



Warszawa, 20 kwietnia 2007 r.

**RZECZPOSPOLITA POLSKA**

**Rzecznik Praw Obywatelskich**

*dr Janusz KOCHANOWSKI*

**RPO-552925-I/07/ KŁ**

00-090 Warszawa Tel. centr. 0-22 551 77 00

Al. Solidarności 77 Fax 0-22 827 64 53

**Trybunał Konstytucyjny**

**w Warszawie**

Wniosek

Rzecznika Praw Obywatelskich

Na podstawie art. 191 ust. 1 pkt 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483) oraz art. 16 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (tekst jedn. Dz. U. z 2001 r. Nr 14, poz. 147 ze zm.)

wnoszę o

stwierdzenie niezgodności :

1) art. 4 ustawy z dnia 18 października 2006 r. o ujawnieniu 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), w zakresie w jakim uznaje osoby, które nie wykonują władzy publicznej za osoby pełniące funkcje publiczne z art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz art. 47 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej;

2) art. 52 a pkt 5 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) z art. 2 oraz 51 ust. 4 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

3) art. 4 pkt 52 powołanej w pkt 1 ustawy z art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej;

4) art. 21 e ust. 1, art. 21 h oraz art. 57 ust. 1 i 2 w zw. z art. 4 pkt 52 powołanej w pkt 1 ustawy z art. 54 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz art. 10 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.);

5) art. 21 e ust. 1, art. 21 h oraz art. 57 ust. 1 i 2 w zw. z art. 4 pkt 44 lit. a powołanej w pkt 1 ustawy z art. 73 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej;

6) art. 57 ust. 1 i 2 powołanej w pkt 1 ustawy z art. 65 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz art. 57 ust. 3 powołanej w pkt 1 ustawy z art. 180 ust. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej;

7) art. 30 ust. 2 ustawy powołanej w pkt 2 ustawy z art. 47 oraz art. 51 ust. 3 i 4 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej;

## Uzasadnienie

Rzecznik Praw Obywatelskich przedkładając niniejszy wniosek pragnie podkreślić, że idea lustracji i rozliczenia z przeszłością nie mogą być kwestionowane. W szczególności nie może być podważane prawo do jawności życia publicznego oraz prawo informacji o agenturalnej przeszłości konfidentów, którzy uprzednio przyczyniali się do umacniania i utrzymania systemu komunistycznego, a obecnie z racji sprawowanych funkcji mają wpływ na funkcjonowanie instytucji demokratycznego państwa. Sposób, w jaki zostaje ono przeprowadzone lub zaniechane decyduje nie o tylko o aktualnym stanie społeczeństwa, ale i w nie mniejszym stopniu, o jego przyszłości. Warto przytoczyć w tym zakresie stanowisko Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy, które w swej Rezolucji 1096 z 1996 roku w sprawie zdemontowania dziedzictwa byłego komunistycznego systemu totalitarnego stwierdziło, że celem środków prawnych realizujących ideę lustracji jest wyłączenie osób, które współpracowały z organami bezpieczeństwa komunistycznego państwa, z wykonywania władzy państwowej, jeżeli nie można im powierzyć jej zgodnie z zasadami demokratycznymi. Lustracja jest zatem fundamentalnym mechanizmem realizacji idei transparentności sprawowanej władzy publicznej. Także Trybunał Konstytucyjny w swym utrwalonym orzecznictwie uznawał zasadność lustracji osób wykonujących władzę publiczną, motywując to m.in. koniecznością zapewnienia odpowiedniej przejrzystości sfery publicznej.

Niezależnie jednak od tego stanowiska, mając na względzie konstytucyjną rolę i zadania Rzecznika Praw Obywatelskich, a zwłaszcza art. 208 ust. 1 Konstytucji RP, który stanowi, że Rzecznik Praw Obywatelskich stoi na straży wolności i praw człowieka i obywatela określonych w Konstytucji oraz w innych aktach normatywnych, nie może on akceptować tych przepisów ustawy lustracyjnej z dnia 18 października 2006 r. o ujawnieniu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944-1990 oraz treści tych dokumentów oraz ustawy z dnia 18 grudnia 1998 r. o Instytucie Pamięci Narodowej - Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu, które, jego zdaniem, nie pozostają w zgodzie z zasadami demokratycznego państwa prawa. Jak podkreślono we wspomnianej powyżej Rezolucji Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy, „demokratyczne państwo oparte na rządach prawa musi, demontując dziedzictwo byłego

komunistycznego ustroju totalitarnego, stosować reguły właśnie takiego państwa".

Mając powyższe na względzie wnoszę co następuje.

Ad 1)

1.1. Na wstępie podnieść należy wątpliwości Rzecznika Praw Obywatelskich co do zgodności art. 4 ustawy z dnia 18 października 2006 r. o ujawnieniu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944-1990 oraz treści tych dokumentów (Dz. U. z 2006 r. Nr 218, poz. 1592, Nr 249 poz. 1832, z 2007 r. Nr 25, poz. 262; dalej: ustawa lustracyjna), w zakresie, w jakim uznaje za osoby pełniące funkcje publiczne osoby, które nie wykonują władzy publicznej z art. 2 i 47 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

Wspomniany art. 4 ustawy lustracyjnej zasadniczo poszerzył krąg osób pełniących funkcje publiczne, które stosownie do art. 7 ust. 1 w/w ustawy, podlegają obowiązkowi składania oświadczeń dotyczących pracy lub służby w organach bezpieczeństwa państwa lub współpracy z tymi organami od 22 lipca 1944 r. do 31 lipca 1990 r. Ustawodawca określając zakres podmiotowy ustawy wprowadził tym samym do systemu prawnego nową definicję, w której szczegółowo wyliczył kogo, specjalnie dla potrzeb postępowania lustracyjnego, należy uznać za osoby pełniące funkcje publiczne. W ramach tej definicji umieszczone zostały 53 kategorie osób, wykonujących różne funkcje publiczne i zawody, które działają zarówno w sektorze publicznym, jak i prywatnym. Są wśród nich, przykładowo wskazując: Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej (art. 4 pkt 1); poseł, senator, poseł do Parlamentu Europejskiego (art. 4 pkt 2); osoba zajmująca kierownicze stanowisko państwowe w rozumieniu ustawy z dnia 31 lipca 1981 r. o wynagrodzeniu osób zajmujących kierownicze stanowiska państwowe (art. 4 pkt 3); członek Rady Polityki Pieniężnej (art. 4 pkt 4); członek Zarządu Narodowego Banku Polskiego (art. 4 pkt 5); członek Kolegium Instytutu Pamięci Narodowej (art. 4 pkt 6); Prezes Narodowego Funduszu Zdrowia i jego zastępcy (art. 4 pkt 7); Prezes Zakładu Ubezpieczeń Społecznych i jego zastępcy (art. 4 pkt 8); Prezes Kasy Rolniczego Ubezpieczenia Społecznego i jego zastępcy (art. 4 pkt 9); Przewodniczący, Zastępcy Przewodniczącego oraz członkowie Komisji Nadzoru Finansowego; osoby powołane lub mianowane na podstawie przepisów innych ustaw na inne, niż wymienione w pkt 3-11 i 14, stanowiska przez Prezydenta Rzeczypospolitej

Polskiej, Sejm, Prezydium Sejmu, Senat, Prezydium Senatu, Sejm i Senat, Marszałka Sejmu, Marszałka Senatu lub Prezesa Rady Ministrów (art. 4 pkt 12); ale także pracownicy IPN (art. 4 pkt 28, co w praktyce oznacza każdego pracownika IPN bez względu na zajmowane stanowisko i rodzaje wykonywanych zadań); członek zarządu lub rady nadzorczej osoby prawnej, która uzyskała koncesję na rozpowszechnianie programów radiowych lub telewizyjnych oraz osoba fizyczna, która uzyskała taką koncesję (art. 4 pkt 20); rektor i prorektor niepublicznej szkoły wyższej (art. 4 pkt 18); członek zarządu lub rady nadzorczej wydawcy, wspólnik spółki osobowej będącej wydawcą lub osobą fizyczną będącą wydawcą w rozumieniu ustawy z dnia 26 stycznia 1984 r. - Prawo prasowe, a także redaktor naczelny w rozumieniu ustawy z dnia 26 stycznia 1984 r. - Prawo prasowe (art. 4 pkt 21); członek organu zarządzającego, nadzorczego lub kontrolnego podmiotu podlegającego nadzorowi Komisji Nadzoru Finansowego (art. 4 pkt 23- w praktyce oznacza to szefów spółek giełdowych, w tym zagranicznych, a w szczególności szefów prywatnych banków, czy ubezpieczycieli), pracownicy nauki i szkolnictwa wyższego, w tym: pracownik naukowy, naukowo-dydaktyczny lub dydaktyczny zatrudniony na stanowisku profesora zwyczajnego, profesora nadzwyczajnego, profesora wizytującego, docenta, adiunkta lub starszego wykładowcy; osoba zajmująca w publicznej lub niepublicznej szkole wyższej, w Polskiej Akademii Nauk lub w jednostkach badawczo-rozwojowych stanowisko dyrektora instytutu, wicedyrektora instytutu, kanclerza, kwestora, prezesa, wiceprezesa, sekretarza naukowego (art. 4 pkt 44 lit. a i c); dyrektor szkoły niepublicznej (art. 4 pkt 45); biegły rewident (art. 4 pkt 49); doradca podatkowy (art. 4 pkt 50); audytor wewnętrzny (art. 4 pkt 51); dziennikarz w rozumieniu ustawy z dnia 26 stycznia 1984 r. - Prawo prasowe (art. 4 pkt 52).

Niektóre kategorie osób zostały wskazane w taki sposób, iż powstają wątpliwości, kogo należy do niej zaliczyć, np. zgodnie z art. 4 pkt 12 ustawy lustracyjnej za osoby pełniące funkcje publiczne uznać należy także osoby powołane lub mianowane na podstawie przepisów innych ustaw, na inne niż wymienione w pkt 3-11 i 14, stanowiska przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, Sejm, Prezydium Sejmu, Senat, Prezydium Senatu, Sejm i Senat, Marszałka Sejmu, Marszałka Senatu lub Prezesa Rady Ministrów. Oznacza to, że do tej kategorii osób należeć będą np. członkowie Społecznego Komitetu Odnowy Zabytków Krakowa, którzy powoływani są przez Prezydenta RP.

Reasumując powyższe stwierdzić należy, iż ustawodawca zakresem podmiotowym działania ustawy lustracyjnej objął bardzo szeroki krąg osób, który nie daje się precyzyjnie i jednoznacznie ustalić. Nadto, obowiązek lustracyjny nałożony został na osoby, które

sporadycznie lub wcale nie uczestniczą w życiu publicznym. Katalog podmiotowy z art. 4 ustawy lustracyjnej w takiej samej sytuacji stawia zarówno funkcjonariuszy publicznych, jak również podmioty prywatne - osoby będące dziennikarzami w rozumieniu Prawa prasowego (o czym dalej), właścicieli prywatnych mediów, czy też personel techniczny zatrudniony w IPN. Wszystkie te osoby podlegają obowiązkowi składania oświadczeń dotyczących pracy lub służby w organach bezpieczeństwa państwa lub współpracy z tymi organami od 22 lipca 1944 r. do 31 lipca 1990 r., które to oświadczenia „składa się w chwili wyrażenia zgody na kandydowanie lub zgody na objęcie lub wykonywanie funkcji” (art. 7 ust. 2 ustawy).

Nadto, ustawodawca tworząc tak szeroki katalog osób zobowiązanych do złożenia oświadczenia lustracyjnego nie przewidział, iż w ten sposób doprowadzi do zagrożenia podstawowego prawa każdej jednostki do rozpoznania swojej sprawy przez sąd w rozsądnym terminie. Ze względu bowiem na obszerny katalog podmiotowy ustanowiony w art. 4 ustawy lustracyjnej, zakresem działania ustawy lustracyjnej zostało objętych, według informacji podawanych publicznie przez IPN, przypuszczalnie kilkaset tysięcy osób, które w myśl przytoczonego przepisu, zaklasyfikowano jako osoby pełniące funkcje publiczne. Osobom tym, celem obrony ich praw, ustawodawca zapewnił możliwość wystąpienia na drogę sądową. W świetle przepisów ustawy lustracyjnej, w razie wątpliwości co do zgodności oświadczenia lustracyjnego z prawdą, wszczęcie postępowania lustracyjnego następuje na wniosek prokuratora Biura Lustracyjnego lub prokuratora oddziałowego biura lustracyjnego IPN (art. 20 ust. 1 i 2 ustawy lustracyjnej), w pozostałych sytuacjach na wniosek osoby zainteresowanej. Skala osób objętych obowiązkiem lustracyjnym powoduje jednak, że oczekiwanie na rezultat postępowania lustracyjnego może trwać nawet szereg lat, co stanowić będzie naruszenie art. 45 Konstytucji RP, który gwarantuje każdemu prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd.

W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich ustawa lustracyjna nie gwarantuje tym samym wszystkim osobom wymienionym w art. 4 ustawy lustracyjnej podstawowych gwarancji proceduralnych, mających na celu zagwarantowanie im możliwości obrony swoich praw przed sądem w rozsądnym terminie.

Mając na uwadze powyższe, powstają uzasadnione wątpliwości co do zgodności z Konstytucją art. 4 ustawy lustracyjnej w wymienionym na wstępie zakresie.

1.2. Na tle powyższych rozważań dotyczących kręgu podmiotowego ustawy lustracyjnej, przypomnieć należy, że zasadniczym celem ustawy lustracyjnej było i jest ujawnienie faktu pracy lub służby w organach bezpieczeństwa państwa lub współpracy z nimi w latach 1944 - 1990 bądź ustalenie braku takiej pracy, służby lub współpracy przez osoby pełniące funkcje publiczne, bądź też ubiegające się o takie funkcje. Jak wskazywał Trybunał Konstytucyjny w swym orzecznictwie, „chodzi o to, aby osoby będące w przeszłości funkcjonariuszami, pracownikami i współpracownikami organów bezpieczeństwa państwa ujawniały - w imię transparentności życia publicznego - fakt służby, pracy lub współpracy, a także o usunięcie niebezpieczeństwa związanego np. z szantażem, który mógłby być użyty wobec tych osób ze względu na nieujawnione fakty z przeszłości” (por. wyroki Trybunału Konstytucyjnego z dnia 28 maja 2003 r., sygn. akt K 44/02, z dnia 24 października 1998 r., sygn. akt K 24/98, z dnia 10 listopada 1998 r., sygn. akt K 39/97). Podobnie Zgromadzenie Parlamentarne Rady Europy w swej Rezolucji 1096 w sprawie zdemontowania dziedzictwa byłego komunistycznego systemu totalitarnego, zauważyło, że „niektóre państwa uznały za konieczne wprowadzenie pewnych środków administracyjnych, takich, jak ustawy lustracyjne, czy dekomunizacyjne. Celem takich środków jest wyłączenie osób, które współpracowały z organami bezpieczeństwa komunistycznego państwa, z wykonywania władzy państwowej (...) Zadaniem lustracji jest (...) ochrona nowej demokracji”.

1.3. Dotychczas w języku polskim określenie „osoby pełniące funkcje publiczne” oznaczało polityków, osoby pełniące funkcje państwowe, funkcjonariuszy służb publicznych, osoby piastujące lub ubiegające się o mandat pochodzący z wyborów, a więc osoby, których funkcje związane są z pewnym władztwem decyzyjnym. Pojęciem „osoby pełniące funkcje publiczne” posłużył się także ustawodawca konstytucyjny w art. 61 ust. 1 Konstytucji RP, który stanowi, iż obywatel ma prawo do uzyskiwania informacji o działalności organów władzy publicznej oraz osób pełniących funkcje publiczne. W oparciu o powyższą normę, Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 20 marca 2006 r. (sygn. akt K 17/05) uznał, iż osobą pełniącą funkcję publiczną jest osoba, które związana jest formalnymi więziami z instytucją publiczną (organem władzy publicznej).

Nie każda osoba publiczna będzie tą, która pełni funkcje publiczne. Sprawowanie funkcji publicznej wiąże się bowiem z realizacją określonych zadań w urzędzie, w ramach struktur władzy publicznej lub na innym stanowisku decyzyjnym w strukturze administracji publicznej, a także w innych instytucjach publicznych. Wskazanie, czy mamy do czynienia

z funkcją publiczną, powinno zatem odnosić się do badania, czy określona osoba w ramach instytucji publicznej realizuje w pewnym zakresie nałożone na tę instytucję zadania publiczne. Chodzi zatem o podmioty, którym przysługuje co najmniej wąski zakres kompetencji decyzyjnej w ramach instytucji publicznej. Spod zakresu funkcji publicznej wykluczone są zatem takie stanowiska, choćby pełnione w ramach organów władzy publicznej, które mają charakter usługowy lub techniczny (por. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 marca 2006 r., sygn. akt K 17/05).

1.4. Zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich, przyjęty w art. 4 ustawy lustracyjnej katalog osób pełniących funkcje publiczne wymaga oceny, przede wszystkim, z punktu widzenia zawartych w art. 2 Konstytucji wymagań przyzwoitej legislacji, które zgodnie z utrwalonym orzecnictwem TK nawiązują do standardów demokratycznego państwa prawa. Kwestionowany przepis cechuje bowiem brak możliwości ustalenia rzeczywistego zakresu podmiotowego ustawy, poprzez brak jednoznacznie ustalonych kryteriów kwalifikacyjnych, które decydować mają o tym, czy dana osoba ma obowiązek złożenia oświadczenia lustracyjnego, czy też nie. Ustawa lustracyjna określiła w art. 4 katalog osób pełniących funkcje publiczne w sposób zbyt szeroki. Do osób pełniących funkcje publiczne zaliczone zostały bowiem podmioty prywatne, które ewentualnie mogą odpowiadać pojęciu „osoby publicznej”, np. prezesi prywatnych stacji telewizyjnych, a w ramach tych samych punktów umieszczono razem podmioty niejednorodne - tzn. zarówno podmioty publiczne, jak i prywatne, np. art. 4 pkt 45 ustawy lustracyjnej. Nadto, katalog podmiotowy posługuje się pojęciami nieostryimi i niedookreślonymi (np. dziennikarze, pracownicy IPN). Powyższe uwagi prowadzą do wniosku, iż katalogu osób zobowiązanych do złożenia oświadczenia o współpracy ze służbami bezpieczeństwa nie można jednoznacznie ustalić, gdyż nie wiadomo, jakim kryterium kierował się ustawodawca, ustanawiając zakres podmiotowy ustawy. Z pewnością nie było to kryterium wykonywania władztwa publicznego. Ustawodawca tworząc katalog osób zobowiązanych do składania oświadczeń lustracyjnych nie uwzględnił także tego, iż pojęcie „osób pełniących funkcje publiczne” istnieje już w systemie prawnym i ma określone znaczenie normatywne. Na potrzeby ustawy lustracyjnej została stworzona definicja, która wprowadza zupełnie autonomiczne znaczenie pojęcia „osoby pełniące funkcję publiczną”, a które jest niezgodne z dotychczasową jego wykładnią i orzecnictwem Trybunału Konstytucyjnego; jak np. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 marca 2006 r., sygn. akt K 17/05), z którego wynika, iż określony podmiot sprawuje funkcję publiczną, tylko wtedy, gdy wiąże się to



z podejmowaniem działań wpływających bezpośrednio na sytuację prawną innych osób lub łączy się co najmniej z przygotowaniem decyzji dotyczących innych podmiotów.

Należy podkreślić, że na ustawodawcy ciąży szczególny obowiązek takiego kształtowania treści aktów normatywnych, aby zapewnić ich adresatom bezpieczeństwo prawne oraz umożliwić im możliwość decydowania o swoim postępowaniu "w oparciu o pełną znajomość przesłanek działania organów państwowych oraz konsekwencji prawnych, jakie jej działania mogą wywołać" (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 10 lipca 2000 r., sygn. akt SK 21/99). Niejasne i nieprecyzyjne sformułowanie przepisu prawnego rodzi niepewność jego adresatów co do treści praw i obowiązków, zwłaszcza gdy stwarza dla organów stosujących przepis nazbyt dużą swobodę interpretacji (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 10 lipca 2000 r., sygn. akt SK 21/99).

Zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich powyższe wątpliwości co do określenia kręgu podmiotowego objętego zakresem działania ustawy lustracyjnej, a przede wszystkim wprowadzenie do systemu prawnego kolejnego pojęcia „osób pełniących funkcje publiczne” prowadzą do wniosku, iż doszło do naruszenia wynikającej z wyrażonej w art. 2 Konstytucji zasady demokratycznego państwa prawnego - reguły przyzwoitej legislacji oraz zasady zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa.

1.5. Wobec powyższego konieczne jest zbadanie art. 4 ustawy lustracyjnej, w zakresie, w jakim dotyczy on osób, które w istocie nie wykonują władzy publicznej z art. 47 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

W świetle art. 47 Konstytucji RP, każdy ma prawo do ochrony prawnej życia prywatnego, rodzinnego, czci i dobrego imieniem oraz do decydowania o swoim życiu osobistym. W orzecznictwie wskazuje się, iż prawo do prywatności ma charakter szczególnie w systemie praw i wolności konstytucyjnych (por. art. 233 ust. 1 Konstytucji). Trybunał Konstytucyjny w swym dotychczasowym orzecznictwie zwracał uwagę także na to, że ochrona życia prywatnego, o której stanowi art. 47 Konstytucji, obejmuje także autonomię informacyjną (art. 51 Konstytucji RP), która oznacza prawo do samodzielnego decydowania o ujawnianiu innym informacji dotyczących swojej osoby, jak również prawo do kontrolowania tych informacji, jeżeli znajdują się w dyspozycji innych podmiotów (zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 listopada 2002 r., sygn. akt K 41/02 oraz z dnia 19 lutego 2002 r., sygn. akt U 3/01).

Prawo do prywatności i autonomia informacyjna, tak samo jak w przypadku innych konstytucyjnych praw i wolności, nie mają charakteru absolutnego, między innymi ze względu na potrzeby życia w zbiorowości, w szczególności prawo do informacji i jawności życia publicznego. Dopuszczalne jest więc ustanowienie ograniczeń tego prawa podmiotowego, w zgodzie z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. W jego świetle, ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych praw i wolności mogą być ustanawiane w ustawie 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.

1.6. Przechodząc do oceny zgodności z Konstytucją RP obowiązku składania oświadczeń lustracyjnych przez osoby nie sprawujące władzy publicznej, przywołać na wstępie należy wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 5 marca 2003 r. (sygn. akt K 7/01), w którym Trybunał jednoznacznie stanął na stanowisku, iż „sfera prywatności naruszana jest przez sam obowiązek złożenia oświadczenia lustracyjnego, jednakże znajduje to uzasadnienie w przyjętej przez racjonalnego ustawodawcę ogólnej koncepcji lustracji i jest bezpośrednią konsekwencją woli pełnienia funkcji publicznej. Wynikłe z samych założeń lustracji ograniczenie prawa do prywatności, musi być uznane za konieczne w demokratycznym państwie prawa dla jego bezpieczeństwa, zatem za wyczerpujące przesłanki art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Żaden obywatel nie jest zobowiązany do ubiegania się, ani do pełnienia funkcji publicznej, zaś znając następstwa tego faktu w postaci upublicznienia pewnego zakresu informacji, należących do sfery prywatności, podejmuje on samodzielną i świadomą decyzję, opartą na rachunku pozytywnych i negatywnych konsekwencji, wkalkulowując określone ograniczenia oraz dyskomfort związany z ingerencją w życie prywatne”. Podobne stanowisko zostało wcześniej wyrażone w polskim orzecznictwie (zob. np. orzeczenie SN z dnia 12 września 2001 r., V CKN 440/00, OSNC 2002, nr 5, poz. 68) oraz w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (dalej: ETPC, zob. np. wyrok w sprawie *Lingens v. Austria*, dnia 8 lipca 1986 r., A, n°103, § 46), w świetle którego, wartości związane z jawnością życia publicznego oraz ochroną dóbr osobistych funkcjonariuszy publicznych prowadzą do znacznie węższego zakresu granicy chronionej prawnie prywatności niż w stosunku do wszystkich innych podmiotów. Nie można tracić z pola widzenia faktu, że ingerencja w prywatność wystąpi o tyle tylko, o ile osoby te zdecydują się na pełnienie funkcji publicznych

Poza wszelkim sporem jest więc okoliczność, iż obowiązek złożenia oświadczenia lustracyjnego przez osoby wykonujące faktycznie władzę publiczną bądź też kandydujące do objęcia funkcji publicznej stanowi dopuszczalną przez ustawodawcę konstytucyjnego ingerencję w podmiotowe prawo do prywatności. Takie osoby dobrowolnie i świadomie, obejmując takie funkcje bądź też ubiegając się o nie, wyrażają zgodę na ograniczenie swego prawa do prywatności.

Zupełnie inaczej wygląda sytuacja w przypadku osób, które nie wykonują w rzeczywistości żadnego „imperium”, „władztwa publicznego”, jak np. pracowników sektora prywatnego. W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich, ustawodawca umieszczając w katalogu osób zobowiązanych do złożenia oświadczeń lustracyjnych podmioty prywatne, pojawiające się incydentalnie w życiu publicznym bądź też w ogóle, które nie dysponują żadnymi uprawnieniami władczymi, koniecznymi do wpływania na sytuację prawną innych jednostek, dopuścił się w tym zakresie nieproporcjonalnej ingerencji w prawo do prywatności tej kategorii podmiotów.

Stosownie do art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, w celu legalnego ograniczenia praw i wolności konstytucyjnych musi zostać spełniony warunek „konieczności w demokratycznym państwie prawa”. Oznacza on, że w każdym przypadku ustanowienia ograniczenia musi istnieć odpowiednia relacja pomiędzy celem, którego osiągnięciu ma ono służyć, a środkami prowadzącymi do osiągnięcia tego celu. Jak podkreślił Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 11 października 2006 r. (sygn. akt P 3/06), zasada proporcjonalności nakazuje porównywanie w każdym wypadku stosowanych ograniczeń potencjalnych skutków negatywnych dla realizacji prawa z zamierzonym celem ograniczenia. Negatywne skutki nigdy nie powinny przeważać i muszą zawsze pozostawać w rozsądnej proporcji do zamierzonego celu i treści gwarantowanych przez normy konstytucyjne wolności i praw.

W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich, mając na uwadze główne założenia ustawy lustracyjnej, nałożony obowiązek lustracyjny na osoby prywatne nie jest konieczny w demokratycznym państwie prawnym, gdyż nie znajduje to uzasadnienia w przesłankach wynikających z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Taka ingerencja w sferę życia prywatnego obywateli, którzy nie wykonują ani nie ubiegają się o pełnienie funkcji publicznej związanej z władztwem publicznym nie jest w świetle Konstytucji konieczna.

Nadto, mając na uwadze konsekwencje prawne, jakie grożą takim osobom za niezłożenie takiego oświadczenia, czyli złożenie z funkcji publicznej oraz zakaz pełnienia takiej funkcji przez lat 10, w przypadku osób prywatnych oznacza zakaz wykonywania

zawodu. Trudno zgodzić się, iż ograniczenie takie jest zgodne z konstytucyjną zasadą proporcjonalności. Przywołać tu należy wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu z dnia 24 lipca 2004 r. w sprawie *Sidabras i Džiautas v. Litwa* (skarga nr 55480/00), w którym Trybunał stwierdził, iż zakaz ubiegania się o pracę w sektorze prywatnym przez byłych pracowników służby bezpieczeństwa przez lat 10, wprowadzony kilkanaście lat po zaprzestaniu takiej pracy, stanowi nieproporcjonalne ograniczenie prawa do prywatności. Trybunał wypowiedział się także, że Państwo na gruncie Europejskiej Konwencji nie może wprowadzonego z powyższych przyczyn zakazu zatrudnienia w sektorze prywatnym uzasadniać takimi samymi przesłankami, którymi uzasadnia wprowadzenie zakazu zatrudnienia w sektorze publicznym.

Przedstawione powyżej rozważania wskazują w ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich na wątpliwości, co do zgodności zaskarżonego przepisu art. 4 ustawy lustracyjnej w zakresie, w jakim uznaje osoby, które nie wykonują władzy publicznej za osoby pełniące funkcje publiczne z art. 47 Konstytucji RP w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

Ad 2)

2.1. Na tle powyższych rozważań należy także dokonać oceny art. 52a pkt 5 ustawy z dnia 18 grudnia 1998 r. o Instytucie Pamięci Narodowej - Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu (Dz. U. z 2007 r. Nr 63, poz. 424; dalej: ustawa o IPN) pod kątem jego zgodności z art. 2 oraz art. 51 ust. 4 Konstytucji RP.

Stosownie do art. 52a pkt 5 ustawy o IPN, do zadań Biura Lustracyjnego należy przygotowywanie i publikowanie katalogów zawierających dane osobowe osób, wobec których zachowały się dokumenty:

a) wytworzone przez daną osobę lub przy jej udziale w związku z czynnościami wykonywanymi w charakterze tajnego informatora lub pomocnika przy operacyjnym zdobywaniu informacji,

b) z których treści wynika, że dana osoba:

- była traktowana przez organy bezpieczeństwa jako tajny informator lub pomocnik przy operacyjnym zdobywaniu informacji,
- zobowiązała się do dostarczania informacji organowi bezpieczeństwa państwa lub świadczenia takiemu organowi jakiegokolwiek pomocy w działaniach operacyjnych,

- realizowała zadania zlecone przez organ bezpieczeństwa państwa, a w szczególności dostarczała temu organowi informacji.

Ustawa o IPN uregulowała szczegółowo, jakie informacje powinny zostać umieszczone w w/w katalogach. W świetle art. 52b ust. 1 ustawy o IPN, każdy taki katalog zawiera:

- 1) dane osobowe: imię i nazwisko (imiona i nazwiska, w tym imiona i nazwiska poprzednie, jeżeli były używane oraz nazwisko rodowe), imiona rodziców, datę i miejsce urodzenia,
- 2) opis danej kategorii pracy, służby lub współpracy,
- 3) informacje o rodzajach dokumentów zgromadzonych w zasobie archiwalnym Instytutu Pamięci, zawierających dane osobowe osoby, której dane osobowe zostały zamieszczone w katalogu,
- 4) przebieg pracy, służby lub współpracy z organami bezpieczeństwa państwa, osoby, której dane osobowe zostały zamieszczone w katalogu,
- 5) treść zapisów ewidencyjnych w dokumentach zgromadzonych w zasobie archiwalnym Instytutu Pamięci, dotyczących osoby, której dane osobowe zostały zamieszczone w katalogu, przy czym kolejne rejestracje traktuje się odrębnie,
- 6) wzmiankę o ewentualnych uzupełnieniach, sprostowaniach, uaktualnieniach, wyjaśnieniach lub dokumentach złożonych przez osobę, której dane osobowe zostały zamieszczone w katalogu, do zbioru dokumentów organu bezpieczeństwa państwa znajdujących się w zasobie archiwalnym Instytutu Pamięci,
- 7) informację o złożeniu oświadczenia, o którym mowa w art. 52a pkt 1 (oświadczenia lustracyjnego),
- 8) informację o wyniku postępowania lustracyjnego.

Zgodnie natomiast z art. 52 d ust. 1 ustawy o IPN, osoba, której dane osobowe zostały umieszczone w katalogu, o którym mowa w art. 52a pkt 5, która nie zgadza się z informacją zawartą w katalogu dotyczącą jej osoby, może złożyć oświadczenie lustracyjne. Przepisy dotyczące postępowania lustracyjnego stosuje się odpowiednio.

Ustawa o IPN odsyła więc w tym zakresie do przepisów ustawy lustracyjnej, w której szczegółowo uregulowany został przedmiot postępowania lustracyjnego oraz procedura postępowania przed sądem. Stosownie do art. 20 ust. 4 ustawy lustracyjnej, sąd wszczyna postępowanie na wniosek osoby, która nie zgadza się z informacją dotyczącą jej osoby, zawartą w katalogu, o którym mowa w art. 52a pkt 5 ustawy o IPN, i złożyła oświadczenie lustracyjne. Natomiast zgodnie z art. 20 ust. 7 ustawy lustracyjnej, informacje

o wszczęciu postępowania lustracyjnego oraz o sposobie jego zakończenia, w tym treść orzeczeń sądu kończących postępowanie w każdej instancji, zamieszczane są w rejestrze, o którym mowa w art. 11 ust. 1, jako załącznik do elektronicznej (cyfrowej) kopii oświadczenia lustracyjnego.

2.2. Na podstawie przytoczonych powyżej uregulowań, zaznaczyć należy, iż jedyną przesłanką opublikowania przez Biuro Lustracyjne katalogów zawierających dane osobowe współpracowników organów bezpieczeństwa, są dokumenty, z których treści, według oceny IPN, wynika, iż dana osoba była traktowana przez organy bezpieczeństwa jako tajny informator lub pomocnik przy operacyjnym zdobywaniu informacji, zobowiązała się do dostarczania informacji organowi bezpieczeństwa państwa lub świadczenia takiemu organowi jakiegokolwiek pomocy w działaniach operacyjnych, realizowała zadania zlecone przez organ bezpieczeństwa państwa, a w szczególności dostarczała temu organowi informacji. Natomiast osoba, której dane osobowe na tej podstawie zostaną opublikowane (zgodnie z art. 52 a pkt 5 oraz 52b ust.1 ustawy o IPN), a która nie zgadza się z treścią informacji zamieszczonych w katalogu może złożyć oświadczenie lustracyjne, a następnie wystąpić do sądu lustracyjnego z wnioskiem o wszczęcie postępowania lustracyjnego. Zważywszy natomiast szeroki krąg osób podlegających lustracji oraz tych, których dane mogą zostać umieszczone i opublikowane w katalogu współpracowników organów bezpieczeństwa przez IPN, niejasne pozostają reguły i procedury, według których Biuro Lustracyjne IPN będzie podejmowało decyzję o kolejności publikacji w/w katalogów. Nadto, mając na uwadze, iż zlustrowanie tak szerokiej rzeszy osób będzie trwać szereg lat, musi to prowadzić do stwierdzenia, iż w rezultacie taki stan rzeczy narusza istotę prawa do rozpoznania sprawy w rozsądnym terminie, gwarantowanego zarówno przez art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, jak również art. 6 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności.

W tym miejscu zauważyć także należy, nawiązując do uwag przedstawionych w pkt 1 przedmiotowego wniosku, a dotyczących zasady demokratycznego państwa prawa (zasady przyzwoitej legislacji oraz zasady zaufania obywateli do państwa oraz stanowionego prawa), iż wprowadzając w art. 52a pkt 5 ustawy o IPN min. sformułowanie „była traktowana przez organy bezpieczeństwa jako tajny informator lub pomocnik przy operacyjnym zdobywaniu informacji” ustawodawca do systemu prawnego ponownie wprowadził pojęcie niedookreślone i nieprecyzyjne, które stwarza możliwości jego swobodnej interpretacji przez Biuro Lustracyjne IPN. IPN dokonując samodzielnej oceny oraz interpretacji treści

zachowanych dokumentów, nie musi brać pod uwagę, czy zostały spełnione ustawowe kryteria „współpracy” z organami bezpieczeństwa państwa, określone w art. 3a ustawy lustracyjnej.

W świetle art. 3a ustawy lustracyjnej, współpracą w rozumieniu ustawy jest świadoma i tajna współpraca z ogniwami operacyjnymi lub śledczymi organów bezpieczeństwa państwa w charakterze tajnego informatora lub pomocnika przy operacyjnym zdobywaniu informacji. Współpracą jest również świadome działanie, którego obowiązek wynikał z ustawy obowiązującej w czasie tego działania w związku z pełnioną funkcją, zajmowanym stanowiskiem, wykonywaną pracą lub pełnioną służbą, jeżeli informacje przekazywane były organom bezpieczeństwa państwa w zamiarze naruszenia wolności i praw człowieka i obywatela. Służbą nie jest pełnienie jej w organach, o których mowa w art. 2, której obowiązek wynikał z ustawy obowiązującej w tym czasie.

Warto w tym miejscu przytoczyć wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 10 listopada 1998 r. (sygn. akt K 39/97), w którym Trybunał jednoznacznie określił podstawowe elementy definicji współpracy z organami bezpieczeństwa. Trybunał stwierdził, iż „współpraca” ta po pierwsze musiała polegać na kontaktach z organami bezpieczeństwa państwa, a więc polegała na przekazywaniu informacji tym organom. Po drugie, współpraca ta musiała mieć charakter świadomy, a więc osoba współpracująca musiała zdawać sobie sprawę, że nawiązała kontakt z przedstawicielami jednej ze służb, które wymienia art. 2 ust. 1 ustawy. Po trzecie, współpraca ta musiała być tajna, a więc osoba współpracująca musiała sobie zdawać sprawę, że fakt nawiązania współpracy i jej przebieg ma pozostać tajemnicą, w szczególności wobec tych osób i środowisk, których miały dotyczyć przekazywane informacje. Po czwarte, współpraca ta musiała wiązać się z operacyjnym zdobywaniem informacji przez służby wymienione w art. 2 ustawy. Po piąte nie mogła się ona ograniczyć do samej deklaracji woli, lecz musiała materializować się w świadomie podejmowanych, konkretnych działaniach w celu urzeczywistnienia podjętej współpracy”. Trybunał uznał tym samym, iż za niewystarczające uznać należy samo wyrażenie zgody w przedmiocie nawiązania i zakresu przyszłej współpracy, lecz konieczne były konkretne działania odpowiadające wyżej wskazanym kryteriom i składające się na rzeczywiste współdziałanie z organami bezpieczeństwa.

Sformułowania użyte w art. 52 a pkt 5 ustawy o IPN: „była traktowana przez organy bezpieczeństwa jako tajny informator lub pomocnik przy operacyjnym zdobywaniu informacji”, „zobowiązała się do dostarczania informacji organowi bezpieczeństwa państwa lub świadczenia takiemu organowi jakiegokolwiek pomocy w działaniach operacyjnych,

realizowała zadania zlecone przez organ bezpieczeństwa państwa, a w szczególności dostarczała temu organowi informacji", dopuszczają możliwość, iż w takim katalogu zostaną umieszczone osoby, które nie miały świadomości, że są wykorzystywane przez służby bezpieczeństwa (a były przez nie traktowane jako np. tajni informatorzy), a także takie, które nie współpracowały z takimi organami, w rozumieniu tej współpracy opisanym w przywołanym powyżej orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego. Kwestionowany przepis stwarza więc sytuację niepewności obywateli co do obowiązującego prawa.

W ten sposób Biuro Lustracyjne IPN zostało na gruncie ustawy o IPN wyposażone w dyskrecjonalne kompetencje do podjęcia decyzji w przedmiocie umieszczania danych osobowych osób, wobec których zachowały się dokumenty i które to, zgodnie z art. 52 a pkt 5 ustawy o IPN, w ocenie IPN, świadczą o tym, że dana osoba była traktowana przez organy bezpieczeństwa jako np. tajny informator. Decyzję w tym przedmiocie Biuro Lustracyjne IPN podejmuje samodzielnie, bez uprzedniego wysłuchania osób, których to dotyczy. Ustawa o IPN stwarza jednocześnie takim osobom prawo do wszczęcia sądowego postępowania lustracyjnego, jednakże przesłanki tego postępowania różnią się z przesłankami uzasadniającymi publikację danych osobowych w katalogu IPN. W konsekwencji w postępowaniu lustracyjnym sąd orzeka na podstawie odmiennych przesłanek od tych, którymi kieruje się Biuro Lustracyjne przygotowując i publikując katalogi współpracowników organów bezpieczeństwa. Sąd bada bowiem tylko, czy spełnione zostały ustawowe przesłanki definicji „współpracy” ze służbami bezpieczeństwa.

Podnieść należy, iż informacje o sposobie zakończenia postępowania lustracyjnego, w tym treść orzeczeń sądu kończących postępowanie w każdej instancji, zgodnie z art. 20 ust. 7 ustawy lustracyjnej, zamieszczane są w rejestrze oświadczeń lustracyjnych. Orzeczenie sądu lustracyjnego, w razie orzeczenia stwierdzającego, że dana osoba np. nie była współpracownikiem organów bezpieczeństwa, nie powoduje jednakże wykreślenia opublikowanych informacji z katalogu IPN.

W konsekwencji, w takim katalogu mogą zostać umieszczone informacje, co do których obywatel nie ma prawnych możliwości żądania ich usunięcia. Mając na uwadze treść art. 51 ust. 4 Konstytucji RP, w świetle którego każdy ma prawo do żądania sprostowania oraz usunięcia informacji nieprawdziwych, niepełnych lub zebranych w sposób sprzeczny z ustawą, nie można ocenić tej sytuacji jako zasługującej na aprobatę.



2.3. Mając na uwadze powyższe uwagi, w ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich art. 52 a pkt. 5 ustawy o IPN jest, przede wszystkim, niezgodny z art. 2 Konstytucji RP, albowiem narusza on zasadę przyzwoitej legislacji oraz zasadę zaufania do państwa i stanowionego przezeń prawa. Zasada przyzwoitej legislacji została naruszona poprzez wprowadzenie kolejnego pojęcia niedookreślonego i nieprecyzyjnego, dającego możliwość jego swobodnej interpretacji przez organy publiczne oraz powodującego niespójność norm (sprzeczność z zawartą w ustawie lustracyjnej definicją „współpracy”) w systemie obowiązującego prawa. Norma art. 52 a pkt 5 ustawy o IPN podważa także zasadę zaufania obywateli do państwa i stanowionego prawa, gdyż upoważnia Biuro Lustracyjne do opublikowania informacji, które mogą być nieprawdziwe

Kwestionowana norma, zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich, jest również niezgodna z art. 51 ust. 4 Konstytucji RP, albowiem osoba, której dane osobowe oraz informacje wymienione w art. 52 b ust. 1 ustawy o IPN zostały umieszczone i opublikowane w katalogu przez IPN, nie ma możliwości żądania ich usunięcia, nawet w przypadku korzystnego dla niej orzeczenia sądu lustracyjnego.

Ad 3)

3.1. Zgodnie z art. 4 pkt 52 ustawy lustracyjnej, osobą pełniącą funkcję publiczną w rozumieniu ustawy jest dziennikarz w rozumieniu ustawy z 26 stycznia 1984 r. - Prawo prasowe.

Ustawa z dnia 26 stycznia 1984 r. Prawo prasowe (Dz. U. Nr 5, poz.24 ze zm.; dalej - Prawo prasowe) w art. 7 ust. 2 pkt 5 stanowi, iż dziennikarzem jest osoba zajmująca się redagowaniem, tworzeniem lub przygotowywaniem materiałów prasowych, pozostająca w stosunku pracy z redakcją albo zajmująca się taką działalnością na rzecz i z upoważnienia redakcji. Materiałem prasowym jest zaś każdy opublikowany lub przekazany do opublikowania w prasie tekst albo obraz o charakterze informacyjnym, publicystycznym, dokumentalnym lub innym, niezależnie od środków przekazu, rodzaju, formy, przeznaczenia czy autorstwa (art. 7 ust. 2 pkt 4 Prawa prasowego).

Z powyższego wynika, iż używany przez ustawę termin „materiał prasowy” oznacza, iż jest nim zarówno artykuł, notatka informacyjna, felieton, esej, wiersz oraz jakikolwiek list do redakcji. Materiałem prasowym będzie zarówno materiał opublikowany, jak i zaklasyfikowany jedynie do druku oraz ten, który będąc przeznaczony przez autora do druku, nie został zakwalifikowany do publikacji (ustawa nie definiuje bowiem

wpracowanego przez doktrynę pojęcia „materiału redakcyjnego” używanego do oznaczenia materiału prasowego, który został stworzony w redakcji). Z definicji ustawowej dziennikarza wynika natomiast, iż może nim być praktycznie każdy, kto zajmuje się redagowaniem, tworzeniem lub przygotowaniem materiałów prasowych, bez względu na to, czy pozostaje w stosunku pracy z redakcją, czy też zajmuje się taką działalnością na rzecz i z upoważnienia redakcji, np. w ramach umowy cywilnoprawnej, czy też wolontariatu; bez względu na to, czy współpracuje z redakcją regularnie, czy sporadycznie; czy opublikowany tekst dotyczy wydarzeń politycznych, wyników pracy naukowej, czy też jest to po prostu list czytelnika do redakcji.

W praktyce oznacza to, że zarówno definicja dziennikarza, jak i materiału prasowego jest tak szeroka, że może dotyczyć wielu różnych stanów faktycznych. I tak, np. dziennikarzem może być student odbywający praktykę w gazecie (J. Sobczak, *Polskie prawo prasowe*, Poznań 1993, s. 48-49). Napływające do Rzecznika Praw Obywatelskich wnioski i skargi dotyczące wątpliwości co do interpretacji definicji „dziennikarza” oraz „materiału prasowego” wskazują, że za dziennikarza w myśl Prawa prasowego uznawani byli już twórcy kabaretów, zaś w dobie rozwoju Internetu także autorzy blogów internetowych, a nawet twórcy stron internetowych. Sądy powszechne za materiał prasowy uznawały komentarze internautów pod redakcyjnymi tekstami w serwisach internetowych (tak np. Sąd Rejonowy w Słupsku, sprawa *GazetyBytowskiej.pl*, sygn. akt II K 342/06). Przytoczone powyżej przykłady różnych możliwości interpretacyjnych definicji dziennikarza wskazują, że może to prowadzić do daleko posuniętej dowolności wykładni. Istotne jest także to, że tak szeroka i niedookreślona definicja ustawowa „dziennikarza” skutkować będzie tym, iż w niektórych przypadkach wykonanie przepisów ustawy lustracyjnej napotykać będzie ogromne trudności, a wręcz będzie to zadanie niewykonalne. Zwracają na to uwagę administratorzy stron internetowych, którzy podkreślają, iż zarówno forum, jak i portal internetowy także jest formą materiału prasowego. Każda osoba publikująca na forum wypełnia ustawową definicję dziennikarza, zaś administrator forum wypełnia ustawową definicję redaktora naczelnego. Stawia to przed pytaniem o możliwość zebrania oświadczeń lustracyjnych od osób piszących na forum oraz komu administrator forum, jako „redaktor naczelny” w rozumieniu Prawa prasowego, ma oświadczenie lustracyjne złożyć. Bez wątpienia kwestionowana regulacja stwarza stan niepewności obywateli co do obowiązującego prawa i obowiązków z niego wynikających.

3.2. W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich taka regulacja prawna, poprzez swoją niedookreśloność, narusza standardy wynikające z art. 2 Konstytucji RP, który stanowi, że Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym.

Zasada demokratycznego państwa prawa była przedmiotem wielokrotnego zainteresowania Trybunału Konstytucyjnego, który w szeregu orzeczeń określał jej treść i zakres oraz wynikające z niej zasady szczegółowe, do których, między innymi, należy zasada zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa, zawierająca w sobie tak zwaną zasadę przyzwoitej legislacji (por. wyroki Trybunału Konstytucyjnego: z dnia 20 listopada 2002 r., sygn. akt K 41/02; z dnia 21 marca 2001 r., sygn. akt K 24/00; z dnia 4 lipca 2002 r., sygn. akt P 12/01).

Z zasady tej w orzecznictwie konstytucyjnym i w doktrynie wyprowadza się daleko idące konsekwencje, zarówno, gdy chodzi o same wymagania co do techniki legislacyjnej, jak i co do bezpieczeństwa prawnego. Trybunał Konstytucyjny podkreślił, że niejasność przepisu w praktyce zwykle oznacza niepewność sytuacji prawnej adresata normy i pozostawienie jej ukształtowania organom stosującym prawo; z kolei zróżnicowanie indywidualnych rozstrzygnięć pociąga za sobą postrzeganie prawa jako niesprawiedliwego i utratę zaufania obywateli do państwa (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 listopada 2002 r., sygn. akt K 41/02).

Naruszeniem Konstytucji jest stanowienie przepisów niejasnych, wieloznacznych, które nie pozwalają obywatelowi na przewidzenie konsekwencji prawnych jego zachowań (por. wyroki Trybunału Konstytucyjnego z dnia 22 maja 2002 r., sygn. akt K 6/02 oraz z dnia 11 stycznia 2000 r., sygn. akt K 7/99). Wymóg jasności oznacza nakaz tworzenia przepisów klarownych i zrozumiałych dla ich adresatów, którzy od 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 (tamże).

3.3. Warto zauważyć, iż Prawo prasowe uchwalone zostało w zupełnie innej epoce historycznej, w innych warunkach politycznych, społecznych i gospodarczych. Jego celem było z jednej strony poddanie wszystkich publikujących zasadom Prawa prasowego i wynikającej z nich odpowiedzialności za słowa, co sprzyjać miało ochronie praw osób trzecich, których prawa w wyniku publikacji zostały naruszone. Z drugiej strony poprzez wprowadzenie szerokiej definicji ustawowej zasady te miały służyć cenzurze państwa,

której mogła podlegać każda wypowiedź niezależnie od tego przez kogo i w jakiej formie została wyrażona. Przeniesienie tej definicji na grunt ustawy lustracyjnej prowadzi, zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich, do rezultatów, które nie były zamierzone przez ustawodawcę i są sprzeczne z treścią preambuły, której celem jest ochrona wolności słowa, a nie jej ograniczenie.

Powyższe wątpliwości przesądzają o konieczności uznania art. 4 pkt 52 ustawy lustracyjnej za niezgodny z zasadą określoności oraz zaufania obywateli do państwa, co prowadzi do stwierdzenia, że norma ta jest w tym zakresie sprzeczna z art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

Ad 4)

4.1. Zgodnie z art. 21 e ust. 1 ustawy lustracyjnej, prawomocne orzeczenie sądu, stwierdzające fakt złożenia przez osobę lustrowaną niezgodnego z prawdą oświadczenia lustracyjnego, traktuje się jako obligatoryjną przesłankę pozbawienia tej osoby pełnionej przez nią funkcji publicznej (nie dotyczy to sędziów). Stosownie do art. 21 h ustawy lustracyjnej, w terminie 10 lat od uprawomocnienia się orzeczenia sądu, stwierdzającego fakt złożenia przez osobę lustrowaną niezgodnego z prawdą oświadczenia lustracyjnego, osoba, wobec której wydano to orzeczenie, nie może pełnić funkcji publicznych, o których mowa w art. 4. W świetle zaś jej art. 57 ust. 1 i 2, w przypadku niezłożenia w terminie oświadczenia lustracyjnego przez osobę, zobowiązaną do jego złożenia (...), następuje skutek określony w art. 21 e ust. 1. Pozbawienie funkcji publicznej osoby, o której mowa w ust. 1, następuje z mocy prawa z dniem, w którym upłynął termin do złożenia oświadczenia. Osobami zobowiązanymi do złożenia oświadczeń lustracyjnych są osoby, które urodziły się przed 1 sierpnia 1972 r. i które w dniu wejścia w życie przywołanej ustawy pełniły funkcję publiczną (art. 56 ust.1 ustawy lustracyjnej).

W przypadku dziennikarzy, których w/w ustawa zalicza do kategorii osób pełniących funkcję publiczną (art. 4 pkt 52 ustawy lustracyjnej), przepis ten oznacza, w sytuacji stwierdzenia tzw. kłamstwa lustracyjnego, wprowadzenie bezwarunkowego zakazu wykonywania zawodu dziennikarza i publikowania przez okres 10 lat. Taka sama sankcja grozi także tym dziennikarzom, którzy wbrew ustawowemu obowiązkowi, nie złożyli w ustawowym terminie jednego miesiąca oświadczenia lustracyjnego (art. 57 ust. 1 w zw. z art. 56 ust. 1 ustawy lustracyjnej). Zakaz ten powoduje brak możliwości wykonywania zawodu dziennikarza oraz publikowania przez dziennikarzy, którzy zostają tym samym

pozbawieni możliwości uzewnętrzniania swoich myśli, poglądów i opinii.. Jednocześnie ograniczone zostaje prawo obywateli do uzyskiwania opinii, poglądów i informacji.

W ten sposób ustawodawca stworzył specyficzną kategorię podmiotów, do której należeć będą m.in. ci dziennikarze, którzy nie złożyli oświadczenia lustracyjnego, bądź złożyli niezgodne z prawdą oświadczenie i ustanowił tym samym, *ex lege*, wyłączenia o charakterze podmiotowym w zakresie korzystania z konstytucyjnej wolności wypowiedzi. Tego typu podmiotowe wyłączenie korzystania z konstytucyjnej wolności słowa, jest, zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich niedopuszczalne w demokratycznym państwie prawnym.

4.2. Przed przystąpieniem do oceny w/w przepisów ustawy lustracyjnej z punktu widzenia zgodności ze standardami konstytucyjnymi należy wskazać, że stosownie do 54 ust. 1 Konstytucji RP, każdemu gwarantuje się wolność wyrażania swoich poglądów oraz pozyskiwania i rozpowszechniania informacji. Wolność ta została zaliczona przez ustawodawcę konstytucyjnego do wolności i praw osobistych, a więc ściśle związanych z osobą człowieka i obywatela. Wolność wypowiedzi w demokratycznym państwie prawnym jest więc prawem podmiotowym jednostki, a wyrażona w art. 54 ust. 1 Konstytucji RP wolność wyrażania poglądów jest jedną z podstawowych wolności, bez której nie sposób wyobrazić sobie funkcjonowania współczesnego społeczeństwa demokratycznego.

Wolność wypowiedzi gwarantowana jest także przez przepisy prawa międzynarodowego, którymi Rzeczpospolita Polska jest związana. I tak, art. 19 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych stanowi, iż każdy człowiek ma prawo do posiadania bez przeszkód własnych poglądów oraz do swobodnego wyrażania opinii; prawo to obejmuje swobodę poszukiwania, otrzymywania i rozpowszechniania wszelkich informacji i poglądów, bez względu na granice państwowe, ustnie, pismem lub drukiem, w postaci dzieła sztuki, bądź w jakikolwiek inny sposób według własnego wyboru (Dz. U. z 1977 r. Nr 38, poz.167).

Wolność wypowiedzi gwarantowana jest również przez art. 10 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.; dalej: Europejska Konwencja), który przewiduje, iż każdy posiada prawo do wolności wyrażania opinii. Prawo to obejmuje wolność posiadania poglądów oraz otrzymywania i przekazywania informacji i idei bez ingerencji władz publicznych i bez

względu na granice państwowe (...). Artykuł 10 Europejskiej Konwencji gwarantuje zatem cztery wolności: wolność poglądów, wolność poszukiwania idei i informacji, wolność ich otrzymywania, a także przekazywania (E. Nowińska, *Prawo dla dziennikarza*, Warszawa 1998, s. 11).

W orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka wielokrotnie zwracano uwagę, iż swoboda wypowiedzi jest gwarantem istnienia obiektywnych informacji i ich pluralizmu oraz każdej twórczości oryginalnej, bez względu na jej formę (może to być np. forma pisemna, ustna, drukowana, artystyczna itd. - por. wyrok ETPC, *Muller v. Szwajcaria* z dnia 24 maja 1988 r.) oraz sposobu przekazania. Znajduje ona zastosowanie nie tylko w odniesieniu do mediów, ale również do obywateli, w tym naukowców, literatów i artystów. Nadto, wolność wypowiedzi jest przede wszystkim gwarantem istnienia pluralizmu prasy (C. Mik, *Standardy Rady Europy dotyczące wolności prasy*, Palestra 1993, nr 9 - 10, s. 89), która to jest środkiem dostarczającym wiedzę i stwarzającym możliwości osądu poglądów i postaw rządzących (ETPC, *Oberschlik v. Austria* z dnia 23 maja 1991 r., A, n°204, § 58), daje każdemu, a zwłaszcza politykom, okazję do odzwierciedlenia swoich trosk opinii publicznej i pozwala każdemu na uczestniczenie w debacie publicznej (ETPC, *Castells v. Hiszpania* z dnia 23 kwietnia 1992 r., A, n°236, § 43), umożliwia przekazywanie informacji i poglądów budzących publiczne zainteresowanie (ETPC, *T. Thorgeirson v. Islandia* z dnia 25 czerwca 1992 r., A, n°239, § 64) oraz pozwala na wykonywanie przez prasę funkcji kontrolnej (ETPC, *Observer et Guardian v. Wielka Brytania* z dnia 26 listopada 1991 r., A, n°216, § 59 oraz *Sunday Times* z dnia 26 kwietnia 1979 r., A, n°30, § 50).

Reasumując, stwierdzić należy, iż wolność wypowiedzi stanowi jeden z fundamentów społeczeństwa demokratycznego, warunek jego rozwoju i samorealizacji jednostki. Rolą dziennikarzy jest rozpowszechnianie informacji i idei dotyczących spraw będących przedmiotem publicznego zainteresowania i mających publiczne znaczenie, co pozostaje w ścisłym związku z prawem opinii publicznej do otrzymywania informacji. Zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich kwestionowane przepisy ustawy lustracyjnej stanowią nieuzasadnioną ingerencję w konstytucyjną zasadę wolność wypowiedzi.

4.3. Jak wspomniano powyżej, gwarantowana w art. 54 ust. 1 Konstytucji RP „każdemu” wolność wypowiedzi nie ma charakteru absolutnego i może podlegać pewnym ograniczeniom. Istotne jest jednak, by ograniczenia tej wolności były formułowane w sposób czyniący zadość wymaganiom konstytucyjnym, czyli zgodnie z art. 31 ust. 3

Konstytucji (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 23 marca 2006 r., sygn. akt K 4/06; wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 11 października 2006 r., sygn. akt P 3/06). Oznacza to, że ograniczenia te można ustanawiać tylko w drodze ustawy, a materialna dopuszczalność ich ustanawiania uzależniona jest od spełnienia pewnych warunków. Po pierwsze, ustawowe ograniczenie wolności może nastąpić tylko wówczas, gdy dopuszczone jest w sposób wyraźny w innych przepisach konstytucyjnych, bądź, gdy konieczne jest zharmonizowanie tej wolności 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, czyli zakazana jest nadmierna ingerencja 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 (zob. orzeczenie z 19 czerwca 1992 r., sygn. akt U 6/92; uchwały: z 2 marca 1994 r., sygn. akt W 3/93, i z 16 marca 1994 r., sygn. akt W 8/93, orzeczenie z 26 kwietnia 1995 r., sygn. akt K 11/94). Zakaz naruszania istoty wolności i praw opiera się na założeniu, że każda wolność bądź prawo posiada pewien podstawowy czy minimalny zakres treściowy, którego usunięcie zniweczy jej istnienie. Innymi słowy, ograniczenie wolności i praw nie mogą prowadzić do całkowitego wydrążenia ich z rzeczywistej treści i pozostawienia tylko pozoru ich obowiązywania (por. L. Garlicki [w]: *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. III, Wyd. Sejmowe 2003, komentarz do art. 31, s. 32-33).

Zwrócić w tym miejscu trzeba uwagę, że zgodnie z art. 54 ust. 1 Konstytucji RP wolność słowa przysługuje „każdemu”. Ustawodawca pozostając w zgodzie z Konstytucją nie może w związku z tym wprowadzać, w zakresie korzystania z tej wolności, wyłączeń o charakterze podmiotowym. W szczególności nie można tworzyć kategorii podmiotów (w tym przypadku należą do niej osoby, które nie złożyły oświadczenia lustracyjnego, bądź złożyły niezgodne z prawdą oświadczenie) z mocy prawa pozbawionych korzystania z omawianej wolności. Tego typu podmiotowe wyłączenie korzystania z konstytucyjnej wolności słowa jest bowiem dalej idące niż cenzura prewencyjna. Ta zaś z woli ustrojodawcy (art. 54 ust. 2 Konstytucji RP) jest zakazana.

4.4. Zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich kwestionowane powyżej przepisy ustawy lustracyjnej (tj. art. 21 h, 21 e oraz art. 57 ust. 1 i 2) wymagają rozważenia, przede wszystkim, z punktu widzenia zgodności z art. 54 ust. 1 w zw. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich przepisy te w zakresie, w jakim dotyczą dziennikarzy stanowią tak głęboką ingerencję w wolność wypowiedzi, iż w konsekwencji naruszają one istotę tej wolności.

Odwołać się ponownie należy do preambuły ustawy lustracyjnej, która wyjaśnia cel tejże ustawy. Stwierdza się w niej, „że praca albo służba w organach bezpieczeństwa państwa komunistycznego, lub pomoc udzielana tym organom przez osobowe źródło informacji, polegające na (...) łamaniu prawa do wolności słowa i zgromadzeń (...) była trwale związana z łamaniem praw człowieka i obywatela na rzecz komunistycznego ustroju totalitarnego i w związku z powyższym, uwzględniając konstytucyjne gwarancje zapewniające obywatelom prawo do informacji o osobach pełniących takie funkcje publiczne, uchwała się niniejszą ustawę”. Kwestionowane powyżej przepisy ustawy lustracyjnej, pomimo celu, jaki im przyświeca, prowadzą jednak w swej konsekwencji również do naruszeń podstawowych praw człowieka i obywatela, jakimi są prawo do wolności słowa i prawo do informacji.

Zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich w/w przepisy ustawy lustracyjnej są sprzeczne także z art. 10 Europejskiej Konwencji. Ingerencja państwa w swobodę wypowiedzi dozwolona jest wyjątkowo i to pod warunkiem spełnienia przesłanek wynikających z art. 10 § 2 Europejskiej Konwencji, tj. bezpieczeństwa państwowego, integralności terytorialnej lub bezpieczeństwa publicznego, ze względu na konieczność zapobieżenia zakłócenia porządku lub przestępstwu, z uwagi na ochronę zdrowia i moralności, ochronę dobrego imienia i praw innych osób oraz ze względu na zapobieżenie ujawnieniu informacji poufnych lub zagwarantowanie powagi i bezstronności władzy sądowej (por. ETPC, *de Becker v. Belgium* z dnia 27 marca 1962 r.).

Jak słusznie podkreślił to Europejski Trybunał Praw Człowieka ingerencja władz publicznych musi być konieczna w społeczeństwie demokratycznym. Konieczność zakłada istnienie „pilnej (palącej) potrzeby społecznej”, czegoś więcej niż tylko „niezbędności”, „pożądania”, „potrzeby” ograniczenia. Co do realności i zakresu owej potrzeby państwo ma „pewien margines oceny”, który różni się w zależności od podstawy ograniczenia i okoliczności sprawy. Państwo musi jednak wykazać, że środki, którymi się dosłużyło, są proporcjonalne do celu chronionego, a motywy je uzasadniające były „ważne i dostateczne”



(por. ETPC, *Sunday Times v. Wielka Brytania* z dnia 26 kwietnia 1979 r., *Bartholod v. Niemcy* z dnia 25 marca 1985 r., *Lingens v. Austria* z dnia 8 lipca 1986 r.).

W związku z powyższym Rzecznik Praw Obywatelskich stoi na stanowisku, iż ustawodawca nie zachował proporcjonalności pomiędzy celami, jakim ma służyć ustawa, a wprowadzonymi sankcjami i że art. 21 e ust.1, 21 h oraz art. 57 ust.1 i 2 ustawy lustracyjnej, w zakresie w jakim dotyczą dziennikarzy są niezgodne z art. 54 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP oraz art. 10 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Sankcje w postaci zakazu wykonywania zawodu dziennikarza i publikacji przez okres 10 lat, nie są niezbędne i konieczne w demokratycznym państwie prawa w rozumieniu omówionych wyżej przepisów.

Ad 5)

5.1. Na tle powyższych rozważań należy także dokonać oceny konstytucyjności norm wynikających z art. 21 e ust. 1, 21 h oraz art. 57 ust. 1 i 2 w zw. z art. 4 pkt 44 lit. a ustawy lustracyjnej czyli w zakresie, w jakim dotyczą pracowników naukowych, naukowo-dydaktycznych lub dydaktycznych zatrudnionych na stanowisku profesora zwyczajnego, profesora nadzwyczajnego, profesora wizytującego, docenta, adiunkta lub starszego wykładowcy z art. 73 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

Stosownie do art. 73 Konstytucji RP, każdemu zapewnia się wolność twórczości artystycznej, badań naukowych oraz ogłaszania ich wyników, wolność nauczania, a także wolność korzystania z dóbr kultury.

W piśmiennictwie podkreśla się, że art. 73 obejmuje kilka wolności, które łączy tzw. twórczy charakter (zob. M. Jabłoński, *Wolności z art. 73 Konstytucji RP* [w:] *Prawa i wolności obywatelskie w Konstytucji RP*, pod red. B. Banaszaka i A. Preisnera, Warszawa 2002, s. 552), ale które dotyczą odmiennych sfer życia społecznego. Są to: 1) wolność twórczości artystycznej (wolność sztuki); 2) wolność badań naukowych (uzupełniona wolnością ogłaszania ich wyników), wchodząca w skład wolności nauki oraz 3) wolność korzystania z dóbr kultury. Pomijając tę ostatnią, pozostałe wolności są blisko związane z wolnością wyrażania poglądów (art. 54 Konstytucji RP) i można je uznać za szczególne formy realizacji tej wolności. Oznacza to, z jednej strony, że do interpretacji tych wolności można stosować ogólne konstrukcje i ustalenia odnoszące się do wolności wyrażania poglądów, zwłaszcza więc konsekwencje centralnego miejsca, jakie wolności tej przyznaje się w całym systemie wolności i praw jednostki. Z drugiej — że skoro art. 73 Konstytucji RP gwarantuje odrębnie te wolności, to przyznaje im szczególne znaczenie

i nakazuje zapewnienie im silnej ochrony. Owa szczególność znaczenia wolności sztuki i nauki wynika m.in. z konieczności przyznania im szczególnej autonomii, ponieważ działalność twórcza nie może się rozwijać pod dyktando władz publicznych (por. L. Garlicki [w]: *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. III, Wyd. Sejmowe 2003, komentarz do art. 73, s. 2).

Wolność nauki zawiera więc w sobie, przede wszystkim, element wolności badań naukowych (tzn. proces gromadzenia danych dających podstawę powstaniu dzieła naukowego, tworzenie tego dzieła i jego publiczna prezentacja). Treścią wolności badań naukowych jest zapewnienie swobody prowadzenia takich badań, czyli swobody wyboru przedmiotu badań, metody badawczej oraz sposobu prezentacji dokonanych ustaleń. Oznacza to, że nie można ani uzależniać ogólnej możliwości prowadzenia badań naukowych od posiadania licencji czy od afiliowania do jednej z prawem uznanych instytucji naukowych, ani tym bardziej uzależniać możliwości przeprowadzenia konkretnych badań od uprzedniej zgody czy oceny projektu przez organ władzy publicznej. Prowadzenie badań łączy się zwykle z gromadzeniem informacji, więc elementem wolności nauki jest swoboda dostępu do wszelkich informacji, jakie mogą być potrzebne dla prowadzonych badań. Ogólne gwarancje (ale i ograniczenia) w tym zakresie formułuje art. 54 ust. 1 *in fine*. W sposób wyraźny Konstytucja RP gwarantuje też wolność ogłaszania wyników badań naukowych. Uprzednia kontrola ze strony organów władzy publicznej jest i tak wykluczona, bo zakaz cenzury prewencyjnej (art. 54 ust. 2) odnosi się w sposób oczywisty także do publikacji naukowych, jako że stanowią one szczególną (i konstytucyjnie uprzywilejowaną) formę wyrażania poglądów. Adresatem obowiązków wynikających z omawianej wolności są władze publiczne, a użycie terminu „wolność” w art. 73 Konstytucji RP wyraźnie wskazuje na negatywny charakter tych obowiązków, więc na zakaz podejmowania działań, które przekreślałyby lub utrudniały swobodę prowadzenia badań naukowych czy ogłaszania ich wyników (por. L. Garlicki [w]: *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. III, Wyd. Sejmowe 2003, komentarz do art. 73, s. 5-8).

Oczywiście, wolność badań naukowych nie ma charakteru absolutnego i podlegać może prawnym ograniczeniom, jeżeli tylko uczynią one zadość przesłankom wyrażonym w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. W świetle tego artykułu, ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych praw i wolności mogą być ustanawiane w ustawie 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. Z tego względu możliwe i wskazane jest ograniczenie tej wolności w stosunku do osób współpracujących z komunistycznym reżimem w charakterze konfidentów, ale wyłącznie w takim zakresie w jakim połączone jest to z nauczaniem i wychowaniem innych oraz ze sprawowaniem funkcji publicznych z tym związanych.

5.2. Mając na uwadze normy art. 21 e ust. 1, 21 h oraz 57 ust. 1 i 2 ustawy lustracyjnej, w zakresie, w jakim dotyczą pracowników naukowych, naukowo - dydaktycznych lub dydaktycznych zatrudnionych na stanowisku profesora zwyczajnego, profesora nadzwyczajnego, profesora wizytującego, docenta, adiunkta lub starszego wykładowcy, na których to ustawa lustracyjna nakłada obowiązek złożenia oświadczenia lustracyjnego, w przypadku stwierdzenia przez sąd tzw. kłamstwa lustracyjnego, bądź niezłożenia w terminie tego oświadczenia oznaczają one w praktyce pozbawienie z mocy prawa tych osób pełnionej przez nie funkcji publicznej, a w związku z tym także zakaz publikowania wyników badań naukowych przez okres 10 lat. Taka sama sankcja grozi także pracownikom nauki, którzy wbrew ustawowemu obowiązkowi, nie złożyli w ustawowym terminie jednego miesiąca oświadczenia lustracyjnego (art. 57 ust. 1 i 2 w zw. z art. 56 ust. 1 ustawy lustracyjnej). Podobnie jak w przypadku dziennikarzy, ustawodawca wprowadził dla tej grupy podmiotów, nie dające się zaakceptować wyłączenia o charakterze podmiotowym w zakresie korzystania z konstytucyjnej wolności badań naukowych.

W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich przepisy te w zakresie, w jakim dotyczą pracowników nauki stanowią ingerencję w konstytucyjną zasadę wolności nauki i publikowania wyników badań naukowych. Poczynione w pkt 2 tego wniosku, a dotyczące dopuszczalności ograniczania wolności wypowiedzi pozostają aktualne, jeżeli chodzi o legalność ograniczania konstytucyjnej zasady wolności nauki, która to wolność, co należy podkreślić, jest prawem podmiotowym każdej jednostki. Zwrócić przy tym należy szczególną uwagę na rolę i znaczenie, jakie ustawodawca konstytucyjny przypisał wolności nauki, wprowadzając odrębne uregulowanie w Konstytucji RP chroniące tę wolność. Stąd też, wprowadzenie przez ustawę lustracyjną tak dolegliwych konsekwencji prawnych za złożenie niezgodnego z prawdą oświadczenia lustracyjnego, jak również za niezłożenie takiego oświadczenia, zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich, prowadzi w rezultacie do naruszenia istoty tej wolności i jest nie do pogodzenia ze standardami demokratycznego państwa prawa, w którego centrum uwagi znajduje się ochrona podstawowych praw człowieka i obywatela. Z mocy prawa zakazuje się bowiem jednostce całkowicie korzystania z konstytucyjnego prawa podmiotowego poprzez ustanowienie bezwzględного

zakazu prowadzenia badań naukowych oraz publikacji ich wyników przez okres 10 lat. Pozostaje to w sprzeczności z konstytucyjną wolnością nauki, która to wolność poprzez kwestionowane normy art. 21 e ust. 1, 21 h oraz art. 57 ust. 1 i 2 w zw. z art. 4 pkt 44 lit. a ustawy lustracyjnej została naruszona.

W związku z powyższym Rzecznik Praw Obywatelskich stoi na stanowisku, że art. 21 e ust. 1, 21 h oraz art. 57 ust. 1 i 2 ustawy lustracyjnej, w obszarze, w jakim dotyczą pracowników naukowych, naukowo-dydaktycznych lub dydaktycznych zatrudnionych na stanowisku profesora zwyczajnego, profesora nadzwyczajnego, profesora wizytującego, docenta, adiunkta lub starszego wykładowcy, w tym zakresie, w jakim nie dotyczą funkcji dydaktyczno-wychowawczych oraz wykonywania władztwa publicznego (np. rektorów, dziekanów) są niezgodne z art. 73 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

Ad. 6)

6.1. Przechodząc do oceny zgodności z kolejnym wzorcem konstytucyjnym, powtórzyć należy, iż zgodnie z art. 56 ust. 1 ustawy lustracyjnej, osoba urodzona przed 1 sierpnia 1972 r., która w dniu wejścia w życie tej ustawy pełni funkcję publiczną wymienioną w art. 4, ma obowiązek złożenia oświadczenia dotyczącego pracy lub służby w organach bezpieczeństwa państwa lub współpracy z tymi organami w okresie od dnia 22 lipca 1944 r. do dnia 31 lipca 1990 r. Prawne skutki niezłożenia tego oświadczenia zostały uregulowane w art. 57 ust. 1 ustawy lustracyjnej. Stanowi on, że w przypadku niezłożenia oświadczenia lustracyjnego przez osobę zobowiązaną do jego złożenia, następuje skutek określony w art. 21e ust. 1 ustawy lustracyjnej. Oznacza to, że w przypadku niezłożenia oświadczenia lustracyjnego, fakt ten jest traktowany przez ustawodawcę na równi ze złożeniem niezgodnego z prawdą oświadczenia, a więc stanowi obligatoryjną przesłankę pozbawienia danej osoby pełnionej przez nią funkcji publicznej, o której mowa w art. 4 pkt 2 - 53. Pozbawienie funkcji publicznej następuje z mocy prawa z dniem, w którym upłynął termin do złożenia oświadczenia. Fakt pozbawienia funkcji publicznej stwierdza podmiot właściwy w sprawie pozbawienia lub stwierdzenia wygaśnięcia funkcji publicznej (art. 57 ust. 2 ustawy). W konsekwencji należy przyjąć, iż do osoby, która nie złożyła oświadczenia lustracyjnego stosuje się także art. 21h ustawy lustracyjnej, nie może więc ona w ciągu 10 lat od dnia, w którym upłynął termin do złożenia oświadczenia pełnić jakiegokolwiek funkcji publicznej wymienionej w art. 4.

Na wstępie trzeba zwrócić uwagę na rygorystyczność rozwiązania zastosowanego przez ustawodawcę w art. 57 ust. 1 i 2 ustawy lustracyjnej. Sam fakt niezłożenia oświadczenia w przewidzianym przez prawo terminie powoduje z mocy prawa skutek w postaci wygaśnięcia pełnienia funkcji publicznej. Oznacza to, że ustalony przez ustawodawcę termin do złożenia oświadczenia ma charakter terminu, który nie może podlegać przywróceniu, niezależnie od przyczyn, które spowodowały jego niedochowanie przez osobę zobowiązaną do złożenia oświadczenia. Taka konstrukcja przepisów powoduje, że w pewnych sytuacjach, np. obłożnej choroby uniemożliwiającej złożenie oświadczenia lustracyjnego w ustawowym terminie, obywatele będą ponosić w sposób niezawiniony dotkliwe konsekwencje prawne. Prawo nie może jednak, zgodnie z zasadą *impossibilia nulla obligatio*, zobowiązywać obywateli do niemożliwych do spełnienia obowiązków i wyprowadzać z tego sankcji dotyczących podstawowych praw i wolności konstytucyjnych jednostki.

6.2. Na powyższym tle należy także oceniać regulację zawartą w art. 57 ust. 3 ustawy lustracyjnej dotyczącą sędziów. Zgodnie z treścią powołanego art. 57 ust. 3 ustawy lustracyjnej przepisy art. 57 ust. 1 i 2 ustawy nie mają zastosowania do sędziego, który w przypadku niezłożenia oświadczenia w terminie podlega w tym zakresie sądownictwu dyscyplinarnemu. Za niezłożenie przez sędziego oświadczenia sąd dyscyplinarny orzeka karę złożenia sędziego z urzędu. Przepisów o przedawnieniu w postępowaniu dyscyplinarnym nie stosuje się.

Z treści art. 57 ust. 3 ustawy wynika, że niezłożenie przez sędziego oświadczenia lustracyjnego powoduje wszczęcie w stosunku do niego postępowania dyscyplinarnego, którego wynik został już z góry przesądzony przez ustawodawcę. Niezależnie bowiem od stopnia zawinienia sąd dyscyplinarny obowiązany jest orzec karę złożenia sędziego z urzędu. Rola sądu dyscyplinarnego została bowiem w tym przypadku sprowadzona do ustalenia faktu niezłożenia przez sędziego oświadczenia lustracyjnego w terminie oraz do orzeczenia jedynej możliwej w tym przypadku kary w postaci złożenia sędziego z urzędu.

6.3. W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich art. 57 ust. 3 ustawy lustracyjnej wymaga oceny z punktu widzenia jego zgodności z art. 180 ust. 2 Konstytucji RP, który stanowi, iż złożenie sędziego z urzędu może nastąpić jedynie na mocy orzeczenia sądu i tylko w przypadkach określonych w ustawie. O ile ten ostatni warunek, czyli określenie w ustawie przypadku złożenia sędziego z urzędu został spełniony, to nie sposób już

przyjąć, że art. 57 ust. 3 ustawy wypełnia wymóg złożenia z urzędu sędziego na mocy orzeczenia sądu. Prawo do sądu nie może bowiem być zapewnione tylko w sposób formalny, lecz jego elementy treściowe muszą ponadto odpowiadać wymogom zawartym w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP. Przypomnieć należy, że stosownie do art. 45 ust. 1 Konstytucji RP każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd. W zakresie postępowań dyscyplinarnych postulat sprawiedliwości proceduralnej w sposób oczywisty musi uwzględniać konstytucyjną zasadę domniemania niewinności (art. 42 ust. 3 Konstytucji RP). Zasada ta, także w odniesieniu do postępowań dyscyplinarnych (por. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 27 lutego 2001 r., sygn. akt K 22/00) oznacza ciężący na organie orzekającym obowiązek traktowania obwinionego jako niewinnego, dopóki jego wina nie zostanie udowodniona we właściwym trybie i stwierdzona prawomocnym orzeczeniem. Tymczasem zgodnie z art. 57 ust. 3 sam fakt niezłożenia oświadczenia lustracyjnego, niezależnie od powodów, które do tego doprowadziły (w tym w szczególności obiektywnej niemożliwości złożenia takiego oświadczenia), zobowiązuje sąd dyscyplinarny do orzeczenia kary złożenia sędziego z urzędu. W tym zakresie mają zastosowanie uwagi zgłoszone w pkt. 6.1. W konkluzji należy też więc uznać, że art. 57 ust. 3 ustawy jest niezgodny z art. 180 ust. 2 Konstytucji RP.

6.4. Rygoryzm prawny regulacji zawartej w art. 57 ust. 1 i 2 ustawy w sposób oczywisty wymaga oceny na tle standardów konstytucyjnych. Brak oświadczenia lustracyjnego powoduje bowiem automatycznie utratę pracy oraz utratę prawa do wykonywania zawodu. Powoduje też 10 - letni zakaz wykonywania pracy oraz zakaz wykonywania zawodów, o których mowa w art. 4 ustawy. Uzasadnia to w pełni poddanie przepisów art. 57 ust. 1 i 2 ustawy ocenie z punktu widzenia zgodności z art. 65 ust. 1 Konstytucji RP. Jakkolwiek wolność pracy i wolność wykonywania zawodu nie ma charakteru absolutnego, (co wynika już z samej treści art. 65 ust. 1 zd. 2 Konstytucji RP), nie oznacza to jednak, że ustawodawcy ma niczym nieskrępowaną swobodę w określaniu od tej wolności wyjątków. Wolność pracy i wolność wykonywania zawodu może podlegać ograniczeniom, ale zakres dopuszczalnych ograniczeń należy rozpatrywać na tle art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Konstytucyjność wprowadzonego ograniczenia wymaga więc przeprowadzenia testu w celu stwierdzenia czy :

- 1) dochowana została forma ustawy niezbędna dla wprowadzenia ograniczenia,

- 2) istnieje związek ograniczenia z ochroną co najmniej jednej z wartości określonych w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP,
- 3) został dochowany wymóg niezbędności (proporcjonalności ograniczenia),
- 4) chroniona jest istota wolności.

Zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich test konstytucyjności rozwiązania przyjętego w art. 57 ust. 1 i 2 ustawy lustracyjnej wypada niepomyślnie dla ustawodawcy. Wprawdzie wprowadzone ograniczenia w korzystaniu z konstytucyjnej wolności pracy i wolności wykonywania zawodu mają rangę ustawy, jednak nie znajdują one już uzasadnienia w wartościach, do których odwołuje się art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Nie sposób bowiem w sposób przekonujący uzasadnić, iż sam fakt niezłożenia w terminie oświadczenia np. przez doradcę podatkowego czy też pracownika nauki i szkolnictwa wyższego, dyrektora szkoły publicznej bądź niepublicznej godzi w bezpieczeństwo państwa czy też porządek publiczny bądź prawa i wolności innych osób. Aspekt ten wiąże się także w sposób oczywisty z zasadą proporcjonalności, a więc z nakazem poszanowania przez ustawodawcę zakazu arbitralności.

Po pierwsze, w jednakowy sposób ustawodawca potraktował osoby pełniące wysokie funkcje publiczne (m. in. wysokich urzędników państwowych i samorządowych), jak i osoby, które nie pełnią żadnych funkcji w administracji publicznej. Przyjęte w tym zakresie rozwiązanie nosi zatem wszelkie cechy arbitralności, ustawodawca nie uwzględnił w nim bowiem tego, iż obowiązek złożenia oświadczenia lustracyjnego dotyczy różnorodnych grup podmiotów, które wbrew jego intencjom, nie charakteryzują się cechami relewantnymi.

Po drugie, zastosowana przez ustawodawcę sankcja w postaci utraty pracy bądź prawa wykonywania zawodu z powodu niezłożenia w terminie oświadczenia ma charakter nieproporcjonalny do popełnionego przez osobę zobowiązaną uchybienia i nie uwzględnia stopnia jej zawinienia. W tym kontekście zwrócić trzeba uwagę na okoliczność, że zakaz zajmowania określonego stanowiska czy też zakaz wykonywania określonego zawodu jest znany polskiemu prawu i na gruncie prawa karnego przybiera on postać środka karnego (art. 39 pkt 2 k. k.). Zakaz ten, o ile ustawa nie stanowi inaczej, orzeka sąd w latach, od roku do lat 10 (art. 43 § 1 k. k.). Jednakże środki karne, w tym wymienione zakazy, są orzekane za popełnione przestępstwo, sąd zaś wymierzając środek karny zobowiązany jest stosować w tym zakresie ogólne zasady i dyrektywy wymiaru kar (art. 56 k. k.). Oznacza to, że orzekając o zastosowaniu środka karnego w postaci zakazu zajmowania stanowiska

badź wykonywania określonego zawodu sąd zobowiązany jest m. in. uwzględnić motywację i sposób zachowania sprawcy.

Porównanie rozwiązań zawartych w Kodeksie karnym z treścią art. 57 ust. 1 i 2 ustawy lustracyjnej wskazuje jednoznacznie, iż osoba, która popełniła przestępstwo korzysta w stosunku do osoby, która nie złożyła oświadczenia lustracyjnego (co nie jest przestępstwem, lecz jedynie niewywiązaniem się z obowiązku ustawowego) z podwyższonych gwarancji ochrony wolności określonych w art. 65 ust. 1 Konstytucji RP. Dlatego też regulacje zawarte w art. 57 ust. 1 i 2 ustawy naruszają zasadę proporcjonalności.

6.5 W tym kontekście ( art. 57 ust 1 i 2) należy także zwrócić uwagę na sytuację prawną osób, które pod rządami ustawy o IPN w brzmieniu sprzed nowelizacji (art. 6 ust. 1 ustawy o IPN) uzyskały status pokrzywdzonego potwierdzony zaświadczeniem Prezesa IPN. Osoby takie, ponieważ nie zostały wyłączone spod działania przepisów art. 57 ust. 1 i 2 ustawy, w przypadku niezłożenia w terminie oświadczenia lustracyjnego zostaną zrównane z osobami, które złożyły niezgodne z prawdą oświadczenie lustracyjne. W konsekwencji pokrzywdzeni będący przynajmniej w pewnym okresie ofiarami działania organów bezpieczeństwa państwa utracą pełnione funkcje publiczne.

Przedstawione uwagi - zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich - w sposób dostateczny uzasadniają zarzut, iż przepisy art. 57 ust. 1 i 2 ustawy są niezgodne z art. 65 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

Ad. 7)

7. 1. Zgodnie z art. 30 ust. 1 ustawy o IPN, każdy ma prawo wystąpić z wnioskiem do IPN o udostępnienie do wglądu kopii dotyczących go dokumentów. W świetle zaś art. 30 ust. 2 ustawy o IPN, IPN udostępnia kopie dostępnych dokumentów dotyczących wnioskodawcy, z wyjątkiem dokumentów:

- 1) wytworzonych przez wnioskodawcę lub 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,
- 2) z których treści wynika, że wnioskodawca :
  - a) był traktowany przez organy bezpieczeństwa państwa jako tajny informator lub pomocnik przy operacyjnym zdobywaniu informacji,



- b) zobowiązał się do dostarczania informacji organowi bezpieczeństwa państwa lub świadczenia takiemu organowi jakiegokolwiek pomocy w działaniach operacyjnych,
- c) realizował zadania zlecone przez organ bezpieczeństwa państwa, a w szczególności dostarczał temu organowi informacji.

Treść art. 30 ust. 2 ustawy o IPN zawiera zatem istotne ograniczenia w zakresie dostępu obywateli do zgromadzonych w archiwach IPN dokumentów ich dotyczących. W konsekwencji konieczna jest ocena art. 30 ust. 2 ustawy o IPN z punktu widzenia zgodności z art. 51 ust. 3 i 4 Konstytucji RP, a więc norm konstytucyjnych służących realizacji prawa do prywatności (art. 47 Konstytucji RP).

7.2. W świetle art. 51 ust. 3 Konstytucji RP każdy ma prawo dostępu do dotyczących go urzędowych dokumentów i zbiorów danych. Ograniczenie tego prawa może określić ustawa. Z art. 51 ust. 4 Konstytucji RP wynika zaś, że każdy ma prawo do żądania sprostowania oraz usunięcia informacji nieprawdziwych, niepełnych lub zebranych w sposób sprzeczny z ustawą. Konstytucyjne prawo dostępu do urzędowych dokumentów oraz zbiorów danych oraz prawo do żądania sprostowania oraz usunięcia informacji nieprawdziwych, niepełnych lub zebranych w sposób sprzeczny z ustawą nawiązuje bezpośrednio do ochrony prawa do prywatności (art. 47 Konstytucji RP). Realizacja tego prawa przez IPN była już przedmiotem orzekania przez Trybunał Konstytucyjny (por. wyrok z dnia 26 października 2005 r., sygn. akt K 31/04), który zdyskredytował jako niezgodne z Konstytucją rozwiązania pozwalające wyłączyć prawo jednostki do dotyczących jej danych zgromadzonych w IPN. Poglądy Trybunału Konstytucyjnego zachowały swoją aktualność również na gruncie znowelizowanej ustawy o IPN. Mają one zaś szczególne znaczenie z uwagi na powierzenie przez ustawodawcę IPN - owi nowych zadań (art. 52a pkt 5 ustawy o IPN) w postaci przygotowywania i publikowania katalogów zawierających dane osobowe współpracowników organów bezpieczeństwa państwa. Zgodnie z art. 52d ust. 1 ustawy o IPN osoba, której dane osobowe zostały umieszczone w katalogu, która nie zgadza się z informacją zawartą w katalogu, może złożyć oświadczenie lustracyjne. W tym przypadku więc oświadczenie lustracyjne staje się swoistym testem prawdomówności. Dopuszczalność takiego testu została zakwestionowana przez Trybunał Konstytucyjny we wspomnianym wyroku. Trybunał stwierdził m. in., że „(...) pomijając już to, że ta swoista gra czyniona jest w gruncie rzeczy z myślą o celach sformułowanych w innej ustawie (ustawie lustracyjnej), należy dojść do wniosku, że tego rodzaju ograniczenie tym bardziej nie może znaleźć

usprawiedliwienia w myśl art. 31 ust. 3 Konstytucji. W istocie rzeczy mamy do czynienia nie z ograniczeniem w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw, koniecznym w demokratycznym państwie z uwagi na przesłanki wymienione w art. 31 ust. 3 Konstytucji, ale z rodzajem testu nieweryfikowalnej w tym momencie (a może kiedykolwiek) prawdomówności."

Żaden interes państwa nie może też stać na przeszkodzie w realizacji konstytucyjnego prawa do żądania sprostowania oraz usunięcia informacji nieprawdziwych, niepełnych lub zebranych w sposób sprzeczny z ustawą (art. 51 ust. 4 Konstytucji RP). Realizacja tego prawa możliwa zaś jest tylko w przypadku dostępu jednostki do dotyczących jej urzędowych zbiorów danych.

W konsekwencji należy uznać, że art. 30 ust. 2 ustawy o IPN jest niezgodny z art. 47 oraz art. 51 ust. 3 i 4 Konstytucji RP.

Właściwe funkcjonowanie demokracji wymaga przeprowadzenia rozliczenia z przeszłością i trudnego procesu lustracji osób uczestniczących w życiu publicznym. Jeśli ustroj demokratyczny ma być społecznie sprawiedliwy, wówczas nie może on unikać oddania sprawiedliwości zarówno tym, dzięki którym stał się możliwy, jak również tym, których zdrada lub słabość były zaprzeczeniem jego ideałom. Tylko oddając im sprawiedliwość możemy budować fundamenty demokratycznego ładu dla przyszłych pokoleń i uniknąć powrotu do przeszłości

Po kilkunastu już latach widoczne jest także, że nierozwiązany problem lustracji nabiera znaczenia, którego nie miałyby, gdyby został wcześniej właściwie rozwiązany, oraz, że taka, czy inna postać „lustracji” dokonuje się niezależnie od przyjętych rozwiązań, krzywdząc wielu niewinnie posądzanych oraz wpływając na bieżącą politykę. Zadaniem przyjmowanych regulacji powinno być ucywilizowanie tego procesu, tak, aby prawo do informacji i jawności życia publicznego pozostawało w możliwej zgodzie z wolnością słowa, badań naukowych, a także prawem do ochrony czci i dobrego imienia oraz prawem do sądu w możliwym do zrealizowania rozsądnym terminie. Właściwemu wyjaśnieniu relacji między tymi prawami służyć powinno zbadanie przez Trybunał konstytucyjności zaskarżonych przez Rzecznika przepisów.

Mając na uwadze powyższe, wnoszę jak na wstępie.

***/-/ Janusz Kochanowski***