KANCELARIA SENATU

BIURO LEGISLACYJNE

Warszawa, dnia 10 maja 2016 r.

Opinia

do ustawy o zmianie ustawy o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu oraz niektórych innych ustaw

(druk nr 161)

I. Cel i przedmiot ustawy

Opiniowana ustawa wprowadza do ustawy o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu (zwanej dalej „ustawą o IPN") szereg zmian o różnorodnym charakterze.

Po pierwsze, nowelizacja dodaje wprost do zakresu przedmiotowego ustawy o IPN (art. 1 pkt 5), a także znacznie uszczegóławia w jej dalszych przepisach (nowy rozdział 6a), sprawy związane z prowadzeniem przez Instytut Pamięci Narodowej prac poszukiwawczych miejsc spoczynku osób, które straciły życie wskutek walki z narzuconym systemem totalitarnym lub wskutek represji totalitarnych lub czystek etnicznych w okresie od dnia 8 listopada 1917 r. do dnia 31 lipca 1990 r.

Po drugie, ustawa zawiera zmiany związane z prowadzeniem przez Instytut Pamięci Narodowej badań naukowych i działań edukacyjnych (nowelizacja rozdziału 6).

Po trzecie, nowelizacja wskazuje wprost w przepisie określającym zakres przedmiotowy ustawy o IPN (art. 1 pkt 6) na prowadzenie działalności związanej z upamiętnianiem historycznych wydarzeń, miejsc oraz postaci w dziejach walk i męczeństwa Narodu Polskiego, zarówno w kraju, jak i za granicą, a także miejsc walk i męczeństwa innych narodów na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, w okresie od dnia 8 listopada 1917 r. do dnia 31 lipca 1990 r. W tym zakresie dodaje do ustawy o IPN nowy rozdział 6b , a także –

ul. Wiejska 6, 00-902 Warszawa, tel. 22 694-90-97, fax 22 694-91-06, e-mail: Szymon.Giderewicz@senat.gov.pl

w konsekwencji – uchyla ustawę z dnia 21 stycznia 1988 r. o Radzie Ochrony Pamięci Walk i Męczeństwa oraz znosi Radę ustanowioną tą ustawą.

Po czwarte, ustawa wprowadza zmiany związane z organizacją Instytutu Pamięci Narodowej. W tym zakresie m. in. modyfikuje sposób i warunki powoływania Prezesa IPN. Znosi Radę IPN i wprowadza w jej miejsce, powoływane na zmienionych zasadach, Kolegium Instytutu Pamięci Narodowej. Modyfikuje wymagania stawiane pracownikom i prokuratorom Instytutu oraz zmienia zakres kompetencji Prezesa i Kolegium (Rady). Wprowadza ponadto zmiany w strukturze jednostek i komórek organizacyjnych Instytutu.

Po piąte, ustawa przewiduje likwidację tzw. zbioru zastrzeżonego, to jest podlegającego szczególnej ochronie, wyodrębnionego w archiwach Instytutu Pamięci Narodowej, tajnego zbioru dokumentów wskazanych przez Szefa Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego i Szefa Agencji Wywiadu lub Ministra Obrony Narodowej (uchylenie art. 39 i w konsekwencji art. 39a ustawy o IPN).

Po szóste, nowelizacja, w wykonaniu wyroku Trybunału Konstytucyjnego, zakłada jawne rozpoznanie skargi w postępowaniu sądowoadministracyjnym w przedmiocie skargi na odmowę udostępnienia do wglądu dokumentów znajdujących się w zasobach Instytutu Pamięci Narodowej oraz umożliwia stronie zapoznanie się z uzasadnieniem orzeczenia sądu administracyjnego w tej sprawie (uchylenie ust. 3–5 i ust. 7 w art. 32 ustawy o IPN).

Kolejne zmiany wprowadzane nowelizacją, w tym zmiany w innych ustawach niż ustawa o IPN, przede wszystkim stanowią konsekwencję wyżej omówionych rozwiązań.

Ustawa, co do zasady, ma wejść w życie po upływie 14 dni od dnia ogłoszenia. Przepisy związane ze zniesieniem Rady Ochrony Pamięci Walk i Męczeństwa oraz przejęciem jej zadań przez Instytut Pamięci Narodowej i ministra właściwego do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego mają wejść w życie po upływie 60 dni od dnia ogłoszenia.

II. Przebieg prac legislacyjnych

Sejm uchwalił ustawę na 17. posiedzeniu w dniu 29 kwietnia 2016 r. w oparciu o przedłożenie poselskie (druk sejmowy nr 395) oraz przedłożenie senackie (druk sejmowy nr 374, obejmujący zmiany w przedmiocie skargi na odmowę udostępnienia akt, związane z wykonaniem wyroku TK).

Projekty stanowiły przedmiot prac sejmowej Komisji Sprawiedliwości i Praw Człowieka. Komisja, w przedstawionym sprawozdaniu, zaproponowała zmiany w przedłożeniu poselskim, mieszczące się co do zasady, w meritum tego projektu oraz nie wprowadziła poprawek w zakresie projektu senackiego.

Sprawozdanie Komisji zawierało 19 wniosków mniejszości. Kolejne 14 poprawek zostało zgłoszone podczas drugiego czytania (na posiedzeniu Sejmu). Ostatecznie Sejm uchwalił ustawę w brzmieniu ustalonym przez Komisję Sprawiedliwości i Praw Człowieka wraz z czterema poprawkami przyjętymi w trzecim czytaniu.

III. Uwagi szczegółowe

1) art. 1 pkt 5 oraz rozdział 6a ustawy o IPN (art. 1 pkt 1 lit. b oraz pkt 27 noweli).

Zgodnie z art. 1 pkt 5 ustawy o IPN, ustawa reguluje poszukiwanie miejsc spoczynku osób poległych w walkach o niepodległość i zjednoczenie Państwa Polskiego, a zwłaszcza tych, które straciły życie wskutek walki z narzuconym systemem totalitarnym lub wskutek represji totalitarnych lub czystek etnicznych. Przepis ten wskazuje (w ogólności) na zakres przedmiotowy ustawy o IPN. Nie jest jednak zgodny z faktycznym zakresem ustawy regulowanym szczegółowo przez rozdział 6a. Zgodnie z art. 53b ustawy o IPN (kluczowym dla interpretacji pojęcia „prac poszukiwawczych" dla całej ustawy) Instytut prowadzi prace poszukiwawcze miejsc spoczynku osób, które straciły życie wskutek walki z narzuconym systemem totalitarnym lub wskutek represji totalitarnych lub czystek etnicznych.

Porównanie powyższych regulacji prowadzi do wniosku, że zakres przedmiotowy ustawy określony przez art. 1 pkt 5 („osoby poległe w walkach o niepodległość i zjednoczenie Państwa Polskiego, a zwłaszcza …") jest szerszy znaczeniowo niż ten nadany rozdziałem 6a (jedynie osoby „które straciły życie wskutek walki z narzuconym systemem totalitarnym lub wskutek represji totalitarnych lub czystek etnicznych"). Stąd wskazane jest ujednolicenie przepisów.

Przedstawione propozycje poprawek likwidują też błąd logiczny w sformułowaniu z art. 1 pkt 5, zgodnie z którym w zbiorze osób poległych w walkach mieszczą się osoby, które straciły życie wskutek, niezwiązanych bezpośrednio z walkami, represji totalitarnych lub czystek etnicznych.

Propozycja poprawki zakładająca wąskie ujęcie prac poszukiwawczych:

– *w art. 1:*

a) w pkt 1 w lit. b w pkt 5 skreśla się wyrazy „poległych w walkach o niepodległość i zjednoczenie Państwa Polskiego, a zwłaszcza tych,”,

b) w pkt 26,w art. 53 w pkt 7 skreśla się wyrazy „poległych w walkach o niepodległość i zjednoczenie Państwa Polskiego, a zwłaszcza tych,”;

Propozycja poprawek zakładająca szerokie ujęcie prac poszukiwawczych:

1) w art. 1:

a) w pkt 1 w lit. b, pkt 5 otrzymuje brzmienie:

„5) poszukiwanie miejsc spoczynku osób poległych w walkach o niepodległość i zjednoczenie Państwa Polskiego oraz osób, które straciły życie wskutek walki z narzuconym systemem totalitarnym lub wskutek represji totalitarnych lub czystek etnicznych, w okresie od dnia 8 listopada 1917 r. do dnia 31 lipca 1990 r.;”,

b) w pkt 26,w art. 53 w pkt 7 wyrazy „, a zwłaszcza tych*” zastępuje się wyrazami „oraz osób”,*

c) w pkt 27, w rozdziale 6a:

– *tytuł rozdziału otrzymuje brzmienie:*

„Poszukiwanie miejsc spoczynku osób poległych w walkach o niepodległość i zjednoczenie Państwa Polskiego oraz osób, które, które straciły życie wskutek walki z narzuconym systemem totalitarnym lub wskutek represji totalitarnych lub czystek etnicznych w okresie od dnia 8 listopada 1917 r. do dnia 31 lipca 1990 r.”,

– *art. 53b otrzymuje brzmienie:*

„Art. 53b. Instytut Pamięci prowadzi prace poszukiwawcze miejsc spoczynku osób poległych w walkach o niepodległość i zjednoczenie Państwa Polskiego oraz osób, które straciły życie wskutek walki z narzuconym systemem totalitarnym lub wskutek represji totalitarnych lub czystek etnicznych w okresie od dnia 8 listopada 1917 r. do dnia 31 lipca 1990 r., zwane dalej „pracami poszukiwawczymi”, a w przypadku odnalezienia zwłok, szczątków lub prochów ludzkich identyfikuje tożsamość tych osób.”;

– *w art. 53f w ust. 2 w pkt 1 wprowadzenie do wyliczenia otrzymuje brzmienie:*

„dane i informacje o osobach, których krewni polegli w walkach o niepodległość i zjednoczenie Państwa Polskiego, stracili życie wskutek walki z narzuconym

systememem totalitarnym lub wskutek represji totalitarnych lub czystek etnicznych w okresie od dnia 8 listopada 1917 r. do dnia 31 lipca 1990 r. i miejsce ich pochowania nie jest znane:”

2) *w art. 2 w pkt 1, w 8 wyrazy „osób, które straciły życie wskutek walki z narzuconym systemem totalitarnym lub wskutek represji totalitarnych lub czystek etnicznych” zastępuje się wyrazami „osób poległych w walkach o niepodległość i zjednoczenie Państwa Polskiego oraz osób, które straciły życie wskutek walki z narzuconym systemem totalitarnym lub wskutek represji totalitarnych lub czystek etnicznych”;*

3) *w art. 3, w art. 15a w ust. 1 wyrazy „osób, które straciły życie wskutek walki z narzuconym systemem totalitarnym lub wskutek represji totalitarnych lub czystek etnicznych” zastępuje się wyrazami „osób poległych w walkach o niepodległość i zjednoczenie Państwa Polskiego oraz osób, które straciły życie wskutek walki z narzuconym systemem totalitarnym lub wskutek represji totalitarnych lub czystek etnicznych”;*

2) art. 2 ust. 1 ustawy o IPN (art. 1 pkt 2 noweli).

Dotychczasowa definicja zbrodni komunistycznej zakłada, że jest to czyn popełniony w okresie od dnia 17 września 1939 r. do dnia 31 lipca 1990 r. Definicja wprowadzana opiniowaną ustawą zakłada, że jest to czyn popełniony w okresie od dnia 8 listopada 1917 r. do dnia 31 lipca 1990 r.

Jedocześnie zarówno obowiązujące jak i projektowane brzmienie przepisu stanowiącego o zbrodni komunistycznej zakłada, że jest to czyn stanowiący przestępstwo według polskiej ustawy karnej obowiązującej w czasie jego popełnienia.

Zwraca uwagę, że po odzyskaniu przez Polskę niepodległości polska ustawa karna obowiązująca w czasie popełnienia czynu to (poza przepisami szczególnymi) Kodeks karny wprowadzony rozporządzeniem Prezydenta w 1932 r., a w latach wcześniejszych dwudziestolecia międzywojennego ustawodawstwo karne państw zaborczych.

O polskiej ustawie karnej czasu popełnienia czynu nie można mówić w przypadku jego popełnienia przed odzyskaniem przez Polskę niepodległości. Niemożliwym więc będzie zakwalifikowanie do zbrodni komunistycznej w rozumieniu ustawy czynów dokonanych co

najmniej przed dniem 11 listopada 1918 r. (w okresie od 8 listopada 1917 r. do 10 listopada 1918 r.).

Sformułowanie propozycji poprawki wymagałoby wskazania założeń zmiany przez wnioskodawców projektu.

3) art. 10a ust. 2 pkt 2 ustawy o IPN (art. 1 pkt 5 noweli).

Zgodnie z powyższym przepisem ogłoszenie o konkursie na stanowisko Prezesa IPN zawiera wymagania niezbędne do sprawowania stanowiska, w szczególności określone w art. 11 ustawy.

Wymagania z art. 11 są jedynymi, formułowanymi przez ustawę o IPN, wymaganiami stawianymi kandydatowi na stanowisko Prezesa IPN. Jeśli kwestionowany przepis stanowi o wymaganiach niezbędnych do sprawowania stanowiska, a w szczególności o wymaganiach z art. 11 to powstają dwa zasadnicze pytania. Po pierwsze, o zakres dodatkowych wymagań. Po drugie, o podmiot, który te dodatkowe wymagania może formułować.

Zgodnie z art. 10a ust. 3 konkurs na stanowisko Prezesa IPN ogłasza przewodniczący Kolegium. Stąd możliwa interpretacja art. 10a ust. 1 pkt 2 (przy założeniu, że wymagania z art. 11 są jedynymi wymaganiami wskazanymi w powszechnie obowiązujących przepisach), że to przewodniczący Kolegium, arbitralnie, może wskazać dodatkowe wymagania dla kandydata na stanowisko Prezesa IPN.

Takie rozwiązanie przydaje zbyt daleko idące kompetencje przewodniczącemu Kolegium IPN, który może w zasadzie dowolnie zmodyfikować wymagania ustawowe dla kandydata na Prezesa IPN. Nie wydaje się też być zgodne z intencjami wnioskodawców projektu. Stąd propozycja poprawki sprowadzającej się, w zasadzie, do wykreślenia wyrazów „w szczególności”.

Dodać można, że w obowiązującym obecnie stanie prawnym określenie zasad i trybu konkursu jest kompetencją Rady IPN (art. 10 ust. 3 zdanie pierwsze), które to rozwiązanie jest uchylane przez opiniowaną ustawę.

Propozycja poprawki:

– *w art. 1 w pkt 5, w art. 10a w ust. 2 pkt 2 otrzymuje brzmienie:*

„2) wskazanie wymagań, o których mowa w art. 11;”;

4) art. 10a ust. 2 pkt 3 ustawy o IPN (art. 1 pkt 5 noweli).

Zgodnie z powyższym przepisem ogłoszenie o konkursie na stanowisko Prezesa IPN zawiera wykaz dokumentów i oświadczeń kandydata oraz informacje o sposobie, terminie i miejscu ich składania. Powstaje pytanie, jakie dokumenty i oświadczenia ma zawierać ów wykaz i na podstawie jakich przepisów uprawnione jest ich żądanie. Przepisy są w tym zakresie niepełne. Pozostawiają decyzję co do wskazania konkretnych dokumentów i oświadczeń przewodniczącemu Kolegium oraz nie nakładają wyraźnego obowiązku ich przedstawienia przez kandydatów na stanowisko Prezesa.

5) art. 10a ust. 9 ustawy o IPN (art. 1 pkt 5 noweli).

Zgodnie z powyższym przepisem, jeśli żaden z kandydatów na stanowisko Prezesa IPN nie uzyskał bezwzględnej ilości głosów, to koleją turę głosowania przeprowadza się zwykłą większością głosów z udziałem kandydatów, którzy otrzymali dwie kolejne największe liczby głosów.

Przedmiotowy przepis nie uwzględnia sytuacji, w której, ze względu na rozkład głosów, jest niemożliwym wskazanie dwóch kolejnych kandydatur. Na przykład dojdzie do rozkładu głosów 3:3:3, albo 4:2:2 przy jednym głosie nieważnym lub ośmiu członkach Kolegium biorących udział w głosowaniu.

Propozycja poprawki:

– *w art. 1 w pkt 5, w art. 10a w ust. 9 dodaje się zdanie czwarte w brzmieniu:*

„Zdanie trzecie stosuje się odpowiednio, jeżeli w pierwszym głosowaniu żaden z kandydatów nie uzyska bezwzględnej większości głosów i jednocześnie nie można wskazać kandydatów, którzy uzyskali dwie kolejne największe liczby głosów.”;

6) art. 11 ust. 6 ustawy o IPN (art. 1 pkt 6 lit. b noweli).

Niezrozumiałą jest zmiana katalogu wymagań jakie ustawa o IPN stawia prokuratorowi Instytutu.

Wymagania te formułuje art. 11 ust. 6 ustawy, poprzez odesłanie do przepisów stanowiących o warunkach stawianych Prezesowi IPN. Dotychczasowy przepis art. 11 ust. 6 odsyła m. in. do warunku z ust. 1 (obywatelstwo polskie), ust. 3 (brak przynależność do partii politycznych, związku zawodowego prowadzenia działalności niedającej się pogodzić

z działalnością urzędu) i ust. 5 (sprawowanie mandatu posła i senatora). Nowe brzmienie art. 11 ust. 6 zakłada jedynie, że prokuratorem Instytutu nie może być osoba, która wyróżnia się wysokimi walorami moralnymi oraz wiedzą przydatną w pracach Instytutu, a także spełnia warunki z art. 11 ust. 2–2b.

Pominięty zakaz łączenia stanowiska prokuratora z mandatem posła lub senatora wynika wprost z Konstytucji (art. 103 ust. 2), a także z ustawy– Prawo o prokuraturze.

Pominięty warunek posiadania obywatelstwa polskiego i zakaz przynależności do partii politycznej wynika z ustawy – Prawo o prokuraturze (art. 75 § 1 pkt 1 oraz art. 97).

Również pominięty, a nowododany w stosunku do Prezesa IPN, warunek braku skazania za przestępstwo ścigane z urzędu, wynika z art. 75 § 1 pkt 1 Prawa o prokuraturze.

Prawo o prokuraturze przewiduje także cały szereg dodatkowych warunków, które powinien spełniać prokurator (w tym dotyczące wykształcenia i odbytej aplikacji). Wydaje się uzasadnione – także w tym aspekcie – określenie relacji pomiędzy tymi warunkami, a warunkami z ustawy o IPN.

Pożądanym powinno się, aby prokurator IPN spełniał warunki z ustawy – Prawo o prokuraturze modyfikowane specyfiką ustawy o IPN (np. wiedza przydatna w pracach instytutu).

W tym kierunku zmierza zaproponowana poprawka. Ze względu na dotychczasowy sposób sformułowania art. 11 ustawy o IPN (w tym dotychczasowy zakres odesłania zastosowanego w art. 11) poprawka zakłada podwójne wyrażenie niektórych norm zarówno w przepisach ustawy o IPN, jak i ustawy – Prawo o prokuraturze.

Propozycja poprawki:

– *w art. 1 w 6 lit. b, ust. 6 otrzymuje brzmienie:*

„6. Prokuratorem Instytutu Pamięci może być osoba, która spełnia warunki, o których mowa w ust. 1 pkt 1–3, ust. 2–3 i 5, a także inne warunki, o których mowa w ustawie z dnia 28 stycznia 2016 r. – Prawo o prokuraturze (Dz. U. poz. 177).”;

7) art. 13 ust. 2 ustawy o IPN (art. 1 pkt 7 noweli).

Przepis art. 13 ust. 2, w brzmieniu zakładanym nowelizacją, nie jest skorelowany z art. 10 ust. 1 ustawy o IPN, zgodnie z którym Prezesa IPN powołuje **i odwołuje** Sejm za zgodą Senatu, na wniosek Kolegium (Rady).

Znowelizowanie art. 13 ust. 2 bez jednoczesnej zmiany art. 10 ust. 1 może być niejednolicie interpretowane i powodować trudności w stosowaniu przepisów.

Przyjąć można, że do odwołania Prezesa IPN przez Sejm może dojść w dwóch procedurach: za zgodą Senatu, na wniosek Kolegium, bez konieczności zaistnienia szczególnych przesłanek (jedynie na podstawie art. 10 ust. 1) oraz samodzielnie przez Sejm, po zaistnieniu przesłanek z art. 13 ust. 2 (jedynie na podstawie art. 13 ust. 2). Przyjąć też można, że (pomimo znowelizowania art. 13 ust. 2) możliwym jest odwołanie Prezesa IPN jedynie za zgodą Senatu, na wniosek Kolegium, po dodatkowym spełnieniu warunków z art. 13 ust. 2.

Propozycje poprawek zakładają, że Sejm odwołuje Prezesa IPN **jedynie** po spełnieniu przesłanek z art. 13 ust. 2.

Pierwsza propozycja poprawki zakłada, że do odwołania Prezesa IPN jest konieczna zgoda Senatu oraz wniosek Kolegium IPN. Tym samym powraca, co do zasady, do dotychczasowego brzmienia przepisu.

Propozycja poprawki:

– *w art. 1:*

a) pkt 7 otrzymuje brzmienie:

„7) użyty w art. 13 w ust. 2, w art. 19 w ust. 10, w art. 21, w art. 23 w ust. 1, 3 i 4, w art. 24a w ust. 1 i 2 oraz w art. 36 w ust. 9 we wprowadzeniu do wyliczenia w różnym przypadku wyraz „Rada” zastępuje się użytym w odpowiednim przypadku wyrazem „Kolegium”;”

b) skreśla się pkt 12;

Druga propozycja poprawki zakłada, że do odwołania Prezesa IPN nie jest konieczna zgoda Senatu oraz wniosek Kolegium IPN.

Jednocześnie propozycja ta uwzględnia, że przesłanka z art. 13 ust. 2 pkt 3 (w odróżnieniu od przesłanek z art. 13 ust. 2 pkt 1 i 2) jest przesłanką obiektywną. Stąd przepis (w zakresie pkt 3) stanowić powinien nie o powinności odwołania, a jedynie o takiej

możliwości. Inaczej decyzja Sejmu o nieodwołaniu Prezesa z powodu nieprzyjęcia sprawozdania stałaby w sprzeczności z wyraźną dyspozycją art. 13 ust. 2 pkt 3.

– *w art. 1:*

a) w pkt 4 w lit. a, w ust. 1 skreśla się wyrazy „i odwołuje”,

b) pkt 7 otrzymuje brzmienie:

„7) w art. 13:

a) ust. 2 otrzymuje brzmienie:

„2. Sejm odwołuje Prezesa Instytutu Pamięci, jeżeli:

1) z powodu choroby, ułomności lub upadku sił stał się trwale niezdolny do pełnienia obowiązków Prezesa Instytutu Pamięci;

2) nie wypełnia obowiązków nałożonych przez ustawę lub działa na szkodę Instytutu Pamięci.”,

b) dodaje się ust. 3 w brzmieniu:

„2. Sejm może odwołać Prezesa Instytutu Pamięci, jeżeli nie zostało przyjęte sprawozdanie z działalności Instytutu Pamięci za dany rok kalendarzowy.”;”;

8) art. 15 ust. 7 ustawy o IPN (art. 1 pkt 8 noweli).

Zgodnie z art. 15 ust. 7 członek Kolegium Instytutu Pamięci Narodowej nie może być pracownikiem ani prokuratorem Instytutu , ani świadczyć innych usług na podstawie umowy cywilnoprawnej.

Po pierwsze, wątpliwość budzi o jakich „innych” usługach stanowi przepis, skoro jego pierwsza część nie odnosi się do usług, a do faktu bycia pracownikiem lub prokuratorem.

Po drugie, przepis wskazuje na wszelkie usługi skierowane do nieograniczonego kręgu odbiorców, a wydaje się, że przepis ten – zgodnie z intencjami wnioskodawców – powinien ograniczać się do usług świadczonych na rzecz Instytutu Pamięci Narodowej.

Propozycja poprawki:

– *w art. 1 w pkt 8, w art. 15 w ust. 7 wyrazy „świadczyć innych usług na podstawie umowy cywilnoprawnej” zastępuje się wyrazami „świadczyć na rzecz Instytutu Pamięci usług na podstawie umowy cywilnoprawnej”;*

9) art. 15 ust. 9 pkt 3 ustawy o IPN (art. 1 pkt 8 noweli).

Zgodnie z art. 15 ust. 9 pkt 3 członkostwo w Kolegium IPN ustaje wskutek skazania prawomocnym wyrokiem sądu za przestępstwo umyślne ścigane z urzędu. Jednocześnie brak skazania za takie przestępstwo nie jest warunkiem powołania w skład Kolegium. Innymi słowy można zostać członkiem Kolegium pomimo wcześniejszego skazania. Natomiast skazanie w trakcie kadencji powoduje automatyczną utratę stanowiska.

Powstaje pytanie, czy powyższe było intencją ustawodawcy.

Propozycja poprawek ujednolica przepisy zaostrzając warunki jakie powinien spełniać członek Kolegium.

Propozycja poprawki:

– *w art. 1 w pkt 8, w art. 15 w ust. 4po wyrazach „obywatelstwo polskie,” dodaje się wyrazy „nie została skazana prawomocnym wyrokiem sądu za przestępstwo umyślne ścigane z urzędu,”;*

10) art. 15 ustawy o IPN (art. 1 pkt 8 noweli).

Zgodnie z ustawą Kolegium Instytutu Pamięci Narodowej jest organem kadencyjnym. Kadencja Kolegium trwa 7 lat.

Wątpliwość budzi określenie terminu w którym rozpoczyna się kadencja Kolegium. Bez doprecyzowania przepisów możliwe alternatywne rozwiązania to m. in.: dzień powołania ostatniego członka Kolegium; dzień w którym dokonano zwołania pierwszego posiedzenia Kolegium; dzień zebrania się na pierwsze posiedzenie kolegium. To trzecie rozwiązanie przyjmuje propozycja poprawki.

Propozycja poprawki:

– *w art. 1 w pkt 8, w art. 15 po ust. 12 dodaje się ust. … w brzmieniu:*

„…. Kadencja Kolegium Instytutu Pamięci rozpoczyna się z dniem zebrania się Kolegium na pierwsze posiedzenie.”;

11) art. 29 ust. 1 ustawy o IPN (art. 1 pkt 14 noweli).

Zgodnie z powyższym przepisem IPN gromadzi i udostępnia dokumenty zbrodni z lat 1917–1990 oraz dokumenty ukazujące losy Narodu Polskiego z lat 1939–1990.

Należy zadać pytanie czy powyższe zróżnicowanie dat jest celowym zabiegiem ustawodawcy.

12) art. 52a ustawy o IPN (art. 1 pkt 24 noweli).

Wskazana jest zmiana porządkująca. Celem poprawki jest wprowadzenie odpowiednich spójników, zmiana szyku i skreślenie zbędnych wyrazów.

Propozycja poprawki:

– *w art. 1 w pkt 24, pkt 8 otrzymuje brzmienie:*

„8) przygotowywanie i publikowanie katalogów zawierających dane osobowe osób, które zajmowały kierownicze stanowiska w Polskiej Partii Robotniczej, Polskiej Zjednoczonej Partii Robotniczej, Zjednoczonym Stronnictwie Ludowym lub Stronnictwie Demokratycznym, a także osób, które do dnia 23 sierpnia 1989 r. były członkami Rady Ministrów, pełniły funkcje sekretarzy lub podsekretarza stanu lub były kierownikami lub zastępcami kierowników centralnych organów administracji państwowej lub centralnych urzędów państwowych.”;

13) art. 53e ustawy o IPN (art. 1 pkt 27 noweli).

Wskazana jest zmiana techniczno-legislacyjna skreślająca wyrazy „kwatera, rząd, numer w rzędzie” jako określenia odnoszące się do pojęć regulowanych na poziomie aktów wykonawczych.

Propozycja poprawki:

– *w art. 1 w pkt 27 skreśla się użyte w art. 53e w ust. 3, w art. 53f w ust. 2 w pkt 2 w lit. b oraz w ust. 8 wyrazy „(kwatera, rząd, numer w rzędzie)”;*

14) art. 53f ust. 9 i 10 ustawy o IPN (art. 1 pkt 27 noweli).

Powyższe przepisy budzą dwojakiego rodzaju wątpliwości.

Po pierwsze, wskazana może być zmiana skreślająca rozwiązanie, zgodnie z którym badanie materiału genetycznego można powierzyć jedynie „grupie” uczelni medycznych lub innych podmiotów. Zwraca bowiem uwagę, że grupa podmiotów, jako taka, nie ma zdolności prawnej i zdolności do czynności prawnych. Stąd powierzenie badania materiału

genetycznego „grupie” wymagałoby wielostronnej umowy zawartej przez IPN ze wszystkimi członkami grupy. Tymczasem przepis art. 53f ust. 9 przewiduje powołanie grupy na podstawie umowy jedynie pomiędzy członkami grupy (bez strony jaką jest IPN) oraz bezzasadnie przewiduje taką umowę jedynie w przypadku grupy z ust. 9 pkt 4, a pomija w przypadku grup z ust. 1–3. Dodatkowo wątpliwość budzi na czym polegać ma zgoda Prezes IPN na zmiany w składzie grupy. Zwraca uwagę, że IPN będzie stroną umowy o powierzenie badania.

Po drugie, art. 53f ust. 9 stanowi o porównaniu materiału genetycznego pobranego z ekshumowanych zwłok z materiałem znajdującym się w Bazie Materiału Genetycznego. Tymczasem Baza zawiera jedynie informacje o materialne genetycznym, zarówno pobranym z ekshumowanych zwłok jak i pobranym od krewnych zmarłych. W tym zakresie propozycja poprawki precyzuje przepis.

Propozycja poprawki:

– *w art. 1 w pkt 27 w art. 53f ust. 9 i 10 otrzymują brzmienie:*

„9. Pobieranie i przechowywanie materiału genetycznego oraz prowadzenie badań porównawczych materiału genetycznego pobranego z ekshumowanych zwłok, szczątków lub prochów ludzkich z materiałem genetycznym, osób, o których mowa w ust. 2 pkt 1, Instytut Pamięci zleca uczelni medycznej, uczelni prowadzącej działalność dydaktyczną i badawczą w dziedzinie nauk medycznych lub innemu podmiotowi uprawnionemu do prowadzenia badań porównawczych materiału genetycznego na podstawie odrębnych przepisów.

10. Czynności, o których mowa w ust. 9 Instytut Pamięci może zlecić grupie podmiotów wskazanych w tym przepisie.”;

15) art. 53j ust. 1 ustawy o IPN (art. 1 pkt 27 noweli).

Zgodnie z art. 1 pkt 6 ustawy o IPN wykonywanie zadań z zakresu upamiętniania walk i męczeństwa obejmuje okres od dnia 8 listopada 1917 r. do dnia 31 lipca 1990 r. Jeśli rozwiązanie to uznać za zasadne, to konsekwentnie powinno znaleźć odzwierciedlenie także w rozdziale 6b – art. 53j ustawy.

Propozycja poprawki ujednolica przepisy we wskazanym wyżej kierunku.

Propozycja poprawki:

– *w art. 1 w pkt 27 w art. 53j po wyrazach „Rzeczypospolitej Polskiej” dodaje się wyrazy „, w okresie od dnia 8 listopada 1917 r. do dnia 31 lipca 1990 r.”;*

16) art. 15a ust. 9 ustawy o cmentarzach i chowaniu zmarłych (art. 3 noweli).

Wskazana jest zmiana we właściwy sposób oddająca intencję przepisu. W przypadku, wskazanym w art. 15a nie ma potrzeby wygaszania umów przedłużających termin przed upływem którego nie wolno użyć grobu do ponownego pochowania. Wystarczające jest zastrzeżenie, że umowy te nie znajdą zastosowania.

Propozycja poprawki:

– *w art. 3, w art. 15a ust. 9 otrzymuje brzmienie:*

„9. Umowy, o których mowa w art. 7 ust. 4, nie mają zastosowania.”;

17) art. 6 ust. 1 ustawy o muzeach (art. 4 pkt 2 noweli).

Wskazana jest zmiana techniczno-legislacyjna, uwzgledniająca skreślenie zastrzeżenia do uchylanego przepisu.

Propozycja poprawki:

– *w art. 4 pkt 2 otrzymuje brzmienie:*

„2) w art. 6:

a) w ust. 1 skreśla się wyrazy „, z zastrzeżeniem ust. 5”,

b) uchyla się ust. 5;”

18) art. 7a ust. 6 ustawy o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944–1990 oraz treści tych dokumentów (art. 7 pkt 2 noweli).

Przepis art. 39 ustawy o IPN wyodrębnia w archiwach IPN zbiór zastrzeżony. Opiniowana ustawa uchyla art. 39 (likwiduje zbiór zastrzeżony) i w konsekwencji uchyla też art. 39a ustawy o IPN, który określa uprawnienia prokuratorów śledczych i prokuratorów lustracyjnych IPN oraz sądów, związane z dostępem do tego zbioru.

Przepis art. 7a ust. 6 ustawy „lustracyjnej” określa zasady dostępu do tajnych deklaracji lustracyjnych składanych przez funkcjonariuszy służb specjalnych. W tym zakresie stanowi

m. in. o odpowiednim stosowaniu art. 39a ustawy o IPN. Tym samym przesądza o zasadach dostępu do przedmiotowych deklaracji przez prokuratorów śledczych i prokuratorów lustracyjnych IPN oraz sądów.

Opiniowana ustawa nie likwiduje (nie uchyla) samej zasady tajności deklaracji lustracyjnych funkcjonariuszy służb specjalnych. Wobec uchylenia art. 39a w ustawie o IPN, „automatycznie" uchyla jednak przepis stanowiący o odpowiednim stosowaniu art. 39a do tajnych deklaracji. Taki automatyzm może nieść za sobą niebezpieczeństwo luki prawnej.

Stąd pytanie do wnioskodawców projektu, czy zasadnym nie powinno być powtórzenie w art. 7a ustawy „lustracyjnej" obecnego brzmienia art. 39a, a nie (jedynie) skreślenie odesłania do odpowiedniego odesłania tego artykułu. Tak, aby możliwym było przesądzenie o zasadach dostępu do tajnych deklaracji lustracyjnych funkcjonariuszy służb specjalnych przez prokuratorów śledczych i prokuratorów lustracyjnych IPN oraz sądy.

19) art. 7 ust. 2 ustawy o ochronie informacji niejawnych (art. 8 noweli).

Przepis art. 19 opiniowanej ustawy zakłada, że pomimo likwidacji zbioru zastrzeżonego, dokumenty znajdujące się w tym zbiorze w dniu wejścia w życie ustawy, zostaną ponownie ocenione, w porozumieniu z Prezesem IPN, odpowiednio przez szefów służb, Ministra Obrony Narodowej lub Komendanta Głównego Straży Granicznej. W wyniku dokonanego przeglądu dokumentom tym może zostać nadana klauzula tajności. Przepis art. 19 wprowadza więc szczególne rozwiązanie epizodyczne (przejściowe). Takie rozwiązanie, zgodnie z zasadami poprawnej legislacji, nie powinno znajdować odzwierciedlenia w merytorycznych przepisach, wpisanych na stałe do porządku prawnego, a być ujęte jedynie w tej grupie przepisów ustaw, która ma charakter „czasowy".

Nie negując zasadności rozwiązania z art. 19 w wątpliwość należy poddać samą nowelizację art. 7 ust. 2 ustawy o ochronie informacji niejawnych. Polega ona na zmianie dotychczasowego zastrzeżenia odnośnie stosowania art. 39 ustawy o IPN (uchylanego opiniowaną ustawą) na zastrzeżenie art. 19 opiniowanej nowelizacji oraz zastrzeżenie art. 6 ust. 4. Zastrzeżenia takie uznać za nieprawidłowe z legislacyjnego punku widzenia, a ich wartość normatywną za nieistotną.

Brak zastrzeżeń w przepisie ogólnym art. 7a ustawy o IPN (formułującym zasadę) nie spowoduje, że do wskazanych dokumentów nie znajdzie zastosowania przepis szczególny

art. 19 noweli (formułujący wyjątek), ani że nie znajdą zastosowania pozostałe przepisy ustawy o ochronie informacji niejawnych, w tym jej art. 6 ust. 4.

Podnieść też można, że obowiązujący obecnie przepis art. 7 ust. 2 nie uwzględnia, że już dziś, poza art. 39 ustawy o IPN, tajność obowiązkowo przekazywanych do Instytutu dokumentów przewiduje m. in. art. 7a ustawy lustracyjnej. Stąd jeśli poszukiwać konieczności doprecyzowania art. 7 ust. 2, to poprzez odesłanie do wpisanego na stałe do systemu prawa art. 7a ustawy lustracyjnej, a nie epizodycznego rozwiązania art. 19. Jednak, także w tym przypadku, taki zabieg nie wydaje się konieczny. Rozwiązanie z art. 7a ustawy lustracyjnej nie budzi obecnie wątpliwości i jest stosowane jako wyjątek od ogólnego unormowania art. 7 ust. 2 ustawy o ochronie informacji niejawnych.

Propozycja poprawki zakłada wykreślenie części wspólnej wyliczenia.

Propozycja poprawki:

– *w art. 8, w ust. 2 skreśla się część wspólną wyliczenia;*

20) art. 10 i nast. noweli.

Ustawa zakłada, że z dniem wejścia w życie ustawy znosi się Radę IPN.

Jednocześnie ustawa nie zawiera przepisu dostosowującego, który zapewniłby powołanie Kolegium Instytutu w dniu wejścia w życie ustawy (ze względu na przyjęty termin wejścia w życie ustawy trudno zakładać taką możliwość), ani nie powierza (w odróżnieniu od art. 14 ust. 1 w stosunku do Prezesa IPN) pełnienia obowiązków Kolegium dotychczasowej Radzie.

Skoro procedura wyboru Kolegium IPN będzie mogła rozpocząć się dopiero od dnia wejścia w życie ustawy, a dotychczasowa Rada zostanie zniesiona w tym samym dniu, to przez pewien okres czasu nie będzie organu, który wykonywałby zadania Kolegium.

Jeśli tak, to rozważyć można wprowadzenie stosownego przepisu dostosowującego powierzającego zadania nowego Kolegium dotychczasowej Radzie.

21) art. 10 ust. 3 i art. 12 noweli.

Powyższe przepisy zakładają przejęcie mienia będącego dotychczas w dyspozycji Rady Ochrony Pamięci Walk i Męczeństwa przez ministra właściwego do spraw kultury i ochrony

dziedzictwa narodowego albo Instytut Pamięci Narodowej, stosownie do przejętego zakresu zadań. Można zadać pytanie, na ile na podstawie tego kryterium da się przeprowadzić jednoznaczny podział ruchomości będących we władaniu Rady oraz ewentualnych nieruchomości będących w jej zarządzie. Takie same wątpliwości odnieść można do praw i obowiązków wynikających z dotychczas zawartych umów i porozumień.

22) art. 13 noweli.

Powyższy przepis odnosi się do dwóch kategorii pracowników: pracowników Rady Ochrony Pamięci Walk i Męczeństwa oraz pracowników Biura Rady Ochrony Pamięci Walk i Męczeństwa. Sugeruje więc że stroną stosunku pracy z pracownikami jest do tej pory albo sama Rada, albo Biuro Rady. Tymczasem trudno zakładać aby w praktyce taki podział miał miejsce. Stroną stosunku pracy z pracownikiem nie może bowiem być sama Rada, a jedynie jednostka Radę obsługująca.

Propozycja poprawki:

– *w art. 13 ust. 1 i 2 wyrazy „Rady Ochrony Pamięci Walk i Męczeństwa oraz Biura Rady Ochrony Pamięci Walk i Męczeństwa" zastępuje się wyrazami „Biura Rady Ochrony Pamięci Walk i Męczeństwa";*

23) art. 14 ust. 2 noweli.

Zgodnie z art. 14 ust. 2 ustawy Kolegium Instytutu Pamięci Narodowej ogłasza pierwszy publiczny konkurs na stanowisko Prezesa Instytutu Pamięci w terminie 10 dni od dnia powołania Kolegium.

Tymczasem, zgodnie z przepisami materialnymi ustawy, nie sposób jest wskazać jednoznacznie dnia powołania Kolegium. Można założyć, że tym dniem, zgodnie z intencją przepisu, ma być dzień powołania ostatniego z członków Kolegium (wybieranych przez różne organy). Wymagać to będzie jednak odejścia nie tylko od wykładni językowej przepisów, ale także ich wykładni systemowej. Rozwiązanie takie nie jest bowiem spójne z art. 15 ust. 13 ustawy, zgodnie z którym, pierwsze posiedzenie Kolegium zwołuje Marszałek (decyduje o dacie pierwszego posiedzenia, teoretycznie może więc wyznaczyć je w terminie późniejszym niż 10 dni od dnia powołania ostatniego członka Kolegium).

Propozycja poprawki zakłada, że Kolegium IPN ogłasza pierwszy publiczny konkurs na stanowisko Prezesa IPN w terminie 10 dni od dnia zebrania się Kolegium na pierwsze posiedzenie:

– *w art. 14 w ust. 2 wyrazy „powołania tego Kolegium" zastępuje się wyrazami „zebrania się Kolegium na pierwsze posiedzenie";*

24) art. 22 noweli.

Opiniowana ustawa różnicuje termin wejścia w życie poszczególnych przepisów, w ten sposób, że w odróżnieniu od terminu podstawowego (14 dni od dnia ogłoszenia ustawy), w terminie późniejszym (60 dni od dnia ogłoszenia ustawy), mają wejść w życie przepisy związane ze zniesieniem Rady Ochrony Pamięci Walk i Męczeństwa oraz przejęciem jej zadań przez Instytut Pamięci Narodowej i ministra właściwego do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego.

Katalog przepisów z art. 22 pkt 2 uznać należy za niepełny.

Pozostawianie art. 22 pkt 2 bez zmian spowoduje wcześniejsze uchylenie przepisów stanowiących o kompetencjach Rady Ochrony Pamięci Walk i Męczeństwa, niż samo zniesienie tego organu, a także dodanie nowych kompetencji Instytutowi Pamięci Narodowej i jednoczesne utrzymanie tych samych kompetencji Rady. Innymi słowy część dotychczasowych kompetencji Rady, przez określony czas (po upływie 14 dni od dnia ogłoszenia ustawy, a przed upływem 60 dni od dnia ogłoszenia), nie będzie wykonywana przez żaden organ, albo będzie wykonywana „podwójnie" – przez Radę i IPN.

Propozycja poprawki:

– *w art. 22 w pkt 2:*

a) wyrazy „art. 1 pkt 27 w zakresie art. 53j, art. 53k i art. 53l" zastępuje się wyrazami „art. 1 pkt 1 lit. c, pkt 27 w zakresie art. 53j–53l i art. 53n",

b) wyrazy „art. 4" zastępuje się wyrazami „art. 2 pkt 5 lit. a, art. 4–6",

c) po wyrazach „art. 15" dodaje się wyrazy „, art. 16, art. 17 ust. 4, art. 20,";

Przedstawiona propozycja poprawki modyfikuje art. 22 pkt 2 w niezbędnym, minimalnym zakresie.

Wartym rozważenia, po zasięgnięciu opinii wnioskodawców projektu, może być uzupełnienie powyższego katalogu także o art. 1 pkt 27 w zakresie art. 53m oraz ewentualnie o wszystkie zmiany w art. 2 pkt 4–7 i cały art. 17 ustawy.

Szymon Giderewicz
Główny legislator