

ALEKSANDRA MEŻYKOWSKA



WYKONYWANIE PRZEZ POLSKĘ WYROKÓW EUROPEJSKIEGO TRYBUNAŁU PRAW CZŁOWIEKA DOTYCZĄCYCH POSTĘPOWAŃ LUSTRACYJNYCH

1. Wstęp

Dnia 27 kwietnia 2007 r. Europejski Trybunał Praw Człowieka (dalej jako ETPCz lub Trybunał) wydał przeciwko Polsce pierwszy wyrok w tzw. sprawie lustracyjnej. Do końca 2011 r. rozstrzygnięć Trybunału niemalże identycznych w treści, jak wyrok w sprawie *Matyjek p. Polsce*, zapadło jeszcze 11¹. Trybunał stwierdził we wszystkich tych wyrokach, że w sprawach, które stały się podstawą wniesienia skarg, miało miejsce naruszenie art. 6 ust. 1 w związku z art. 6 ust. 3 – gdyż w postępowaniach lustracyjnych nie zostało zagwarantowane prawo do rzetelnego procesu, a także naruszono zasadę równości broni (zasadę kontradyktoryjności) – posiadania odpowiedniego czasu i możliwości przygotowania obrony². We wskazanych wyrokach Trybunał odniósł się bardziej szczegółowo do następujących kwestii: 1) zakresu wykorzystania oraz treści materiałów niejawnych wykorzystywanych w postępowaniach lustracyjnych; 2) sposobu udostępnienia i możliwości wykorzystania materiałów niejawnych przez strony procesu

¹ Sprawa *Matyjek p. Polsce* (skarga nr 38184/03), wyrok z 24.04.2007 r.; *Bobek p. Polsce* (skarga nr 68761/01), wyrok z 17.07.2007 r.; *Luboch p. Polsce* (skarga nr 37469/05), wyrok z 15.01.2008 r.; *Jałowiecki p. Polsce* (34030/07), wyrok z 17.02.2009 r.; *Rasmussen p. Polsce* (skarga nr 38886/05), wyrok z 28.04.2009 r.; *Wrona p. Polsce* (skarga nr 23119/05), wyrok z 5.01.2010 r.; *Górny p. Polsce* (skarga nr 50399/07), wyrok z 08.06.2010 r.; *Kwiatkowski p. Polsce* (skarga nr 24254/05), wyrok z 19.04.2011 r.; *Moczulski p. Polsce* (skarga nr 49974/08), wyrok z 19.04.2011 r.; *Zabłocki p. Polsce* (skarga nr 10104/08), wyrok z 31.05.2011 r.; *Zawisza p. Polsce* (skarga nr 37293/09), wyrok z 31.05.2011 r.; *Mościcki p. Polsce* (skarga nr 52443/07), wyrok z 14.06.2011 r. Wszystkie wyroki Trybunału wymienione w artykule zostały ogłoszone na stronie internetowej Europejskiego Trybunału Praw Człowieka: <http://www.echr.coe.int/ECHR/EN/Header/Case-Law/Decisions+and+judgments/HUDOC+database/>.

² Szerzej na temat wyroków patrz m.in. M. Woźniak, *Europejski Trybunał Praw Człowieka w sprawie Matyjek przeciwko Polsce – prawo do rzetelnego procesu sądowego osoby lustrowanej*, (w:) K. Lankosz, P. Czubik (red.), *Prawa człowieka we współczesnej dyplomacji państw*, Bielsko-Biała 2007; A. Meżykowska, *Orzecznictwo ETPCz w sprawach dotyczących polskich postępowań lustracyjnych*, „Europejski Przegląd Sądowy” 4/2008; M. Zbrojewska, *Glosa do wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 24 kwietnia 2007 r. w sprawie Matyjek przeciwko Polsce (skarga nr 38184/03)*, „Przegląd Sejmowy” 2 (85)/2008.

oraz 3) niekorzystnej sytuacji procesowej skarżącego w porównaniu z pozycją Rzecznika Interesu Publicznego.

Przedmiotem niniejszego artykułu jest próba oceny, w jakim stopniu zmiany legislacyjne dokonane na przestrzeni ostatnich lat oraz zmieniająca się praktyka krajowych organów sądowych wychodzą naprzeciw konkluzjom płynącym z wyroków ETPCz dotyczących rzetelności prowadzonych w Polsce postępowań lustracyjnych.

2. Zmiany legislacyjne

Przed przystąpieniem do omówienia zmian legislacyjnych odnoszących się bezpośrednio do kwestii podniesionych w wyrokach przez ETPCz oraz praktyki organów sądowych warto zwrócić uwagę na niektóre zmiany organizacyjne wprowadzone ustawą z 18 października 2006 r. o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944–1990 oraz treści tych dokumentów³ (dalej ustawa lustracyjna z 2006 r.), mające również bezpośredni wpływ na sytuację potencjalnych skarżących. Należy pamiętać, że wszystkie sprawy lustracyjne, które stały się przedmiotem postępowania przed ETPCz prowadzone były na podstawie ustawy z 11 kwietnia 1997 r. o ujawnieniu pracy lub służby w organach bezpieczeństwa państwa lub współpracy z nimi w latach 1944–1990 osób pełniących funkcje publiczne⁴ (dalej ustawa lustracyjna z 1997 r.).

Po pierwsze ustawa lustracyjna z 2006 r. wprowadziła zasadę, iż postępowania w sprawach zgodności z prawdą oświadczeń lustracyjnych toczą się przed sądem okręgowym właściwym ze względu na miejsce zamieszkania osoby składającej oświadczenie lustracyjne (art. 17). Po drugie, co do zasady wszczęcie postępowania lustracyjnego następuje na wniosek prokuratora Biura Lustracyjnego lub prokuratora oddziałowego biura lustracyjnego Instytutu Pamięi Narodowej (art. 20).

Wprowadzenie powyższych zmian organizacyjnych zredukowało możliwość zaistnienia co najmniej dwóch okoliczności, które podnoszone były przez osoby lustrowane jako ograniczające ich prawa procesowe. Przede wszystkim zmiana właściwości sądów spowodowała, że postępowania toczą się obecnie przed sądami okręgowymi, znajdującymi się bliżej miejsca zamieszkania osoby lustrowanej, niż Sąd Lustracyjny, którą to funkcję na podstawie przepisów uchylonej ustawy z 1997 r. pełnił V Wydział Sądu Okręgowego w Warszawie. To samo ułatwienie dotyczy możliwości korzystania przez osoby lustrowane z kancelarii tajnej sądu.

Po drugie, znaczącą zmianą jest zlikwidowanie urzędu Rzecznika Interesu Publicznego i przejście jego funkcji przez prokuratorów lustracyjnych. Zgodnie

³ Dz.U. z 2007 r. Nr 63, poz. 425 j.t., z późn. zm.

⁴ Dz.U. z 1999 r. Nr 70, poz. 443 z późn. zm.

z art. 21 ust. 2 ustawy lustracyjnej z 2006 r. do prokuratora Biura Lustracyjnego i prokuratora oddziałowego biura lustracyjnego IPN w postępowaniu lustracyjnym mają zastosowanie przepisy dotyczące oskarżyciela publicznego w postępowaniu karnym. Prawa i obowiązki prokuratora lustracyjnego określają ustawa o IPN z 1998 r. oraz ustawa lustracyjna⁵. Zgodnie z art. 52a ustawy z 18 grudnia 1998 r. o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu⁶ (dalej ustawa o IPN z 1998 r.) do zadań Biura Lustracyjnego należy w szczególności: 1) prowadzenie rejestru oświadczeń lustracyjnych, o których mowa w art. 7 ustawy lustracyjnej z 2006 r.; 2) analiza oświadczeń lustracyjnych oraz zbieranie informacji niezbędnych do prawidłowej ich oceny; 3) przygotowywanie postępowań lustracyjnych. Art. 52e tej samej ustawy precyzuje kolejność analizy oświadczeń lustracyjnych oraz zasady przygotowania przez prokuratorów postępowań lustracyjnych. W ust. 3, 3a i 4 tego samego artykułu określone zostały uprawnienia osoby lustrowanej oraz prokuratora lustracyjnego na etapie przygotowywania postępowań lustracyjnych⁷.

3. Zakres wykorzystania oraz treść materiałów niejawnych wykorzystywanych w postępowaniach lustracyjnych

3.1. Trybunał dokonując w sprawach polskich ogólnej analizy problematyki niejawnego charakteru materiałów wykorzystywanych w postępowaniach lustracyjnych opierał się na tezie wyrażonej w sprawie *Turek p. Słowacji*: naruszeniem zasady „równości broni” jest sytuacja, w której klauzula tajności materiałów wytworzonych przez byłe służby bezpieczeństwa – materiałów, będących w gruncie przedmiotem oceny sądu lustracyjnego, utrzymywana jest przez organ będący spadkobiercą byłych służb, a skarżący nie ma zapewnionego pełnego dostępu do tych materiałów. W tym względzie Trybunał stwierdził, że „zgodnie z mającymi zastosowanie przepisami, typowe jest, że to właśnie służby bezpieczeństwa mają uprawnienie do decydowania, które materiały powinny zostać tajne i na jak długo. Ponieważ jednak, w takcie postępowania lustracyjnego przedmiotem postępowania jest legalność działań służb, istnienie takiego uprawnienia jest nie do pogodzenia z zasadą rzetelności postępowania, łącznie z zasadą równości broni. Dlatego też, jeżeli państwo zamierza wdrożyć środki lustracyjne, musi zapewnić, by osoby dotknięte nimi korzystały ze wszystkich gwarancji proceduralnych na podstawie Konwencji w odniesieniu do każdego postępowania, w którym te środki będą miały zastosowanie”⁸.

⁵ Por. m.in. postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 23.06.2009, sygn. akt II AKz 228/09.

⁶ Dz.U. z 2007 r. Nr 63, poz. 424 j.t.

⁷ W ustawie z 1997 r. uprawnienia te określone zostały w art. 17db dodanym przez art. 1 pkt 3 ustawy z dnia 15 lutego 2002 r. (Dz.U.02.14.128).

⁸ Sprawa *Turek p. Słowacji* (skarga nr 57986/00), wyrok z 14 lutego 2006 r. § 115.

3.2. W ciągu ostatniej dekady dokonano nowelizacji szeregu aktów prawnych regulujących status prawny materiałów niejawnych, ze szczególnym uwzględnieniem materiałów wytworzonych przez komunistyczne służby bezpieczeństwa. Skutkiem tych zmian jest znaczne zmniejszenie ilości takich materiałów wykorzystywanych w postępowaniach lustracyjnych. Zmiany te następowały dwutorowo: przede wszystkim obejmują nowelizację przepisów określających treści, które chronione są jako informacje niejawne, co w konsekwencji prowadzi do zmniejszenia ogólnej liczby takich dokumentów (szczególnie archiwalnych), po drugie, wyposażają Prezesa Instytutu Pamięci Narodowej w upoważnienie do znoszenia i obniżania klauzul dokumentów zgromadzonych w zasobie archiwalnym IPN.

3.3. Na przełomie lat 2000/2001 w Instytucie Pamięci Narodowej rozpoczął się proces gromadzenia archiwaliów, w tym także materiałów wytworzonych przez organy bezpieczeństwa państwa. Art. 25 ustawy o IPN z 1998 r. nałożył obowiązek przekazania do archiwów Instytutu dokumentów, zbiorów danych, rejestrów i kartotek wytworzonych oraz zgromadzonych do wskazanych w ustawie dat (odpowiednio rok 1989 lub 1990) przez: organy bezpieczeństwa państwa, organy więziennictwa, sądy i prokuratury oraz organy bezpieczeństwa III Rzeszy Niemieckiej i Związku Socjalistycznych Republik Radzieckich. Zgodnie z ust. 2 tegoż artykułu obowiązek ten ciążył na Ministrze Spraw Wewnętrznych i Administracji oraz Szefie Urzędu Ochrony Państwa (co do dokumentów, zbiorów danych, rejestrów i kartotek, a także akt funkcjonariuszy, wytworzonych lub gromadzonych w okresie do dnia 6 maja 1990 r.), Ministrze Obrony Narodowej, Ministrze Sprawiedliwości, prezesach sądów powszechnych i wojskowych, prokuratorach kierujących powszechnymi i wojskowymi jednostkami organizacyjnymi prokuratury, w ograniczonym zakresie dyrektorach Archiwum Akt Nowych oraz innych archiwów państwowych. Zgodnie z art. 26 ww. ustawy do archiwum Instytutu Pamięci powinny być także przekazane dokumenty wytworzone w toku postępowań dotyczących zgodności z prawdą oświadczeń lustracyjnych prowadzonych przez sądy w oparciu o ustawę lustracyjną z 1997 r. oraz następnie w oparciu o ustawę lustracyjną z 2006 r.

W tak powstałym archiwum IPN gromadzone są zarówno akta jawne, jak i niejawne. Dla zbioru informacji niejawnych, na gruncie ustawy z 22 stycznia 1999 r. o ochronie informacji niejawnych⁹, istotne znaczenia miał art. 86, który wskazywał procedurę weryfikowania klasyfikacji informacji niejawnych. W ustępie 2 tego artykułu wprowadzona została zasada, iż w stosunku do dokumentów wytworzonych przed 10 maja 1990 r. wytwórcy informacji niejawnej bądź ich następcy prawni dokonają w odniesieniu do dokumentów zawierających wiadomości stanowiące tajemnicę państwową, wytworzonych przed wskazaną datą, przeglądu tych dokumentów w terminie 36 miesięcy od dnia wejścia w życie ustawy w celu dostosowania ich dotychczasowych klauzul do klauzul wynikają-

⁹ Dz.U. z 2005 r. Nr 196, poz. 1631 j.t. z późn. zm.

cych z ustawy. Zgodnie z ustępem 3 tego artykułu po upływie 36 miesięcy od dnia wejścia w życie ustawy dokumenty, o których mowa w ust. 2, w stosunku, do których nie dokonano przeglądu, stały się jawne, z wyjątkiem dokumentów, które spełniały przesłanki określone w art. 25 ust. 2 pkt 1 i 2 i które to dokumenty stają się dokumentami oznaczonymi klauzulą „ściśle tajne”. 36-miesięczny termin na dokonanie przeglądu materiałów niejawnych upłynął dnia 11 marca 2002 r.

Informacje niejawne o klauzuli tajności „tajne” lub „ściśle tajne” stanowią zgodnie z art. 39 ustawy o IPN z 1998 r. tajny zbiór w archiwum IPN i podlegają szczególnej ochronie. Zgodnie z ust. 3 Prezes Instytutu Pamięci, na wniosek odpowiednio Szefa Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego i Szefa Agencji Wywiadu lub na wniosek Ministra Obrony Narodowej, zatwierdza lub uchyla zastrzeżenie dostępu do określonych dokumentów. W świetle ust. 4 tegoż artykułu zastrzeżenie podlega ochronie zgodnie z przepisami o ochronie informacji niejawnych o klauzuli tajności „tajne” lub „ściśle tajne”. Ograniczenie nałożone na dostęp do tak zastrzeżonych zbiorów podyktowane być musi bezpieczeństwem państwa. Ust. 5 nałożył na określone organy (Szefa Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Szef Agencji Wywiadu oraz Ministra Obrony Narodowej), w porozumieniu z Prezesem Instytutu Pamięci obowiązek dokonania nie rzadziej niż co pięć lat (od roku 2011 – trzy lata) okresowych przeglądów dokumentów zgromadzonych w zbiorze wyodrębnionym. W przypadku stwierdzenia ustąpienia przesłanek uzasadniających zastrzeżenie Prezes Instytutu Pamięci podejmuje z urzędu, po zasięgnięciu opinii Szefa Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Szefa Agencji Wywiadu oraz Ministra Obrony Narodowej, albo na wniosek tych organów, decyzję o uchyleniu lub skróceniu okresu zastrzeżenia. Dodatkowy obowiązek przeglądu w stosunku do materiałów przekazanych do zasobu IPN w celu podjęcia decyzji o ich ewentualnym zastrzeżeniu zgodnie z art. 39 ust. 1, nałożony został przez art. 64 przepisów przejściowych ustawy lustracyjnej z 2006 r. na Szefów Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu i Ministra Obrony Narodowej, w porozumieniu z Prezesem IPN. Obowiązek ten powinien być zrealizowany w terminie 12 miesięcy od dnia wejścia w życie ww. ustawy.

Ogólny obowiązek weryfikacyjny klauzul tajności określony został w art. 21 ust. 5 ustawy z 1999 r. o ochronie informacji niejawnych. Obowiązek ten aktualizował się m.in. w wyniku zmiany definicji tajemnicy państwowej dokonanej w 2005 r., której skutkiem było wyłączenie z kategorii informacji chronionych jako tajemnica państwowa danych identyfikujących osoby, które udzieliły pomocy w zakresie czynności operacyjno-rozpoznawczych nieistniejącym obecnie organom, służbom i instytucjom państwowym uprawnionym do ich wykonywania na podstawie ustawy¹⁰. Odejście od zasady ochrony danych identyfikujących

¹⁰ Szerzej na ten temat patrz, W. Odrowąż-Sypniewski, P. Radziejewicz, *W sprawie skutków prawnych wejścia w życie nowelizacji ustawy o ochronie informacji niejawnych na system ochrony informacji stanowiących tajemnicę państwową*, „Przegląd Sejmowy” 5(70)/2005. Zobacz także informacja opublikowana

współpracowników SB i MO, spowodowało, że w wyniku nowelizacji ustawy ograniczeniu uległ krąg dokumentów, które podlegały ochronie jako dokumenty o charakterze niejawnym.

Także ustawa o ochronie informacji niejawnych, która weszła w życie 1 stycznia 2011 r.¹¹, wprowadziła szereg nowych rozwiązań w zakresie procesów weryfikacyjnych klauzul tajności. Przede wszystkim w art. 5 wprowadzono nowe definicje informacji niejawnych oznaczonych poszczególnymi klauzulami w miejsce dotychczasowych ogólnych definicji tajemnicy państwowej i służbowej oraz wykazów informacji niejawnych zawartych w załączniku do ustawy¹². Tworząc nowe przepisy, ustawodawca odszedł od zdefiniowanych z góry okresów obowiązywania klauzul na rzecz możliwości zniesienia lub zmiany klauzuli w przypadku ustania lub zmiany ustawowych przesłanek ochrony. Jest to rozwiązanie całkowicie odmienne od funkcjonującego uprzednio. W związku z tym w art. 6 wprowadzony został nowy obowiązek przeglądu wszystkich wytworzonych dokumentów niejawnych raz na pięć lat. Jak wskazano w uzasadnieniu do projektu ustawy „na większą elastyczność obowiązującego systemu będzie też miała wpływ możliwość określenia z góry (niezależnie od klauzuli) daty lub wydarzenia, po którym nastąpi zniesienie lub zmiana klauzuli tajności, a także możliwość odrębnego klauzulowania poszczególnych części dokumentu”¹³.

Nowością jest też rozwiązanie wprowadzone w ust. 2 art. 7, który stanowi, że co do zasady ochronie – jako informacje niejawne – nie podlegają dane funkcjonariuszy, pracowników i żołnierzy organów bezpieczeństwa państwa PRL, a także dane mogące doprowadzić do identyfikacji osób, które udzieliły pomocy w zakresie czynności operacyjno-rozpoznawczych zawarte w określonych zbiorach podlegających obowiązkowi przekazania do Instytutu Pamięci Narodowej. Wyjątek stanowią informacje zawarte w dokumentach znajdujących się w zbiorze zastrzeżonym w trybie art. 39 ustawy o IPN z 1998 r. Wejście w życie nowych przepisów powiązane jest z przewidzianym w art. 181 obowiązkiem weryfikacyjnym. Zgodnie z tym artykułem kierownicy jednostek organizacyjnych przeprowadzą, w terminie 36 miesięcy od dnia wejścia w życie ustawy, przegląd wytworzonych w podległych im jednostkach organizacyjnych materiałów zawierających informacje niejawne w celu ustalenia, czy spełniają ustawowe przesłanki ochrony na podstawie ustawy i dokonają w razie potrzeby zmiany lub zniesienia klauzuli tajności.

Wskazane powyżej zmiany przepisów dot. dokumentów niejawnych doprowadziły do znacznego zmniejszenia ogólnej liczby dokumentów niejawnych wyko-

na stronie internetowej IPN: http://www.ipn.gov.pl/portal/pl/245/791/W_zwiazku_z_nowelizacja_ustawy_o_ochronie_informacji_niejawnych_IPNKSZpNP_inform.html

¹¹ Dz.U. z 2010 r. Nr 182, poz. 1228.

¹² Por. uzasadnienie do ustawy dostępne na stronie: <http://orka.sejm.gov.pl/Druki6ka.nsf/wgdruku/2791>

¹³ Uzasadnienie projektu ustawy, art. 6.

rzystywanych m.in. w postępowaniach lustracyjnych¹⁴. Skalę zjawiska obrazować może fakt, że na 16 587 zakończonych procedur lustracyjnych przeprowadzonych w latach 2008–2011 (stan na 30 września 2011 r.) jedynie w 42 sprawach w toku czynności weryfikacyjnych wykorzystano dokumenty objęte klauzulami tajności¹⁵.

3.4. W świetle prawa polskiego obowiązującego w momencie przeprowadzania postępowań lustracyjnych, klauzule tajności dokumentów wytworzonych przez dawne służby bezpieczeństwa – zgromadzonych w teczkach osobowych – utrzymał Urząd Ochrony Państwa (art. 86 ust. 2 ustawy z 1999 r. o ochronie informacji niejawnych w związku z pkt. 21 załącznika nr 1 do tej ustawy – Wykaz rodzajów informacji niejawnych, które mogą stanowić tajemnicę państwową), a kolejno w wyniku następstwa prawnego dysponentem klauzul tajności na materiałach wytworzonych przez byłe służby bezpieczeństwa została Agencja Bezpieczeństwa Wewnętrznego (ABW). W trakcie prowadzonych postępowań lustracyjnych dochodziło do sytuacji, gdy na wniosek sądu Szef ABW znosił klauzulę tajności poszczególnych dokumentów. Były to jednak sytuacje nieliczne. W większości postępowań wykorzystywane były materiały niejawne, także „ściśle tajne”.

Kolejne nowelizacje ustawy o ochronie informacji niejawnych z 1999 r. oraz ustawy o IPN z 1998 r., spowodowały stopniowe zmiany w zakresie kręgu podmiotów uprawnionych do przyznawania, zmiany lub znoszenia klauzuli tajności dokumentów.

W ramach obowiązku przewidzianego w art. 25 ustawy o Instytucie Pamięci Narodowej przekazania do archiwów Instytutu dokumentów, zbiorów danych, rejestrów i kartotek wytworzonych oraz zgromadzonych do wskazanych w ustawie dat zdecydowana większość materiałów przejęta została przez Instytut w wieczyste posiadanie, poza archiwaliami przekazanymi z Archiwum Akt Nowych oraz innych archiwów państwowych. Dokumenty z archiwów państwowych przekazane zostały na zasadzie użyczenia¹⁶. Ważna zmiana legislacyjna została wprowadzona przez art. 39 pkt 11 ustawy lustracyjnej z 2006 r., która zmieniała art. 22 ustawy o IPN z 1998 r. Zgodnie z dotychczasowym brzmieniem art. 22 ustawy o IPN Prezes Instytutu mógł w szczególnie uzasadnionych wypadkach, zezwolić na ujawnienie wiadomości stanowiącej tajemnicę państwową lub służbową oraz na udostępnienie dokumentów lub materiałów objętych tajemnicą państwową określonej osobie lub instytucji, jeżeli zachowanie tajemnicy uniemożliwiłoby wykonanie wskazanych w ustawie zadań Instytutu Pamięci Narodowej. Zgodnie z dodanym ustępem 2 tego artykułu prezes IPN został wyraźnie upoważniony, w odniesieniu do dokumentów przekazanych do archiwum Instytutu, w uprawnienia określone w art. 25 ust. 6 ustawy o ochronie informacji niejawnych 1999 r.,

¹⁴ Zasadnicza redukcja ilości archiwalnych materiałów niejawnych znajdujących się zasobach państwa została także dostrzeżona przez opinię publiczną. Patrz m.in. Helsińska Fundacja Praw Człowieka, Biuletyn Informacyjny: Prawa Człowieka a Rozliczenia z Przeszłością, nr 2 (4) 2010, s. 17.

¹⁵ Dane przedstawione przez IPN.

¹⁶ Art. 25 (1) pkt 7 ustawy.

tnz. w uprawnienie wytwórcy materiału niejawnego do przyznawania, zmiany lub znoszenia klauzuli tajności materiału oraz określania okresu, przez jaki informacja niejawna podlega ochronie. W stosunku do materiałów przekazanych w wieczyste posiadanie Prezes Instytutu stał się następcą prawnym wytwórcy materiałów niejawnych. Rozwiązanie to podtrzymane zostało w art. 6 nowej ustawy o ochronie informacji niejawnych z 2010 r.

Wprowadzenie powyższych rozwiązań spowodowało, że w praktyce w trakcie weryfikacji dokumentów przekazanych do IPN klauzule tajności z dokumentów wykorzystywanych do realizacji ustawowych zadań Instytutu mogą być znoszone na podstawie decyzji Prezesa IPN (po zasięgnięciu opinii właściwych organów), który działa jako następcą prawny poprzednich dysponentów materiałów archiwalnych.

3.5. W procesie tworzenia archiwum IPN prowadzone były postępowania weryfikacji klauzul tajności dokumentów przekazywanych do archiwum IPN. Zgodnie z informacjami udostępnionymi przez IPN z zasadniczej części dokumentów niejawnych wytworzonych przez komunistyczne służby bezpieczeństwa zniesione zostały klauzule tajności. Trzeba jednak mieć na względzie, że proces ten postępował stopniowo. Był on dodatkowo utrudniony w stosunku do materiałów wykorzystywanych w postępowaniach lustracyjnych z uwagi na to, że materiały, które stanowiły część dokumentacji procesowej w toczących się postępowaniach na okres trwania postępowania dostępne były jedynie w kancelarii tajnej sądu lustracyjnego. Zgodnie z art. 26 ww. ustawy o IPN z 1998 r. do archiwum Instytutu Pamięci Narodowej powinny być przekazane dokumenty wytworzone w toku postępowań dotyczących zgodności z prawdą oświadczeń lustracyjnych prowadzonych przez sądy w oparciu o ustawę lustracyjną z 1997 r. oraz następnie w oparciu o ustawę lustracyjną z 2006 r. Obowiązek ten obejmował jednak akta postępowań zakończonych prawomocnie. W trakcie trwania postępowania lustracyjnego zasadniczo utrudniona była weryfikacja klauzul nadanych dokumentom, na których opierało się postępowanie. W tym kontekście należy zauważyć, że postępowania krajowe, które stały się przedmiotem rozstrzygnięć ETPCz zakończyły się odpowiednio w 2000 r. (sprawa *Bobek p. Polsce*), 2003 r. (sprawa *Matyjek p. Polsce*), 2004 r. (sprawa *Rasmussen p. Polsce*), 2005 r. (sprawy *Luboch p. Polsce*, *Wrona p. Polsce*, *Kwiatkowski p. Polsce*), w 2007 r. (sprawy *Jałowiecki p. Polsce*, *Górny p. Polsce*, *Mościcki p. Polsce*, *Zabłocki p. Polsce*), w 2008 r. (*Moczulski p. Polsce*, *Zawisza p. Polsce*).

Opisane powyżej zmiany legislacyjne doprowadziły do znacznego ograniczenia ilości materiałów niejawnych, które mogą być wykorzystywane w postępowaniach lustracyjnych. Ponadto, w związku z przejściem do archiwum IPN dokumentów wytworzonych przez byłe komunistyczne służby bezpieczeństwa, Prezes Instytutu stał się dysponentem klauzul tajności na tych dokumentach. Wprowadzone zmiany wychodzą z pewnością na przeciw konkluzjom płynącym z wyroków ETPCz. Zważywszy jednak na fakt, że materiały niejawne wytworzone przez

były komunistyczne służby bezpieczeństwa nadal wykorzystywane są w postępowaniach lustracyjnych wskazane jest dalsze bardzo uważne monitorowanie skali wykorzystania tych dokumentów, tak aby w przyszłości nie dochodziło do kolejnych naruszeń Konwencji. Zadanie to powinno ciążyć przede wszystkim na IPN – szczególnie pionie śledczym oraz kierownikach właściwych instytucji (Szefie Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Szefie Agencji Wywiadu oraz Ministrze Obrony Narodowej), którzy opiniują decyzję Prezesa IPN o uchyleniu lub skróceniu okresu zastrzeżenia bądź o nią wnioskują.

4. Sposób udostępnienia stronom – w szczególności lustrowanym – materiałów niejawnych oraz zakres możliwości korzystania z tych materiałów w toku procesu

4.1. Drugim istotnym problemem wskazanym przez Trybunał w wyrokach jest sposób udostępnienia stronom – w szczególności lustrowanym – materiałów niejawnych oraz możliwości korzystania z tych materiałów w toku procesu. Zgodnie z ustawą o ochronie informacji niejawnych z 1999 r. zasady zwalniania z obowiązku zachowania w tajemnicy informacji niejawnych oraz sposób postępowania z aktami spraw zawierającymi informacje niejawne w postępowaniu przed sądami i innymi organami określają przepisy odrębnych ustaw. W konsekwencji kwestię udostępniania stronom procesu materiałów postępowania karnego, które zawierają informacje niejawne reguluje kodeks postępowania karnego i wydane na jego podstawie akty wykonawcze¹⁷.

4.2. Oceniając możliwości korzystania lustrowanych z materiałów niejawnych w trakcie postępowania Trybunał powtórzył, że „skuteczne uczestnictwo oskarżonego w procesie karnym musi równocześnie zapewniać mu prawo do gromadzenia notatek w celu ułatwienia przeprowadzenia własnej obrony, niezależnie od tego czy jest on reprezentowany przez adwokata (...). Fakt, iż skarżący nie mógł wnieść swoich notatek zrobionych podczas rozprawy lub w kancelarii tajnej, aby przedstawić je biegłemu lub użyć w innym celu, w zasadniczy sposób uniemożliwiło mu wykorzystanie informacji w nich zawartych w sposób pełny i skuteczny oraz zmusiło do powoływania się wyłącznie na swoją pamięć”¹⁸. Trybunał wskazał, że w celu skutecznego prezentowania swojego stanowiska w trakcie postępowania, lustrowanym musi być zapewniony nieograniczony dostęp do akt, jak

¹⁷ Tak na gruncie ustawy o ochronie informacji niejawnych z 1999 r.: W. Koziulewicz, *Tajemnica państwowa a proces karny*, (w:) Z. Ćwiakalski, G. Artymiak (red.), *Współzależność prawa karnego materialnego i procesowego*, Warszawa 2009, s. 377–378. W odniesieniu do ustawy o ochronie informacji niejawnych z 2010 r. taki pogląd formułują m.in. S. Hoc, *Ustawa o ochronie informacji niejawnych. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 85; M. Wąsek-Wiaderek, *Ograniczenia w dostępie do akt sprawy zawierających informacje niejawne a prawo do obrony*, (w:) T. Grzegorzczak (red.), *Funkcje procesu karnego. Księga jubileuszowa Profesora Janusza Tylmana*, Warszawa 2011, s. 426.

¹⁸ *Matyjek p. Polsce* para. 59; *Bobek p. Polsce* para. 62; *Zawisza p. Polsce* para. 41.

również nieograniczona możliwość korzystania ze zrobionych przez nich notatek, włączając w to w razie konieczności, możliwość uzyskiwania kopii odpowiednich dokumentów¹⁹.

W opinii Trybunału źródłem omawianych naruszeń prawa do rzetelnego procesu nie był pojedynczy przepis prawny ani nawet określona grupa przepisów. Naruszenie „wynikało raczej ze sposobu, w jaki właściwe przepisy były stosowane w sprawie skarżącego, w szczególności z „rygorów”, o których mowa w art. 156 § 4 kodeksu postępowania karnego, dających prezesowi sądu lustracyjnego możliwość ograniczenia dostępu skarżącego do akt sprawy oraz możliwości robienia notatek oraz opiniowania dokumentów”²⁰. Warto dodać, że założenie, iż źródłem naruszenia była wadliwa praktyka, było jednym z argumentów przemawiających zdaniem Trybunału za odrzuceniem możliwości uznania, iż skutecznym środkiem odwoławczym mogłaby być skarga konstytucyjna dotycząca omawianych przepisów.

4.3. Zgodnie z przepisem art. 156 § 4 k.p.k. „jeżeli zachodzi niebezpieczeństwo ujawnienia tajemnicy państwowej, przeglądanie akt, sporządzanie odpisów i kserokopii odbywa się z zachowaniem rygorów określonych przez prezesa sądu lub sąd. Uwierzytelnionych odpisów i kserokopii nie wydaje się, chyba, że ustawa stanowi inaczej”. Z kolei zgodnie z paragrafem 10 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 czerwca 2003 r. w sprawie sposobu postępowania z protokołami przesłuchań i innymi dokumentami lub przedmiotami, na które rozciąga się obowiązek zachowania tajemnicy państwowej, służbowej albo związanej z wykonywaniem zawodu lub funkcji²¹, wydane na podstawie delegacji zawartej w art. 181 § 2 k.p.k., materiały procesowe udostępniane są stronom, obrońcom i pełnomocnikom na zarządzenie prezesa sądu lub sądu, a zarządzenie o udostępnieniu musi każdorazowo określać osobę uprawnioną do przejrzania materiałów oraz określić czas zapoznania się z nimi w kancelarii tajnej sądu w obecności upoważnionego pracownika. Ust. 3 tego paragrafu przewiduje, że „sporządzenie kopii, odpisów, wyciągów i notatek z dokumentów oraz akt oznaczonych klauzulą tajności jest niedopuszczalne”.

W oparciu o powyższe przepisy w praktyce funkcjonowania Sądu Lustracyjnego przyjęte zostały rozwiązania umożliwiające osobom lustrowanym jak najszersze korzystanie z dokumentów niejawnych poprzez sporządzanie w specjalnym zeszycie notatek z przeglądu akt, które były przechowywane w kancelarii tajnej i dostarczane na rozprawy, gdzie lustrowani mogli z nich korzystać. Notatki takie nie mogły być natomiast wynoszone swobodnie przez lustrowanych z kancelarii tajnej.

¹⁹ *Bobek p. Polsce*, para. 63, *Zawisza p. Polsce*, para. 43, *Górnym p. Polsce*, para. 37.

²⁰ *Bobek p. Polsce*, para. 73.

²¹ Dz.U. z 2003 r., Nr 108, poz.1023 ze zm.

4.4. Choć Trybunał na potrzeby rozstrzyganych spraw przyjął założenie, iż źródłem naruszenia Konwencji jest wadliwa praktyka organów sądowych, należy się zastanowić czy jest to wniosek uprawniony. Przede wszystkim należy zauważyć, że omawiane regulacje prawne znajdują zastosowanie nie tylko do postępowań lustracyjnych, ale przede wszystkim do „zwykłych” spraw karnych. W poszczególnych sądach istnieją bardzo różnorodne rozwiązania praktyczne odnoszące się do omawianej problematyki, jak również w różny sposób interpretowany jest cytowany wyżej przepis § 10 ust. 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 2003 r.

W części sądów wprowadzono praktykę podobną do tej funkcjonującej w dawnym Sądzie Lustracyjnym. I tak np. w niektórych sądach na wnioski stron umożliwia się uczestnikom postępowania sporządzanie notatek z niejawnego materiału dowodowego, które to notatki są następnie przechowywane w kancelarii tajnej i w razie potrzeby sprowadzane na rozprawę celem udostępnienia stronom – na zarządzenie przewodniczącego wydziału. W takiej sytuacji sąd orzeka z wyłączeniem jawności, zaś osoba zapoznająca się z dokumentami niejawnymi podpisuje stosowne oświadczenie, iż zobowiązana jest do zachowania tajemnicy odnośnie treści przeglądanych dokumentów. Jeszcze innym przykładem umożliwienia stronom w miarę swobodnego korzystania z materiałów niejawnych jest praktyka, zgodnie z którą strony przy przeglądaniu akt mogą – za zgodą kierownika kancelarii tajnej – sporządzić własną notatkę z zaznaczeniem tomu akt i strony informacji będącej w jej zainteresowaniu. Notatkę taką, po zaakceptowaniu jej treści (numery stron) przez kierownika kancelarii tajnej, osoba upoważniona może wynieść z kancelarii i wykorzystać na rozprawie, gdzie owe materiały są ujawniane. Kolejnym przykładem interpretacji omawianych przepisów na korzyść stron jest przeprowadzanie części rozpraw odwoławczych w sprawach, w których zgromadzony został materiał niejawny w kancelarii tajnej, co umożliwiło stronom swobodne odwoływanie się do materiałów niejawnych.

W pozostałych sądach treść § 10 ust. 3 rozporządzenia skłania prezesów do bezwzględnego zakazywania sporządzania notatek z akt niejawnych, a tym bardziej korzystania z nich podczas rozprawy sądowej.

Z przedstawionych przykładów wyraźnie widać, że praktyka sądów w zakresie udostępniania materiałów niejawnych stronom procesu jest bardzo różnorodna. Wynika to ze sposobu interpretacji obowiązujących przepisów. W konsekwencji pojawia się pytanie, czy źródłem zakazu sporządzania notatek z akt tajnych i korzystania z nich poza kancelarią tajną są wyłącznie przepisy rozporządzenia, czy wynika on bezpośrednio z przepisów k.p.k. W doktrynie prezentowany jest pogląd, iż treść § 10 ust. 3 rozporządzenia przekracza granice upoważnienia ustawowego wyrażonego w art. 181 § 2 k.p.k.²² W konsekwencji zarówno zakaz wła-

²² M. Wąsek-Wiaderek, *Ograniczenia w dostępie...*, s. 436. Problematyka ograniczenia dostępu do akt sprawy w związku z wykorzystaniem informacji niejawnych wyłoniła się w toku postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym w sprawie skargi konstytucyjnej sygn. SK 25/10, gdzie część uczestników zaprezentowała pogląd o utracie mocy obowiązującej rozporządzenia z 2003 r. w związku z utratą mocy

snoręcznego sporządzania notatek z akt przechowywanych w kancelarii tajnej, jak i praktyka zezwalania na sporządzanie notatek z akt tajnych z jednoczesnym zakazem korzystania z nich poza terenem kancelarii tajnej, ale na sali, gdzie odbywa się posiedzenie lub rozprawa, nie znajdując podstaw kodeksowych²³.

Prezentowana w doktrynie interpretacja obowiązujących przepisów w zakresie zezwalania na sporządzanie notatek i wykorzystywanie ich na rozprawie jest zasadniczo zbieżna z praktyką Sądu Lustracyjnego. Stosowanie takiego rozumienia przepisów stanowi niezbędne minimum w zakresie spełnienia wymogów Trybunału w odniesieniu do przeprowadzania rzetelnego procesu. Należy natomiast zaznaczyć, że w świetle obowiązujących przepisów całkowicie niemożliwe jest wykonywanie kserokopii z akt niejawnych wraz z zezwoleniem na swobodne korzystanie z nich poza siedzibą sądu, ponieważ takie postępowanie spowodowałoby utratę kontroli nad obiegiem dokumentów niejawnych²⁴. Wymóg Trybunału, aby skarżący mógł otrzymać kopie takich akt i swobodnie nimi dysponować jest żądaniem całkowicie wykraczającym poza obowiązujące ramy prawne dotyczące ochrony materiałów niejawnych i jako taki wydaje się niemożliwy do realizacji przez polskiego ustawodawcę.

Wskazana powyżej niejednoznaczność obowiązujących przepisów oraz zbieżna praktyka sądów spowodowały konieczność wprowadzenia zmian legislacyjnych. W konsekwencji 13 marca 2012 r. weszło w życie rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 20 lutego 2012 r. w sprawie sposobu postępowania z protokołami przesłuchań i innymi dokumentami lub przedmiotami, na które rozciąga się obowiązek zachowania w tajemnicy informacji niejawnych albo zachowania tajemnicy związanej z wykonywaniem zawodu lub funkcji²⁵. Przewi-

obowiązującej przepisu 181 § 2 k.p.k. w brzmieniu sprzed nowelizacji ustawą o ochronie informacji niejawnych z 2010 r. Wyeeliminowanie w upoważnieniu ustawowym z art. 181 § 2 k.p.k. pojęć „tajemnica państwowa” i „tajemnica służbowa” i zastąpienie ich określeniami „informacje niejawne” pociągnęło za sobą, zdaniem m.in. Prokuratora Generalnego oraz Rzecznika Praw Obywatelskich, zmianę wytycznych dotyczących treści aktu wykonawczego, który powinien być wydany na gruncie tego przepisu. Zdaniem zwolenników tego poglądu, także poszczególne przepisy rozporządzenia z 2003 r. nie uwzględniają aktualnego stanu prawnego, ukonstytuowanego na skutek wejścia w życie powoływanej ustawy z 5 sierpnia 2010 r. o ochronie informacji niejawnych. Dodatkowo, przepisy przejściowe i końcowe rozdziału 12 ustawy z 2010 r. nie pozostawiają w mocy obowiązującej wspomnianego rozporządzenia z 2003 r., co świadczy o tym, że intencją ustawodawcy była utrata mocy obowiązującej z chwilą wejścia ustawy w życie. W teście skardze konstytucyjnej skarżąca domaga się zbadania zgodności art. 156 § 4 zd. 2 k.p.k. oraz § 10 ust. 3 rozporządzenia z 2003 r. m.in. z konstytucyjną zasadą prawa do obrony (art. 42 ust. 2 Konstytucji) oraz z prawem do sprawiedliwego procesu (art. 45 ust. 1 Konstytucji). Por. także wystąpienie Rzecznika Praw Obywatelskich Ireny Lipowicz do Ministra Sprawiedliwości Krzysztofa Kwiatkowskiego z 21 kwietnia 2011 r. w sprawie problematyki dotyczącej aktów wykonawczych wydanych na podstawie upoważnienia ustawowego zawartego w przepisie art. 181 § 2 k.p.k., <http://www.sprawy-generalne.brpo.gov.pl/pdf/2010/11/661691/1561542.pdf>.

²³ M. Wąsek-Wiaderek, *Ograniczenia prawa do obrony...*, s. 435; S. Steinborn, (w:) J. Grajewski, L.K. Paprzycki, S. Steinborn, *Kodeks postępowania karnego, komentarz*, t. I, red. J. Grajewski, Warszawa 2010, s. 557.

²⁴ M. Wąsek-Wiaderek, *Ograniczenia prawa do obrony...*, s. 434.

²⁵ Dz.U. z 27 lutego 2012 r., poz. 219.

duje ono w § 6, że dokumenty, akta lub przedmioty oznaczone klauzulą tajności udostępniane są stronom, obrońcom i pełnomocnikom oraz przedstawicielom ustawowym na zarządzenie prezesa sądu, przed uprawomocnieniem się orzeczenia na zarządzenie przewodniczącego składu orzekającego, a w postępowaniu przygotowawczym na zarządzenie prokuratora. W zarządzeniu tym należy wskazać osobę uprawnioną do przejrzenia materiałów oznaczonych klauzulą tajności, określić zakres, a także miejsce ich udostępnienia zgodnie z przepisami o ochronie informacji niejawnych. Przepis ten wyraźnie przewiduje możliwość założenia na wniosek strony trwale oprawionego zbioru dokumentów do sporządzenia notatek z materiałów niejawnych. W punkcie 6 paragrafu 6 zapisana jest możliwość sporządzania kopii, odpisów i wyciągów, które mogą być udostępnione przez sąd wskazanym osobom uprawnionym na zasadach określonych w art. 156 § 4 k.p.k. poza kancelarią tajną lub innymi pomieszczeniami sądu, podczas rozprawy lub posiedzenia, wyłącznie na sali gdzie odbywa się rozprawa lub posiedzenie. W § 10 wyraźnie przewidziano też możliwość udostępnienia dokumentów, akt lub przedmiotów oznaczonych klauzulą tajności biegłemu, tłumaczowi lub specjalście w zakresie niezbędnym do wykonania czynności procesowej²⁶.

Dopuszczenie w sposób wyraźny w tekście rozporządzenia możliwości sporządzania notatek oraz udostępnienia tych materiałów na sali, gdzie odbywa się rozprawa lub posiedzenie, a także przewidzenie udostępnienia materiałów oznaczonych klauzulą tajności biegłym, tłumaczom czy specjalistom stanowi niewątpliwie realizację postulatów wysuwanych przez ETPCz.

5. Pozycja procesowa w postępowaniu lustracyjnym skarżących i Rzecznika Interesu Publicznego

ETPCz zwrócił także uwagę na nierówną pozycję procesową w postępowaniu lustracyjnym skarżących i Rzecznika Interesu Publicznego (RIP). Trybunał zauważył, że na etapie postępowania przedprocesowego RIP miał prawo dostępu, w kancelarii tajnej swojego urzędu lub Instytutu Pamięci Narodowej, do wszystkich materiałów dotyczących osoby lustrowanej, stworzonych przez byłe służby bezpieczeństwa. Po wszczęciu postępowania sądowego, także skarżący mógł mieć dostęp do swych akt sądowych z uwzględnieniem ograniczeń wynikających z ustawy o dostępie do informacji niejawnych²⁷. Jak ujęte zostało to w § 60 wyroku w sprawie *Matyjek*, „Trybunału nie przekonuje argumentacja rządu, iż podczas procesu takie same ograniczenia dotyczące dostępu do niejawnych dokumentów obowiązywały również Rzecznika Interesu Publicznego”. Po wejściu w życie ustawy lustracyjnej z 2006 r., funkcja Rzecznika została

²⁶ Por. wymogi wskazane przez Trybunał m.in. w wyroku w sprawie *Bobek p. Polsce*, para. 62.

²⁷ *Luboch p. Polsce*, para. 68.

zastąpiona przez prokuratora Biura Lustracyjnego lub prokuratora oddziałowego biura lustracyjnego IPN. Zgodnie z art. 21 tej ustawy do prokuratora biura lustracyjnego podobnie jak uprzednio do RIP mają zastosowanie przepisy dotyczące oskarżyciela publicznego w postępowaniu karnym. W odniesieniu do kwestii dostępu do materiałów dowodowych wejście w życie nowej ustawy nie doprowadziło do żadnej zmiany w zakresie uprawnień przysługujących osobie inicjującej postępowanie lustracyjne (przedtem rzecznik, a obecnie prokurator biura lustracyjnego). We wszystkich dotychczas wydanych wyrokach Trybunału zawarta jest taka sama ocena braku równowagi procesowej pomiędzy skarżącym a RIP. Zastanawia natomiast brak wzmianki w wyrokach *Zawisza* i *Moczulski* o tym, że w końcowej fazie postępowań brał w nich udział prokurator Biura Lustracyjnego IPN²⁸. Wydaje się, że jest to skutkiem faktu, iż w zasadniczej części tych postępowań uczestniczył jednak RIP.

6. Podsumowanie

6.1. W świetle wyroków lustracyjnych warto zwrócić uwagę na wyrok Trybunału w sprawie *Welke i Białek p. Polsce*, w której ocenił on sposób wykorzystania materiałów niejawnych oraz wpływ ograniczeń w dostępie do akt sprawy zawierających informacje niejawne na prawo do obrony w „zwykłej” sprawie karnej²⁹. W postępowaniu będącym źródłem skargi wykorzystano materiały zakwalifikowane jako niejawne uzyskane w wyniku działań operacyjnych policji. Rozprawa na wniosek oskarżyciela publicznego była prowadzona z wyłączeniem jawności, na podstawie art. 360 § 1 pkt 3 k.p.k., a skarżący i ich obrońcy mogli się zapoznać z aktami sprawy w kancelarii tajnej sądu. Zarówno skarżący, jak i prokurator nie mogli wykonywać notatek z akt niejawnych.

Skarżący domagali się stwierdzenia przez Trybunał naruszenia ich prawa do obrony, m.in. na skutek wprowadzonych ograniczeń w dostępie do akt sprawy. Chociaż Trybunał wyraźnie zaznaczył, że wydane przez niego w tej sprawie rozstrzygnięcie zdeterminowane zostało jej okolicznościami, zwraca uwagę fakt, że w ocenie tej sprawy zastosował podobne kryteria, jak w ocenie spraw lustracyjnych.

Przed wszystkim Trybunał ocenił zasadność objęcia klauzulą niejawną części materiałów dowodowych. Odnosząc się do charakteru materiałów wykorzystanych w sprawie, uznał, że decyzja władz dotycząca kwalifikacji jako niejawne części materiałów uzyskanych za pomocą tajnych metod operacyjnych policji nie może być w żadnym razie oceniona jako arbitralna, czy w inny sposób nieuzasadniona. W przeciwieństwie do postępowań lustracyjnych, w których wykorzysta-

²⁸ Por. art. 63 a ustawy lustracyjnej z 2006 r.

²⁹ *Welke i Białek p. Polsce* (skarga nr 15924/05), wyrok z 1 marca 2011 r.

wane były materiały zakwalifikowane jako niejawne przez służby poprzedniego reżimu, nie można kwestionować aktualnego interesu państwa w utrzymaniu jako tajne dowodów odnoszących się do ścigania przestępstw narkotykowych³⁰. W tym aspekcie Trybunał podkreślił też, że skarżący mieli dostęp do całego materiału dowodowego.

Ponadto, Trybunał rozważył wpływ, jaki na prawo skarżących do obrony wywarły ograniczenia w dostępie do akt sprawy, które mogły być przeglądane jedynie w kancelarii tajnej. Zastosowane przez władze środki, w tym zakaz sporządzania notatek co do treści materiałów niejawnych, zostały przez Trybunał ocenione jako ograniczenia prawa do obrony dopuszczalne na gruncie art. 6³¹. Trybunał dodatkowo podkreślił, że odnoszący się do tej kwestii zarzut skarżących został już zbadany przez sąd krajowy, który uznał, że ograniczenia nałożone na skarżących nie miały znaczącego wpływu na prawo do obrony.

Ostatecznie Trybunał uznał, że ograniczenia w dostępie do akt sprawy, włączając w to zakaz sporządzania notatek – w przeciwieństwie do spraw lustracyjnych i uprzywilejowanej w nich pozycji Rzecznika Interesu Publicznego, dotknęły w jednakowym zakresie skarżących, jak i oskarżyciela publicznego³².

6.2. Mając na uwadze test zastosowany przez Trybunał w sprawie *Welke i Białek* oraz w sprawach lustracyjnych można pokusić się o wyciągnięcie generalnych wniosków. Aby prawo do obrony nie było naruszone na skutek wykorzystania w postępowaniu materiałów o charakterze niejawnym, co powoduje ograniczenia w dostępie do nich, władze muszą kierować się następującymi wytycznymi.

Po pierwsze, decyzja władz o nadaniu materiałom charakteru niejawnego nie może być arbitralna i musi być uzasadniona aktualnym i ciągłym interesem państwa w utrzymaniu pewnych informacji jako niejawnych. Taka sytuacja z pewnością będzie miała miejsce w przypadku wykorzystania materiałów uzyskanych w wyniku działań operacyjnych policji, a także, gdy w postępowaniu wykorzystywane są zeznania świadków anonimowych³³. Przy zastrzeżeniu poczynionym przez Trybunał, że w sprawie *Welke i Białek* jego rozstrzygnięcie zdeterminowały okoliczności sprawy, należy przyjąć, że kluczowe znaczenie z punktu widzenia Trybunału, ma właśnie zakres materiałów niejawnych wykorzystanych w toku procesu oraz okoliczności ich wytworzenia. Ściganie najpoważniejszych przestępstw, w rozpatrywanej sprawie przestępstwa narkotykowego, uzasadnia wykorzystanie tego typu materiałów w toku procesu. Ocena zasadności zaklasyfikowania pewnych materiałów jako niejawne, wydaje się kluczowa dla całości

³⁰ *Welke i Białek*, para. 63.

³¹ *Welke i Białek*, para. 65.

³² Ibidem.

³³ Porównaj m.in. M. Wąsek-Wiaderek, *Zasada równości stron w polskim procesie karnym w perspektywie prawno porównawczej*, Kraków 2003, s. 171–177 i 184–189; L.K. Paprzycki, *Instytucja świadka koronnego i świadka incognito w świetle Konstytucji RP i Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, „Palestra” 2008, nr 5–6, s. 22 i n.

oceny sprawy. Determinuje ona możliwość nałożenia na skarżących ograniczeń w dostępie do akt sprawy. Dlatego też w prowadzonych postępowaniach lustracyjnych konieczne jest ograniczenie do niezbędnego minimum materiałów niejawnych, czemu z pewnością sprzyjają zmiany legislacyjne oraz działania m.in. IPN zmierzające do zmniejszenia ilości materiałów niejawnych znajdujących się w zasobach Instytutu.

Odnosząc się do drugiego kryterium rzetelności postępowań z wykorzystaniem materiałów niejawnych, Trybunał, w sprawie *Welke i Białek*, uznał, że zasadniczo uniemożliwienie oskarżonemu lub jego obrońcy sporządzania notatek i posługiwania się nimi w trakcie procesu może powodować nierzetelność, nawet wówczas, gdyby takie same ograniczenia dotyczyły prokuratora. Dlatego też, zdaniem Trybunału „wymóg rzetelności byłby spełniony, jeżeli obrońcy oskarżonego zezwolono by na sporządzanie notatek w kancelarii tajnej i wykorzystanie ich w trakcie rozprawy, nawet, jeżeli następnie musiałyby one zostać zwrócone do kancelarii tajnej”³⁴. Naprzeciw zasygnalizowanym problemom związanym z ograniczeniem możliwości korzystania z materiałów niejawnych w toku procesu wychodzi wspomniane wcześniej rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 2012 r. w sprawie sposobu postępowania z protokołami przesłuchań i innymi dokumentami lub przedmiotami, na które rozciąga się obowiązek zachowania w tajemnicy informacji niejawnych albo zachowania tajemnicy związanej z wykonywaniem zawodu lub funkcji. Paragraf 6 tegoż rozporządzenia w sposób szczegółowy reguluje kwestię sporządzania notatek, kopii, odpisów i wyciągów oraz ich udostępniania poza kancelarią tajną sądu na posiedzeniu lub rozprawie. Ponieważ potrzeba doprecyzowania przez ustawodawcę sposobu korzystania przez strony w toku procesu z materiałów o charakterze niejawnym wynikała, jak zostało wskazane powyżej, nie tylko z orzecnictwa Trybunału, ale przede wszystkim z rozbieżnej praktyki sądów krajowych, w najbliższym czasie bacznie należy obserwować stosowanie nowych przepisów.

Realizacja trzeciej wytycznej Trybunału powoduje konieczność zapewnienia równej pozycji stron procesu, w zakresie dostępu do materiałów. Tu poczynić należy uwagę, iż Trybunał dopatrył się nierówności stron w postępowaniach lustracyjnych – w których występował Rzecznik Interesu Publicznego, a później także prokurator lustracyjny. Źródłem nierówności był fakt, że rzecznik jako instytucja publiczna dysponował kancelarią tajną oraz wyspecjalizowanym personelem, który upoważniony był do przeglądania dokumentów. Trybunał nie dopatrył się natomiast takiej nierówności oceniając zwykle postępowanie karne z udziałem oskarżyciela publicznego, głównie z uwagi na to, że był on poddany takiemu samemu zakazowi sporządzania notatek, jak skarżący.

Ogólna ocena Trybunału odnośnie równości stron postępowań lustracyjnych w zakresie dostępu do materiałów odnosi się przede wszystkim do ułatwień

³⁴ *Welke i Białek*, para. 65.

organizacyjnych, z jakich korzystać mógł RIP jako podmiot publiczny. Wydaje się, że Trybunał nie wziął pod uwagę faktu, że także w sprawach lustracyjnych, zarówno skarżących, jak i rzecznika oraz sędziów obowiązywał taki sam reżim sporządzania notatek. W tym względzie należy zwrócić szczególną uwagę na fakt, że rozporządzenie z 2012 r. nie powieli rozwiązania zawartego w § 15 rozporządzenia z 2003 r. Przepis ten dopuszczał możliwość przesłania prokuratorowi akt tajnych, do zapoznania się w kancelarii tajnej. W literaturze słusznie podnoszono, że takie rozwiązanie jest nie do pogodzenia z zasadą równości stron procesu, ponieważ stawia prokuratora w pozycji uprzywilejowanej w dostępie do akt, w tym akt tajnych³⁵.

6.3. Rozporządzenie z 2012 r. z pewnością wychodzi naprzeciw wymogom wskazanym w orzeczeniach ETPCz. W świetle wyroków Trybunału wydaje się, że do najważniejszych wprowadzonych nowości należą: wyraźne dopuszczenie sporządzania kopii materiałów niejawnych i założenia trwale oprawionego zbioru dokumentów do sporządzenia notatek z materiałów niejawnych oraz przewidzenie możliwości udostępnienia tych materiałów na sali, gdzie odbywa się rozprawa lub posiedzenie. Przepisy nowego rozporządzenia powinny doprowadzić do ujednoczenia praktyki sądów i prokuratur.

Kluczowe znaczenie dla uniknięcia w przyszłości stwierdzenia przez Trybunał kolejnych naruszeń przez Polskę prawa do rzetelnego procesu na tle wykorzystania w postępowaniu krajowym materiałów niejawnych, ma nie tylko wprowadzenie wskazanych w niniejszym artykule zmian legislacyjnych, ale przede wszystkim faktyczne działania podmiotów, w których posiadaniu znajdują się dokumenty niejawne wykorzystywane w postępowaniach lustracyjnych. Instytut Pamięci Narodowej – szczególnie pion śledczy, powinien kontynuować kroki zmierzające do ograniczenia liczby dokumentów niejawnych wytworzonych przez byłe służby bezpieczeństwa, w czym musi być wspierany przez kierowników właściwych instytucji (Szefa Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Szefa Agencji Wywiadu oraz Ministra Obrony Narodowej), którzy opiniują decyzje Prezesa IPN o uchyleniu lub skróceniu okresu zastrzeżenia, bądź o nie wnioskują. Tylko wtedy możliwe będzie usunięcie stanu prawnego powodującego naruszenie przez Polskę gwarancji płynących z art. 6 Konwencji.

³⁵ M. Wąsek-Wiaderek, *Ograniczenia w dostępie...*, s. 429. Na temat uregulowania tej kwestii w rozporządzeniu z 2003 r. patrz m.in. R.A. Stefański, *Uprawnienia prokuratora do przeglądania akt sprawy sądowej*, „Prokuratura i Prawo” 2005, nr 4, s. 53–54.

STRESZCZENIE

Europejski Trybunał Praw Człowieka wydał łącznie 12 wyroków przeciwko Polsce dotyczących rzetelności przeprowadzonych procesów lustracyjnych. Trybunał stwierdził we wszystkich tych wyrokach, że w sprawach, które stały się podstawą wniesienia skarg, miało miejsce naruszenie art. 6 ust. 1 w związku z art. 6 ust. 3 – gdyż w postępowaniach lustracyjnych nie zostało zagwarantowane prawo do rzetelnego procesu, a także naruszono zasadę równości broni (zasadę kontrydiktoryjności) – posiadania odpowiedniego czasu i możliwości przygotowania obrony.

Na przestrzeni ostatnich lat wprowadzono w Polsce szereg zmian legislacyjnych odnoszących się zarówno do samych postępowań lustracyjnych, jak i wykorzystywanych w ich toku materiałów. Dokonano nowelizacji przepisów regulujących status prawny materiałów niejawnych, czego skutkiem jest znaczne zmniejszenie ilości takich materiałów w postępowaniach lustracyjnych. Dokonano też nowelizacji przepisów wykonawczych do kpk odnoszących się do sposobu udostępniania stronom materiałów niejawnych w toku procesu.

Przedmiotem niniejszego artykułu jest próba oceny, w jakim stopniu zmiany legislacyjne dokonane na przestrzeni ostatnich lat oraz zmieniająca się praktyka krajowych organów sądowych wychodzą naprzeciw konkluzjom płynącym z wyroków ETPCz dotyczących rzetelności prowadzonych w Polsce postępowań lustracyjnych.

SUMMARY

The European Court of Human Rights passed 12 sentences against Poland in total. They concerned the reliability of lustration cases. The Court decided that in the cases that were the grounds for lodging complaints there was a violation of Article 6 item 1 in connection with Article 6 item 3 because the lustration proceedings did not guarantee the right to reliable trials and the principle of equality of arms (the principle of adversary trial system), i.e. the possession of adequate time and possibilities to prepare the defense. Over the last few years, many legislative changes have been introduced in Poland regarding lustration proceedings as well as the use of materials in the course of trial. The regulations of the legal status of classified materials have been amended, which has resulted in the decrease in the number of such materials used in the lustration trials at present. Executory provisions to the Criminal Proceeding Code regarding the way of making classified materials available for the parties of the trial during the course of the proceeding have also been amended. The subject matter of the article is an assessment of how the legislative changes introduced over the past few years and the domestic courts' practices meet the conclusions of the ECHR's sentences regarding the reliability of lustration proceedings conducted in Poland.