



BIURO
RZECZNIKA PRAW OBYWATELSKICH

Warszawa, 15.05.2014r.

Zastępca Rzecznika Praw Obywatelskich
Stanisław Trociuk

I.037.6.2014.KM

Pan
Piotr Zientarski
Senator Rzeczypospolitej Polskiej
Przewodniczący Komisji
Ustawodawczej Senatu RP
ul. Wiejska 6
00-902 Warszawa

szanowny Panie Przewodniczący

W odpowiedzi na pismo z dnia 8 maja 2014 r., w sprawie projektu ustawy o zmianie ustawy o wykonywaniu mandatu posła i senatora, ustawy o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne oraz ustawy o działalności lobbingowej w procesie stanowienia prawa (druk senacki nr 629), z upoważnienia Rzecznika Praw Obywatelskich, działając na podstawie ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz. U. z 2001 r. Nr 14, poz. 147 ze zm.), uprzejmie informuję, że Rzecznik nie bierze udziału w procesie legislacyjnym i nie opiniuje projektowanych aktów prawnych.

Niemniej jednak, przesyłam do wiadomości Pana Senatora dwa wnioski Rzecznika Praw Obywatelskich skierowane do Trybunału Konstytucyjnego, dotyczące niezgodności z Konstytucją regulacji przyjętych w ustawie z dnia 9 maja 1996 r. o wykonywaniu mandatu posła i senatora (Dz. U. z 2011 r. Nr 7, poz. 29 ze zm.) oraz ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne (Dz. U. z 2006 r. Nr 216, poz. 1584 ze zm.). Ponadto, odnosząc się do projektowanej zmiany ustawy z dnia 7 lipca 2005 r. o działalności lobbingowej w procesie stanowienia prawa (Dz. U. Nr 169, poz. 1414 ze zm.), pozwalam sobie przesłać

wystąpienie Rzecznika do Ministra Spraw Zagranicznych dotyczące Deklaracji Spotkania Wysokiego Szczebla Zgromadzenia Ogólnego OZN w sprawie rządów prawa w płaszczyznach krajowej i międzynarodowej. W piśmie zostały przedstawione uwagi odnoszące się do udziału społeczeństwa w procesie legislacyjnym.

Z poroczeniem



Załączniki:

1. wniosek RPO z dnia 30.01.2014 r.;
2. wniosek RPO z dnia 18.03.2014 r.;
3. pismo RPO z dnia 9.05.2013 r.



RZECZNIK PRAW OBYWATELSKICH

Warszawa, 18.03.2014r.

L711.3.2014.KM

Trybunał Konstytucyjny
Warszawa

Wniosek

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

wnoszę o stwierdzenie niezgodności

art. 2 pkt 2 w zw. z art. 4, art. 5 ust. 1 pkt 1, art. 10 ust. 1 oraz art. 13 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o *ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne* (Dz. U. z 2006 r. Nr 216, poz. 1584 ze zm.) z art. 2 w zw. z art. 42 ust. 1 Konstytucji RP.

Uzasadnienie

Do Rzecznika Praw Obywatelskich zgłosił się skarżący, wskazując na obowiązek składania oświadczeń majątkowych przez pracowników urzędów państwowych, których wynagrodzenie różni się od wynagrodzenia osób wymienionych w ustawie o ok. 35%. Do Rzecznika zwrócił się ponadto Wiceprezes Krajowej Rady Radców Prawnych wskazując, że problem nieprecyzyjnego katalogu osób, na które zostały nałożone ograniczenia w prowadzeniu dodatkowej działalności gospodarczej, a w szczególności wykonywania zawodu w ramach indywidualnej działalności gospodarczej, dotyka radców prawnych zatrudnionych w urzędach państwowych.

Rzecznik Praw Obywatelskich po otrzymaniu skargi na obowiązek składania oświadczenia majątkowego w Urzędzie Lotnictwa Cywilnego przez osoby pełniące funkcję głównego specjalisty, mimo że wynagrodzenie tych osób różni się od wynagrodzenia osób wymienionych w art. 2 pkt 1 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. *o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne* (Dz. U. z 2006 r. Nr 216, poz. 1584 ze zm., dalej jako: *ustawa antykorupcyjna*) o ok. 35%, zwrócił się do Dyrektora Generalnego ULC z prośbą o udzielenie wyjaśnień. Dyrektor ULC w piśmie do RPO wskazał, że równorzędność stanowisk wynika z załącznika nr 2 do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 9 grudnia 2009 r. *w sprawie określenia stanowisk urzędniczych, wymaganych kwalifikacji zawodowych, stopni służbowych urzędników służby cywilnej, mnożników do ustalenia wynagrodzenia oraz szczegółowych zasad ustalania i wypłacania innych świadczeń przysługujących członkom korpusu służby cywilnej* (Dz. U. Nr 211, poz. 1630 ze zm., dalej: *rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów*). Następnie Rzecznik skierował pismo do Szefa Służby Cywilnej, wskazując dwie możliwe interpretacje pojęcia „stanowisko równorzędne pod względem płacowym”, z prośbą o zajęcie stanowiska odnośnie przyjętej interpretacji tego pojęcia oraz o poinformowanie Rzecznika o praktyce w urzędach państwowych. W odpowiedzi została wskazana wykładnia Szefa Służby, którego zdaniem sformułowanie zawarte w art. 2 pkt 2 ustawy powinno być interpretowane w kontekście przepisów rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów.

Na podstawie powyższej korespondencji Rzecznik zdecydował się skierować wystąpienie do Szefa Kancelarii Prezesa Rady Ministrów z prośbą o podjęcie inicjatywy

legislacyjnej i doprecyzowanie przepisów. Wystąpienie Rzecznika zostało przekazane według kompetencji do Ministerstwa Spraw Wewnętrznych. MSW przekazało z kolei sprawę do Ministerstwa Administracji i Cyfryzacji, jako właściwego w sprawach ustawy *o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne*. Pismem z dnia 8 sierpnia 2013 r. Sekretarz Stanu w MAiC poinformował Rzecznika, że właściwym organem w sprawie jest Szef Służby Cywilnej.

W wyniku wpływających spraw Rzecznik przeanalizował przepisy nakładające obowiązek składania oświadczeń majątkowych i powziął wątpliwość co do konstytucyjności przepisów i na tej podstawie zdecydował się na złożenie niniejszego wniosku. Należy zauważyć, że pierwsze wystąpienie do resortu rządowego w tej sprawie Rzecznik skierował w dniu 2 kwietnia 2013 r. Od tego czasu, rząd nie tylko nie podjął działań w przedstawionej sprawie, ale nawet nie ustalił, które ministerstwo jest właściwe do podjęcia działań i ewentualnego zainicjowania prac legislacyjnych. Z tego względu Rzecznik uznał, że sprawa wymaga interwencji Trybunału Konstytucyjnego, którego wyrok stwierdzający niezgodność zaskarżonego przepisu z Konstytucją będzie czynnikiem wymuszającym na władzy ustawodawczej podjęcie działań zmieniających ustawę. W załączeniu przesyłam kserokopię prowadzonej w tej sprawie korespondencji z organami administracji.

Celem składania oświadczeń majątkowych jest ograniczanie nadużyć, których mogą dopuszczać się osoby pełniące funkcje publiczne. Obowiązek składania oświadczeń o stanie majątku oraz oświadczeń majątkowych małżonka, podobnie jak ograniczenia w zakresie prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne oraz ograniczenia w zawieraniu określonych umów cywilnoprawnych z organami jednostek samorządu terytorialnego, są elementem przeciwdziałania korupcji przez ustawodawcę, uregulowanym w ustawie antykorupcyjnej. Rzecznik Praw Obywatelskich zdaje sobie sprawę z konieczności nakładania tego typu ograniczeń i obowiązków na osoby pełniące funkcje publiczne. Przepisy, które wprowadzają ograniczenia wolności i praw jednostek muszą jednak spełniać określone w Konstytucji wymogi.

W art. 1 oraz art. 2 powyższej ustawy został wyznaczony zakres podmiotowy ustawy. Zgodnie z art. 1 ustawa określa ograniczenia w prowadzeniu działalności gospodarczej przez osoby zajmujące kierownicze stanowiska państwowe, w rozumieniu

przepisów o wynagrodzeniu osób zajmujących kierownicze stanowiska państwowe oraz przez sędziów Trybunału Konstytucyjnego. Jak stanowi art. 2 pkt 1 ustawy, określa ona także ograniczenia w prowadzeniu działalności gospodarczej przez: pracowników urzędów państwowych, w tym członków korpusu służby cywilnej, zajmujących stanowiska kierownicze:

- a) dyrektora generalnego, dyrektora departamentu (jednostki równorzędnej) i jego zastępcy oraz naczelnika wydziału (jednostki równorzędnej) - w urzędach naczelnym i centralnym organów państwowych,
- b) dyrektora generalnego urzędu wojewódzkiego, dyrektora wydziału (jednostki równorzędnej) i jego zastępcy oraz głównego księgowego, kierownika urzędu rejonowego i jego zastępcy oraz głównego księgowego - w urzędach terenowych organów rządowej administracji ogólnej,
- c) kierownika urzędu i jego zastępcy - w urzędach terenowych organów rządowej administracji specjalnej.

Natomiast zgodnie z art. 2 pkt 2 ustawę stosuje się ponadto do pracowników urzędów państwowych, w tym członków korpusu służby cywilnej, zajmujących stanowiska równorzędne pod względem płacowym ze stanowiskami wymienionymi w pkt 1. Ustawodawca nie zamieścił w przepisach prawa definicji pojęcia „ stanowiska równorzędne pod względem płacowym”, mimo że na te osoby zostały nałożone określone obowiązki oraz istotne ograniczenia w możliwości podejmowania dodatkowej działalności.

W pierwszej kolejności należy wskazać, że art. 4 ustawy antykorupcyjnej przewiduje szereg zakazów mających zastosowanie do osób wymienionych w art. 1 i 2 ustawy. Zgodnie z tym przepisem, osoby te nie mogą:

- 1) być członkami zarządów, rad nadzorczych lub komisji rewizyjnych spółek prawa handlowego;
- 2) być zatrudnione lub wykonywać innych zajęć w spółkach prawa handlowego, które mogłyby wywołać podejrzenie o ich stronniczość lub interesowność;
- 3) być członkami zarządów, rad nadzorczych lub komisji rewizyjnych spółdzielni, z wyjątkiem rad nadzorczych spółdzielni mieszkaniowych;
- 4) być członkami zarządów fundacji prowadzących działalność gospodarczą;

- 5) posiadać w spółkach prawa handlowego więcej niż 10% akcji lub udziały przedstawiające więcej niż 10% kapitału zakładowego - w każdej z tych spółek;
- 6) prowadzić działalności gospodarczej na własny rachunek lub wspólnie z innymi osobami, a także zarządzać taką działalnością lub być przedstawicielem czy pełnomocnikiem w prowadzeniu takiej działalności; nie dotyczy to działalności wytwórczej w rolnictwie w zakresie produkcji roślinnej i zwierzęcej, w formie i zakresie gospodarstwa rodzinnego.

Ustawa antykorupcyjna stanowi w art. 7, że m.in. osoby wymienione w art. 2 pkt 2 ustawy nie mogą, przed upływem roku od zaprzestania zajmowania stanowiska lub pełnienia funkcji, być zatrudnione lub wykonywać innych zajęć u przedsiębiorcy, jeżeli brały udział w wydaniu rozstrzygnięcia w sprawach indywidualnych dotyczących tego przedsiębiorcy; nie dotyczy to decyzji administracyjnych w sprawie ustalenia wymiaru podatków i opłat lokalnych na podstawie odrębnych przepisów, z wyjątkiem decyzji dotyczących ulg i zwolnień w tych podatkach lub opłatach. Z kolei art. 10 ustawy nakłada na osoby wymienione w art. 2 pkt 2 obowiązek składania oświadczeń o swoim stanie majątkowym.

Przepis art. 2 pkt 2 ustawy antykorupcyjnej stanowi, jak już zostało wskazane, że ustawa określa ograniczenia w prowadzeniu działalności gospodarczej przez pracowników urzędów państwowych, w tym członków korpusu służby cywilnej, zajmujących stanowiska równorzędne pod względem płacowym ze stanowiskami wymienionymi w pkt 1 art. 2 tej ustawy. Pojęcie „równorzędne pod względem płacowym” jest niejasne i z tego względu nie został w wystarczającym stopniu sprecyzowany krąg osób, na które ustawa antykorupcyjna nakłada ograniczenia oraz obowiązki. W komentarzu do przedmiotowej ustawy zostały wskazane dwie możliwe interpretacje tego pojęcia (por. A. Rzetecka-Gil, *Komentarz do art. 2 ustawy o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne*, baza Lex, pkt 9).

Z jednej strony można przyjąć, podobnie jak Szef Służby Cywilnej w piśmie skierowanym do Rzecznika, że przepis ustawy dotyczy stanowisk usytuowanych w tabeli płacowej na tym samym poziomie. Taka tabela została zamieszczona w załączniku nr 2 do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów.

Przykładowo, wymienione w art. 2 pkt 1 lit. a ustawy stanowisko naczelnika wydziału zostało, zgodnie z pierwszą tabelą – załącznika nr 1 do rozporządzenia, zakwalifikowane do grupy „stanowiska koordynujące w służbie cywilnej”. W załączniku nr 2 znajdują się tabele mnożników kwoty bazowej służących do ustalenia wysokości wynagrodzenia zasadniczego. Zgodnie z pierwszą tabelą, dotyczącą urzędów ministrów, centralnych organów administracji rządowej, urzędów wojewódzkich, jednostek budżetowych oraz Kancelarii Prezesa Rady Ministrów, stanowiska koordynujące zostały zamieszczone w tym samym miejscu co stanowiska samodzielne (np. radca prawny, audytor wewnętrzny), a mnożnik dla nich ustalono w wysokości od 1,0 do 6,0. Zgodnie z drugą tabelą, dotyczącą izb skarbowych, urzędów skarbowych, urzędów kontroli skarbowej i izb celnych, mnożnik dla tych stanowisk wynosi od 1,0 do 4,2. Podobnie duża różnica pomiędzy najniższym a najwyższym mnożnikiem pojawia się w przypadku stanowiska wymienionego w art. 2 pkt 1 lit. b ustawy – głównego księgowego. Zgodnie z pierwszą tabelą załącznika nr 1 do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów, stanowisko głównego księgowego znajduje się w grupie „stanowiska średniego szczebla zarządzania”. Zgodnie z załącznikiem nr 2 – druga tabela, mnożnik dla tych stanowisk wynosi 1,5-7,0. Przy powyższej interpretacji, osoby przynależące do wskazanych kategorii stanowisk będą zobowiązane do składania oświadczeń majątkowych, mimo że zakres mnożników ustalony dla tych stanowisk, a w konsekwencji wysokość otrzymywanego wynagrodzenia, mogą znacząco się od siebie różnić.

Dodatkowo, przyjęcie powyższej wykładni przepisów prowadzi do uznania, że przepisy ustawy, ograniczające prawa i wolności obywateli, zostały doprecyzowane aktem prawnym rangi podustawowej. Taka interpretacja prowadziłaby z kolei do niezgodności z art. 31 ust. 3 Konstytucji, który stanowi, że ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Trybunał Konstytucyjny wskazał, że uzależnienie dopuszczalności ograniczeń praw i wolności od ich ustanowienia „tylko w ustawie” jest czymś więcej niż tylko przypomnieniem ogólnej zasady wyłączności ustawy dla normowania sytuacji prawnej jednostek, stanowiącej klasyczny element idei państwa prawnego. Zdaniem

Trybunału, jest to także sformułowanie wymogu odpowiedniej szczegółowości unormowania ustawowego (por. wyrok TK z dnia 12 stycznia 2000 r. o sygn. P 11/98). Ponadto Trybunał zauważył, że wymaganie umieszczenia bezpośrednio w tekście ustawy wszystkich zasadniczych elementów regulacji prawnej musi być stosowane ze szczególnym rygoryzmem, gdy regulacja ta dotyczy władczych form działania organów administracji publicznej wobec obywateli (tak TK w wyroku z dnia 26 kwietnia 2004 r. o sygn. K 50/02).

Podkreślenia wymaga, że powyższa interpretacja może być zastosowana wyłącznie w odniesieniu do członków korpusu służby cywilnej – bowiem wyłącznie tej grupy dotyczy rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów. Art. 2 pkt 2 ustawy antykorupcyjnej stanowi, że ustawa określa ograniczenia w prowadzeniu działalności nie tylko przez członków korpusu służby cywilnej, ale przez wszystkich pracowników urzędów państwowych zajmujących stanowiska równorzędne pod względem płacowym ze stanowiskami wymienionymi w pkt 1. Art. 2 pkt 1 także odnosi się do pracowników urzędów państwowych, w tym członków korpusu służby cywilnej.

Zgodnie z drugą, także stosowaną w praktyce, interpretacją, stanowisko „równorzędne pod względem płacowym” oznacza pracownika, który **realnie** otrzymuje wynagrodzenie na poziomie wynagrodzenia osób wymienionych w art. 2 pkt 1, również zatrudnionych w tym samym podmiocie. Podkreślić jednak trzeba, że także przyjęcie tej koncepcji nie usuwa stanu niepewności prawnej jednostek. Przy przyjęciu tej wykładni pojawia się bowiem pytanie, jak rozumieć pojęcie „równorzędne” – jako identyczną wysokość wynagrodzenia osoby wymienionej w ustawie oraz osoby zobowiązanej na podstawie art. 2 pkt 2 ustawy antykorupcyjnej do wykonywania obowiązków z niej wynikających, czy jako zbliżone wynagrodzenie. Przy tej drugiej wykładni, pojawia się kolejna wątpliwość, mianowicie, przykładowo, czy za równorzędne z wynagrodzeniem w wysokości 3400 zł może być uznane wynagrodzenie 3800 czy tylko w wysokości 3600 zł. Na podstawie lektury przepisów ustawy nie sposób rozwiązać powyższych wątpliwości, które napotykać osoby mające składać oświadczenia majątkowe.

Zasada demokratycznego państwa prawnego została wprowadzona do polskiego porządku konstytucyjnego ustawą z dnia 29 grudnia 1989 r. nowelizującą Konstytucję z 22 lipca 1952 r. Trybunał Konstytucyjny w swoim orzecznictwie przed wejściem w życie Konstytucji z 1997 r. dekodował z zasady demokratycznego państwa prawnego liczne

zasady konstytucyjne oraz prawa i wolności jednostki, które nie zostały wyrażone *expressis verbis* w ówczesnych przepisach konstytucyjnych, takie jak zasada proporcjonalności i prawo do sądu (por. M. Wiącek, *Konstytucja III RP w tezach orzeczniczych Trybunału Konstytucyjnego i wybranych sądów*, red. M. Zubik, Warszawa 2011, s. XXIX).

W obecnie obowiązującej Konstytucji powyższa zasada wynika z art. 2, zgodnie z którym Rzeczypospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej. W kontekście zaskarżonej normy znaczenie ma wynikająca z art. 2 Konstytucji zasada ochrony zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa. Jak wskazał Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 14 czerwca 2000 r. o sygn. P 3/00, powyższa zasada opiera się na pewności prawa, a więc takim zespole cech przysługujących prawu, które zapewniają jednostce bezpieczeństwo prawne. To bezpieczeństwo, zdaniem Trybunału, ma umożliwić jednostce decydowanie o swoim postępowaniu w oparciu o pełną znajomość przesłanek działania organów państwowych oraz konsekwencji prawnych, jakie jej działania mogą pociągnąć za sobą. Zdaniem Trybunału, z art. 2 wynika nakaz stanowienia prawa w taki sposób, aby nie stawało się swoistą pułapką dla obywatela (wyrok TK z dnia 7 lutego 2001 r. o sygn. K 27/00). Zasada zaufania obywatela do państwa jest funkcjonalnie związana z zasadą poprawnej legislacji także wynikającą z art. 2 Konstytucji (zdaniem części doktryny, zasada poprawnej legislacji wynika z zasady zaufania obywateli do stanowionego prawa – por. W. Sokolewicz, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, Wyd. Sejmowe, Warszawa 1999 r., tom V, rozdział I, s. 46).

Z zasady poprawnej legislacji Trybunał wyinterpretował zasadę określoności prawa, zgodnie z którą każdy przepis prawa, a zwłaszcza dotyczący wolności i praw jednostki lub przewidujący możliwość stosowania wobec niej sankcji, powinien być sformułowany w sposób poprawny, jasny i precyzyjny (wyrok TK z dnia 12 czerwca 2002 r. o sygn. P 13/01).

Trybunał wskazuje, że jasność przepisu oznacza klarowność i zrozumiałość dla adresatów. Zaskarżony przepis art. 2 pkt 2 ustawy antykorupcyjnej w zakresie, w jakim stanowi, że ustawa ma zastosowanie do osób zajmujących stanowiska „równorzędne pod względem płacowym”, nie spełnia wymogu jasności przepisu z uwagi na niemożność jednoznacznego określenia kręgu tych osób. Niejednoznaczność, polegająca na dwóch

możliwych interpretacjach wskazanego pojęcia, została potwierdzona w doktrynie (por. wskazany wyżej komentarz do ustawy) oraz w praktyce stosowania tego przepisu. Jak wskazuje Trybunał, precyzyjność przepisu oznacza sformułowanie go na tyle konkretnie, by jego treść była oczywista i umożliwiała egzekucję (wyrok TK z dnia 29 października 2003 r. o sygn. K 53/02, wyrok TK z dnia 21 marca 2001 r. o sygn. K 24/00). W przedstawionym stanie prawnym zakres podmiotowy ustawy jest określony nieprecyzyjnie. Jak wynika z orzecznictwa Trybunału, zagrożenie dla przewidywalności występuje wówczas, gdy ustalenie pojęć nieostrych powierza się organom stosującym te przepisy (zwłaszcza gdy są to organy administracji publicznej) – por. wyrok TK z dnia 11 maja 2004 r. o sygn. K 4/03. W przypadku zaskarżonego przepisu interpretacja została przez ustawodawcę pozostawiona stosującym prawo organom władzy publicznej – każdy organ samodzielnie ustala, do których pracowników ograniczenia wynikające z ustawy antykorupcyjnej będą miały zastosowanie, np. którzy pracownicy zostaną zobowiązani do składania oświadczeń majątkowych.

Wymóg określoności prawa, jak zostało wskazane, ma szczególne znaczenie w powiązaniu z innymi przepisami Konstytucji ustanawiającymi prawa i wolności jednostki, które zostają naruszone przez nieprecyzyjnie sformułowany przepis art. 2 pkt 2 ustawy antykorupcyjnej.

Brak zdefiniowania pojęcia „stanowiska równorzędne pod względem płacowym”, a tym samym niepewność co do kręgu osób, na które ustawodawca nałożył określone zakazy i obowiązki, należy rozpatrywać w kontekście sankcji, jakie za naruszenie określonych zakazów lub nakazów zostały nałożone na osoby naruszające przepisy ustawy antykorupcyjnej. Art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy antykorupcyjnej stanowi, że naruszenie zakazów z art. 4 (podejmowania określonej działalności) przez osoby wymienione w art. 2 pkt 2 tej ustawy jest przewinieniem służbowym, które podlega odpowiedzialności dyscyplinarnej lub stanowi podstawę do rozwiązania stosunku pracy bez wypowiedzenia z winy pracownika. Jak wskazuje A. Rzetecka-Gil, alternatywność określonej przez ustawodawcę sankcji tak naprawdę osłabia jej praktyczną skuteczność, albowiem ustawodawca nie określa, w jakich przypadkach następuje rozwiązanie stosunku pracy osoby objętej działaniem tego przepisu, a kiedy "jedynie" w grę wchodzi odpowiedzialność dyscyplinarna (A. Rzetecka-Gil, *Komentarz do art. 5 ustawy o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez*

osoby pełniące funkcje publiczne, baza Lex, pkt 2). Z kolei art. 13 ustawy antykorupcyjnej przewiduje sankcje za niezłożenie oświadczenia o stanie majątku w postaci odpowiedzialności służbowej. Należy wskazać, że sankcja za niewypełnienie obowiązku złożenia oświadczenia ma charakter ogólny, co może powodować nierówne traktowanie osób pełniących funkcje publiczne – nie zostało określone, jaki konkretnie środek winien być zastosowany (A. Rzetecka-Gil, *Komentarz do art. 13 ustawy o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne*, baza Lex, pkt 7). Należy jednakże przyjąć, że konsekwencje mogą być bardzo dotkliwe dla pracownika, gdyż mogą polegać nawet na rozwiązaniu umowy o pracę bez wypowiedzenia. Z kolei w przypadku członków korpusu służby cywilnej, odpowiedzialność za naruszenie obowiązków członka korpusu została przewidziana w art. 113 ustawy z dnia 21 listopada 2008 r. *o służbie cywilnej* (Dz. U. Nr 227, poz. 1505 ze zm.). Art. 114 wskazanej ustawy zawiera katalog kar dyscyplinarnych, z których najpoważniejszą jest wydalenie ze służby cywilnej.

Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie wskazywał, że postępowanie dyscyplinarne ma, podobnie jak postępowanie karne, charakter represyjny (por. wyrok TK z dnia 8 grudnia 1998 r. o sygn. K 41/97 oraz z dnia 11 września 2001 r. o sygn. SK 17/00). Trybunał podkreśla, że gwarancje ustanowione w rozdziale II Konstytucji znajdują zastosowanie w przypadku postępowań dyscyplinarnych – gwarancje te odnoszą się bowiem do wszystkich postępowań represyjnych, których celem jest poddanie obywatela jakiejś formie ukarania albo sankcji (sygn. K 41/97). Z tego względu opis zachowania zagrożonego sankcją dyscyplinarną musi być zgodny z art. 42 ust. 1 Konstytucji, który stanowi, że odpowiedzialności karnej podlega ten tylko, kto dopuścił się czynu zabronionego pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia.


Trybunał Konstytucyjny stanął na stanowisku, że nie można przenosić na grunt postępowania dyscyplinarnego wszystkich unormowań o charakterze gwarancyjnym, stworzonych na potrzeby odpowiedzialności karnej – dotyczy to zwłaszcza sposobu określania przedmiotowego zakresu odpowiedzialności (tak TK w wyroku z dnia 27 lutego 2001 r. o sygn. K 22/00). Zasadne wydaje się uznanie przez Trybunał braku obowiązku precyzyjnego określania wszystkich znamion przedmiotowych przewinienia dyscyplinarnego. Jednakże z art. 42 ust. 1 wynika także obowiązek kompletnego,

precyzyjnego i jednoznacznego zdefiniowania znamion o charakterze podmiotowym – określenia zakresu osób, które są adresatami przepisu karnego (por. wyroki TK z dnia 25 września 1991 r. o sygn. S 6/91 oraz z dnia 13 czerwca 1994 r. o sygn. S 1/94).

Przepis przewidujący odpowiedzialność dyscyplinarną (służbową) musi umożliwiać precyzyjne zdekodowanie katalogu osób, które mogą zostać pociągnięte do tej odpowiedzialności. W reżimie odpowiedzialności dyscyplinarnej czy służbowej nie zostały przewidziane naruszenia „powszechnie” – w przeciwieństwie do występujących w prawie karnym przestępstw powszechnych. Z samej natury tej odpowiedzialności wynika bowiem, że za naruszenie obowiązków sankcjonowanych dyscyplinarnie może odpowiadać wyłącznie osoba, na którą dany obowiązek służbowy został nałożony albo która wykonuje konkretną pracę. Ustawa antykorupcyjna wskazuje w art. 1 i 2, kto podlega ograniczeniom uregulowanym w ustawie. Z kolei w dalszych przepisach ustawa wskazuje, które obowiązki przewidziane w przepisach zostały nałożone i jaka sankcja za niewypełnienie obowiązku została przewidziana. Wskazanie to jest jednak nieprecyzyjne – nie można jednoznacznie określić zakresu podmiotowego osób zajmujących stanowiska „równorzędne pod względem płacowym”. Z tego względu należy wskazać, że zaskarżona norma jest niezgodna z art. 2 w zw. z art. 42 ust. 1 Konstytucji, z uwagi na nieprecyzyjne określenie zakresu podmiotowego zobowiązanych do wykonywania konkretnych obowiązków osób i nałożenia na te osoby sankcji o charakterze represyjnym.

W związku z powyższym, mając na względzie konieczność ochrony praw i wolności człowieka i obywatela, wnoszę jak na wstępie.

Z upoważnienia
Rzecznika Praw Obywatelskich


Stanisław Trociuk
Zastępca Rzecznika Praw Obywatelskich

Załącznik:

1. pismo RPO do Dyrektora Generalnego Urzędu Lotnictwa Cywilnego z dnia 17.7.2012 r.;
2. odpowiedź Dyrektora z dnia 26.7.2012 r.;
3. pismo RPO do Szefa Służby Cywilnej z dnia 10.9.2012 r.;
4. odpowiedź Szefa Służby Cywilnej z dnia 23.9.2012 r.;
5. kolejne pismo RPO do Szefa Służby Cywilnej z dnia 31.1.2013 r.;
6. odpowiedź Szefa Służby Cywilnej z dnia 15.2.2013 r.;
7. pismo RPO do Szefa Kancelarii Prezesa Rady Ministrów z dnia 2.4.2013 r.;
8. pismo KPRM do Ministerstwa Spraw Wewnętrznych z dnia 9.5.2013 r.;
9. pismo MSW do RPO z dnia 10.6.2013 r.;
10. pismo MSW do Ministra Administracji i Cyfryzacji z dnia 26.7.2013 r.;
11. pismo MAiC do RPO z dnia 8.8.2013 r.



RZECZPOSPOLITA POLSKA
Rzecznik Praw Obywatelskich

Irena LIPOWICZ

1.510.1.2014, KM

00-090 Warszawa
Al. Solidarności 77

Tel. centr. 22 551 77 00
Fax 22 827 64 53

Warszawa, 30. I. 2014.

Trybunał Konstytucyjny

Wniosek

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

wnoszę o stwierdzenie niezgodności

art. 6 ust. 2 ustawy z dnia 9 maja 1996 r. o wykonywaniu mandatu posła i senatora (Dz. U. z 2011 r. Nr 7, poz. 29 ze zm.) w części zawierającej wyrazy „a także inną działalność związaną nieodłącznie ze sprawowaniem mandatu” z art. 105 ust. 1 w zw. z art. 32 ust. 1, art. 45 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3 i art. 47 Konstytucji RP oraz z art. 2 Konstytucji RP, a także z art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z dnia 4 listopada 1950 r. (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.).

Uzasadnienie

I

Immunitet parlamentarny został wprowadzony w celu ochrony niezależności całego parlamentu poprzez ochronę niezależności poszczególnych jego członków przed ewentualnym wpływem władz administracyjnych i śledczych. Immunitet jest jednym z gwarantów prawidłowego funkcjonowania organów w ramach systemu trójpodziału władzy. Instytucja immunitetu jest częścią całego systemu gwarancji niezawisłego sprawowania mandatu parlamentarnego (K. Grajewski, *Status prawny posła i senatora*, Warszawa 2002, s. 51). Instytucja immunitetu służy interesom społecznym, gdyż dzięki niemu przedstawiciele mogą wykonywać swoje zadania w sposób swobodny i bez przeszkód, zwłaszcza gdy formułują głosy krytyczne (B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 620).

W Polsce immunitet poselski został uregulowany w art. 105 Konstytucji, a na podstawie art. 108 odnosi się on odpowiednio także do senatorów. Immunitet materialny został ustanowiony w art. 105 ust. 1 Konstytucji, zgodnie z którym poseł nie może być pociągnięty do odpowiedzialności za swoją działalność wchodzącą w zakres sprawowania mandatu poselskiego ani w czasie jego trwania, ani po jego wygaśnięciu. Jakakolwiek forma odpowiedzialności będzie więc uzależniona od zakwalifikowania danego czynu posła do „działalności wchodzącej w zakres sprawowania mandatu poselskiego”. Odpowiedzialność posła za czyn, który mieści się poza zakresem sprawowania mandatu, nie jest ograniczona, o ile nie będzie to odpowiedzialność karna (której zasady ponoszenia określone są na podstawie art. 105 ust. 2). Z kolei za czyn wchodzący w zakres sprawowania mandatu poseł odpowie wyłącznie przed Sejmem, z jednym wyjątkiem. Ten wyjątek został ustanowiony w art. 105 ust. 1 zd. 2 Konstytucji, z którego wynika, że za działalność wchodzącą w zakres sprawowania mandatu poselskiego, w przypadku naruszenia praw osób trzecich, poseł może być pociągnięty do odpowiedzialności sądowej, ale tylko za zgodą Sejmu.

Ponadto, art. 105 ust. 2 Konstytucji ustanawia immunitet formalny, zgodnie z którym od dnia ogłoszenia wyników wyborów do dnia wygaśnięcia mandatu poseł nie może być pociągnięty bez zgody Sejmu do odpowiedzialności karnej. Jakakolwiek

odpowiedzialność karna posła w okresie sprawowania mandatu jest w rezultacie uzależniona od zgody odpowiedniej izby parlamentu na prowadzenie wobec posła postępowania karnego. Zgodnie z art. 105 ust. 3 Konstytucji postępowanie karne, które zostało wszczęte przed dniem wyboru danej osoby na posła ulega na żądanie Sejmu zawieszeniu do czasu wygaśnięcia mandatu (jest to równoznaczne z zawieszeniem biegu przedawnienia w postępowaniu karnym). Dodatkowo art. 105 ust. 4 stanowi, że poseł może wyrazić zgodę na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej. Zgodnie z art. 105 ust. 5 Konstytucji, poseł nie może być aresztowany bez zgody Sejmu, z wyjątkiem ujęcia go na gorącym uczynku przestępstwa i jeżeli jego zatrzymanie jest niezbędne do zapewnienia prawidłowego toku postępowania.

Art. 105 ust. 6 Konstytucji stanowi, że szczegółowe zasady pociągania posłów do odpowiedzialności karnej oraz tryb postępowania określa ustawa. Takie regulacje zostały wprowadzone ustawą z dnia 9 maja 1996 r. o wykonywaniu mandatu posła i senatora (Dz. U. z 2011 r. Nr 7, poz. 29 ze zm., dalej jako: ustawa o wykonywaniu mandatu).

Ze względu na zakres immunitetu ustanowiony w przepisach Konstytucji, zakwalifikowanie zachowania jako wchodzącego lub nie w zakres sprawowania mandatu jest kluczowe dla możliwości pociągnięcia posła do odpowiedzialności, a tym samym dla możliwości uzyskania odpowiedniego naprawienia naruszenia przez osobę trzecią. Właściwa kwalifikacja ma znaczący wpływ na prawa i wolności konstytucyjne, gdyż ograniczenie odpowiedzialności za swoje działania może prowadzić do naruszenia szeregu przepisów Konstytucji. Mimo tak doniosłego charakteru immunitetu, który ingeruje w najważniejsze prawa i wolności jednostek, zakwalifikowanie danego działania jako wchodzącego bądź niewchodzącego w zakres sprawowania mandatu nie zostało uregulowane w przepisach prawa w sposób precyzyjny i niebudzący wątpliwości.

Konstytucja nie precyzuje pojęcia „działalność wchodząca w zakres sprawowania mandatu poselskiego”. Jak zostało wskazane w doktrynie, bezsprzecznie wchodzi w zakres pojęcia „sprawowania mandatu” działalność przedstawiciela w parlamencie związana z wypełnianiem jego obowiązków przedstawicielskich oraz realizacją funkcji izby, której jest członkiem (B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej*,

Komentarz, Warszawa 2009, s. 536). Taką działalnością są bez wątpienia obowiązki i prawa posłów wprost ujęte w ustawie o wykonywaniu mandatu, przede wszystkim w rozdziale 3 i 4 ustawy, a także wymienione w regulaminie Sejmu (uchwała Sejmu RP z dnia 30 lipca 1992 r. – Regulamin Sejmu RP, M. P. z 2012 r. poz. 32 ze zm. oraz odpowiednio uchwała Senatu RP z dnia 23 listopada 1990 r. – Regulamin Senatu RP, M. P. z 2010 r. Nr 39, poz. 542 ze zm.). Konstytucja nie ogranicza jednak katalogu działań objętych immunitetem, będą to więc także inne działania, które mogą zostać zakwalifikowane jako działalność wchodząca w zakres sprawowania mandatu. Należy jednak mieć na względzie, że ustawa o wykonywaniu mandatu i przepisy regulaminu Sejmu w sposób wyczerpujący regulują prawa i obowiązki posłów. Zakwalifikowanie więc innego zachowania posła niż wymienione w ustawie i regulaminie do „działalności wchodzącej w zakres sprawowania mandatu” musiałoby mieć charakter wyjątku z uwagi na nakaz ścisłej wykładni takich pojęć konstytucyjnych, które prowadzą do ograniczenia praw i wolności człowieka i obywatela. Sąd Najwyższy wyrokiem z dnia 16 lutego 1994 r. o sygn. I KZP 40/93 podkreślił, że wszelkie immunitety są odstępstwem od ogólnych (dotyczących wszystkich osób) zasad odnoszących się do odpowiedzialności za naruszenie przepisów prawa karnego i nie mogą być interpretowane w sposób rozszerzający. Powyższy wyrok dotyczy odpowiedzialności karnej posłów, jednak uwagi Sądu Najwyższego są aktualne także w odniesieniu do zasad odpowiedzialności cywilnej.

Konkludując, poseł nigdy nie będzie ponosił odpowiedzialności za działania wchodzące w zakres sprawowania mandatu. Jednakże, jeżeli tym działaniem naruszył prawa osób trzecich, może ponieść odpowiedzialność sądową, która jest uzależniona od zgody Sejmu. Oznacza to, że bez ograniczeń i dodatkowych warunków (zgoda Sejmu) poseł odpowiada za te czyny, które pozostają poza zakresem działań wchodzących w zakres sprawowania mandatu. Osoba trzecia, której prawa naruszył poseł, będzie mogła pociągnąć go do odpowiedzialności sądowej bez konieczności uzyskania zgody izby parlamentu, o ile działanie nie wchodzi w zakres sprawowania mandatu. Jeżeli prawa osoby trzeciej zostały naruszone działaniem wchodzącym w zakres sprawowania mandatu albo poseł miałby ponieść odpowiedzialność karną, niezbędna jest zgoda odpowiedniej izby parlamentu.

Immunitet parlamentarny został uregulowany w rozdziale 2 ustawy o wykonywaniu mandatu. Art. 6 ust. 1 ustawy stanowi, że poseł lub senator nie może być pociągnięty do odpowiedzialności za swoją działalność wchodzącą w zakres sprawowania mandatu ani w czasie jego trwania, ani po jego wygaśnięciu, z zastrzeżeniem art. 6a. Za taką działalność poseł lub senator odpowiada tylko przed Sejmem lub Senatem. Zgodnie z art. 6a ustawy, poseł lub senator, który, podejmując działania wchodzące w zakres sprawowania mandatu, narusza prawa osób trzecich, może być pociągnięty do odpowiedzialności sądowej tylko za zgodą Sejmu lub Senatu. Norma wynikająca z art. 6 ust. 1 w zw. z art. 6a jest identyczna jak norma ustanowiona w art. 105 ust. 1 Konstytucji.

W art. 6 ust. 2 ustawy o wykonywaniu mandatu została wprowadzona definicja pojęcia „działalności”. Zgodnie z tym przepisem, działalność, o której mowa w art. 6 ust. 1, obejmuje zgłaszanie wniosków, wystąpienia lub głosowania na posiedzeniach Sejmu, Senatu lub Zgromadzenia Narodowego oraz ich organów, na posiedzeniach klubów, kół i zespołów poselskich, senackich lub parlamentarnych, a także inną działalność związaną nieodłącznie ze sprawowaniem mandatu. Ponadto, zgodnie z art. 6 ust. 3 ustawy, za działalność, o której mowa w ust. 1, poseł lub senator ponosi odpowiedzialność dyscyplinarną lub finansową na zasadach określonych w ustawie oraz w regulaminach Sejmu lub Senatu.

Definicja pojęcia użytego w art. 105 ust. 1 Konstytucji, mianowicie „działalność wchodząca w zakres sprawowania mandatu” jest, jak już zostało wskazane, doprecyzowana w art. 6 ust. 2 ustawy o wykonywaniu mandatu. Zgodnie z tym przepisem taką działalnością jest więc zgłaszanie wniosków, wystąpienia lub głosowania na posiedzeniach Sejmu, Senatu lub Zgromadzenia Narodowego oraz ich organów, na posiedzeniach klubów, kół i zespołów poselskich, senackich lub parlamentarnych, a także inna działalność związana nieodłącznie ze sprawowaniem mandatu. Czynności wyraźnie wymienione w tym przepisie z pewnością mieszczą się w konstytucyjnie określonej działalności chronionej immunitetem jako „wchodzącej w zakres sprawowania mandatu” (art. 105 ust. 1 Konstytucji), gdyż z pewnością takim działaniem jest zgłaszanie wniosków oraz wystąpienia lub głosowania na

posiedzeniach. Przepis art. 6 ust. 2 w części, w której stanowi, że taką działalnością jest także „inna działalność związana nieodłącznie ze sprawowaniem mandatu” prowadzi natomiast do rozszerzenia ochrony przed odpowiedzialnością na inne działania niż chronione przepisami Konstytucji, a tym samym rozszerza immunitet parlamentarny uregulowany Konstytucją. W uzasadnieniu do projektu ustawy zostało wskazane, że „wbrew pozorom klauzula ta („a także inna działalność związana nieodłącznie ze sprawowaniem mandatu”) nie jest jednak tak nieokreślona i rozciągliwa, jak mogłoby się wydawać, jeśli przez ową *inną działalność* rozumieć taką, do której legitymowany jest tylko poseł lub senator” (por. Uzasadnienie do projektu ustawy o zmianie ustawy o wykonywaniu mandatu posła i senatora, Sejm RP IV kadencji, nr druku 664). Wbrew zamierzeniom ustawodawcy, wskazanym w uzasadnieniu, przepis art. 6 ust. 2 ustawy doprowadził jednak do objęcia immunitetem także takich zachowań, które nie są wyłącznym atrybutem parlamentarzystów. Jak wskazał ponadto Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 13 kwietnia 2007 r. o sygn. I CSK 31/07, wykładnia tych przepisów [ustawy o wykonywaniu mandatu], w tym przede wszystkim zakres mandatu parlamentarnego oraz pojęcia „działalności związanej nieodłącznie ze sprawowaniem mandatu” budzi wątpliwości w doktrynie, w której prezentowane są zasadniczo dwa stanowiska. Jedno zawęża zakres immunitetu parlamentarnego tylko do działalności podejmowanej na forum parlamentu i w jego organach, drugie natomiast rozszerza go także na działania posła poza parlamentem, ale ściśle i nieodłącznie związane z wykonywaniem mandatu.

Interpretacja wyrażeń „działalność wchodząca w zakres sprawowania mandatu poselskiego” (art. 105 ust. 1 Konstytucji) oraz „inna działalność związana nieodłącznie ze sprawowaniem mandatu” (art. 6 ust. 2 ustawy o wykonywaniu mandatu) musi prowadzić do wniosku, że drugie z wymienionych pojęć obejmuje inne zachowania posła, niż pierwsze pojęcie. Wynika to z jednej z podstawowych zasad wykładni prawa – zakazu wykładni synonimicznej, czyli zakazu przypisywania, bez uzasadnionych powodów, różnym terminom tego samego znaczenia. Zabrania się bowiem przyjmowania, że normodawca nadaje różnym zwrotom to samo znaczenie, w przeciwnym razie wątpliwe stałoby się założenie o racjonalnym ustawodawcy, a więc takim, który tworzy przepisy prawa w sposób sensowny, racjonalny i celowy, znając

cały system prawny i nadając poszczególnym słowom i zwrotom to samo znaczenie (por. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 lutego 1999 r. o sygn. K 25/98, uchwała SN z dnia 20 czerwca 2000 r. o sygn. I KZP 16/00). Uznanie, że pojęcie zawarte w art. 6 ust. 2 ustawy o wykonywaniu mandatu obejmuje swoim zakresem te same działania co art. 105 ust. 2 Konstytucji oznaczałoby, że regulacja ustawowa jest jedynie powtórzeniem konstytucyjnej regulacji. Taka interpretacja byłaby z kolei niezgodna z regułą wykładni prawa, która stanowi o zakazie wykładni prowadzącej do tego, że pewne fragmenty przepisów są zbędne (zakaz wykładni *per non est* – por. uchwała TK z dnia 14 czerwca 1995 r. o sygn. W 19/94, wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 5 czerwca 2002 r. o sygn. III SA 3241/00, uchwała SN z dnia 14 października 2004 r. o sygn. III CZP 37/04).

Konkludując, omawiane pojęcie zawarte w art. 6 ust. 2 ustawy o wykonywaniu mandatu obejmuje swoją ochroną inne działania niż określone w art. 105 ust. 1 Konstytucji. Konstytucja chroni działalność wchodzącą w zakres sprawowania mandatu poselskiego, czyli wszelkie działania parlamentarzysty związane z wykonywaniem praw i obowiązków poselskich. Wskazanie w przepisie art. 6 ust. 2 ustawy o wykonywaniu mandatu, że działalność posła chroniona immunitetem obejmuje „także inną działalność związaną nieodłącznie ze sprawowaniem mandatu” powoduje rozszerzenie działania immunitetu na zachowania, które nie byłyby objęte immunitetem w oparciu o art. 105 Konstytucji.

Na podstawie dotychczasowego orzecznictwa sądów powszechnych, dotyczącego kwalifikacji zachowania posła jako objętego immunitetem materialnym, możliwe jest przykładowe wskazanie, jak zwrot „a także inną działalność związaną nieodłącznie ze sprawowaniem mandatu” jest interpretowany przez sądy. Stany faktyczne zbadanych przez Rzecznika spraw różnią się jednak od siebie, stąd nie można jednoznacznie na ich podstawie stwierdzić, jak jest interpretowane powyższe pojęcie. Jednocześnie zróżnicowane okoliczności, w których podejmowane były te rozstrzygnięcia nie pozwalają na postawienie tezy o istnieniu rozbieżności w orzecznictwie sądowym. Dotychczasowe orzecznictwo pokazuje jednak, że to pojęcie zawarte w art. 6 ust. 2 ustawy („a także inną działalność związaną nieodłącznie ze sprawowaniem

mandatu”) jest niekonstytucyjne, nieprecyzyjne i może powodować wiele wątpliwości związanych z jego interpretacją.

Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 23 września 2009 r. o sygn. I CSK 346/08 przyjął, że wystąpienie pozwanego podczas konferencji prasowej nie należało do działania związanego ze sprawowaniem przez niego mandatu poselskiego w rozumieniu art. 6 i 6a ustawy o wykonywaniu mandatu. Sąd podkreślił, że sam pozwany wskazywał na związek swojej wypowiedzi z funkcją członka Rady Ministrów, a nie funkcją posła, stąd nie mógł zostać objęty działaniem immunitetu. Podobnie w wyroku z dnia 13 kwietnia 2007 r. o sygn. I CSK 31/07 Sąd Najwyższy stwierdził, że wypowiedź pozwanego dla mediów dotyczyła informacji związanych z pełnieniem przez niego funkcji ministra, a nie senatora.

W wyroku z dnia 29 października 2010 r. o sygn. I CSK 651/09 Sąd Najwyższy ocenił, że wypowiedź posła w trakcie audycji radiowej, mimo że dotyczyła pracy w Sejmie, była wyrażeniem jego opinii i z tego względu nie mogła być objęta ochroną immunitetu wynikającą z art. 6 ust. 2 ustawy o wykonywaniu mandatu. Sąd Apelacyjny w Katowicach wyrokiem z dnia 9 października 2012 r. o sygn. I Acz 785/12 stwierdził, że wypowiedź pozwanego stanowiła „inną działalność związaną nieodłącznie ze sprawowaniem mandatu”. Pozwany poseł udzielił wywiadu gazecie na temat m.in. postępowania prowadzonego w ramach komisji śledczej. Uznanie, że działanie posła było chronione immunitetem wynikało z zastosowania w sprawie regulacji art. 6 ust. 2 ustawy, poprzez przyjęcie, że wypowiedź udzielona w ramach wywiadu była „działalnością związaną nieodłącznie ze sprawowaniem mandatu”. Sąd Apelacyjny w powyższym wyroku przyjął, że wprawdzie wypowiedź posła była jego opinią, to jednak stwierdził, iż poseł może takie opinie formułować.

O objęciu zachowania posła immunitetem rozstrzygał także Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 14 grudnia 2012 r. o sygn. I CSK 249/12. Sąd stwierdził, że wypowiedź pozwanego dotyczyła informacji uzyskanych z komunikatu PAP i z innych mediów, a nie dotyczyła aktywności pozwanego związanej nieodłącznie ze sprawowaniem mandatu poselskiego w rozumieniu art. 6 ust. 2 ustawy o wykonywaniu mandatu.

Z kolei Sąd Apelacyjny w Warszawie w postanowieniu z dnia 19 czerwca 2012 r. o sygn. I ACz 974/12 uznał, że Sąd Okręgowy dokonał prawidłowych ustaleń i zasadnie przyjął, że wypowiedź pozwanego w trakcie konferencji prasowej, która zdaniem powoda skutkowałą naruszeniem jego dóbr osobistych, stanowiła element działalności poselskiej pozwanego w ramach „innej działalności związanej nieodłącznie ze sprawowaniem mandatu”. Ponadto Sąd stwierdził, że nie można przyjmować takiej wykładni powołanych norm, która prowadziłaby do stwierdzenia, że w ramach działalności objętej immunitetem posłowie mogą poza forum parlamentarnym odnieść się tylko do kwestii, które zostały poruszone w czasie posiedzeń parlamentarnych lub klubowych, natomiast nie mają możliwości rozwinięcia wątku czy też skomentowania go.

III

1. Naruszenie przez zaskarżoną normę art. 105 ust. 1 Konstytucji w zw. z art. 32 ust. 1, art. 45 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3 i art. 47 Konstytucji, a także z art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności.

Ustanowiony w art. 105 ust. 1 Konstytucji immunitet stanowi wyjątek od ogólnej zasady odpowiedzialności sądowej ponoszonej przez obywateli za ich działania. Sąd Najwyższy wskazał, że regulacje immunitetowe muszą być interpretowane według zasad wykładni wyjątków, co m.in. wyklucza stosowanie wykładni rozszerzającej (tak SN w uchwale z dnia 16 lutego 1994 r. o sygn. I KZP 40/93). Zakres immunitetu materialnego został w sposób pełny i wystarczający unormowany w art. 105 ust. 1 Konstytucji, a ustrojodawca nie przewidział możliwości „doregulowania” tego zakresu w ustawie zwykłej. Art. 105 ust. 6 Konstytucji ustanawia możliwość uregulowania szczegółowych zasad pociągania posłów do odpowiedzialności karnej oraz trybu postępowania w ustawie, jednakże dotyczy to wyłącznie odpowiedzialności karnej, a nie odpowiedzialności cywilnej. Stąd rozszerzenie zakresu immunitetu dokonane przez art. 6 ust. 2 ustawy o wykonywaniu mandatu, w zakresie w jakim stanowi, że działalność posła obejmuje także inną działalność związaną nieodłącznie ze sprawowaniem mandatu, prowadzi do naruszenia art. 105 ust. 1 Konstytucji.

Rekonstrukcja norm zawartych w art. 105 ust. 1 Konstytucji oraz w art. 6 ustawy o wykonywaniu mandatu prowadzi do wniosku, że art. 6 ust. 2 tej ustawy zawiera definicję pojęcia użytego w Konstytucji – „działalności wchodzącej w zakres sprawowania mandatu”. Przepis ustawy może doprecyzowywać pojęcia zawarte w Konstytucji, jednakże takie doprecyzowanie nie może doprowadzić do rozszerzenia ochrony immunitetowej posłów. Do takiego rozszerzenia doszło w niniejszej sprawie i w rezultacie zaskarżona regulacja w części zawierającej wyrazy „a także inną działalność związaną nieodłącznie ze sprawowaniem mandatu” narusza art. 105 ust. 1 Konstytucji. Ponadto, zaskarżona regulacja prowadzi także do naruszenia szeregu innych wolności i praw konstytucyjnych, które mają ścisły związek z art. 105 ust. 1 Konstytucji: art. 32 ust. 1, art. 45 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3 i art. 47 Konstytucji, a także z art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności.

Przepis art. 6 ust. 2 ustawy o wykonywaniu mandatu poprzez rozszerzenie zakresu immunitetu w porównaniu z art. 105 ust. 1 Konstytucji prowadzi do naruszenia zasady równości ustanowionej w art. 32 ust. 1 Konstytucji, który stanowi, że wszyscy są wobec prawa równi i wszyscy mają prawo do równego traktowania przez władze publiczne. Immunitet materialny ustanowiony w przepisach Konstytucji jest bowiem wyjątkiem od zasady równego traktowania obywateli w zakresie ukształtowania zasad odpowiedzialności prawnej, tymczasem art. 6 ust. 2 ustawy o wykonywaniu mandatu rozszerza zakres immunitetu i prowadzi tym samym do naruszenia art. 105 ust. 1 w zw. z art. 32 ust. 1 Konstytucji.

Konstytucyjna zasada równości wymaga szczególnej powściągliwości w dopuszczaniu na poziomie ustaw zwykłych odstępstw od tej zasady. Wprowadzenie immunitetu parlamentarnego jest wyjątkiem od zasady równości obywateli wobec prawa, co oznacza, że swoboda ustawodawcy ulega znacznemu zawężeniu i dopuszcza tylko wyjątkowe uregulowania, które znajdują uzasadnienie w innych wartościach i zasadach konstytucyjnych (por. wyrok TK z dnia 24 lutego 1999 r. o sygn. SK 4/98). Jak wskazuje Trybunał Konstytucyjny, ogólny kształt unormowań immunitetowych może i powinien być oceniany z punktu widzenia zasady równości, bo unormowania te wprowadzają odstępstwo od konstytucyjnego nakazu równego traktowania (por. wyrok TK z dnia 28 listopada 2001 r. o sygn. K 36/01). W dalszej części powyższego wyroku

Trybunał wskazał, że przyznanie immunitetu określonej grupie osób zawsze albo musi znajdować oparcie w konkretnych przepisach konstytucyjnych albo musi stanowić konieczną przesłankę właściwej realizacji poszczególnych zasad czy norm konstytucyjnych.

W ocenie Rzecznika, w tych granicach dopuszczalnych odstępstw od zasady równości nie mieści się nieponoszenie odpowiedzialności, bez zgody Sejmu, za czyny określone w art. 6 ust. 2 ustawy w części zawierającej wyrazy „a także inną działalność związaną nieodłącznie ze sprawowaniem mandatu”. Jak już zostało wskazane, immunitet realizuje potrzebę zapewnienia parlamentarzystom, a tym samym całemu parlamentowi, niezależności w działaniu. Dla osiągnięcia tej wartości wystarczające jest uregulowanie immunitetu określone w art. 105 ust. 1 Konstytucji. Rozszerzenie immunitetu przez zaskarżoną normę nie jest wymagane dla osiągnięcia wskazanej wartości, a w związku z tym nie ma uzasadnienia dla dalszego obowiązywania regulacji, która w znaczący sposób prowadzi do naruszenia konstytucyjnej zasady równości.

Trybunał wskazał, że wszelkie odstępstwa od zasady równego traktowania podmiotów podobnych muszą zawsze znajdować podstawę w odpowiednio przekonujących kryteriach, które muszą mieć charakter relewantny, czyli pozostawać w bezpośrednim związku z celem i zasadniczą treścią przepisów, w których zawarta jest kontrolowana norma oraz służyć realizacji tego celu (por. wyrok TK z dnia 16 grudnia 1997 r. o sygn. K 8/97). Zdaniem Trybunału, podmioty prawa charakteryzujące się daną cechą istotną (relewantną) w równym stopniu, mają być traktowane równo. Z wyżej wskazanych uwag Trybunału wynika, że wszelkie odstępstwa od zasady równości muszą mieć uzasadnienie w istotnych cechach danego podmiotu. Taką cechą posiada poseł, który podejmuje, jak zostało określone w art. 105 ust. 1 Konstytucji, działalność wchodzącą w zakres sprawowania mandatu poselskiego. Ustrojodawca uznał, że dla prawidłowego wykonywania funkcji parlamentarzysty niezbędne jest zagwarantowanie posłowi niezależności. Jednakże żadne przepisy konstytucyjne i wartości obowiązujące w demokratycznym państwie prawa nie wymagają gwarantowania posłom immunitetu także co do innych działań, niż określone w art. 105 ust. 1 Konstytucji. Obecna regulacja art. 6 ust. 2 ustawy o wykonywaniu mandatu w części zawierającej wyrazy

„a także inną działalność związaną nieodłącznie ze sprawowaniem mandatu” nie prowadzi do realizacji zasady niezależności posłów, a tym samym całego parlamentu, zapewniając posłom brak jakiegokolwiek odpowiedzialności sądowej za zachowanie naruszające prawa osób trzecich, podejmowane niezależnie od praw i obowiązków poselskich. Rozszerzenie ochrony immunitetowej na inne zachowania niż określone w Konstytucji prowadzi do naruszenia zasady równego traktowania, gdyż wprowadzenie przywilejów i odstępstwo od równego traktowania obywateli nie znajduje w tym wypadku uzasadnionego oparcia w żadnych wartościach i normach konstytucyjnych.

Regulacja immunitetu poselskiego ustanowiona w art. 6 ust. 2 ustawy o wykonywaniu mandatu prowadzi do ograniczenia prawa do sądu osób trzecich, których prawa zostały naruszone poprzez działanie posła. Takie ograniczenie, wynikające z art. 105 ust. 1 Konstytucji może być uznane za konieczne z punktu widzenia ochrony niezależności posła w podejmowaniu działań wchodzących w zakres sprawowania mandatu poselskiego. Jednakże norma art. 6 ust. 2 ustawy o wykonywaniu mandatu, która rozszerza immunitet na inne działania niż chronione przez art. 105 ust. 1 Konstytucji, prowadzi do niezgodnego z Konstytucją ograniczenia art. 45 ust. 1 Konstytucji, który stanowi, że każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd.

Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 7 stycznia 1992 r. o sygn. K 8/91 stwierdził, że jednym z fundamentalnych założeń demokratycznego państwa prawnego jest zasada dostępu obywateli do sądu w celu umożliwienia im obrony ich interesów przed niezawisłym organem kierującym się wyłącznie obowiązującym w państwie prawem. W swoim orzecznictwie TK wskazuje, że podstawowymi elementami składającymi się na prawo do sądu są w szczególności: prawo dostępu do sądu (prawo uruchomienia procedury), prawo do odpowiedniego ukształtowania procedury (zgodnie z wymogami sprawiedliwości i jawności) oraz prawo do wyroku sądowego (prawo do uzyskania wiążącego rozstrzygnięcia) – por. wyroki TK: z dnia 9 czerwca 1998 r. o sygn. K 28/97, z dnia 16 marca 1999 r. o sygn. SK 19/98, z dnia 10 maja 2000 r. o sygn. K 21/99. Dodatkowo w wyroku z dnia 24 października 2007 r. o sygn. SK 7/06 Trybunał wskazał, że

bardzo ważnym elementem prawa do sądu jest prawo do odpowiedniego ukształtowania ustroju i pozycji organów rozpoznających sprawę.

Zakwalifikowanie danego działania posła jako „innej działalności związanej nieodłącznie ze sprawowaniem mandatu” określonej w art. 6 ust. 2 ustawy o wykonywaniu mandatu nie prowadzi do całkowitego zamknięcia drogi sądowej. Zgodnie bowiem z art. 105 ust. 1 zd. 2 Konstytucji, co zostało powtórzone w art. 6a ustawy, jeżeli takie działanie narusza prawa osób trzecich to poseł może zostać pociągnięty do odpowiedzialności po uzyskaniu zgody Sejmu. Jest to jednakże bardzo istotne ograniczenie zainicjowania postępowania sądowego, bowiem nieuzyskanie zgody odpowiedniej izby parlamentu zamyka osobie trzeciej, której prawa zostały przez działanie posła naruszone, drogę sądową. Jak zostało wskazane wyżej, jednym z elementów prawa do sądu jest prawo do odpowiedniego ukształtowania ustroju i pozycji organów rozpoznających sprawę. Mimo tego wymogu wynikającego z art. 45 ust. 1 Konstytucji, rozpoznanie sprawy przez niezależny sąd, spełniający kryteria wskazane wyżej, jest uzależnione od swoistego „przedsądu”, którego dokonuje Sejm lub Senat. Parlament jako element władzy ustawodawczej nie spełnia odpowiednich kryteriów ustrojowych i organizacyjnych, aby w sposób niezależny i niezawisły ocenić możliwość pociągnięcia posła do odpowiedzialności. Biorąc pod uwagę tak daleko sięgające skutki działania immunitetu, jak ograniczenie, a nawet zamknięcie drogi sądowej, należy podkreślić, że zakres immunitetu ustanowiony w art. 105 ust. 1 Konstytucji musi być interpretowany w sposób ścieśniający. Rozszerzenie zakresu immunitetu wynikające z art. 6 ust. 2 ustawy prowadzi do naruszenia art. 45 ust. 1 Konstytucji z uwagi m.in. na ustrojową pozycję parlamentu, którego decyzja o niewyrażeniu zgody na pociągnięcie posła do odpowiedzialności prowadzi do zamknięcia drogi sądowej.

Prawo do sądu, określone w przepisach konstytucyjnych, nie jest prawem absolutnym. Zasadność jednak wprowadzania pewnych ograniczeń prawa do sądu, przejawiająca się w ukształtowaniu postępowania sądowego odmiennie niż przyjęto w ramach powszechnych, ogólnych reguł, powinna podlegać także ocenie z punktu widzenia przesłanek zawartych w art. 31 ust. 3 Konstytucji (tak TK w wyroku z dnia 10 maja 2000 r. o sygn. K 21/99). Jak stanowi art. 31 ust. 3: „ograniczenia w zakresie

korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw.” W przypadku kolizji prawa do sądu z inną normą konstytucyjną poddającą pod ochronę wartości o znaczeniu publicznym, ważne dla funkcjonowania państwa, dojść może do wprowadzenia pewnych ograniczeń zakresu przedmiotowego prawa do sądu. Taka kolizja pojawia się w związku z funkcjonowaniem immunitetu, gdyż prawo do sądu osoby trzeciej zostaje ograniczone w przypadku zakwalifikowania działania posła jako chronionego immunitetem. Z kolei w przypadku niewydania przez Sejm zgody na pociągnięcie posła do odpowiedzialności, osoba trzecia zostaje pozbawiona prawa do sądu.

Jak stwierdza Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 16 marca 1999 r. o sygn. SK 19/98, „ograniczenia takie jednak są dopuszczalne w absolutnie niezbędnym zakresie, jeżeli urzeczywistnienie danej wartości konstytucyjnej nie jest możliwe w inny sposób”. Zdaniem Rzecznika, regulacja będąca przedmiotem zaskarżenia w niniejszej sprawie warunków tego wymogu nie spełnia, gdyż nie wprowadza ograniczenia prawa do sądu w „absolutnie niezbędnym zakresie”. Celem immunitetu jest bowiem ochrona niezależności parlamentu poprzez ochronę niezależności posła w podejmowanych przez niego działaniach. Dla osiągnięcia tego celu nie jest uzasadnione rozszerzanie zakresu immunitetu na zachowania inne, niż działania chronione zgodnie z art. 105 ust. 1 Konstytucji. Regulacja art. 6 ust. 2 ustawy o wykonywaniu mandatu posła, w zakresie, w jakim reguluje, że immunitet stosuje się także do „innej działalności związanej nieodłącznie ze sprawowaniem mandatu” prowadzi do naruszenia art. 45 ust. 1 Konstytucji. Należy podkreślić, że na niezależne działanie posła nie wpłynie możliwość poniesienia odpowiedzialności za działania, które są podejmowane poza pracami parlamentu. Tym bardziej, że potencjalna odpowiedzialność w przypadku wyeliminowania art. 6 ust. 2 ustawy w zakresie w jakim rozszerza immunitet na „także inną działalność związaną nieodłącznie ze sprawowaniem mandatu”, nie będzie mogła być, bez zgody Sejmu, odpowiedzialnością karną, co wynika z regulacji art. 105 ust. 2 Konstytucji.

Trybunał Konstytucyjny w swoim orzecznictwie podkreśla, że realizacja prawa do sądu nie może doznawać, zgodnie z art. 31 ust. 3 Konstytucji, takich ograniczeń, które naruszałaby samą istotę tego prawa. W wyroku z dnia 2 lipca 2003 r. w sprawie o sygn. K 25/01 Trybunał stwierdził, iż „w przypadku prawa do sądu jego naruszenie może przybierać charakter nie tylko bezpośredni (przez wyłączenie drogi sądowej, co jest zabronione przez art. 77 ust. 2 Konstytucji), ale również pośredni (przez takie ukształtowanie wymagań proceduralnych, które czynią uruchomienie postępowania nadmiernie utrudnionym)”. W przypadku art. 6 ust. 2 ustawy o wykonywaniu mandatu, w zakresie, w jakim przepis rozszerza zakres immunitetu na „także inną działalność związaną nieodłącznie ze sprawowaniem mandatu”, dochodzi nie tylko do naruszenia prawa do sądu, ale także pozbawienia tego prawa w przypadku niezyskania zgody Sejmu na pociągnięcie posła do odpowiedzialności.

Z art. 31 ust. 3 Konstytucji została wyinterpretowana w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego zasada proporcjonalności, która wyznacza dopuszczalny zakres ograniczeń korzystania z konstytucyjnych praw i wolności. Przedmiotowa zasada wymaga zbadania, czy kwestionowana norma spełnia trzy wymagania: przydatności, konieczności i proporcjonalności *sensu stricte*. Wymóg proporcjonalności jest spełniony, jeżeli wprowadzona regulacja ustawodawcza jest w stanie doprowadzić do zamierzonych przez nią skutków (przydatność), regulacja ta jest niezbędna dla ochrony interesu publicznego, z którym jest powiązana (konieczność), a ponadto jej efekty pozostają w proporcji do ciężarów nakładanych przez nią na obywatela (proporcjonalność) – por. wyroki TK z dnia 11 kwietnia 2006 r. o sygn. SK 57/04 oraz z dnia 11 kwietnia 2000 r. o sygn. K 15/98. Przesłanka „proporcjonalności”, niezbędna dla uznania zasadności wprowadzenia ograniczenia konstytucyjnych wolności, oznacza dla ustawodawcy obowiązek wyboru najmniej dolegliwego środka.

Jak już zostało wskazane, celem immunitetu jest zapewnienie niezależności w działaniu posła, a tym samym niezależności całego parlamentu. Zaskarżona norma, która rozszerza zakres ochrony immunitetem na inne zachowania niż określone w art. 105 ust. 1 Konstytucji spełnia wymóg przydatności, gdyż prowadzi do niezależnego działania posła. Jednakże regulacja ta nie jest konieczna dla ochrony interesu prawnego, z którym jest związana. Swobodne działanie posła nie wymaga bowiem ochrony przed

ponoszeniem odpowiedzialności bez zgody Sejmu także w ramach „innej działalności związanej nieodłącznie ze sprawowaniem mandatu”. Ponadto, efekty tej regulacji nie są proporcjonalne do ciężarów nakładanych przez nią na obywatela, gdyż prowadzą do ograniczenia konstytucyjnego prawa do sądu, a w niektórych przypadkach (niewyrażenie zgody przez Sejm) do pozbawienia tego prawa. Dla swobodnego działania posła wystarczająca jest ochrona immunitetem określona w art. 105 ust. 1 Konstytucji, tzn. ochrona w ramach działalności wchodzącej w zakres sprawowania mandatu poselskiego. W ocenie Rzecznika, dla ochrony swobody i niezależności wystarczające jest zagwarantowanie, że poseł nie będzie odpowiadał karnie bez zgody Sejmu, a także, że za zachowanie „wchodzące w zakres sprawowania mandatu poselskiego” (art. 105 ust. 1 Konstytucji) nie będzie ponosił odpowiedzialności, o ile nie naruszył praw osób trzecich (w takim przypadku pociągnięcie do odpowiedzialności będzie uzależnione od zgody Sejmu). Nie ma uzasadnionych przyczyn dla rozszerzania zakresu immunitetu także na „inną działalność związaną nieodłącznie ze sprawowaniem mandatu”, jak stanowi art. 6 ust. 2 ustawy o wykonywaniu mandatu, a przede wszystkim nie jest to konieczne ze względu na ochronę niezależności posła. Podkreślić należy, że ewentualne postępowanie cywilne wszczęte w wyniku naruszenia prawa osoby trzeciej nie prowadzi, w przeciwieństwie do postępowania karnego, do ograniczeń, które mogłyby uniemożliwić posłowi prawidłowe wykonywanie funkcji parlamentarnych. W rezultacie należy stwierdzić, że zaskarżona norma nieproporcjonalnie ogranicza prawo do sądu, a może także prowadzić do naruszenia istoty tego prawa (w przypadku nieuzyskania zgody Sejmu na pociągnięcie posła do odpowiedzialności).

Jednocześnie, z uwagi na ścisły związek prawa do sądu z prawem do ochrony czci i dobrego imienia, zaskarżona norma prowadzi do naruszenia art. 47 Konstytucji. Powyższy przepis stanowi, że każdy ma prawo do ochrony prawnej życia prywatnego, rodzinnego, czci i dobrego imienia oraz do decydowania o swoim życiu osobistym. Przepis Konstytucji wyłącza odpowiedzialność sądową posła za działalność wchodzącą w zakres sprawowania mandatu, a jeżeli dane zachowanie narusza prawa osób trzecich, odpowiedzialność została uzależniona od zgody Sejmu. Zakwalifikowanie lub nie danego zachowania do wchodzącego w zakres sprawowania mandatu ma więc istotne

znaczenie z punktu widzenia możliwości ochrony czci i dobrego imienia ustanowionego przez art. 47 Konstytucji. Rozszerzenie immunitetu dokonane przez art. 6 ust. 2 ustawy o wykonywaniu mandatu w porównaniu z regulacją art. 105 ust. 1 Konstytucji prowadzi więc do naruszenia art. 47 Konstytucji. Cześć i dobre imię ma ogromne znaczenie w życiu każdej jednostki, co zostało podkreślone poprzez nadanie tym wartościom ochrony konstytucyjnej. Państwo ma nie tylko obowiązek ochrony tego uprawnienia w sensie negatywnym, czyli nieingerowania w cześć i dobre imię. Dodatkowo przepis nakłada na państwo obowiązki pozytywne, które przejawiają się w konieczności ustanowienia mechanizmów, umożliwiających ochronę naruszonych działaniem osób trzecich czci i dobrego imienia. Jednym z takich mechanizmów jest ochrona sądowa w przypadku naruszenia dóbr osobistych. Ograniczenie tej ochrony takie jak immunitet parlamentarny może prowadzić do naruszenia tego prawa.

Pozytywne obowiązki ochrony czci i dobrego imienia ustawodawca realizuje także poprzez wprowadzenie odpowiedzialności karnej za przestępstwo zniesławienia. Taka odpowiedzialność posła jest jednak uregulowana w art. 105 ust. 2 Konstytucji i pozostaje poza zakresem niniejszego wniosku.

W rezultacie, mimo określenia zakresu immunitetu w Konstytucji jedynie do działalności parlamentarzysty wchodzącej w zakres sprawowania mandatu poselskiego, ustawodawca rozszerzył działanie mandatu także na „inną działalność związaną nieodłącznie ze sprawowaniem mandatu” (art. 6 ust. 2 ustawy o wykonywaniu mandatu), co doprowadziło do niezgodnego z Konstytucją ograniczenia prawa do sądu, a w niektórych przypadkach także do naruszenia istoty tego prawa. Jednocześnie przepis w zaskarżonym zakresie narusza także ściśle związane z prawem do sądu prawo do ochrony czci i dobrego imienia.

Prawo do sądu jest także chronione przez Konwencję o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Zgodnie z art. 6 ust. 1 Konwencji, każdy ma prawo do sprawiedliwego i publicznego rozpatrzenia jego sprawy w rozsądnym terminie przez niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony ustawą przy rozstrzyganiu o jego prawach i obowiązkach o charakterze cywilnym albo o zasadności każdego oskarżenia w wytoczonej przeciwko niemu sprawie karnej. Powyższy przepis zapewnia każdemu, między innymi, prawo do przedstawienia sądowi do rozstrzygnięcia wszelkich roszczeń

dotyczących „praw i obowiązków cywilnych”. Jednym z aspektów „prawa do sądu” jest więc możliwość dostępu do sądu – na prawo to może powoływać się każdy, kto uważa na możliwych do uzasadnienia podstawach, że ingerencja w korzystanie z jego praw cywilnych jest niezgodna z prawem i zarzuca, że nie miał możliwości wniesienia swego roszczenia do sądu spełniającego wymagania art. 6 ust. 1 (por. M. A. Nowicki, *Wokół Konwencji Europejskiej, Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, Warszawa 2013, s. 531-532). Europejski Trybunał Praw Człowieka podkreślił w swoim orzecznictwie, że nie można redukować dostępu do sądu w sposób lub w stopniu powodującym, że ucierpiałaby istota tego prawa (por. wyrok ETPC z dnia 24 października 1979 r. w sprawie *Winterwerp p. Holandii*, nr skargi 6301/73).

Odnosząc się do immunitetu parlamentarnego, Trybunał zauważył, że długowieczna praktyka państw przyznawania w różnego stopnia ogólnego immunitetu parlamentarzystom realizuje uprawnione cele ochrony swobody wypowiedzi reprezentantów społeczności uniemożliwiającej ich stronnictwo ściganie oraz zachowania podziału władzy (por. M. A. Nowicki, *Wokół Konwencji Europejskiej, Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, Warszawa 2013, s. 547). Z tego względu, w ocenie ETPC, immunitet nie może być uważany co do zasady za nieproporcjonalne ograniczenie prawa do sądu (por. wyrok ETPC z dnia 3 grudnia 2009 r. w sprawie *Kart p. Turcji*, nr 8917/05). Jednakże, Trybunał podkreśla w swoim orzecznictwie, że prawa nadawane Konwencją nie są teoretyczne i iluzoryczne, ale praktyczne i skuteczne (tak w wyroku z dnia 30 stycznia 2003 r. w sprawie *Cordova p. Włochom*, nr 45649/99). Ta zasada ma zastosowanie zwłaszcza w odniesieniu do prawa dostępu do sądu, wobec ważnego miejsca zajmowanego w demokratycznym społeczeństwie przez prawo do rzetelnego procesu (por. wyrok ETPC z dnia 28 października 1998 r. w sprawie *Ait-Mouhoub p. Francji*, nr 103/1997/887/1099).

ETPC stwierdził w wyroku z dnia 11 lutego 2010 r. w sprawie *Syngelidis p. Grecji* (nr 24895/07), że w przypadku, gdy immunitet parlamentarny zakłóca wykonywanie prawa dostępu do wymiaru sprawiedliwości, przy rozstrzygnięciu, czy dany środek był, czy nie był proporcjonalny, należy zbadać, czy zakwestionowane zachowania były związane w wykonywaniem funkcji parlamentarnych w ścisłym sensie. Trybunał zauważył w powyższej sprawie, że brak jakiegokolwiek wyraźnego

związku z działalnością parlamentarną wymaga, by Trybunał przyjmował wąską wykładnię pojęcia proporcjonalności pomiędzy celem, który ma zostać zrealizowany, a stosowanymi środkami. ETPC podkreślił, że dzieje się tak zwłaszcza wówczas, gdy ograniczenia w prawie dostępu do sądu wynikają z postanowienia organu politycznego. Także we wskazanym wyżej wyroku w sprawie *Cordova p. Włochom* Trybunał opowiedział się za koniecznością wąskiego rozumienia zakresu immunitetu parlamentarnego. Biorąc pod uwagę powyższe rozważania Europejskiego Trybunału, wydaje się, że odrzucenie przez sąd pozwu z powodu immunitetu, którego podstawy zostaną oparte na art. 6 ust. 2 ustawy o wykonywaniu mandatu, w zakresie w jakim zachowanie zostanie zakwalifikowane jako „inna działalność związana nieodłącznie ze sprawowaniem mandatu” prowadzi do naruszenia art. 6 ust. 1 Konwencji.

2. Naruszenie przez zaskarżoną normę art. 2 Konstytucji.

Art. 2 Konstytucji stanowi, że Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej. Z ogólnej zasady demokratycznego państwa prawnego Trybunał Konstytucyjny w swoim orzecznictwie wyprowadził między innymi zasadę przyzwoitej legislacji, na którą składa się zasada określoności prawa, czyli wymóg formułowania przepisów w sposób poprawny, precyzyjny i jasny (por. TK w wyrokach z dnia 11 stycznia 2000 r. o sygn. K 7/99 oraz z dnia 29 października 2003 r. o sygn. K 53/02). Jak wskazał TK w wyroku z dnia 28 października 2009 r. o sygn. Kp 3/09 kryteria precyzyjności regulacji prawnej, jasności przepisu oraz jego legislacyjnej poprawności składają się na tzw. test określoności prawa, który każdorazowo powinien być odnoszony do badanej regulacji.

Trybunał wskazał w powyższym wyroku o sygn. Kp 3/09, że przez precyzyjność regulacji prawnej należy rozumieć możliwość dekodowania z przepisów jednoznacznych norm prawnych (a także ich konsekwencji) za pomocą reguł interpretacji przyjmowanych na gruncie określonej kultury prawnej. Odnosząc się do wymogu jasności, Trybunał wskazał, że oznacza on nakaz tworzenia przepisów zrozumiałych dla ich adresatów, którzy od racjonalnego prawodawcy mają prawo oczekiwać stanowienia norm niebudzących wątpliwości co do nakładanych obowiązków lub przyznawanych praw (por. wyrok TK

z dnia 23 października 2007 r. o sygn. P 28/07). Niejasność przepisu w praktyce oznacza niepewność sytuacji prawnej adresata normy i pozostawienie jej ukształtowania organom stosującym prawo (por. np. wyrok TK z dnia 20 listopada 2002 r. o sygn. K 41/02). Niejasność i nieprecyzyjność w formułowaniu przepisu, powodujące niepewność jego adresatów co do ich praw i obowiązków, oceniać należy jako naruszenie wymagań konstytucyjnych (por. wyrok TK z dnia 30 października 2001 r. o sygn. K 33/00). Przepis art. 6 ust. 2 ustawy o wykonywaniu mandatu posła nie pozwala na zdekodowanie z jego treści katalogu działań podejmowanych przez posła, jakie są objęte ochroną immunitetową, co uzasadnia przyjęcie, że w zaskarżonym zakresie jest niezgodny z art. 2 Konstytucji.

Jak wskazuje w swoim orzecznictwie Trybunał, przekroczenie pewnego poziomu niejasności przepisów prawnych stanowić może samoistną przesłankę stwierdzenia ich niezgodności (por. wyżej powołany wyrok TK o sygn. K 33/00 oraz wyrok TK z dnia 20 kwietnia 2004 r. o sygn. K 45/02). W powołanym wcześniej wyroku TK o sygn. Kp 3/09 zostało wskazane, że nie każda niejasność prowadzi do uznania niekonstytucyjności przepisu, gdyż taka niejasność powinna zostać w pierwszej kolejności usunięta za pomocą zwyczajnych środków mających na celu wyeliminowanie niejednołitości w stosowaniu prawa. Jednak gdy inne metody usuwania wątpliwości dotyczących treści przepisu, w szczególności przez jego interpretację, okażą się niewystarczające, to przepis powinien zostać pozbawiony mocy obowiązującej.

W niniejszym wniosku wskazane zostały wyroki sądów powszechnych, które orzekały na podstawie art. 6 ust. 2 ustawy o wykonywaniu mandatu. Wykładnia pojęcia „a także inna działalność związana nieodłącznie ze sprawowaniem mandatu” w niektórych z nich została zastosowana w bardzo ścisłym znaczeniu – tak przyjął Sąd Najwyższy w wyrokach o sygn. I CSK 31/07 oraz I CSK 651/09. Ta ścieśniająca wykładnia nie prowadzi jednak do zniwelowania poziomu niejasności przepisu, bowiem są to jednostkowe wyroki nie pozwalające wyciągnąć ogólnych wniosków co do kwalifikacji zachowań posłów jako związanych lub niezwiązanych nieodłącznie ze sprawowaniem mandatu przez sądy. Tym samym zastosowana w dwóch analizowanych wyrokach ścieśniająca wykładnia nie usuwa niezgodności zaskarżonego przepisu z art. 2 Konstytucji.

Przepis art. 6 ust. 2 ustawy o wykonywaniu mandatu w zakresie w jakim stanowi, że działalność, o której mowa w ust. 1 obejmuje (...) „także inną działalność związaną nieodłącznie ze sprawowaniem mandatu” nie przechodzi wskazanego testu określoności prawa z uwagi na niespełnienie kryterium precyzyjności oraz jasności przepisu. Rzecznik Praw Obywatelskich stoi na stanowisku, że poziom niejasności i nieprecyzyjności przepisu art. 6 ust. 2 ustawy o wykonywaniu mandatu uzasadnia stwierdzenie przez Trybunał jego niezgodności z art. 2 Konstytucji. Osoba, której prawa zostały naruszone przez zachowanie posła nie może bowiem przewidzieć, czy sąd zakwalifikuje dane zachowanie jako objęte immunitetem parlamentarnym.

W związku z powyższym, wnoszę jak na wstępie.

Renata Jędrzejewska



RZECZPOSPOLITA POLSKA
Rzecznik Praw Obywatelskich

Irena LIPOWICZ

RPO - 692335 - I/12/KMŁ

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

Warszawa, dnia *9. V. 2013*

Pan

Radosław Sikorski

Minister Spraw Zagranicznych

Szanowny Panie Ministrze,

W odpowiedzi na pismo Pana Ministra z dnia 2 stycznia 2013 r. dotyczące Deklaracji Spotkania Wysokiego Szczebla Zgromadzenia Ogólnego ONZ w sprawie rządów prawa w płaszczyznach krajowej i międzynarodowej, w odniesieniu do zobowiązań podjętych przez Polskę, po przeprowadzeniu w moim Biurze analiz oraz konsultacji z organizacjami społecznymi i ekspertami w dziedzinie legislacji, pragnę przedstawić następujące informacje.

Jednym z wiodących postulatów Rzecznika Praw Obywatelskich w ostatnich latach jest uwzględnienie potencjału partycypacji podmiotów społecznych w procesie legislacyjnym w związku z rozwojem środków masowej komunikacji elektronicznej. Rzecznik dostrzega konieczność racjonalizacji procesu stanowienia prawa, szczególnie na etapie prac prelegislacyjnych (przygotowania projektów aktów prawnych mających miejsce w organach władzy wykonawczej), między innymi poprzez publiczne debaty nad projektami aktów prawnych oraz jawność działalności prawotwórczej. W roku 2012 Rzecznik Praw Obywatelskich skierował do organów władzy publicznej serię wystąpień związanych z procesem legislacyjnym, poczynając od kwestii związywania się przez Polskę umową ACTA, poprzez zapewnienie udziału obywateli w procesie decyzyjnym, aż po

ustawową regulację prawa petycji. W roku 2013 aktywność RPO na tym polu będzie kontynuowana.

W związku z powyższym, w ramach odpowiedzi na przesłaną do mnie prośbę o konsultację zobowiązań podjętych przez Polskę, pragnę przedstawić stanowisko w szczególności w odniesieniu do punktu 6 wspomnianego dokumentu, odnoszącego się do przygotowania narzędzi tworzenia prawa online, mających być środkiem do osiągnięcia otwartego i transparentnego modelu prac legislacyjnych opartego na partycypacji publicznej.

Wspomniałam powyżej o konieczności oparcia systemu tworzenia prawa o zasadę dialogu. Niezbędne w mojej ocenie jest jak najszersze uwzględnienie potencjału udziału w tym procesie podmiotów społecznych związanego z rozwojem środków komunikacji elektronicznej. We współczesnym społeczeństwie możemy zauważyć dążenie do wychodzenia poza klasyczne zinstytucjonalizowane formy parlamentarne czy referendalne w procesie stanowienia prawa. Organizacje zrzeszające obywateli dążą do udziału w tworzeniu regulacji na każdym możliwym etapie. Cenna jest zatem propozycja spożytkowania tej inicjatywy przy wykorzystaniu nowych środków technicznych, a zwłaszcza możliwości jakie stwarza rozwój Internetu.

Zawarte w Konstytucji RP z 1997 r. rozwiązania dotyczące procesu tworzenia prawa wiążą się z przyjęciem zasady demokratycznego państwa prawnego (art. 2 Konstytucji RP), a w szczególności ze stanowiącej część jej normatywnej treści zasady zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa. Skutkuje ona wprowadzeniem określonych standardów w działalności prawotwórczej państwa. Jak wielokrotnie podkreślałam, nadanie tym standardom przymiotu demokratyczności jedynie w oparciu o legitymację stanowiących prawo organów jest na obecnym etapie kontestowane. W ramach tej tendencji rysują się postulaty nowego sposobu tworzenia norm prawnych i zapewnienia ich właściwej jakości. Pierwotne podejście do idei państwa prawnego, które ma umożliwiać obywatelom „prawne zdążanie do celów ich życia” zyskuje nieoczekiwany nowy wymiar. Możemy więc wyraźnie zauważyć płynące ze strony partnerów społecznych postulaty uwzględnienie bezpośredniego udziału obywateli w procesie legislacyjnym min. w formie konsultacji publicznych. Skutkiem takiej zmiany powinna być poprawa jakości prawa,

pełniejsza identyfikacja problemów społecznych oraz prawidłowy dobór środków legislacyjnych dla rozwiązywania tych problemów.

Należy podkreślić, że najszersza i najsilniejsza presja na rozszerzenie konsultacji publicznych odnosi się już do procesów przygotowania projektów aktów prawnych mających miejsce w organach władzy wykonawczej. Dochodzi do swoistej eksternalizacji sfery, która w klasycznym postrzeganiu państwa zastrzeżona była do tej pory jako wewnętrzna praktycznie wyłącznie dla administracji publicznej. Potwierdzeniem tej tendencji jest fakt, że prace nad ulepszeniem modelu konsultacji są prowadzone w Ministerstwie Gospodarki, Ministerstwie Sprawiedliwości oraz Rządowym Centrum Legislacji. Dużą rolę w tworzeniu dobrych praktyk w prowadzeniu konsultacji publicznych odgrywa też Ministerstwo Administracji i Cyfryzacji.

Podsumowując działalność Rzecznika Praw Obywatelskich w sprawach wiążących się z procesem stanowienia prawa należy niestety stwierdzić, że w ostatnich latach nie nastąpiła zasadnicza poprawa funkcjonowania istniejących w tej przestrzeni mechanizmów. Jest to szczególnie bolesne w świetle wzrastającej świadomości społecznej co do przebiegu procesu legislacyjnego i związanym z tym wzrostem oczekiwań odnośnie do jego jakości, przejrzystości, otwartości oraz dostępności. W ograniczonym zakresie również udaje się tworzenie systemu stanowienia prawa opartego na dialogu, co widać w toczącej się w przestrzeni publicznej debacie na temat pożądanego kształtu konsultacji publicznych. W związku z powyższym po konsultacji z organizacjami pozarządowymi zajmującymi się w ramach swojej statutowej działalności procesem legislacyjnym (m.in. Obywatelskie Forum Legislacji, Helsińska Fundacja Praw Człowieka, Ogólnopolska Federacja Organizacji Pozarządowych, Pracownia Badań i Innowacji Społecznych "Stocznia") pragnę przedstawić następujące wnioski.

W mojej ocenie jednym z kluczowych czynników w procesie konsultacji publicznych jest informacja. Przy tworzeniu elektronicznych narzędzi optymalizujących proces legislacyjny należy przede wszystkim zapewnić właściwy stopień transparentności działań organów władzy oraz jak najszerzy dostęp do informacji wygenerowanej w trakcie procesu. Podsumowując wnioski z przeprowadzonych przeze mnie spotkań odnoszących się do procesu konsultacji publicznych, do najważniejszych postulatów w tym zakresie

należą: maksymalną jawność dokumentów odnoszących się do procesu legislacyjnego na każdym możliwym etapie, maksymalna powszechna dostępność konsultacji publicznych oraz ich terminowość (bezwłoczna publikacja dokumentów wygenerowanych w trakcie procesu). Za kluczowe postrzegane jest zbieranie informacji o procesie legislacyjnym w jednym miejscu poprzez stworzenie swoistej „ścieżki legislacyjnej” uwzględniających wszystkie możliwe materiały (podobne rozwiązania są w pewnym zakresie wprowadzane w serwisach takich jak „Rządowy Proces Legislacyjny” prowadzony przez Rządowe Centrum Legislacji czy „Sejmometr” będący obywatelską inicjatywą przygotowaną przez Fundację „ePaństwo”) wygenerowane na każdym etapie procesu. Konieczne jest odpowiednie strukturalizowanie i opisanie poszczególnych dokumentów skorelowane z odpowiednim mechanizmem wyszukiwawczym, zapewniające obywatelom łatwy i intuicyjny dostęp do interesujących ich informacji. Istotne jest również właściwe zastosowanie środków elektronicznych: generowanie czytelnych, lekkich, łatwych do przeszukiwania dokumentów. Co więcej, przy każdej zmianie konsultowanego aktu konieczna jest wyraźna sygnalizacja, a na „ścieżce legislacyjnej” powinny być dostępne wszystkie wersje konsultowanego projektu. Ta sama platforma powinna być miejscem, gdzie ogłaszane i w jak najszerszym stopniu prowadzone są konsultacje publiczne, co zapewni dostęp do konsultacji jak najszerszej grupie podmiotów. Konsultacje na platformie w połączeniu z możliwie szeroką informacją na temat ich prowadzenia zdają się pożądanym docelowym rozwiązaniem w kwestii sposobu propagowania partycypacji obywateli w procesie decyzyjnym. Konsultacje powinny być wyraźnie określone w czasie, w trakcie ich trwania konsultowane projekty nie powinny podlegać zmianom.

W swoich wystąpieniach często odnosiłam się do braku koordynacji prac nad kształtem konsultacji publicznych w poszczególnych organach administracji rządowej. Obecnie prace są prowadzone zarówno w Ministerstwie Gospodarki, Rządowym Centrum Legislacji, jak i Ministerstwie Sprawiedliwości. Jednocześnie wprowadzane są zmiany Regulaminu pracy Rady Ministrów. Przy pozytywnej ocenie dążenia do ulepszenia procesu legislacyjnego można odnieść wrażenie coraz większego chaosu w kontaktach pomiędzy organami administracji rządowej a podmiotami konsultowanymi. Jak zwracają uwagę organizacje społeczne już na gruncie diskutowanych dzisiaj dokumentów pojawiają się nieścisłości. Na przykład Program Lepsze Regulacje 2015 przygotowany przez

Ministerstwo Gospodarki zakłada, że: „Przyjęte rozwiązania będą zmierzały do zwiększenia zakresu konsultacji projektu, zarówno na etapie analizy problemu, przygotowywania projektu założeń aktu prawnego, przygotowywania projektu aktu prawnego, jak i oceny skutków regulacji *ex post* oraz promowania podejmowanych działań w zakresie zaangażowania społecznego w procesie tworzenia aktów prawnych.” Jednocześnie projekt zmiany Regulaminu Rady Ministrów zakłada, że konsultacje, choć mogą być prowadzone na różnych etapach procesu legislacyjnego - stanowią element fakultatywny procesu stanowienia prawa. Jednoznaczne odczytanie intencji administracji rządowej co do ostatecznego kształtu konsultacji napotyka więc trudności.

W mojej ocenie optymalnym rozwiązaniem dla osiągnięcia ujednoczonego standardu konsultacji publicznych byłoby wprowadzenie spójnych zasad obowiązujących we wszystkich resortach. W związku z powyższym należy poważnie rozważyć uregulowanie konsultacji publicznych na poziomie ustawowym. Takie rozwiązanie miałoby na celu przede wszystkim stworzenie sytuacji pewności i bezpieczeństwa prawnego po stronie obywateli. Zapewnienie spójnej i kompleksowej podstawy normatywnej dla prowadzenia konsultacji z pewnością wpłynęłoby dodatnio na budowanie zaufania obywateli do państwa. Z drugiej strony konsultacje publiczne mają przede wszystkim służyć dywersyfikacji źródeł informacji i wiedzy, z jakiej korzysta organ przygotowujący proces legislacyjny. W opisanym wyżej kształcie stwarzają one platformę, na której wiedza i informacje są przekazywane Rządowi, który może, ale nie musi z nich skorzystać. W związku z powyższym być może należy udzielić szerszego wsparcia i przeprowadzić szerszą dyskusję nad założeniami ustawy o konsultacjach publicznych przygotowywanej w Ministerstwie Sprawiedliwości.

W 2012 r. pojawiały się różne postulaty co do etapu na którym w pracach legislacyjnych mają być prowadzone konsultacje. Rzecznik w swoich wystąpieniach wyraźnie podkreślał, że oprócz konsultowania projektu ustawy oraz jego założeń konsultacje muszą objąć również etap badania oceny konieczności regulacji określonej materii. Zgodnie z § 1 ust. 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” (Dz. U. Nr 100, poz. 908) podjęcie decyzji o przygotowaniu projektu ustawy poprzedza się m.in. wyznaczeniem i opisaniem

stanu stosunków społecznych w dziedzinie wymagającej interwencji organów władzy publicznej oraz wskazaniem pożądanego kierunku ich zmiany (pkt 1), ustaleniem potencjalnych, prawnych i innych niż prawne, środków oddziaływania umożliwiających osiągnięcie zamierzonych celów (pkt 2), określeniem przewidywanych skutków społecznych, gospodarczych, organizacyjnych, prawnych i finansowych każdego z rozważanych rozwiązań (pkt 3), zasięgnięciem opinii podmiotów zainteresowanych rozstrzygnięciem sprawy (pkt 4) oraz dokonaniem wyboru sposobu interwencji organów władzy publicznej (pkt 5).

Jak podkreśla się w doktrynie, przed rozpoczęciem prac legislacyjnych należy odpowiednio określić dziedzinę w której konieczna jest interwencja, sporządzić opis przedstawiający wiedzę o zjawiskach występujących w wyznaczonej dziedzinie, uwzględniając najnowszy stan wiedzy na ten temat, oraz preferencje ewentualnych adresatów regulacji (w tym osobno należy ująć preferencje dotyczące przyszłego stanu stosunków społecznych, gospodarczych i politycznych w opisywanej dziedzinie i preferencje dotyczące środków, jakimi ten stan można osiągnąć). Demokratyczny prawodawca powinien dysponować wiedzą na temat potrzeb społecznych i stopnia ich zaspokojenia. Z krytycznej oceny stopnia zaspokojenia potrzeb w wyznaczonej sferze stosunków społecznych może właśnie wynikać uzasadnienie dla wskazania pożądanego kierunku zmiany, (zob. G. Wierczyński, *Komentarz do rozporządzenia w sprawie "Zasad techniki prawodawczej"*, [w:] „Redagowanie i ogłaszanie aktów normatywnych”, Warszawa 2009).

Cenna jest inicjatywa oceny skutków regulacji *ex post*, szczególnie wobec obecnego dziś w tworzeniu prawa zjawiska przyznawania preferencji rozwiązaniom doraźnym, kosztem rozwiązań systemowych. Kolejne nowelizacje przepisów załamują stabilność i czytelność systemu prawnego i przyczyniają się do zjawiska inflacji prawa. Jednak należy pamiętać, że rozwiązanie takie musi być dobrze zaprojektowane i skoordynowane z oceną skutków regulacji *ex ante*.

Obecnie w rozmowach na temat racjonalizacji procesu stanowienia prawa wyraźnie więcej uwagi poświęca się etapowi rządowemu, jednak proces ten powinien odnieść się również do etapu parlamentarnego. Przede wszystkim warto rozpatrzyć reewaluację

mechanizmu inicjowania wysłuchania publicznego aby doprowadzić do spopularyzowania tego środka. Istotne jest również uwzględnienie uwag dotyczących udostępniania informacji generowanych na „ścieżce legislacyjnej” sygnalizowanych przeze mnie wcześniej. W ramach tego procesu powinny być udostępniane możliwie wszystkie opinie ekspertów przygotowywane na etapie parlamentarnym. Warto podczas dyskusji nad rządowym procesem legislacyjnym uwzględnić również korelację tych konsultacji z procesem poselskim i zastanowić się nad miejscem konsultacji w procesie parlamentarnym.

Do podmiotów zainteresowanych udziałem w konsultacjach publicznych należą zarówno organizacje społeczne, jak i samorządy zawodowe, organizacje przedsiębiorców czy przedstawiciele poszczególnych podmiotów biorących udział w obrocie gospodarczym. W chwili obecnej poszczególne podmioty biorą udział w procesie legislacyjnym na różnych zasadach wynikających z różnych podstaw prawnych. W mojej ocenie, w warunkach społeczeństwa demokratycznego, każdy z tych podmiotów powinien mieć równy dostęp do konsultacji. Równocześnie transparentność procesu konsultacji powinna uwzględniać podawanie do wiadomości publicznej informacji odnośnie do tożsamości podmiotów przedstawiających określone opinie.

Niejednokrotnie jednymi z najbardziej newralgicznych dla ochrony praw czy wolności projektów są ustawy implementujące regulacje unijne (np. retencja danych, świadczenie usług drogą elektroniczną). Proces ten nie powinien stawać się wymówką dla wprowadzenia regulacji wygodnych dla władzy publicznej, ale nienastawionych na zapewnienie obywatelom najwyższego możliwego poziomu ochrony ich praw i wolności. Również udział w pracach legislacyjnych na poziomie unijnym zaczyna odgrywać coraz większą rolę zarówno dla organizacji społecznych, jak i innych podmiotów zainteresowanych konsultacjami. W mojej ocenie powinny one być przeprowadzone na takich samych zasadach, jak konsultacje dokumentów krajowych. Warto postrzegać prawo unijne jako element prawa krajowego, który podlega refleksji na poziomie organów krajowych, a wyniki tej refleksji są przedstawiane przez przedstawicieli Polski na forum organów Unii Europejskiej.

Jak podkreśliłam w wystąpieniu z dnia 25 stycznia 2012 r. dotyczącym ACTA, skierowanym do Prezesa Rady Ministrów rozwój nowych technologii, pomimo

powstawania nowych narzędzi konsultacji, mając wpływ na znaczną specjalizację poszczególnych gałęzi prawa, nierzadko skutkuje również utrudnieniami w prowadzeniu otwartego dialogu nad rozwiązaniami legislacyjnymi mającymi często niebagatelny wpływ na sferę praw i wolności człowieka i obywatela. Brak zrozumienia złożonych technicznych zagadnień oraz trudności w przewidzeniu konsekwencji przyjęcia poszczególnych rozwiązań wpływają na jakość debaty publicznej oraz trudności komunikacyjne pomiędzy organami władzy publicznej, a obywatelami. Nie znaczy to jednak, że władze publiczne mogą pozwolić na ograniczenie procesu takich konsultacji. Teraz, bardziej niż kiedykolwiek, możemy wpłynąć pozytywnie na legitymizację procesu legislacyjnego poprzez wykorzystywanie mechanizmów pozwalających na udział społeczeństwa obywatelskiego w procesie decyzyjnym. W związku z powyższym mam nadzieję, że prowadzone przez Ministerstwo Spraw Zagranicznych konsultacje przyczynią się do koordynacji prac nad racjonalizacją procesu stanowienia prawa.

Łączę wyprosy zrecenzji

Janusz Piechociński

Do wiadomości:

1. Pan Janusz Piechociński, Wicepremier i Minister Gospodarki
2. Pan Marek Biernacki, Minister Sprawiedliwości
3. Pan Michał Boni, Minister Administracji i Cyfryzacji