



**RZECZPOSPOLITA POLSKA**  
**Rzecznik Praw Obywatelskich**

Warszawa, 02/07/2008r.

*Janusz KOCHANOWSKI*

**RPO-591811-I-08/AK**

00-090 Warszawa Tel. centr. 0-22 551 77 00  
Al. Solidarności 77 Fax 0-22 827 64 53

**Pan**  
**Ryszard Kalisz**  
**Przewodniczący Komisji Sprawiedliwości**  
**i Praw Człowieka**  
**Sejm Rzeczypospolitej Polskiej**  
**ul. Wiejska 4/6/8**  
**00-902 Warszawa**

### ***Szanowny Panie Przewodniczący***

W związku z regulacją ustawy z dnia 22 stycznia 1999 r. o ochronie informacji niejawnych (Dz. U. z 2005 r. Nr 196, poz. 1631 ze zm.; dalej: ustawa o ochronie informacji niejawnych) w zakresie dotyczącym przyznawania klauzuli tajności i braku mechanizmów kontroli prawidłowości klasyfikacji utajnionego materiału, pozwalam sobie zwrócić się do Pana Przewodniczącego w przedmiotowej sprawie.

Problem powyższy rysuje się na tle sprawy wielokrotnie przeze mnie poruszanej, a mianowicie udostępnienia przez Pełnomocnika Rady Ministrów ds. Opracowania Programu Zapobiegania Nieprawidłowościom w Instytucjach Publicznych, Panią Julię Piterę, opracowania dotyczącego Centralnego Biura Antykorupcyjnego (znanego jako „raport Pitery”). Upublicznienia niniejszego dokumentu na mój wniosek odmówiono, wskazując, iż nie posiada on znamion wskazujących na jego powiązanie z Kancelarią Prezesa Rady Ministrów, a powoływanie się na art. 17 w zw. z art. 13 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz. U. z 2001 r. nr 14, poz. 147 ze zm.; dalej: ustawa o RPO) przy wniosku o udostępnienie „raportu” miało by uzasadnienie jedynie wówczas, jeżeli „raport” miałby charakter dokumentu de facto urzędowego, a zatem w szczególności został sporządzony na druku KPRM, posiadał odpowiednie oznaczenia numeracyjne i był podpisany przez funkcjonariusza publicznego, który go sporządził. Jak się później okazało, Pani Julia Pitera poinformowała, iż „raport” jest oficjalnym dokumentem opatrzonym klauzulą „tajne”, przechowywanym w tajnej kancelarii KPRM. W mojej ocenie - jak sygnalizowałem 13 czerwca 2008 r. podczas wystąpienia przed Sejmem z informacją o działalności Rzecznika za rok 2007 - takie zachowanie, polegające na niewykonaniu przez funkcjonariusza publicznego ustawowego obowiązku złożenia wyjaśnień i przedstawienia Rzecznikowi akt każdej sprawy, stanowi przestępstwo nadużycia władzy z art. 231 kodeksu karnego.

Zgodnie natomiast z art. 49 ustawy o ochronie informacji niejawnych, organ administracji publicznej może wyrazić pisemną zgodę na udostępnienie informacji niejawnych stanowiących tajemnicę państwową osobie lub jednostce organizacyjnej, wobec której wszczęto postępowanie sprawdzające. Art. 27 ust. 6 tejże ustawy wskazuje jednak, iż postępowania sprawdzającego nie przeprowadza się wobec osób zajmujących stanowisko m.in. Rzecznika Praw Obywatelskich. Wobec powyższego należy stwierdzić, iż Rzecznik ma możliwość żądania udostępnienia tzw. „raportu Pitery”, bez konieczności wszczynania wobec niego postępowania sprawdzającego, lecz brak jest mechanizmów pozwalających na wyegzekwowanie tego uprawnienia. Ustawa wskazuje bowiem, iż wymienione podmioty „mogą wyrazić zgodę”, co wiąże się z pewnym zakresem uznaniowości.

W tym kontekście pojawia się zasygnalizowany przeze mnie na wstępie problem braku kontroli prawidłowości utajnionego materiału. Z dużą częstotliwością, jak wskazuje się również w doktrynie (zob. M. Leciak, *Tajemnica państwowa w zeznaniach świadka w polskim ustawodawstwie*, Toruń 2007, s. 34), dochodzi do sytuacji, w których osoba uprawniona do nadania klauzuli tajności odmawia przyznania takiej klauzuli, czy też nadaje ją wiadomościom, które takiej ochrony nie wymagają albo dochodzi do zawyżenia lub zaniżenia klauzuli tajności. Na gruncie polskiego prawa brakuje, po pierwsze, przepisów proceduralnych pozwalających na sądowo-administracyjną kontrolę klasyfikacji informacji jako informacji niejawnych (zob. wyrok NSA z dnia 21 lutego 2000 r., sygn. II SA 2230/99 z głosem P. Szkudlarka, *Przegląd Sądowy* 10/2000, s. 113 i n.). Jak się słusznie wskazuje, w przypadku przyznania dokumentowi klauzuli tajności mamy do czynienia z pozbawieniem prawa obywateli dostępu do informacji, zagwarantowanego przez art. 61 Konstytucji. Ustawa o ochronie informacji niejawnych pomija problematykę procedury ochrony praw obywatelskich, a cała konstrukcja opiera się na nieostrych definicjach tajemnicy państwowej i służbowej. W zasadzie, wobec braku sądowej kontroli utajniania dokumentów, w praktyce to uprawniony urzędnik decyduje o tym, czy dana informacja jest informacją publiczną czy też niejawną. Po drugie, w ustawodawstwie brakuje przepisów penalizujących zachowania polegające na ograniczaniu obywatelskiego prawa dostępu do informacji publicznej poprzez nadawanie klauzuli tajności wiadomościom, które ochrony takiej nie wymagają. W związku z tym postuluje się wprowadzenie regulacji karno-materialnych ustanawiających odpowiedzialność karną za tego typu czyny. Rozwiązanie takie stanowiłoby dodatkowe wzmocnienie dla decyzji urzędniczej dotyczącej nadania klauzuli tajności (zob. A. Mężykowska, *Orzecznictwo ETPCz w sprawach dotyczących polskich postępowań lustracyjnych*, *Europejski Przegląd Sądowy* 4/2008, s. 37).

Inną istotną kwestią, która pojawia się w kontekście ustawy o ochronie informacji niejawnych, jest brak obowiązku okresowej weryfikacji materiałów posiadających klauzulę tajności, w celu ustalenia, czy nadal spełnione są przesłanki traktowania danej informacji

jako niejawnej. Zgodnie bowiem z art. 25 tejże ustawy, informacje niejawne stanowiące tajemnicę państwową podlegają ochronie w sposób określony ustawą przez pięćdziesiąt lat od daty ich utworzenia. Efektem braku mechanizmu weryfikacji utajnionych materiałów może być sytuacja, w której jako tajemnica państwowa będzie chroniona informacja niespełniająca materialnych wymogów takiej informacji. W tym kontekście, w moim przekonaniu na aprobatę zasługuje wprowadzenie, postulowanego również w doktrynie (zob. P. Szkudlarek, *Ustawa o ochronie informacji niejawnych a prawa obywateli, Państwo i Prawo*, 7/2000, s. 64), okresowego obowiązku weryfikacji materiałów niejawnych.

W związku z powyższym, zgodnie z art. 16 ust. 2 pkt 1 ustawy o RPO, zwracam się do Pana Przewodniczącego, w związku z istotnym ograniczeniem obywatelskiego prawa dostępu do informacji publicznej, z prośbą o rozważenie podjęcia stosownej inicjatywy ustawodawczej we wskazanym wyżej zakresie.

*Łączę wyrazy szacunku*

*/-/ Janusz Kochanowski*