

Warszawa, dnia 18 grudnia 2006 r.



KANCELARIA SENATU
BIURO LEGISLACYJNE

OPINIA PRAWNA

w sprawie zgodności z Konstytucją ustawy o zmianie ustawy – Przepisy wprowadzające ustawę o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służbie Wywiadu Wojskowego oraz ustawę o służbie funkcjonariuszy Służby Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służby Wywiadu Wojskowego (druk nr 318)

1. Przedmiot opinii

1.1. Przedmiotem opinii jest ocena zgodności z Konstytucją ustawy o zmianie ustawy – Przepisy wprowadzające ustawę o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służbie Wywiadu Wojskowego oraz ustawę o służbie funkcjonariuszy Służby Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służby Wywiadu Wojskowego (druk nr 318) – dalej cytowana jako „ustawa” – która zgodnie z art. 121 ust. 1 Konstytucji została przesłana przez Marszałka Sejmu do rozpatrzenia przez Senat.

1.2. Głównym celem ustawy jest uzupełnienie ustawy z dnia 9 czerwca 2006 r. – Przepisy wprowadzające ustawę o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służbie Wywiadu Wojskowego oraz ustawę o służbie funkcjonariuszy Służby Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służby Wywiadu Wojskowego (Dz. U. Nr 104, poz. 711; dalej cytowana jako „Przepisy wprowadzające”) o nową instytucję prawną – tzw. Raport o działaniach żołnierzy i pracowników WSI oraz wojskowych jednostek organizacyjnych realizujących zadania w zakresie wywiadu i kontrwywiadu wojskowego przed wejściem w życie ustawy z dnia 9 lipca 2003 r. o Wojskowych Służbach Informacyjnych oraz o innych działaniach wykraczających poza sprawy obronności państwa i bezpieczeństwa Sił Zbrojnych Rzeczypospolitej Polskiej (dalej cytowany jako „Raport”).

Obowiązek sporządzenia Raportu – stosownie do art. 70a ust. 1 ustawy – spoczywa na Przewodniczącym Komisji Weryfikacyjnej. Raport zawierać ma informacje o działaniach „żołnierzy i pracowników WSI oraz wojskowych jednostek organizacyjnych realizujących zadania w zakresie wywiadu i kontrwywiadu wojskowego przed wejściem w życie ustawy z dnia 9 lipca 2003 r. o Wojskowych Służbach Informacyjnych”, które polegały na:

(a) ujawnianiu lub wykorzystywaniu informacji stanowiących tajemnicę państwową lub służbową – wbrew przepisom ustawy;

(b) ujawnianiu lub wykorzystywaniu informacji, uzyskanych w wyniku wykonywanych przez WSI albo inne organy, służby lub instytucje państwowe czynności operacyjno-rozpoznawczych – wbrew przepisom ustawy lub ciążącemu na sobie obowiązkowi;

(c) zaniechaniu niezwłocznego zawiadomienia organu powołanego do ścigania przestępstw, w sytuacji posiadania wiarygodnej wiadomości o karalnym przygotowaniu albo usiłowaniu lub dokonaniu czynu zabronionego;

(d) utrudnianiu lub udaremnianiu postępowanie karnego, pomagając sprawcy przestępstwa, w tym przestępstwa skarbowego, uniknąć odpowiedzialności karnej;

(e) stosowaniu przemocy wobec osoby lub groźbę bezprawną w celu zmuszenia innej osoby do określonego działania, zaniechania lub znoszenia;

(f) wpływaniu w sposób bezprawny na rozstrzygnięcia, w tym decyzje administracyjne, oraz inne czynności urzędowe organów władzy publicznej, a także na zaniechanie ich podjęcia;

(g) prowadzeniu tajnej współpracy z przedsiębiorcą, nadawcą, redaktorem naczelnym, dziennikarzem lub podmiotem prowadzącym działalność wydawniczą na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej;

(h) tworzeniu lub przekazywaniu fałszywych informacji lub podejmowaniu innych działań w celu: skierowania przeciwko określonej osobie ścigania karnego o przestępstwo, przestępstwo skarbowe, wykroczenie, wykroczenie skarbowe lub przewinienie dyscyplinarne; pomówienia określonej osoby, grupy osób, instytucji, osoby prawnej lub jednostki organizacyjnej niemającej osobowości prawnej o takie postępowanie lub właściwości, które mogą ją poniżyć w opinii publicznej lub narazić na utratę zaufania potrzebnego dla danego stanowiska, zawodu lub rodzaju działalności;

(i) kierowaniu popełnieniem przez inną osobę czynu, o którym mowa w pkt a-f i h, nakłanianiu innej osoby do popełnienia takiego czynu, ułatwianiu jego popełnienia lub przy wykorzystaniu uzależnienia innej osoby od siebie poleceniu jej wykonanie takiego czynu;

(j) osiągnięciu korzyści majątkowej lub osobistej z tytułu działań, o których mowa w pkt a-i.

Drugim podstawowym składnikiem Raportu ma być informacja „o innych działaniach wykraczających poza sprawy obronności państwa i bezpieczeństwa Sił Zbrojnych Rzeczypospolitej Polskiej”.

Oprócz wymienionych powyżej elementów, Raport obejmować ma również informacje o:

- „osobach współdziałających z żołnierzami i pracownikami WSI oraz wojskowych jednostek organizacyjnych realizujących zadania w zakresie wywiadu i kontrwywiadu wojskowego przed wejściem w życie ustawy z dnia 9 lipca 2003 r. o Wojskowych Służbach Informacyjnych” prowadzącymi działania, o których mowa w pkt. a-j (zob. wcześniej);

- „osobach, które współdziałając z żołnierzami i pracownikami WSI oraz wojskowych jednostek organizacyjnych realizujących zadania w zakresie wywiadu i kontrwywiadu wojskowego przed wejściem w życie ustawy z dnia 9 lipca 2003 r. o Wojskowych Służbach Informacyjnych, nakłaniały do popełnienia czynów w zakresie działań”, o których mowa w pkt. a-j (zob. wcześniej), „ułatwiały ich popełnienie lub poprzez uzależnienie od siebie polecały ich wykonanie”

– jeżeli osoby te „wiedziały, przewidywały i godziły się na to lub mogły przewidzieć, że współuczestniczą w działaniach, o których mowa w pkt. a-j (zob. wcześniej).

Ponadto, w Raporcie mają być zawarte informacje o osobach zajmujących kierownicze stanowiska państwowe, w rozumieniu art. 2 ustawy o z dnia 31 lipca 1981 r. o wynagrodzeniu osób zajmujących kierownicze stanowiska państwowe (Dz. U. Nr 20, poz. 101 z późn. zm.), które powzięły wiadomość o działaniach, o których mowa w pkt. a-j (zob. wcześniej) lub o działaniach „osób, które współdziałały”, i nie podjęły czynności zmierzających do zaprzestania takich działań.

1.3. Przewodniczący Komisji Weryfikacyjnej niezwłocznie przekazuje Raport Prezydentowi RP, Prezesowi Rady Ministrów oraz wiceprezesom Rady Ministrów. Prezydent RP przekazuje Raport Marszałkowi Sejmu i Marszałkowi Senatu (art. 70c ust. 1-2 ustawy).

Ustawa zakłada obligatoryjną jawność Raportu (publikacja w Dzienniku Urzędowym „Monitor Polski”). Prezydent ma więc obowiązek prawny podać Raport do publicznej wiadomości. Literalne brzmienie art. 70c ust. 3 ustawy nie dopuszcza swobody oceny Prezydenta RP, czy ujawnienie Raportu jest trafne i konieczne (np. z punktu widzenia ochrony bezpieczeństwa państwa). Nie stwarza również kompetencji do wyodrębnienia w

treści Raportu fragmentów, które zostaną ujawnione i takich, które pozostaną tajne. W konsekwencji można powiedzieć, że aktualna wersja ustawy nie przewiduje uprawnienia do „odmowy” przez Prezydenta RP podania Raportu do publicznej wiadomości, ale zawiera jedynie procedurę jego „odtajnienia” i publikacji.

Zgodnie z art. art. 70c ust. 3-4 ustawy, Prezydent RP podaje Raport do publicznej wiadomości, po zasięgnięciu opinii Marszałka Sejmu i Marszałka Senatu. Postanowienie Prezydenta RP o podaniu Raportu do publicznej wiadomości jest równoznaczne ze zniesieniem klauzuli tajności w rozumieniu art. 21 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 22 stycznia 1999 r. o ochronie informacji niejawnych (Dz. U. z 2005 r. Nr 196, poz. 1631 ze zm.)” Postanowienie Prezydenta RP musi być kontrasygnowane (podpisane) przez Prezesa Rady Ministrów, co w kategoriach konstytucyjnych oznacza, że odpowiedzialność parlamentarną za odtajnienie Raportu ponosi Prezes Rady Ministrów (art. 144 ust. 2 Konstytucji).

1.4. Ustawa pozwala na „uzupełnianie Raportu”. Możliwość ta ma charakter trwały, z czego wynika, że Raport może być uzupełniany o nowe elementy lub też, że jego pierwotna treść będzie mogła być zmieniana bez żadnych granic czasowych na przyszłość (bezterminowo).

W myśl art. 70d ust. 1-2 ustawy: „(1) Jeżeli po przekazaniu raportu przez Przewodniczącego Komisji Weryfikacyjnej Prezydentowi RP, Prezesowi Rady Ministrów, wiceprezesom Rady Ministrów ujawnią się nowe okoliczności, które powinny zostać objęte Raportem lub wpływają na jego treść, Przewodniczący Komisji Weryfikacyjnej, niezwłocznie po ujawnieniu nowych wiadomości, sporządza odpowiednie uzupełnienie raportu. (2) Jeżeli nowe okoliczności, które powinny zostać objęte Raportem lub wpływają na jego treść zostaną ujawnione w toku działalności SKW lub SWW po za kończeniu działalności Komisji Weryfikacyjnej, uzupełnienie Raportu sporządzane jest odpowiednio przez Szefa SKW lub Szefa SWW, niezwłocznie po ujawnieniu nowych okoliczności.”

2. Zasada sądowego wymiaru sprawiedliwości, prawo do sądu i domniemanie niewinności

2.1. „Wymiar sprawiedliwości”, tak jak pojęcie to zostało ukształtowane w przepisach Konstytucji, może być sprawowany tylko przez sądy. Trybunał Konstytucyjny wspomina w tym kontekście nawet o „monopolu sądów w sprawowaniu wymiaru

sprawiedliwości” (wyrok TK z 6 października 1998 r., sygn. akt K 36/97), oraz stwierdza, że konstytucyjnie określony katalog organów sprawujących wymiar sprawiedliwości jest zamknięty i nie może być rozszerzany przez ustawodawcę „zwykłego” (por. L. Garlicki [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, Warszawa 2005, t. IV, uwagi do art. 175 Konstytucji, pkt 7, s. 6).

Chcąc w największym skrócie wyjaśnić na czym polega konstytucyjna zasada „sądowego wymiaru sprawiedliwości”, należy powiedzieć, że odnosi się ona do wydawania rozstrzygnięć o wiążącym i ostatecznym charakterze, przez wyspecjalizowane organy państwa (sądy), działające według specjalnych procedur i w oparciu o specjalne zasady ustrojowe (niezawisłość, bezstronność, niezależność). Rozstrzygnięcia sądów kończą spory prawne, w tym również te mające za przedmiot status prawny jednostki. Zob. na ten temat m.in.: wyrok TK z 9 czerwca 1998 r., sygn. akt K 28/97; wyrok TK z 12 grudnia 2001 r., sygn. akt SK 26/01; wyrok TK z 12 maja 2003 r., sygn. akt SK 38/02; a także P. Sarnecki [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. III, red. L. Garlicki, Warszawa 2002, uwagi do art. 45 Konstytucji, pkt 3, s. 1-2.

Przyjmuje się również, że nawet jeżeli ustawa dopuszcza, aby niektóre rozstrzygnięcia określające status prawny jednostki (lub odnoszące się do innych zagadnień prawnych) wydawane były przez podmioty, które nie są sądami w znaczeniu konstytucyjnym, (np. przez organy administracji publicznej), w systemie prawa zawsze musi istnieć „droga” do końcowego wypowiedzenia się w takiej sprawie przez sąd. Zdaniem L. Garlickiego, „[...] strona powinna mieć proceduralną możliwość skierowania sprawy pod ostateczne rozstrzygnięcie sądowe” (L. Garlicki, *Ibidem*, s. 7). Z kolei autorzy komentarza do ustawy o ustroju sądów powszechnych stwierdzają, że: „[...] sądom musi przysługiwać pozycja nadrzędna, konkretyzująca się głównie w możliwości zbadania prawidłowości lub legalności rozstrzygnięcia organu pozasądowego.” (T. Ereciński, J. Gudowski, J. Iwulski, *Komentarz do ustawy o ustroju sądów powszechnych i ustawy o KRS*, Warszawa 2002, s. 17). Zob. też: wyrok TK z 8 grudnia 1998 r., sygn. akt K 41/97; wyrok z 16 marca 1999 r., sygn. akt SK 19/98.

2.2. Wśród wolności i praw osobistych obywateli Konstytucja reguluje między innymi podstawowe zasady odpowiedzialności karnej. Składają się na nie zasada *nullum crimen sine lege* i domniemanie niewinności (*praesumptio boni viri*), wyrażone w art. 42 ust. 3 Konstytucji. Stosownie do tego przepisu, „każdego uważa się za niewinnego, dopóki jego wina nie zostanie stwierdzona prawomocnym wyrokiem sądu”. Zasada

domniemania niewinności stanowi jedną z fundamentalnych i powszechnie uznawanych zasad państwa prawnego. Znalazła ona też swój wyraz w wiążących Polskę aktach międzynarodowych dotyczących praw człowieka, w szczególności w Deklaracji Praw Człowieka ONZ z 1948 r., Międzynarodowym Pakcie Praw Obywatelskich i Politycznych (Dz. U. z 1977 r. Nr 38, poz. 167) oraz Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284-285).

Podobny punkt widzenia prezentuje polski Trybunał Konstytucyjny. W wyroku z 16 maja 2000 r. (sygn. akt P 1/99) stwierdza on m.in., że: „W ujęciu konstytucyjnym zasada domniemania niewinności wyraża podstawową gwarancję wolności i praw człowieka. Spełnia zatem funkcję ochronną. Płynąca z niej dyrektywa nakazuje każdego uważać za niewinnego dopóty, dopóki sąd prawomocnym wyrokiem nie stwierdzi jego winy. Jako norma konstytucyjna nakazująca przestrzeganie określonych reguł postępowania jest skierowana do wszystkich; w szczególności adresatami tej dyrektywy są wszystkie organy władzy publicznej. Domniemanie niewinności podniesione do rangi zasady konstytucyjnej to jeden z istotnych elementów wyznaczających pozycję obywatela w społeczeństwie oraz wobec władzy, gwarantując mu odpowiednie traktowanie, zwłaszcza w sytuacji podejrzenia o popełnienie przestępstwa. Domniemanie to ściśle wiąże się z nietykalnością osobistą oraz ochroną godności i wolności człowieka, traktowanych jako dobra przyrodzone i niezbywalne (art. 30 Konstytucji). Wpływa to w sposób zasadniczy na rangę zasady wyrażonej w art. 42 ust. 3 Konstytucji. Ze względu na funkcję gwarancyjną domniemanie niewinności jest ukształtowane w sposób szczególny; w ujęciu konstytucyjnym stanowi ono nie tyle regułę dowodową, co wyraz jednego z generalnych założeń leżących u podstaw porządku prawnego. Stąd konieczność zachowania szczególnej odpowiedzialności przy określaniu granic obowiązywania tego domniemania.”

W innym miejscu – w tym samym wyroku z 16 maja 2000 r. – Trybunał dodaje: „Artykuł 42 ust. 3 Konstytucji, ze względu na swój gwarancyjny charakter, musi być interpretowany ściśle. Ustrojodawca, stawiając na pierwszym miejscu godność osoby ludzkiej, sformułował przepisy, które to podstawowe dobro mają skutecznie chronić. Właśnie ta myśl legislacyjna podyktowała między innymi szczególny sposób wzruszenia domniemania niewinności przewidziany w art. 42 ust. 3 Konstytucji. Przepis w sposób jednoznaczny i nie budzący wątpliwości stwierdza, iż domniemanie niewinności trwa <<dopóki wina nie zostanie stwierdzona prawomocnym wyrokiem sądu>>. Wskazanie takiego sposobu obalenia domniemania dowodzi, że ustrojodawca kształtuje domniemanie jako szczególnie silne, określane mianem <<prawdy tymczasowej>>. Jeśli nie nastąpi

wzruszenie w sposób przewidziany w art. 42 ust. 3 Konstytucji, prawda tymczasowa staje się prawdą stałą [...]. Jest oczywiste, że w demokratycznym państwie prawnym prawomocne wyroki stwierdzające winę oskarżonego zapadają po przeprowadzeniu postępowania, które gwarantuje oskarżonemu w toku instancji określone prawa.”

W swoim orzecznictwie Trybunał Konstytucyjny stoi ponadto na stanowisku, że bezpośrednio uregulowanie w przepisach konstytucyjnych zasady domniemania niewinności świadczy o rozszerzeniu jej zastosowania na wszystkie postępowania o charakterze represyjnym, a więc nie tylko na postępowanie karne *sensu stricto* (tzw. autonomia pojęć konstytucyjnych). Warunkiem objęcia procedur ustawowych gwarancją z art. 42 ust. 3 Konstytucji musi być jednak taki ich kształt, aby z celów i przebiegu ich stosowania wynikało, że zmierzają one do ustalenia naganności zachowania ludzkiego oraz wymierzenia sankcji. Jak wskazuje P. Sarnecki: „Domniemanie niewinności odnosi się [...] do <<każdego>> dopuszczającego się zabronionego czynu, a nie tylko do <<oskarżonego>>, a więc, w zastanym przez konstytucję stanie prawnym, także wobec osoby, którą dopiero podejrzewa się czy nawet tylko <<nie wyklucza się>> popełnienia przez nią przestępstwa. [...] W konsekwencji, z dobrodziejstwa domniemania niewinności korzysta każda osoba, której zarzuca się zawinione popełnienie jakiegokolwiek czynu zabronionego pod groźbą kary, w każdym postępowaniu.” (P. Sarnecki [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. III, red. L. Garlicki, Warszawa 2002, uwagi do art. 42 Konstytucji, pkt 12, s. 7-8). Zob. też na ten temat: wyrok TK z 4 lipca 2004 r. (sygn. akt P 12/01); wyrok TK z 17 grudnia 2003 r. (sygn. akt SK 15/02); wyrok TK z 19 października 2004 r. (sygn. akt K 1/04).

2.3. Raport opracowany przez Przewodniczącego Komisji Weryfikacyjnej, który ma zawierać informacje o działaniach m.in.: żołnierzy WSI, pracowników WSI, osób współdziałających z WSI, w gruncie rzeczy zawierał będzie nie tylko opis stanu faktycznego (obraz praktyki funkcjonowania WSI i osób z WSI współpracujących), ale – w zasadniczej części – oceny i kwalifikacje prawne popełnionych przez te osoby czynów. Ustawa przewiduje, że w Raporcie – prawdopodobnie z imienia i nazwiska – wymienione zostaną osoby, które według ustaleń Komisji Weryfikacyjnej dopuściły się m.in. czynów zabronionych przez prawo, niekiedy kwalifikowanych nawet jako przestępstwa (np. groźby karalne, nielegalne ujawnienie tajemnicy państwowej, udaremnianie postępowania karnego). Autorytatywne, a przy tym wiążące i ostateczne stwierdzenie przez organ władzy publicznej (Komisja Weryfikacyjna, Przewodniczący Komisji Weryfikacyjnej), że zachowania konkretnych osób fizycznych wypełniają znamiona czynów zabronionych przez prawo, w

świetle utrwalonego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego i opinii nauki prawa, stanowią przykład „sprawowania wymiaru sprawiedliwości”. Tymczasem, jednym z fundamentów demokratycznego państwa prawnego jest – nie znająca wyjątków – zasada, iż „wymiar sprawiedliwości w Rzeczypospolitej Polskiej” sprawują sądy (art. 175 ust. 1 Konstytucji).

Z drugiej strony, zanim nastąpi przypisanie komuś czynu zabronionego (a także – co istotne – bezprawności zachowania i winy), przed sądem musi zostać obalone domniemanie niewinności osoby, wyrażające podstawową gwarancję jej konstytucyjnych praw i wolności (art. 42 ust. 3 Konstytucji). W opiniowanym przypadku mamy do czynienia z sytuacją, kiedy konkluzywne ustalenia na temat charakteru zachowań niektórych osób, wraz z nazwaniem tych zachowań w sposób społecznie stygmatyzujący, pochodzą od organu państwa, a więc „wzmocnione” będą argumentem z autorytetu i powagi państwa jako takiego. Dodatkowo zostaną one podane do wiadomości publicznej. Osoby wymienione w Raporcie nie będą miały możliwości bronić swoich racji przed niezawisłym i niezależnym organem (sądem), w ramach odpowiedniej procedury gwarantującej im chociażby minimum uprawnień procesowych (w mojej ocenie unormowanie z art. 63 Przepisów wprowadzających nie jest w tym zakresie wystarczające).

Należy przy tym nadmienić, że dopuszczalność złożenia pozwu z powództwa cywilnego, w oparciu o przepisy kodeksu cywilnego (ochrona dóbr osobistych, odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną przez organ władzy publicznej) nie ma związku z zarzutem naruszenia prawa do sądu i złamaniem zasady domniemanie niewinności. Możliwość egzekwowania odpowiedzialności cywilnej, po tym jak Raport zostanie upubliczniony, nie budzi sporów i ustawa w sposób oczywisty uprawnia takiego nie wyłącza. Rzecz polega na tym, że w przypadku opiniowanej ustawy prawo do sądu dotyczy nie ochrony dóbr osobistych przez osoby wymienione w Raporcie, ale braku drogi do bezpośredniego zaskarżenia ostatecznych ustaleń Raportu, a więc niemożności kwestionowania przez zainteresowane osoby treści (materii) przyjętej w Raporcie za dowiedzioną.

Biorąc powyższe pod uwagę wyrażam pogląd, że art. 70a projektu ustawy jest sprzeczny z: art. 42 (naruszenie zasady domniemanie niewinności), art. 45 (prawo do sądu) i art. 175 Konstytucji (wkroczenie przez organ administracji publicznej w sferę zastrzeżoną dla sądów).

3. Wymóg dostatecznej „określoności” przepisów ustawy

3.1. Ograniczanie konstytucyjnych praw i wolności obywatelskich przez ustawodawcę jest możliwe tylko pod pewnymi warunkami. Po pierwsze, ustawowe ograniczenie wolności może nastąpić tylko wówczas, gdy dopuszczone jest w sposób wyraźny w innych przepisach konstytucyjnych bądź gdy konieczne jest zharmonizowanie jednak normy konstytucyjnej z innymi normami, zasadami lub wartościami konstytucyjnymi. Po drugie, ustawowe ograniczenia wolności wprowadzane być mogą tylko w niezbędnym zakresie. Ustawodawca może ingerować w sferę wolności obywatela tylko w razie konieczności i tylko w koniecznym wymiarze. Innymi słowy, konieczne jest zachowanie proporcji między stopniem ograniczenia wolności jednostki a rangą chronionego interesu publicznego (zakaz nadmiernej ingerencji Państwa w swobodę działania jednostki). Po trzecie, ustawowe ograniczenia wolności traktowane być muszą w kategoriach wyjątków. Ich istnienie zawsze musi wynikać z wyraźnie sformułowanych przepisów ustawowych i nie może opierać się na domniemaniu. Po czwarte, ani poszczególne ograniczenia, ani ich suma nie mogą naruszać istoty ograniczanego prawa czy wolności. Por. wyrok TK z 21 listopada 1995 r. sygn. K. 12/95; wyrok TK z 10 listopada 1998 r., sygn. akt K 39/97.

W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego ukształtowany został pogląd, że istnieją materie, w których Konstytucja wyznacza ustawodawcy znacznie ciaśniejsze ramy jego politycznej swobody. Odnosi się to w pierwszym rzędzie do normowania „klasycznych” (osobistych i politycznych) praw człowieka i obywatela, bo założeniem ustawy zasadniczej jest pozostawienie jednostce swobody, a wszelkie regulacje ograniczające jej prawa i wolności muszą odpowiadać szczególnym wymaganiom, ustanowionym zwłaszcza w art. 31 ust. 3 Konstytucji (por. wyrok TK z 24 czerwca 1998 r., sygn. akt K 3/98). Wyodrębnienie praw i wolności podlegających na gruncie Konstytucji szczególnej ochronie stanowi także *communis opinio doctorum* (por. np. L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 2004, s. 104-108).

„Trzeba przede wszystkim podkreślić – czytamy w uzasadnieniu wyroku TK z 10 listopada 1998 r. – że należyta poprawność, precyzyjność i jasność przepisów prawnych ma szczególne znaczenie, gdy chodzi o ochronę konstytucyjnych wolności i praw człowieka i obywatela. Adresat normy prawnej musi wiedzieć, jakie jego zachowanie i z jakich przyczyn ma znaczenie prawne. [...] W tym kontekście wspomnieć należy, że ukształtowana w orzecznictwie zasada określoności przepisów, zwłaszcza gdy przewidują one możliwość sankcji, traktowana była jako jeden z elementów wynikających z zasad pewności prawa i

zaufania obywatela do państwa, znajdującej tym samym podstawę w klauzuli demokratycznego państwa.”

3.2. Z art. 2 Konstytucji wynika, iż każda regulacja prawna dająca organowi państwa uprawnienie do wkraczania w sferę praw i wolności obywatelskich musi spełniać wymóg dostatecznej określoności. Należy przez to rozumieć precyzyjne wyznaczenie dopuszczalnego zakresu ingerencji oraz tryb w jakim podmiot ograniczany w swoich uprawnieniach i wolnościach może bronić się przed nieuzasadnionym naruszeniem jego chronionych dóbr prawnych. W tym kontekście przepisy ustawy rodzą wątpliwości w co najmniej dwóch kluczowych przypadkach.

Po pierwsze – chodzi o sformułowanie: „działania wykraczające poza sprawy obronności państwa i sił zbrojnych RP” (art. 70a ustawy), które ma nieostry charakter i pozostawia zbyt szeroki zakres swobodnego uznania organu administracji przy podejmowaniu decyzji o włączaniu (lub pomijaniu) do Raportu osób i zdarzeń. Nie zostało ono opatrzone chociażby zastrzeżeniem, iż odnosi się wyłącznie do działań nielegalnych (moim zdaniem nie każde „działanie wykraczające poza sprawy obronności państwa i sił zbrojnych RP” będzie *a priori*, bez uwzględnieniem dodatkowych okoliczności, pozaprawne).

Po drugie – podobną uwagę można zgłosić w stosunku do pojęcia „osoby współdziałające” (art. 70a ust. 2 ustawy), które stwarza wiele potencjalnych możliwości interpretacji, a odwołanie się jedynie do jego słownikowego (potocznego) znaczenia czyni wykładnię przepisu niejednoznaczna (współdziałać to tyle co „działać, pracować wspólnie z kimś, pomagać komuś w jakiejś działalności; wywierać wpływ na coś, przyczyniać się do czegoś razem z innymi czynnikami” – *Słownik Języka Polskiego PWN*, Warszawa 2004). Na potrzeby różnych aktów normatywnych ustawodawca posługuje się nieco innymi sformułowaniami, takimi jak np.: „osoby, które udzieliły pomocy w zakresie czynności operacyjno-rozpoznawczych organom, służbom i instytucjom państwowym” (ustawa z dnia 22 stycznia 1999 r. o ochronie informacji niejawnych), „osoby współpracujące” (ustawa z dnia 11 kwietnia 1997 r. o ujawnieniu pracy lub służby w organach bezpieczeństwa państwa lub współpracy z nimi w latach 1944-1990 osób pełniących funkcje publiczne), z kolei kodeks karny wyróżnia różne postacie „współdziałania”, jako formy popełnienia przestępstwa. Tytułem przykładu warto również przypomnieć, że jednym z powodów uznania niezgodności z Konstytucją – przez Trybunał Konstytucyjny – uchwały Sejmu RP z dnia 28 maja 1992 roku zobowiązującej Ministra Spraw Wewnętrznych do podania pełnej informacji na temat urzędników państwowych od szczebla wojewody wzwyż, posłów, senatorów, prokuratorów,

adwokatów, radnych gmin i członków zarządów gmin będących współpracownikami UB i SB w latach 1945 – 1990, była właśnie m.in. niedookreśloność jej zakresu podmiotowego, w tym brak definicji pojęcia „współpracownik SB i UB” (uchwała TK z 19 czerwca 1992 r., sygn. akt U 6/92).

Podsumowując ten wątek opinii należy stwierdzić, że pojęcia: „osoba współdziałająca” oraz „działanie wykraczające poza sprawy obronności państwa i sił zbrojnych RP” stanowią zasadnicze elementy określające zakres podmiotowy i przedmiotowy ustawy. W oparciu o nie wyodrębniony zostanie zbiór osób oraz zdarzeń, które opisane zostaną w Raporcie. W sensie prawnym trzeba traktować je więc, jak przesłanki ingerencji w konstytucyjne prawa i wolności jednostki. Z tego punktu widzenia, posłużenie się przez ustawodawcę pojęciami niezdefiniowanymi, a przy tym w sposób nieusuwalny (na gruncie reguł interpretacji prawa) nieostrymi, uzasadnia postawienie zarzutu naruszenia art. 2 Konstytucji (przepisy zawierające te pojęcia należy doprecyzować, np. podać ich typową egzemplifikację lub ustalić definicję legalną o innym charakterze).

4. Uwagi końcowe

4.1. Krótkiego komentarza wymagają jeszcze następujące kwestie.

Po pierwsze, dla porządku trzeba wyjaśnić, że czasowy zakres zastosowania art. 79a (przepis karny) nie będzie mógł obejmować sytuacji prawnych przed wejściem w życie ustawy. Ustanowienie sankcji karnej z mocą wsteczną naruszałoby art. 42 Konstytucji.

Po drugie, zastrzeżenia – w świetle konstytucyjnej zasady zaufania obywatela do państwa (art. 2 Konstytucji) – może budzić instytucja „uzupełnienia Raportu” (art. 70d ustawy; zob. też wcześniej pkt 1.4. opinii). Stawia ona pod znakiem zapytania trwałość ustaleń Raportu (pierwotnego), a tym samym dostarcza – sama przez się – powód do kwestionowania ostateczności (i wiarygodności) informacji tam podanych. Zgodnie z art. 79a ust. 1 „uzupełnienie Raportu” nie wyklucza również falsyfikowania informacji ogłoszonych wcześniej w „Monitorze Polskim” („uzupełnienie Raportu” obejmuje okoliczności „mogące mieć wpływ na treść Raportu”).

Brak trwałości ustaleń w dokumencie urzędowym organu administracji publicznej, który dodatkowo ingeruje w prawa i wolności jednostki, należy ocenić krytycznie. Oceny tej nie zmienia – *notabene* zrozumiała – potrzeba uzgadniania treści Raportu z aktualną wiedzą o faktach. Nawet jednak w przypadku sądów naruszenie ostateczności (prawomocności)

rozstrzygnięcia stanowi wyjątek i jest ściśle limitowane prawnie (wznowienie postępowania, stwierdzenie nieważności postępowania). Wartością, którą procedury prawne muszą chronić jest bowiem również pewność stosunków prawnych oraz przewidywalność działań organów państwa.

4.2. Analiza konstytucyjności ustawy wskazuje na istotne wątpliwości prawne, jakie wiążą się z zawartą w niej koncepcją podania Raportu do publicznej wiadomości. Podzielając – co do zasady – pogląd, że proporcjonalne ograniczenie konstytucyjnych praw i wolności, takich jak np. prawo do prywatności i autonomii informacyjnej jednostki (art. 47 i art. 51 Konstytucji), jest w niniejszym przypadku możliwe do uzasadnienia chociażby ze względu na przesłankę „konieczności w demokratycznym państwie prawnym dla jego bezpieczeństwa” (art. 31 ust. 3 Konstytucji), wydaje się, że mniej dyskusyjnym sposobem osiągnięcia celu, który stał u źródeł złożenia inicjatywy ustawodawczej (druk sejmowy nr 1044), byłoby skonstruowanie przepisów pozwalających:

(a) znieść klauzule „niejawności” z dokumentów stanowiących podstawę ustaleń Komisji Weryfikacyjnej

(b) oraz ogłosić je *in extenso* w zbiorczej publikacji.

Podobna metoda – *mutatis mutandis* – została zastosowana już w przeszłości, m.in. przy ujawnieniu tzw. Białej księgi (1996 r.) i „akt Układu Warszawskiego” (2005 r.).

Odpadłyby wówczas zarzuty naruszenia zasady domniemania niewinności, prawa do sądu, czy też niedochowania reguł poprawnej legislacji, które kwestionują przecież obrany przez ustawodawcę model i przyjęte przez niego środki działania, a nie samo zamierzenie legislacyjne – podania do publicznej wiadomości informacji o niezgodnych z prawem działaniach zlikwidowanych WSI, w tym także danych osób, które współpracując z WSI wspomagały realizację ich pozaprawnych celów. Ujawnienie materiałów źródłowych spełniałoby cel ustawy, a jednocześnie nie wikłaby organów administracji publicznej w wypowiedanie ostatecznych ocen i kwalifikacji określonych zdarzeń i osób (bez prawa odwołania do sądu).

Na zakończenie przypomnę również, że przesłanka „bezpieczeństwa państwa”, która – jak się wydaje – mogłaby być argumentem na rzecz uchwalenia ustawy, interpretowana jest w piśmiennictwie prawniczym, jako wartość konstytucyjna dopuszczająca ograniczenie praw i wolności jednostki zarówno ze względu na sytuację zewnętrzną, jak i sytuację wewnętrzną państwa. Jak podkreśla L. Garlicki: „Ograniczenia wolności i praw [...] mogą znajdować uzasadnienie nie tylko w zagrożeniach zewnętrznych (wynikających z agresywnych działań

lub zamierzeń innych państw), ale także w zagrożeniach wewnętrznych, pod warunkiem, że osiągną one taki rozmiar, że dotkną podstaw bytu państwa, integralności jego terytorium, losu jego mieszkańców lub istoty systemu rządów. [...] bezpieczeństwo państwa obejmuje także brak zagrożeń dla funkcjonowania jego instytucji ustrojowych.” (L. Garlicki [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. III, red. L. Garlicki, Warszawa 2002, uwagi do art. 31, pkt 22, s. 23-24). W innym ujęciu, K. Wojtyczek stwierdza natomiast, że w przesłance „bezpieczeństwa państwa” należy widzieć konieczność zagwarantowania „wolności od zagrożeń dla istnienia państwa demokratycznego” (K. Wojtyczek, *Granice ingerencji ustawodawczej w sferę praw człowieka w Konstytucji RP*, Kraków 1999, 184).

Sporządził: dr Piotr Radziewicz