę żadnych obowiązków wynikających z przepisów prawa” (wyrok WSA w Poznaniu w sprawie o sygn. akt III SA/Po 596/10; zob. także inne powołane tam wyroki).

Z powyższego wynika, że pojęcie rekomendacji, użyte w zaskarżonym przepisie, oznacza niewiążące propozycje, zalecenia. Tak też to sformułowanie było rozumiane w trakcie procesu legislacyjnego. Jak wyjaśniał poseł A. Rybicki: „Jeśli chodzi o pkt 8 (czy Rada może formułować rekomendacje), to nie oznacza to tworzenia prawa dla prokuratorów w zakresie sposobu ścigania zbrodni czy też

procedur, które są skodyfikowane w innych ustawach. Oznacza to po prostu formułowanie pewnych opinii. Dlatego też nie ma żadnych sprzeczności między ustawami, które regulują ściganie zbrodni hitlerowskich, czy też procedury lustracyjnej, a rekomendowaniem przez Radę pewnych kierunków i tendencji. Nie słyszę tutaj sprzeczności” (dyskusja na forum Komisji Sprawiedliwości i Praw Człowieka z 4 marca 2010 r.; Biuletyn Sejmu nr 3523/VI kad.). Ponadto należy podkreślić, że rekomendacje Rady dotyczyły podstawowych kierunków działalności, a zatem rozstrzygnąć o dużym stopniu ogólności. Za ich pomocą Rada nie może wpływać na prowadzone przez prokuratorów IPN śledztwa i postępowania lustracyjne. Uniemożliwia to chociażby zasada niezależności prokuratury wynikająca z art. 8 ust. 1 u.p. (zob. pkt II.3.1. pisma).

W związku z tym należy stwierdzić, że art. 23 ust. 2 pkt 8 u.IPN w zakresie, w jakim umożliwia formułowanie rekomendacji dotyczących podstawowych kierunków działalności Instytutu Pamięci Narodowej w zakresie ścigania zbrodni oraz procedur lustracyjnych, **jest zgodny** z art. 2 Konstytucji.

## **V. Prawo do prywatności i zasada autonomii informacyjnej**

### **1. Przedmiot kontroli i zarzuty wnioskodawcy**

1.1. Przedmiotem kontroli jest art. 30 u.IPN w zakresie, w jakim nie zawiera obowiązku anonimizowania danych osobowych osób trzecich w udostępnionych przez Instytut Pamięci Narodowej dokumentach lub ich kopiach.

1.2. Według wnioskodawcy brak obowiązku anonimizowania danych osób trzecich pozbawia te osoby ochrony w zakresie prawa do prywatności, jeżeli udostępniany dokument będzie dotyczył więcej niż jednej osoby. Ponadto, nie jest gwarantowana ochrona danych sensytywnych, to jest dotyczących pochodzenia rasowego, etnicznego, przekonań religijnych, przynależności wyznaniowej, o stanie zdrowia, nałogach oraz życiu seksualnym.

## 2. Wzorce konstytucyjne

2.1. Wątpliwości budzi sposób określenia wzorca kontroli konstytucyjności art. 30 u.IP.N. Punkt 7 *petitum* wniosku można bowiem interpretować w dwojaki sposób. Po pierwsze, *prima facie* wzorcem mógłby być samodzielnie art. 47 Konstytucji, a także art. 51 ust. 2, ale już w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji. Po drugie zaś, podstawę kontroli mógłby stanowić art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz – odrębnie – art. 51 ust. 2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji. Analiza uzasadnienia pisma grupy posłów (wniosek, s. 20) prowadzi do wniosku, że intencją podmiotu inicjującego postępowanie była druga z wymienionych możliwości, to znaczy wskazanie jako wzorca kontroli prawa do prywatności (art. 47 Konstytucji), którego ewentualne zawężenie powinno podlegać w kontekście zasad ograniczania konstytucyjnych praw i wolności (a zatem w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji), i przyjęcie analogicznych założeń w stosunku do prawa autonomii informacyjnej (art. 51 ust. 2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji).

2.2. Artykuł 47 Konstytucji stanowi, że: „Każdy ma prawo do ochrony prawnej życia prywatnego, rodzinnego, czci i dobrego imienia oraz do decydowania o swoim życiu osobistym”.

Jak podkreślił Trybunał Konstytucyjny w orzeczeniu z 24 czerwca 1997 r. (sygn. akt K 21/96) – stanowisko to zostało potwierdzone w późniejszych rozstrzygnięciach Trybunału (zob. np. wyroki TK z: 11 kwietnia 2000 r., sygn. akt K 15/98; 17 czerwca 2008 r., sygn. akt K 8/04, wraz ze wskazanym tam orzecznictwem) – prawo do prywatności oznacza przyznanie jednostce prawa do „życia własnym życiem” (zgodnie z własną wolą), przy ograniczonej do minimum ingerencji zewnętrznej, czasem określanego także jako „prawo do pozostawienia w spokoju”. Tak rozumiana prywatność odnosi się do życia rodzinnego, osobistego, towarzyskiego. Ochrona życia prywatnego obejmuje autonomię informacyjną (art. 51 Konstytucji) i oznacza prawo do samodzielnego dysponowania informacjami o samym sobie (zob. wyroki TK z: 26 października 2005 r., sygn. akt K 31/04; 20 listopada 2002, sygn. akt K 41/02; 19 lutego 2002 r., sygn. akt U 3/01; 11 kwietnia 2000 r., sygn. akt K 15/98).

Prawo do ochrony życia prywatnego, podobnie jak inne prawa i wolności jednostki, nie ma charakteru absolutnego i może podlegać ograniczeniom. Wartości, które uzasadniają takie ograniczenia, jak i warunki, które muszą zostać spełnione dla legalności ograniczeń, zostały wskazane w art. 31 ust. 3 Konstytucji (zob. np. wyrok TK z 20 kwietnia 2004 r., sygn. akt K 45/02).

2.3. Kolejnym wzorcem kontroli wymienionym przez skarżącego jest art. 51 ust. 2 Konstytucji, zgodnie z którym: „Władze publiczne nie mogą pozyskiwać, gromadzić i udostępniać innych informacji o obywatelach niż niezbędne w demokratycznym państwie prawnym”. Przepis ten statuuje tzw. zasadę autonomii informacyjnej stanowiącą szczególną formę prawa do prywatności (art. 47 Konstytucji), która jest funkcjonalnie powiązana z wolnością komunikowania się (art. 49 Konstytucji). Co do istoty konstytucjonalizuje on analogiczne unormowania i zalecenia obowiązujące w systemie prawa międzynarodowego i wspólnotowego (zob. wyroki TK z: 17 czerwca 2008 r., sygn. akt K 8/04; 20 kwietnia 2004 r., sygn. akt K 45/02).

Autonomia informacyjna oznacza prawo do samodzielnego decydowania o ujawnianiu innym osobom informacji o sobie, a także prawo do sprawowania kontroli nad takimi informacjami, jeśli znajdują się w posiadaniu innych podmiotów (zob. np. wyrok TK z 19 lutego 2002 r., sygn. akt U 3/01). Wskazane uprawnienie, zwłaszcza w relacji obywatel – władza publiczna, nie ma charakteru absolutnego (zob. wyroki TK z: 10 maja 2000 r., sygn. akt K. 21/99 oraz z 20 kwietnia 2004 r., sygn. akt K 45/02). Norma wynikająca z art. 51 ust. 2 Konstytucji nie ma także charakteru samodzielnego. Zgodnie z orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego, art. 51 ust. 2 Konstytucji „po pierwsze legalizuje – nieuchronne we współczesnym społeczeństwie – działania władz publicznych polegające na pozyskiwaniu, gromadzeniu i udostępnianiu informacji o jednostkach w sposób inny niż w drodze zgłoszenia takich danych przez samego obywatela, zobligowanego w trybie określonym w art. 51 ust. 1 Konstytucji. Po drugie (...) w sposób częściowo autonomiczny określa przesłanki legalności (granice) takich działań. Konstytucja realizuje jednak w ten sposób najbardziej zasadnicze elementy składające się na treść prawa do ochrony życia prywatnego: respekt dla autonomii informacyjnej jednostki, a więc sam obowiązek udostępnienia danych ograniczony do ściśle określonych ustawowo sytuacji; ograniczenie arbitralności ustawodawcy – ustawa nie



może bowiem zakresu obowiązku kształtować dowolnie” (wyrok TK z 17 czerwca 2008 r., sygn. akt K 8/04; zob. także wyrok TK z 12 listopada 2002 r., sygn. akt SK 40/01).

2.4. Uzupełniającym wzorcem kontroli jest art. 31 ust. 3 Konstytucji. Ma on następujące brzmienie: „Ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw”.

Aby ustalić zakres dopuszczalnego ograniczenia autonomii informacyjnej oraz prawa do prywatności, konieczne jest odwołanie się do art. 31 ust. 3 Konstytucji (zasada proporcjonalnej ingerencji ustawodawcy w konstytucyjne prawa i wolności). Ograniczenia prawa do prywatności i prawa do autonomii informacyjnej są zatem dopuszczalne, jeżeli umożliwiają ochronę ww. konstytucyjnych wartości. Poza koniecznością wykazania interesu mieszczącego się w katalogu z art. 31 ust. 3 Konstytucji, przesłanką legalności wkroczenia w prywatność i zakres autonomii informacyjnej jednostki jest stwierdzenie, że wprowadzona regulacja ustawodawcza spełnia test przydatności, konieczności, a jej efekty pozostają w proporcji do ciężarów nakładanych przez nią na obywatela (zasada proporcjonalności *sensu stricto*; zob. np. wyroki TK z: 23 czerwca 2009 r., sygn. akt K 54/07; 20 czerwca 2005 r., sygn. akt K 4/04; 3 października 2000 r., sygn. akt K 33/99). Jak stwierdził Trybunał w wyroku z 20 listopada 2002 r. (sygn. akt K 41/02), obowiązywanie w art. 51 ust. 2 Konstytucji odrębnej regulacji dotyczącej proporcjonalności wkraczania w prywatność jednostki należy tłumaczyć tym, że naruszenia autonomii informacyjnej poprzez żądanie niekoniecznych, lecz wygodnych dla władzy publicznej informacji o jednostce, jest typowym dla czasów współczesnych instrumentem, po który władza publiczna chętnie sięga. „Normatywne wyodrębnienie, ustanowienie w art. 51 ust. 2 Konstytucji odrębnego zakazu – ułatwia dostrzeżenie takiego wkroczenia i upraszcza przedmiot dowodu, iż takie wkroczenie nastąpiło. Przedmiotem dowodu staje się wtedy bowiem tylko to, czy pozyskiwanie informacji było konieczne, czy tylko «wygodne» lub «użyteczne» dla władzy” (*ibidem*).

### 3. Analiza zgodności

3.1. Celem ustawy nowelizującej było między innymi zagwarantowanie pełnego otwarcia zbiorów archiwalnych IPN i przyspieszenie procedur ich udostępniania (druk sejmowy nr 2625/VI kad.; uzasadnienie do projektu ustawy nowelizującej, s. 2). Cel ten miał zostać osiągnięty przez zmianę art. 30 u.IPN, to jest derogację regulacji nakazującej anonimizowanie danych osób trzecich wspomnianych w udostępnianych kopiach dokumentów.

Zgodnie z art. 30 u.IPN każdy ma prawo wystąpić z wnioskiem do IPN o udostępnienie do wglądu dotyczących go dokumentów (ust. 1), a IPN udostępnia dokumenty lub kopie dokumentów dotyczące wnioskodawcy (ust. 2). W dokumentach tych (kopiach dokumentów) nie anonimizuje się danych osób trzecich. Na pisemny wniosek osoby, która uzyskała wgląd w dokumenty, podaje się tej osobie dalsze dane identyfikujące tożsamość osób, które przekazywały o niej informacje organom bezpieczeństwa państwa, jeżeli można je jednoznacznie określić, i jeżeli w dokumentach udostępnionych do wglądu znajdują się pseudonimy lub nazwiska tych osób. Ponadto, osoba, która uzyskała wgląd w dokumenty, może wystąpić o udostępnienie dalszych danych pracowników lub funkcjonariuszy organów bezpieczeństwa państwa, którzy zbierali lub oceniali informacje o wnioskodawcy lub prowadzili osoby, które przekazywały organom bezpieczeństwa te informacje (art. 35 ust. 1 i 2 u.IPN). Dokumenty IPN są także – stosownie do art. 36 ust. 1 u.IPN – udostępniane w celu wykonywania zadań ustawowych, prowadzenia badań naukowych, publikacji materiału prasowego. Ponadto każdy posiada prawo do wystąpienia z wnioskiem o przekazanie do wglądu dokumentów osobowych dotyczących pracownika lub funkcjonariusza organu bezpieczeństwa państwa (art. 35c u.IPN).

Osoby, które uzyskały wgląd w dotyczące ich dokumenty (na podstawie art. 30 u.IPN), a nie są osobami, które je wytwarzały lub brały udział w ich wytwarzaniu w związku z pracą lub służbą w organach bezpieczeństwa państwa albo czynnościami wykonywanymi w charakterze tajnego informatora lub pomocnika przy operacyjnym zdobywaniu informacji (zob. art. 30 ust. 2 pkt 1 u.IPN), mogą zastrzec, że dotyczące ich dane osobowe zebrane w sposób tajny w toku czynności operacyjno-rozpoznawczych organów bezpieczeństwa państwa nie będą

udostępniane w celach prowadzenia badań naukowych oraz publikacji materiału prasowego przez maksymalny okres 50 lat od daty ich wytworzenia (art. 37 ust. 1 u.IPN; zob. wyjątki od tej zasady: art. 37 ust. 5 u.IPN). Podobny mechanizm zastrzeżenia udostępniania tzw. danych wrażliwych (pochodzenie etniczne, rasowe, przekonania religijne, przynależność wyznaniowa, stan zdrowia, życie seksualne, stan majątkowy) przewiduje art. 37 ust. 2 u.IPN. W przypadku tego zastrzeżenia w udostępnianych w celach naukowych lub do publikacji prasowej dokumentach anonimizuje się dane osobowe i „wrażliwe” (art. 37 ust. 6 u.IPN). Prawo do zastrzeżenia nie przysługuje w stosunku do dokumentów: (a) wytwarzanych przez osoby wnioskujące o udostępnienie lub (b) które były wytwarzane przy udziale tych osób w związku z ich pracą lub służbą w organach bezpieczeństwa państwa albo czynnościami wykonywanymi w charakterze tajnego informatora lub pomocnika przy operacyjnym zdobywaniu informacji (art. 37 ust. 7 u.IPN). Prawo każdego do dostępu do dokumentów organów bezpieczeństwa państwa, zawierających informacje o osobach pełniących funkcje publiczne lub kandydujących do ich objęcia, ulega wyłączeniu w zakresie dotyczącym tzw. danych wrażliwych, danych osobowych innych osób, chyba że były one pracownikami lub funkcjonariuszami organów bezpieczeństwa państwa, danych adresowych i numerów PESEL (art. 22 ust. 3 ustawy o ujawnianiu dokumentów, zob. jednakże wyrok TK z 11 maja 2007, sygn. akt K 2/07).

3.2. Regulacja dostępu do dokumentów organów bezpieczeństwa państwa zgromadzonych w zasobach IPN była już przedmiotem wypowiedzi Trybunału Konstytucyjnego. W wyroku z 26 października 2005 r. (sygn. akt K 31/04) stwierdził on, że choć zbiór dokumentów organów bezpieczeństwa wytworzonych oraz gromadzonych od 22 lipca 1944 r. do dnia 31 grudnia 1989 r., a także organów bezpieczeństwa Trzeciej Rzeszy Niemieckiej i Związku Socjalistycznych Republik Radzieckich, nie składa się wyłącznie z dokumentów wytworzonych w ramach statutowej działalności danego organu (nie zawiera tylko dokumentów urzędowych), powinien być udostępniany, ponieważ mieści się to w przedmiotowym zakresie konstytucyjnego prawa wynikającego z art. 51 ust. 3 Konstytucji. A zatem wgląd do dokumentów organów bezpieczeństwa jest konstytucyjnym prawem wynikającym z art. 51 ust. 3 Konstytucji, które przysługuje każdemu. Jego treścią jest dostęp do dotyczących go zbiorów danych. Następnie Trybunał uznał za dopuszczalne na

podstawie ustawy różnicowanie dostępu do dokumentów IPN. Stwierdził, że konstytucyjne prawo dostępu do zbiorów danych (art. 51 ust. 3 Konstytucji) nie obejmuje wszystkich dokumentów związanych z osobą, lecz wyłącznie te spośród nich, w których osoba zainteresowana jest obiektem. „W szczególności odnosić się to będzie do dokumentów i zbiorów danych, zawierających informacje na podstawie celowo gromadzonych danych o tej osobie (art. 6 ustawy o IPN). Wykluczyć zatem należy objęcie tym prawem konstytucyjnym takich dokumentów czy zbiorów danych, które były wytworzone przez osoby wymienione w art. 35 ust. 2 ustawy o IPN, osobiście lub z ich udziałem, w związku z pełnieniem zadań funkcjonariusza, pracownika, czy współpracownika organów bezpieczeństwa państwa, ale ich bezpośrednio, jako obiektów działalności organów bezpieczeństwa państwa, nie dotyczą” (wyrok TK z 26 października 2005 r., sygn. akt K 31/04). Ponadto Trybunał podkreślił, że przekazanie IPN dokumentów służy realizacji zobowiązania przyjętego w preambule do Konstytucji: „pomni gorzkich doświadczeń z czasów, gdy podstawowe wolności i prawa człowieka były w naszej Ojczyźnie łamane”. Wskazał też wyraźnie na odmienny status prawny osób pokrzywdzonych oraz funkcjonariuszy, pracowników i współpracowników organów bezpieczeństwa państwa. „Osoby uczestniczące bezpośrednio lub pośrednio w represyjnych działaniach organów bezpieczeństwa państwa do 31 grudnia 1989 r. nie mogą być bowiem zrównane w prawach z ofiarami tych represji” (*ibidem*).

W wyroku z 11 maja 2007 r. (sygn. akt K 2/07) Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że ujawnianie informacji zebranych w archiwach zawierających dokumenty aparatu bezpieczeństwa jest związane z koniecznością ochrony mechanizmów funkcjonowania państwa demokratycznego, jednakże nie wynika z tego konstytucyjna aprobata dla ujawniania każdej informacji. Oceniając konstytucyjność art. 22 ust. 3 pkt 1 ustawy o udostępnianiu dokumentów, zaznaczył, że ustawodawca niewłaściwie ograniczył powszechny dostęp do informacji dotyczących osób pełniących funkcje publiczne, gdyż tylko do niektórych kategorii „danych wrażliwych”, podczas gdy do tej kategorii przynależą także inne informacje. Uznał także, że art. 22 ust. 3 pkt 2 ustawy o ujawnianiu dokumentów dyskryminuje w sposób nieuzasadniony pracowników lub funkcjonariuszy organów bezpieczeństwa państwa. Badany wówczas przepis został uznany za zgodny z art. 47, art. 51 ust. 2 i art. 53 ust. 7 Konstytucji, jeśli będzie rozumiany w ten sposób, że dane osobowe i „wrażliwe” również tych kategorii osób będą chronione.

Wyłączenie prawa dostępu do dokumentów dotyczących osób sprawujących funkcje publiczne obejmuje zatem, obok występujących w dokumentach danych osób trzecich, także dane pracowników i funkcjonariuszy aparatu bezpieczeństwa państwa. Równocześnie Trybunał uznał konstytucyjność art. 52a pkt 6 ustawy o IPN, który umożliwia publikowanie katalogów zawierających dane osobowe pracowników, funkcjonariuszy i żołnierzy organów bezpieczeństwa. Podkreślił także, że: „Dostęp do archiwaliów IPN dla badań naukowych i w celu prowadzenia działalności dziennikarskiej nie może wyprzedzać ani umniejszać dostępu do nich osób inwigilowanych (...)” (wyrok TK z 11 maja 2007 r., sygn. akt K 2/07).

Trybunał Konstytucyjny analizował również konstytucyjność art. 36 ustawy o IPN, to jest przepisu, który umożliwia uzyskanie dostępu do dokumentów zgromadzonych w zbiorach IPN w celu prowadzenia badań naukowych lub publikacji materiału prasowego (wyrok TK z 25 listopada 2008 r., sygn. akt K 5/08). Problemem konstytucyjnym było wyważenie wartości pozostających w konflikcie, to jest swobody informacyjnej, którą realizują media, oraz wolności prowadzenia badań naukowych z prawem do prywatności i autonomią informacyjną podmiotu, którego informacja dotyczy. Trybunał uznał, że obowiązująca regulacja jest zgodna z wskazanymi wzorcami kontroli. Stwierdził również, podtrzymując i rozwijając dotychczasową linię orzeczniczą, że realizację konstytucyjnego prawa dostępu do dotyczących zainteresowanego urzędowych dokumentów i zbiorów danych (art. 51 ust. 3 Konstytucji) stanowi prawo do wystąpienia z wnioskiem o udostępnienie kopii dotyczących go dokumentów (art. 30 ust. 1 i 2 u.IPN) oraz prawo do uzyskania wglądu w dokumenty bez anonimizacji (art. 33 ust. 1 u.IPN).

3.3. Procedura udostępniania dokumentów w kształcie nadanym ustawą nowelizującą nie pozwala osobie trzeciej, której dane znajdują się w dokumentach, na dysponowanie informacjami o sobie; ustawa o IPN nie przewiduje procedury ochrony prywatności osób trzecich wymienionych w dokumentach. O ile bowiem każdy, za wyjątkiem osób wskazanych w art. 30 ust. 2 pkt 1 u.IPN, może zastrzec udostępnianie swoich danych osobowych i wrażliwych, to zastrzeżenie to będzie skuteczne jedynie w procedurze dostępu do dokumentów w celu prowadzenia badań naukowych oraz przygotowywania materiału prasowego. Niewątpliwie zatem można mówić w tym wypadku o ograniczeniu praw wynikających z art. 47 oraz art. 51 ust. 2

Konstytucji. Dodatkowego potwierdzenia wymaga jednak, czy ograniczenia te nie spełniają warunków określonych w art. 31 ust. 3 Konstytucji.

3.4. Szybkie udostępnianie dokumentów osobom, których one dotyczą, stanowi z pewnością realizację celów wskazanych w preambule ustawy o IPN, a także realizację konstytucyjnego prawa dostępu do dokumentów i zbiorów danych (art. 51 ust. 3 Konstytucji). W tym sensie można stwierdzić, że udostępnianie dokumentów bez ich anonimowania spełnia kryterium przydatności.

Ocenę „konieczności”, w rozumieniu art. 31 ust. 3 Konstytucji, rezygnacji z anonimowania danych osobowych osób trzecich należy przeprowadzić rozłącznie w stosunku do dwóch kategorii podmiotów. Pierwszą grupą będą funkcjonariusze, pracownicy organów bezpieczeństwa państwa lub osoby, które przekazywały tym organom informacje o osobach uzyskujących wgląd w dokumenty. Kategoria ta została wyodrębniona w ustawie o IPN (zob. art. 30 ust. 1 pkt 1, art. 35 ust. 1 i 2, 35c ust. 1, art. 37 ust. 7). Z przedstawionego powyżej orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego wynika, iż dopuszczalne jest różnicowanie sytuacji prawnej osób represjonowanych i sprawców represji (wyrok TK z 26 października 2005 r., sygn. akt K 31/04), a także wyróżnienia pewnej kategorii osób w oparciu o kryterium ich dawniejszej pracy lub służby w polskich i radzieckich organach opresji (zob. przykładowo w grupie sędziów i prokuratorów wyrok TK z 24 czerwca 1998 r., sygn. akt K 3/98; w kręgu kombatanów „przedkonstytucyjne” orzeczenie TK z 15 lutego 1994 r., sygn. akt K 15/93). Ważąc pozostające w konflikcie wartości konstytucyjne (to jest prawo dostępu do zbioru danych osoby inwigilowanej oraz prawo do anonimowania danych osobowych funkcjonariuszy, pracowników organów bezpieczeństwa państwa lub ich współpracowników, w dokumentach udostępnianych podmiotom, które ich dotyczą) należy, zdaniem Sejmu, dać pierwszeństwo prawu wynikającemu z art. 51 ust. 3 Konstytucji. Dane osobowe funkcjonariuszy (pracowników) organów bezpieczeństwa lub jej współpracowników, które brały udział w procesie inwigilacji osoby, która występuje o dostęp do dokumentów jej dotyczących, stanowią informacje należące do sfery prywatności osoby inwigilowanej i jej autonomii informacyjnej. W tym sensie dane osobowe funkcjonariuszy służby bezpieczeństwa lub jej współpracowników (odnoszące się do osoby inwigilowanej) mogą podlegać udostępnieniu. Analiza uzasadnienia projektu ustawy nowelizującej prowadzi do wniosku, że derogacja obowiązku anonimowania

danych osób trzecich również miała wywołać taki skutek: „Akta lub ich kopie udostępniane będą bez tzw. anonimizowania czyli zacerniania danych osobowych. Zainteresowanym udostępniane będą pełne dane identyfikujące tożsamość osób, które przekazywały informacje organom bezpieczeństwa państwa do 1989 roku” (druk sejmowy nr 2625/VI kad.).

Jak zauważył Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 25 listopada 2008 r. (sygn. akt K 5/08), prawo do uzyskania wglądu w dokumenty bez anonimizacji danych stanowi realizację art. 51 ust. 3 Konstytucji. Założenie to znalazło swoje odzwierciedlenie w treści ustawy o IPN. Osoba występująca o wgląd do dokumentów ma prawo uzyskać dalsze dane identyfikujące tożsamość współpracownika organów bezpieczeństwa, który przekazywał im informacje o tej osobie, a także dane pracowników i funkcjonariuszy, którzy zbierali lub oceniali informacje o niej oraz prowadzili osobę, która przekazywała im te informacje (art. 35 ust. 1 i 2 u.IPN). Także inne przepisy ustawy o IPN umożliwiają ujawnianie danych funkcjonariuszy i pracowników organów bezpieczeństwa państwa (art. 35c ust. 1 oraz art. 37 ust. 7, art. 52a pkt 6 u.IPN) oraz jej współpracowników (art. 37 ust. 7 u.IPN). Niecelowe zatem wydaje się anonimizowanie w dokumentach danych tych osób, w przypadku gdy występuje o wgląd do nich osoba, której one dotyczą. W tym miejscu należy się odnieść także do ustaleń Trybunału Konstytucyjnego poczynionych w wyroku z 11 maja 2007 r. (sygn. akt K 2/07). Trybunał uznał w nim, że aby odpowiedni przepis ustawy nie naruszył prawa do prywatności i autonomii informacyjnej, dane osobowe osób trzecich, w tym funkcjonariuszy i pracowników organów służby bezpieczeństwa, muszą zostać wyłączone (anonimizowane) z zakresu przekazywanych informacji dotyczących osób sprawujących funkcje publiczne. Zdaniem Sejmu, powyższe stanowisko jest uzasadnione, gdyż o dostęp do dokumentów dotyczących osób sprawujących funkcje publiczne mógł i może ubiegać się każdy. W rozpatrywanej sprawie powyższy pogląd Trybunału nie jest jednak adekwatny. O wgląd w dokumenty występuje bowiem osoba, której one dotyczą. Krąg uprawnionych do dostępu do dokumentów jest zatem stosunkowo wąski (ograniczony).

Na marginesie można wspomnieć o linii orzeczniczej niemieckiego Federalnego Trybunału Konstytucyjnego, który stwierdził, że w stosunku do pracowników, którzy pełnili służbę państwową w Niemieckiej Republice Demokratycznej, prawo do prywatności zasadniczo nie jest naruszane (art. 2 ust. 1

w zw. z art. 1 ust. 1 *Grundgesetz*) przez prawo pracodawcy do zadania pytania przed wypowiedzeniem stosunku pracy o jego związki (działania na rzecz) z organami służby bezpieczeństwa państwa komunistycznego (orzeczenia BVerfG z: 21 lutego 1995 r., sygn. akt 1BvR 1397/93 lub BVerfGE 92, 140 „*Sonderkündigung*”; 8 lipca 1997 r., sygn. akt 1 BvR 2111/94 lub BVerfGE 96, 171 „*Stasi-Fragen*”; 21 lipca 1999 r., sygn. akt 1 BvR 1584/98).

W związku z powyższym należy uznać, że rezygnacja z anonimizowania danych funkcjonariuszy, pracowników oraz współpracowników organów bezpieczeństwa państwa jest konieczna w rozumieniu art. 31 ust. 3 Konstytucji (niezbędna w rozumieniu art. 51 ust. 2 Konstytucji). Jest także proporcjonalna, gdyż umożliwia realizację prawa wskazanego w art. 51 ust. 3 Konstytucji, bez zbędnych ograniczeń proceduralnych. Już wystąpienie o wgląd w dokumenty dotyczące osoby wnioskującej o dostęp do zbioru pozwoli jej poznać zgromadzone o niej informacje, a zatem także dane osobowe funkcjonariuszy, pracowników, współpracowników organów bezpieczeństwa państwa.

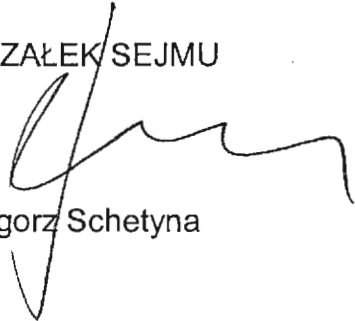
Drugą wyodrębnioną kategorią podmiotów są osoby trzecie (osoby postronne), inne niż funkcjonariusze, pracownicy organów bezpieczeństwa państwa lub ich współpracownicy. O ile można uznać, że udostępnianie informacji o obywatelach, którzy byli pracownikami, funkcjonariuszami organów bezpieczeństwa państwa bądź byli ich współpracownikami (zob. art. 35 ust. 1 i 2, art. 35c ust. 1, art. 37 ust. 7 u.IPN), w celu realizowania wartości i zadań wskazanych w preambule Konstytucji, jest „niezbędne” z punktu widzenia art. 51 ust. 2 Konstytucji lub „konieczne” zgodnie z art. 31 ust. 3 Konstytucji, to brak jest przesłanek, które przemawiałyby za koniecznością przekazywania danych ww. osób trzecich do wiadomości osobom występującym o dostęp do dokumentów. Uchylenie art. 30 ust. 3 u.IPN pozwala zapoznać się także z danymi osobowymi, a dzięki możliwości identyfikacji również z danymi „wrażliwymi” osób trzecich, które nie były ani funkcjonariuszami służby bezpieczeństwa, ani jej współpracownikami. Jak podkreślał Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 26 października 2005 r. (sygn. akt K 31/04): „archiwa IPN zawierają materiały i dokumenty, które były gromadzone w zasadzie bez jakiegokolwiek podstawy prawnej, a wielokrotnie w sposób przestępczy”. Służba bezpieczeństwa komunistycznego państwa, niejako „przy okazji” inwigilacji działaczy opozycji, gromadziła informacje dotyczące także osób postronnych (sąsiadów, kolegów, znajomych).



Wartością przemawiającą za odstępniem od anonimizacji danych, to jest naruszeniem prawa do prywatności i autonomii informacyjnej, była niewątpliwie szybkość przekazywania dokumentów. Nie jest to jednak wartość, która sama w sobie może uzasadniać wprowadzenie ograniczeń gwarancji konstytucyjnych płynących z art. 47 i art. 51 ust. 2 Konstytucji. *Nota bene* anonimizowanie danych osobowych stanowi jedynie proces techniczny udostępniania akt, który może zostać przyspieszony choćby przez zmiany organizacji pracy czy zwiększenie obsady etatowej Instytutu (ewentualnie „przesunięciem” części pracowników do nowych obowiązków).

3.4. W związku z powyższym art. 30 u.IP.N, w zakresie określonym w *petitum* niniejszego pisma, **jest niezgodny** z art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz art. 51 ust. 2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji.

MARSZAŁEK SEJMU



Grzegorz Schetyna