

86/6/A/2009

WYROK

z dnia 23 czerwca 2009 r.

Sygn. akt K 54/07*

W imieniu Rzeczypospolitej Polskiej

Trybunał Konstytucyjny w składzie:

Janusz Niemcewicz – przewodniczący
Zbigniew Cieślak
Marian Grzybowski – sprawozdawca
Wojciech Hermeliński
Ewa Łętowska,

protokolant: Krzysztof Zalecki,

po rozpoznaniu, z udziałem wnioskodawców oraz Sejmu, Prezesa Rady Ministrów i Prokuratora Generalnego, na rozprawie w dniu 22 czerwca 2009 r., wniosków dwóch grup posłów o zbadanie zgodności:

- 1) ustawy z dnia 9 czerwca 2006 r. o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym (Dz. U. Nr 104, poz. 708) z art. 2, art. 7, art. 10, art. 20, art. 22, art. 30, art. 31 ust. 3, art. 42 ust. 1, art. 47, art. 50, art. 51 i art. 202 ust. 1 Konstytucji, z art. 7 ust. 1, art. 8 i art. 18 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r. (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284), z art. 20 Prawnkarnej konwencji o korupcji, sporządzonej w Strasburgu dnia 27 stycznia 1999 r. (Dz. U. z 2005 r. Nr 29, poz. 249) oraz z preambułą art. 5, art. 6 i art. 7 Konwencji nr 108 Rady Europy o ochronie osób w związku z automatycznym przetwarzaniem danych osobowych, sporządzonej w Strasburgu dnia 28 stycznia 1981 r. (Dz. U. z 2003 r. Nr 3, poz. 25);
- 2) art. 1 ust. 3 oraz art. 2 ust. 1 pkt 1 lit. b, c oraz d ustawy powołanej w punkcie 1 z art. 2, art. 20, art. 22, art. 31 ust. 3 i art. 42 ust. 1 Konstytucji oraz z art. 7 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności;
- 3) art. 2 ust. 1 pkt 2-5 ustawy powołanej w punkcie 1 z art. 2, art. 10 i art. 202 ust. 1 Konstytucji;
- 4) art. 5 ust. 2 i 3, art. 6 ust. 1 oraz art. 12 ust. 1 ustawy powołanej w punkcie 1 z art. 2 i art. 10 Konstytucji oraz z art. 20 Prawnkarnej konwencji o korupcji;
- 5) art. 22 ustawy powołanej w punkcie 1 z art. 47, art. 51 w związku z art. 31 ust. 3 i art. 30 Konstytucji, z art. 8 i art. 18 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności oraz z preambułą, art. 5, art. 6 i art. 7 Konwencji nr 108 Rady Europy o ochronie osób w związku z automatycznym przetwarzaniem danych osobowych;
- 6) art. 31 ust. 3 ustawy powołanej w punkcie 1 z art. 2 i art. 32 ust. 1 Konstytucji;
- 7) art. 31 ust. 3 w związku z art. 32 oraz art. 33 ustawy powołanej w punkcie 1 z art. 20 i art. 22 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji;

* Sentencja została ogłoszona dnia 2 lipca 2009 r. w Dz. U. Nr 105, poz. 880.

- 8) art. 40 ustawy powołanej w punkcie 1 z art. 2, art. 47 i art. 50 Konstytucji oraz z art. 8 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności;
- 9) art. 43 ust. 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych (Dz. U. z 2002 r. Nr 101, poz. 926, ze zm.), w brzmieniu nadanym przez art. 178 ustawy powołanej w punkcie 1, z art. 2, art. 47 i art. 51 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz z preambułą i art. 6 Konwencji nr 108 Rady Europy o ochronie osób w związku z automatycznym przetwarzaniem danych osobowych;
- 10) § 3 i § 6 ust. 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 27 września 2006 r. w sprawie zakresu, warunków i trybu przekazywania Centralnemu Biuru Antykorupcyjnemu informacji przez organy, służby i instytucje państwowe (Dz. U. Nr 177, poz. 1310) z art. 22 ust. 9 w związku z art. 22 ust. 2 ustawy powołanej w punkcie 1, a tym samym z art. 92 ust. 1 oraz art. 47 i art. 51 ust. 2 w związku z art. 31 ust. 3 i art. 51 ust. 5 Konstytucji, z art. 8 w związku z art. 18 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności oraz z preambułą, art. 5 pkt b i c, art. 6 i art. 7 Konwencji nr 108 Rady Europy o ochronie osób w związku z automatycznym przetwarzaniem danych osobowych,

o r z e k a:

I

1. Art. 1 ust. 3 ustawy z dnia 9 czerwca 2006 r. o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym (Dz. U. Nr 104, poz. 708, Nr 158, poz. 1122 i Nr 218, poz. 1592, z 2008 r. Nr 171, poz. 1056 oraz z 2009 r. Nr 18, poz. 97) w zakresie, w jakim za korupcję w sektorze prywatnym uznaje zachowanie jakiegokolwiek osoby niepełniającej funkcji publicznej, nie zawężając tego określenia za pomocą przesłanek szkodliwych społecznie odwzajemnień:

a) jest niezgodny z art. 2, art. 22 i art. 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej,

b) jest niezgodny z art. 7 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmienionej następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełnionej Protokołem nr 2 (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284, z 1995 r. Nr 36, poz. 175, 176 i 177, z 1998 r. Nr 147, poz. 962 oraz z 2003 r. Nr 42, poz. 364),

c) nie jest niezgodny z art. 20 i art. 42 ust. 1 Konstytucji.

2. Art. 1 ust. 3 ustawy powołanej w punkcie 1 przez to, że używa wyrażeń niejasnych znaczeniowo, oraz na skutek wysłowienia uchybiającego wymogom logiki formalnej jest niezgodny z zasadą poprawnej legislacji wyrażoną w art. 2 Konstytucji.

3. Art. 2 ust. 1 pkt. 1 lit. b, c i d oraz ust. 3 ustawy powołanej w punkcie 1:

a) jest zgodny z art. 2, art. 31 ust. 3 i art. 42 ust. 1 Konstytucji,

b) jest zgodny z art. 7 ust. 1 Konwencji powołanej w punkcie 1,

c) nie jest niezgodny z art. 20 i art. 22 Konstytucji.

4. Art. 2 ust. 1 pkt 2-5 ustawy powołanej w punkcie 1:

a) jest zgodny z art. 2 Konstytucji,

b) nie jest niezgodny z art. 10 i art. 202 ust. 1 Konstytucji.

5. Art. 5 ust. 2 i 3, art. 6 ust. 1 oraz art. 12 ust. 1 ustawy powołanej w punkcie 1:

- a) są zgodne z art. 2 Konstytucji oraz z art. 20 Prawnkarnej konwencji o korupcji, sporządzonej w Strasburgu dnia 27 stycznia 1999 r. (Dz. U. z 2005 r. Nr 29, poz. 249),
- b) nie są niezgodne z art. 10 Konstytucji.

6. Art. 22 ust. 1-3 ustawy powołanej w punkcie 1 w zakresie, w jakim dopuszcza uzyskiwanie (w tym także – niejawnie), gromadzenie, sprawdzanie i przetwarzanie informacji niezbędnych do zwalczania przestępstw, w obszarze należącym do ustawowo określonych zadań Centralnego Biura Antykorupcyjnego:

- a) jest zgodny z art. 47 w związku z art. 31 ust. 3, art. 51 w związku z art. 31 ust. 3 i art. 30 Konstytucji,
- b) jest zgodny z art. 8 i art. 18 Konwencji powołanej w punkcie 1, jak również z preambułą, art. 5, art. 6 i art. 7 Konwencji nr 108 Rady Europy o ochronie osób w związku z automatycznym przetwarzaniem danych osobowych, sporządzonej w Strasburgu dnia 28 stycznia 1981 r. (Dz. U. z 2003 r. Nr 3, poz. 25 oraz z 2006 r. Nr 3, poz. 15).

7. Art. 22 ust. 4-7 ustawy powołanej w punkcie 1 w zakresie, w jakim umożliwia Centralnemu Biuru Antykorupcyjnemu zbieranie danych wskazanych w art. 27 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych (Dz. U. z 2002 r. Nr 101, poz. 926 i Nr 153, poz. 1271, z 2004 r. Nr 25, poz. 219 i Nr 33, poz. 285, z 2006 r. Nr 104, poz. 708 i 711 oraz z 2007 r. Nr 165, poz. 1170 i Nr 176, poz. 1238) oraz korzystanie z danych tego typu i informacji uzyskanych w wyniku wykonywania czynności operacyjno-rozpoznawczych bez wiedzy i zgody osoby, której dotyczą – bez zagwarantowania instrumentów kontroli sposobu przechowywania i weryfikacji danych oraz sposobu usuwania danych zbędnych dla wykonywania ustawowych zadań Centralnego Biura Antykorupcyjnego – jest niezgodny z art. 47 i art. 51 w związku z art. 31 ust. 3 i art. 30 Konstytucji, z art. 8 i art. 18 Konwencji powołanej w punkcie 1, oraz z preambułą, art. 5, art. 6 i art. 7 Konwencji nr 108 Rady Europy powołanej w punkcie 6.

8. Art. 22 ust. 8-10 ustawy powołanej w punkcie 1 jest niezgodny z art. 51 ust. 5 Konstytucji.

9. Art. 31 ust. 3 ustawy powołanej w punkcie 1 jest zgodny z art. 2 i art. 32 ust. 1 Konstytucji.

10. Art. 31 ust. 3 w związku z art. 32 i art. 33 ustawy powołanej w punkcie 1 w zakresie, w jakim dopuszcza czynności kontrolne niezbędne dla ochrony bezpieczeństwa państwa, porządku publicznego lub ważnego interesu publicznego:

- a) jest zgodny z art. 22 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji,
- b) nie jest niezgodny z art. 20 Konstytucji.

11. Art. 40 ustawy powołanej w punkcie 1 w zakresie, w jakim dopuszcza przeprowadzenie oględzin nieruchomości lub innych składników majątkowych bez określenia sposobu wykorzystywania i przechowywania uzyskanych tą drogą danych, w szczególności dotyczących osób trzecich, niezobowiązanych do składania oświadczeń majątkowych:

- a) jest niezgodny z art. 47 i art. 50 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji,

- b) jest niezgodny z art. 8 Konwencji powołanej w punkcie 1,
- c) nie jest niezgodny z art. 2 Konstytucji.

12. Art. 43 ust. 2 ustawy o ochronie danych osobowych powołanej w punkcie 7, w brzmieniu nadanym przez art. 178 ustawy powołanej w punkcie 1, jest zgodny z art. 2, art. 47 i art. 51 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz z preambułą i art. 6 Konwencji nr 108 Rady Europy powołanej w punkcie 6.

13. § 3 i § 6 ust. 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 27 września 2006 r. w sprawie zakresu, warunków i trybu przekazywania Centralnemu Biuru Antykorupcyjnemu informacji przez organy, służby i instytucje państwowe (Dz. U. Nr 177, poz. 1310) jest niezgodny z art. 51 ust. 5 Konstytucji, a nadto z art. 22 ust. 9 w związku z art. 22 ust. 2 ustawy powołanej w punkcie 1, z art. 8 w związku z art. 18 Konwencji powołanej w punkcie 1 oraz z preambułą, art. 5-7 Konwencji nr 108 Rady Europy powołanej w punkcie 6.

II

Przepisy wymienione w części I w punktach 1, 2, 7, 8, 11 i 13 tracą moc obowiązującą z upływem 12 (dwunastu) miesięcy od dnia ogłoszenia wyroku w Dzienniku Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej.

Ponadto p o s t a n a w i a:

na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643, z 2000 r. Nr 48, poz. 552 i Nr 53, poz. 638, z 2001 r. Nr 98, poz. 1070, z 2005 r. Nr 169, poz. 1417 oraz z 2009 r. Nr 56, poz. 459) umorzyć postępowanie w pozostałym zakresie.

UZASADNIENIE

I

1. Grupa posłów na Sejm Rzeczypospolitej Polskiej wystąpiła 9 listopada 2007 r. z wnioskiem o stwierdzenie niezgodności wskazanych we wniosku przepisów ustawy z dnia 9 czerwca 2006 r. o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym (Dz. U. Nr 104, poz. 708; dalej: ustawa o CBA) z Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej oraz Konwencją o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzoną w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r. (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284, ze zm.; dalej: Konwencja o ochronie praw człowieka).

1.1. Wnioskodawca zarzucił niezgodność art. 1 ust. 3 oraz art. 2 ust. 1 pkt 1 lit. b, c i d ustawy o CBA z art. 2, art. 31 ust. 3, art. 42 ust. 1 Konstytucji oraz z art. 7 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka, a także – z art. 20 i art. 22 Konstytucji. Zdaniem wnioskodawcy, ustawowa definicja korupcji zawarta w art. 1 ust. 3 ustawy o CBA, poprzez brak zawężenia definicji korupcji w sektorze prywatnym za pomocą przesłanek szkodliwych społecznie odwzajemnień, narusza art. 2 i art. 31 ust. 3 Konstytucji, godząc zarazem w zasadę rządów prawa (art. 2 Konstytucji) i zasadę proporcjonalności (art. 31 ust. 3 Konstytucji). W ocenie wnioskodawcy, w odróżnieniu od instytucji państwowych i samorządowych, które przy podejmowaniu decyzji kierują się wyłącznie obowiązującym prawem (art. 7 Konstytucji), podmioty prawa prywatnego nie muszą kierować się jedynie motywacjami prawnymi, o ile

nie naruszają zakazów i nakazów prawnych. Różny zakres przedmiotu ochrony przed korupcją w sektorze prywatnym i publicznym powinien – w opinii wnioskodawcy – determinować różny zakres przedmiotowy obu tych rodzajów korupcji.

Kwestionowany przepis narusza również zasadę przyzwoitej legislacji, wywodzoną z art. 2 Konstytucji, przez używanie pojęć niedookreślonych, wieloznacznych. Wskutek takiej konstrukcji art. 1 ust. 3 ustawy o CBA mogą pojawić się praktyczne trudności z rozróżnieniem szkodliwej społecznie korupcji i zwykłych postanowień umownych, formułowanych w ramach cywilnoprawnej swobody zawierania umów.

W ocenie wnioskodawcy, tak szeroka legalna definicja korupcji godzi także w wolność działalności gospodarczej gwarantowaną przez art. 20 Konstytucji. W części odnoszącej się do korupcji w sektorze prywatnym ogranicza wolność gospodarczą w ten sposób, że wprowadzone ustawą ograniczenie wychodzi poza ochronę jakiegokolwiek racjonalnego interesu, a więc jest – w ocenie wnioskodawcy – niezgodne z art. 22 Konstytucji. Ponadto, zdaniem wnioskodawcy, w takim samym zakresie niezgodny z Konstytucją jest również art. 2 ust. 1 pkt 1 lit. b, c i d ustawy o CBA.

CBA powołane zostało do rozpoznawania i wykrywania przestępstw, zapobiegania przestępstwom (art. 2 ust. 1 ustawy o CBA) oraz do działalności z tym związanej (ust. 2-4). Z tego względu definicja korupcji powinna – w opinii wnioskodawcy – spełniać wymóg ustawowej określoności czynów zabronionych (ich typów), które mają być ścigane przez CBA. Wymóg ten wynika przede wszystkim z art. 42 Konstytucji. Materialne elementy czynu, uznanego za przestępny, powinny być przy tym zdefiniowane w ustawie (zgodnie z obowiązującą w tym zakresie konstytucyjną zasadą wyłączności regulacji ustawowej) w sposób kompletny, precyzyjny i jednoznaczny. Ustawodawca nie może wymagać od obywatela uświadomienia sobie zakazu karnego, jeżeli sam nie jest w stanie określić precyzyjnie jego granic. Byłoby to sprzeczne nie tylko z wymogiem ustawowej określoności czynu zabronionego (art. 42 ust. 1 zdanie pierwsze Konstytucji), lecz także z szeroko pojmowaną w orzecznictwie konstytucyjnym zasadą wyłączności ustawowej regulacji wolności jednostki, wynikającą z art. 31 ust. 3 Konstytucji. Odpowiednikiem art. 42 ust. 1 Konstytucji jest art. 7 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka, zawierający gwarancje dotyczące całokształtu reakcji prawnokarnej na przestępstwo. Ustawowa definicja korupcji – w ocenie wnioskodawcy – nie spełnia warunków konwencyjnych.

1.2. Przepisom art. 22 ustawy o CBA wnioskodawca zarzucił natomiast, że nie zawierają ograniczenia, iż CBA zbiera dane osobowe, o ile są one niezbędne do skutecznego prowadzenia konkretnego postępowania, jakkolwiek wymóg taki *expressis verbis* wynika z art. 51 ust. 2 Konstytucji. Art. 22 kwestionowanej ustawy przewiduje jedynie, że CBA może gromadzić wszelkie dane osobowe, o ile mieści się to w jego właściwości i jest „uzasadnione charakterem realizowanych zadań”. Takie ujęcie – zdaniem wnioskodawcy – jest zbyt szerokie i jako takie nadmiernie ingeruje w sferę prywatności (art. 47 Konstytucji) oraz w autonomię informacyjną jednostki (art. 51 Konstytucji). Ponadto brakuje w nim zachowania zasady proporcjonalności (art. 31 ust. 3 Konstytucji).

W ocenie wnioskodawcy, art. 22 ustawy o CBA stanowi podstawę prawną do budowania bazy danych o charakterze ogólnym, która może obejmować nie tylko informacje związane z konkretną sprawą prowadzoną przez CBA, ale również „informacje potrzebne tylko potencjalnie (hipotetycznie w ocenie samego CBA)”, które mogłyby być wykorzystane w przyszłości, w bliżej nie sprecyzowanych okolicznościach. Ograniczenie prawa do prywatności bez skonkretyzowania celów tego ograniczenia, które wynika – w ocenie wnioskodawcy – z art. 22 ustawy o CBA, wykracza nie tylko poza ramy wymogów ustawowej określoności ingerencji władz publicznych i jej konieczności w demokratycznym społeczeństwie (art. 8 ust. 2 Konwencji o ochronie praw człowieka), lecz także nie respektuje

wymogu ograniczenia prawa do prywatności jedynie do celów, dla których ograniczenie to wprowadzono (art. 18 Konwencji o ochronie praw człowieka).

Kwestionowana ustawa nie przewiduje ponadto sądowej kontroli legalności działania CBA w zakresie gromadzenia i przetwarzania danych osobowych w trybie art. 22 tej ustawy. Zainteresowana osoba nie może w szczególności skorzystać z prawa, jakie gwarantuje jej art. 51 ust. 4 Konstytucji (przez żądanie sprostowania oraz usunięcia informacji nieprawdziwych, niepełnych lub zebranych w sposób sprzeczny z ustawą). W konsekwencji – w opinii wnioskodawcy – nie jest możliwa obiektywna weryfikacja stosownych działań CBA.

Art. 22 ust. 7 ustawy o CBA wyszczególnia tzw. dane wrażliwe (w tym: dane o życiu seksualnym) jako te, które również mogą się znaleźć w dyspozycji CBA. Rozwiązanie to, w opinii wnioskodawcy, należy uznać za niezgodne z konstytucyjną ochroną intymności, znajdującą podstawę w art. 31 ust. 3 zdanie drugie oraz art. 30 Konstytucji (niezbywalność godności człowieka). Art. 22 ustawy o CBA nie przewiduje również możliwości udostępniania zgromadzonych danych osobom, których one dotyczą. Budzi to wątpliwości z punktu widzenia standardu konwencyjnego zawartego w art. 8 Konwencji o ochronie praw człowieka.

1.3. Postanowieniom art. 31 ust. 3 ustawy o CBA wnioskodawca zarzucił niezgodność z art. 2 i art. 32 ust. 1 Konstytucji. Ponadto unormowanie wynikające z art. 31 ust. 3 w związku z art. 32 i art. 33 ustawy o CBA jest – w jego ocenie – niezgodne z art. 20 i art. 22 Konstytucji. Przepisy te dotyczą prowadzenia działalności kontrolnej przez CBA (art. 32 i art. 33) również wobec przedsiębiorców (art. 31 ust. 3 *in fine*). Przedsiębiorcy są w szczególności poddawani czynnościom kontrolnym w ramach kontroli osób pełniących funkcje publiczne (art. 31 ust. 3), nawet jeśli są podmiotami nieotrzymującymi środków publicznych. Natomiast w wypadku „jednostek niezaliczanych do sektora finansów publicznych”, kontroli podlegają jedynie te jednostki, które otrzymują środki publiczne. Takiego zastrzeżenia nie zastosowano wobec przedsiębiorców. W ocenie wnioskodawcy, brak zastrzeżenia, że spośród przedsiębiorców kontroli podlegają tylko podmioty otrzymujące środki publiczne, przy jednoczesnym sformułowaniu takiego zastrzeżenia w odniesieniu do jednostek niezaliczanych do sektora finansów publicznych, oznacza nierówne traktowanie przedsiębiorców w stosunku do jednostek niezaliczanych do sektora finansów publicznych. W efekcie art. 31 ust. 3 ustawy o CBA – zdaniem wnioskodawcy – jest niezgodny z art. 2 i art. 32 ust. 1 zdanie pierwsze Konstytucji.

Okoliczność, że doraźne kontrole przedsiębiorców trwają 3 miesiące lub 6 miesięcy bez jednoczesnego zastrzeżenia, że przeprowadza się je, gdy inne środki okazały się bezskuteczne albo gdy zachodzi wysokie prawdopodobieństwo, iż będą nieskuteczne, oznacza – w ocenie wnioskodawcy – naruszenie przez art. 31 ust. 3 w związku z art. 32 i art. 33 ustawy o CBA postanowień art. 20 i art. 22 Konstytucji.

1.4. Ostatnim przepisem, który zakwestionował wnioskodawca, jest art. 40 ustawy o CBA, dotyczący osób pełniących funkcje publiczne. Przepis ten stanowi podstawę prawną dla dokonywania „ogłędzin” przy ustalaniu stanu majątkowego i tym samym – ingerencji w prywatność, bez wskazania jednakże wymogu konieczności. W efekcie osoby pełniące funkcje publiczne traktowane są jak podejrzani z założenia, co jest sprzeczne z zasadą demokratycznego państwa prawnego (tj. z art. 2 Konstytucji).

Wnioskodawca stwierdził, że art. 40 ustawy o CBA narusza też wymogi konwencyjne, które nie wyłączają spod ochrony prawnej funkcjonariuszy publicznych. „Zgodnie z orzecznictwem strasburskim, »status funkcjonariusza państwowego nie pozbawia ochrony wynikającej z art. 8 Konwencji – decyzja Komisji z 4 marca 1988 r., w sprawie A.O. v. Holandia«” (s. 16 wniosku). Art. 40 ustawy o CBA zakłada ponadto przeprowadzanie

ogłędzin przez funkcjonariusza kontrolującego na skutek złożenia oświadczenia o stanie majątkowym przez osobę pełniącą funkcję publiczną. Dopuszcza zatem do ingerencji w prawa jednostki bez kontroli sądu. Wreszcie art. 40 ust. 2 ustawy o CBA, dotyczący ogłędzin nieruchomości, ingeruje w nienaruszalność mieszkania, tj. w wartość chronioną przez art. 50 Konstytucji oraz przez art. 8 Konwencji o ochronie praw człowieka. W ocenie wnioskodawcy, art. 40 ustawy, upoważniający CBA do ingerowania w konstytucyjne wolności i prawa, nie zawiera pozytywnej przesłanki konieczności (niezbędności) tej ingerencji.

2. Pismem procesowym z 30 stycznia 2008 r. wnioskodawca przedstawił uzupełnienie wniosku z 9 listopada 2007 r., wnosząc o stwierdzenie niezgodności całości przepisów ustawy o CBA z art. 2, art. 7, art. 10, art. 20, art. 22, art. 30, art. 31 ust. 3, art. 42 ust. 1, art. 47, art. 50, art. 51 oraz art. 202 ust. 1 Konstytucji, art. 7 ust. 1, art. 8 i art. 18 Konwencji o ochronie praw człowieka; art. 20 Prawnokarnej konwencji o korupcji (Dz. U. z 2005 r. Nr 29, poz. 249; dalej: Prawnokarna konwencja), z preambułą, art. 5, art. 6 i art. 7 Konwencji nr 108 Rady Europy o ochronie osób w związku z automatycznym przetwarzaniem danych osobowych (Dz. U. z 2003 r. Nr 3, poz. 25; dalej: Konwencja nr 108 RE).

Jednocześnie wnioskodawca, dopuszczając możliwość częściowego orzeczenia o niekonstytucyjności, wniósł o stwierdzenie niezgodności z Konstytucją i konwencjami w szczególności następujących przepisów:

1) art. 1 ust. 3 oraz art. 2 ust. 1 pkt 1 lit. b, c i d ustawy o CBA – z art. 2, art. 20, art. 22, art. 31 ust. 3, art. 42 ust. 1 Konstytucji oraz z art. 7 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka;

2) art. 2 ust. 1 pkt 2-5 ustawy o CBA – z art. 2, art. 10, art. 202 ust. 1 Konstytucji;

3) art. 5 ust. 2 i 3, art. 6 ust. 1, art. 12 ust. 1 ustawy o CBA – z art. 2, art. 10 Konstytucji oraz art. 20 Prawnokarnej konwencji;

4) art. 22 ustawy o CBA – z art. 47, art. 51 w związku z art. 31 ust. 3 i art. 30 Konstytucji oraz z art. 8 i art. 18 Konwencji o ochronie praw człowieka, jak również z preambułą, art. 5, art. 6 i art. 7 Konwencji nr 108 RE;

5) art. 31 ust. 3 ustawy o CBA – z art. 2 i art. 32 ust. 1 Konstytucji, art. 31 ust. 3 w związku z art. 32 oraz art. 33 ustawy o CBA – z art. 20 i art. 22 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji;

6) art. 40 ustawy o CBA – z art. 2, art. 47 i art. 50 Konstytucji oraz z art. 8 Konwencji o ochronie praw człowieka;

7) art. 43 ust. 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych (Dz. U. z 2002 r. Nr 101, poz. 926, ze zm.; dalej: u.o.d.o.) w brzmieniu nadanym przez art. 178 ustawy o CBA – z art. 2 oraz art. 47 i art. 51 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz z preambułą i art. 6 Konwencji nr 108 RE.

W ten sposób wnioskodawca rozszerzył wniosek o nowe zarzuty oraz uzupełnił argumentację dotyczącą zarzutów podniesionych wcześniej.

2.1. Wnioskodawca stwierdził, że niezgodność definicji korupcji zawartej w art. 1 ust. 3 ustawy o CBA z art. 2 Konstytucji wynika w szczególności z przyjęcia, że korupcja może dotyczyć „jakiegokolwiek osoby”, w tym także osoby, która nie pełni funkcji publicznych i nie korzysta ze „środków publicznych”. W ten sposób dochodzi również, zdaniem wnioskodawcy, do naruszenia konstytucyjnych gwarancji wolności działalności gospodarczej przysługującej przedsiębiorcom, którzy w świetle wadliwej definicji korupcji „stają się potencjalnie osobami skorumpowanymi, nawet gdy działają wyłącznie między sobą, bez zaangażowania funkcjonariuszy publicznych”. Do naruszenia zasady demokratycznego państwa prawa prowadzi także przyjęcie za przedmiot korupcji „jakichkolwiek nienależnych

korzyści”. Zdaniem wnioskodawcy, ujęcie takie jest stanowczo zbyt szerokie i nie sprzyja odróżnieniu zachowań korupcyjnych od innych przypadków przyjmowania „nienależnych korzyści”, które nie wiążą się z wykonywaniem przez daną osobę funkcji publicznej, czy też z wypełnianiem obowiązków służbowych.

Wnioskodawca podkreślił, że definicja korupcji odgrywa podstawową rolę w określaniu właściwości CBA, co ma kluczowe znaczenie w kontekście zakresu ingerencji w prawa i wolności jednostki. Wnioskodawca wskazał bowiem, że zarówno uzyskiwanie, gromadzenie i przetwarzanie danych przez CBA, jak i zakres czynności operacyjno-rozpoznawczych i kontrolnych, a także wszystkie pozostałe uprawnienia funkcjonariuszy CBA, w tym uprawnienie do stosowania środków przymusu bezpośredniego, są ograniczone właściwością CBA.

W ocenie wnioskodawcy, definicja korupcji zawarta w ustawie o CBA narusza zasady poprawnej legislacji wynikające z art. 2 Konstytucji, a także stwarza pole do nadmiernej ingerencji w prawa i wolności jednostek na skutek działań CBA opartych na tejże definicji. Prowadzi także do naruszenia formalnego wymogu ograniczania praw i wolności wyłącznie w drodze ustawy (art. 31 ust. 3 Konstytucji).

2.2. Przepisy zawarte w art. 2 ust. 1 pkt. 2-5 ustawy o CBA powierzają CBA kompetencje w zakresie kontroli państwowej, co – zdaniem wnioskodawcy – narusza konstytucyjnie ugruntowaną pozycję Najwyższej Izby Kontroli (dalej: NIK) jako „naczelnego organu kontroli państwowej” (art. 202 ust. 1 Konstytucji). W ten sposób „tworzy się »konkurencyjny« wobec NIK, pozakonstytucyjny »naczelnny organ kontroli państwowej« (...) umiejscowiony w strukturze państwa jako element administracji rządowej, pozbawiony gwarancji niezależności, jakimi dysponuje Izba oraz podległy Prezesowi Rady Ministrów”.

W opinii wnioskodawcy, obawy może wzbudzać powierzenie CBA ujawniania i przeciwdziałania przypadkom nieprzestrzegania przepisów ustawy o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne oraz powierzenie kontroli prawidłowości i prawdziwości oświadczeń majątkowych lub oświadczeń o prowadzeniu działalności gospodarczej osób pełniących funkcje publiczne. Daleko idące uprawnienia kontrolne funkcjonariuszy służby znajdującej się pod wyłącznym nadzorem Prezesa Rady Ministrów nie zapewniają osobom pełniącym funkcje publiczne ochrony prawnej przed arbitralną ingerencją w prawo do prywatności.

W ocenie wnioskodawcy, „w demokratycznym państwie prawnym opartym na zasadzie podziału władzy nie można pozostawiać organom podporządkowanym całkowicie władzy wykonawczej tak szerokich, niekontrolowanych możliwości oddziaływania na sferę praw przysługujących przedstawicielom władzy ustawodawczej czy sądowniczej”.

Z tych względów nadanie CBA statusu organu kontrolnego o kompetencjach zbliżonych, a częściowo zbieżnych z kompetencjami NIK wnioskodawca uznał za niezgodne z art. 2, art. 10 i art. 202 ust. 1 Konstytucji. Stwierdził także, że NIK, jako konstytucyjny „naczelnny organ kontroli państwowej” korzystający z dużego zakresu niezależności, winien przejąć wykonywanie zadań kontrolnych, o których mowa w art. 2 ust. 1 pkt 2-5 ustawy o CBA, a przynajmniej uczestniczyć w ich wykonywaniu.

2.3. Odnośnie do zarzutów niekonstytucyjności art. 5 ust. 2 i 3, art. 6 ust. 1, art. 12 ust. 1 ustawy o CBA z art. 2 i art. 10 Konstytucji oraz z art. 20 Prawnokarnej konwencji, wnioskodawca stwierdził, że „w demokratycznym państwie prawnym, instytucja wyposażona w tak szerokie uprawnienia i mająca tak potężne możliwości ingerencji w sferę wolności i praw jednostki, winna być poddana mechanizmom nadzoru i kontroli innym niż te, które funkcjonują wewnątrz aparatu administracji rządowej”.

Zdaniem wnioskodawcy, brak mechanizmów realnej kontroli działań CBA przez organy niezależne od władzy wykonawczej rodzi obawę, że stanie się ono instrumentem walki politycznej z przedstawicielami władzy ustawodawczej czy sądowniczej. Ponadto, sposób ukształtowania nadzoru i kontroli nad CBA, udzielania wytycznych Szefowi CBA, jego powoływania i odwoływania narusza również art. 20 Prawnokarnej konwencji. W ocenie wnioskodawcy, możliwości wpływania przez Prezesa Rady Ministrów na działania CBA (wydawanie wytycznych, koordynowanie i nadzorowanie działań, powoływanie i odwoływanie Szefa CBA) w połączeniu z brakiem realnej kontroli nad działaniami tej służby, sprawowanej przez organy niezależne od władzy wykonawczej, tworzą przestrzeń do wywierania „niewłaściwych nacisków”, o których mowa w art. 20 Prawnokarnej konwencji.

2.4. W kontekście niezgodności art. 22 ustawy o CBA ze wskazanymi wzorcami kontroli, wnioskodawca podtrzymał wcześniejsze zarzuty dotyczące nadmiernej ingerencji w sferę prywatności i autonomię informacyjną jednostki oraz dotyczące niespełnienia przesłanek niezbędności i proporcjonalności ograniczeń, jakie regulacja ta wprowadza. Na potwierdzenie swych zarzutów przywołał tezy z orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego wskazujące na szczególnie charakter prawa do prywatności w systemie praw i wolności konstytucyjnych oraz dotyczące przesłanek dopuszczalności ograniczeń tego prawa (wyrok TK z 20 listopada 2002 r., sygn. K 41/02, w którym Trybunał stwierdził, że nawet stan wojenny i wyjątkowy nie zezwalają ustawodawcy na złagodzenie przesłanek ingerencji w sferę życia prywatnego; orzeczenia TK z 26 kwietnia 1995 r., sygn. K. 11/94 i z 3 października 2000 r., sygn. K. 33/99, wyrok z 12 grudnia 2005 r., sygn. K 32/04, dotyczące przesłanek dopuszczalności ograniczeń praw i wolności jednostki).

Wnioskodawca przytoczył także orzeczenia Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (dalej: ETPC) dotyczące przesłanek ingerencji w prawo do prywatności. ETPC uznał m.in., że ocenie z punktu widzenia art. 8 EKPC podlega gromadzenie i udostępnianie informacji odnoszących się do sfery prywatnej (wyrok ETPC z 26 marca 1987 r. o sygn. 9248/81 w sprawie Leander przeciwko Szwecji, wyrok ETPC z 4 maja 2000 r. o sygn. 28341/95 w sprawie Rotaru przeciwko Rumunii). ETPC ocenił, że zakres ingerencji funkcjonujących w demokratycznym państwie służb specjalnych w prawo do prywatności przysługujące obywatelom musi być ściśle ograniczony do zapewnienia bezpieczeństwa państwa (wyrok ETPC z 6 września 1978 r. o sygn. 5029/71 w sprawie Klass i inni przeciwko Niemcom). Co więcej, muszą istnieć skuteczne, przewidziane prawem środki nadzoru nad działaniami służb (patrz: Rotaru przeciwko Rumunii).

Wnioskodawca podkreślił, że w wyroku w sprawie Amann przeciwko Szwajcarii, ETPC stwierdził, iż treść art. 8 Konwencji o ochronie praw człowieka koresponduje z gwarancjami wynikającymi z Konwencji nr 108 RE (wyrok ETPC z 16 lutego 2000 r. o sygn. 27798/95 w sprawie Amann przeciwko Szwajcarii).

Wnioskodawca powtórzył zarzut braku celowości gromadzenia przez CBA tzw. danych wrażliwych, o których mowa w art. 22 ust. 7 ustawy o CBA. Ponadto stwierdził, że jeżeli w ogóle możliwe jest wykazanie związku między zwalczaniem korupcji a koniecznością gromadzenia w tym celu danych sensorywnych – co jest, jego zdaniem, wysoce wątpliwe – to związek ten jest na tyle luźny, że nie stanowi usprawiedliwienia dla poświęcenia tak intensywnie chronionego dobra, jakim są dane wrażliwe. Zaznaczył również, że art. 22 ust. 7 ustawy o CBA nie zawiera gwarancji uniemożliwiających zbieranie tych danych w innych, pozaustawowych celach.

Powyższe argumenty, zdaniem wnioskodawcy, potwierdzają, że art. 22 ustawy o CBA rozszerza zakres danych, które może gromadzić i przetwarzać CBA w stosunku do rzeczywistego celu ścigania korupcji. Wynika to z wadliwej definicji korupcji nadmiernie rozszerzającej zakres właściwości CBA (w tym zakres działań polegających na gromadzeniu i

przetwarzaniu danych osobowych). Regulacja ta umożliwia CBA gromadzenie i przetwarzanie danych wrażliwych, co nie jest niezbędne do celów ścigania korupcji, nie uzasadnia odstępstwa od generalnego zakazu automatycznego przetwarzania danych wrażliwych oraz rodzi uzasadnione ryzyko wykorzystywania tych szczególnie chronionych danych do celów pozaustawowych. Ponadto wnioskodawca uważa, że przyjęty termin obowiązkowej weryfikacji danych zgromadzonych w zbiorach CBA (nie rzadziej niż co 10 lat) nie odpowiada potrzebom ich ochrony przed niepowołanym dostępem oraz wykorzystywaniem w celach niezgodnych z prawem.

2.5. W zakresie niezgodności art. 31 ust. 3 ustawy o CBA z art. 2 i art. 32 ust. 1 Konstytucji wnioskodawcy w całości podtrzymali uwagi i zarzuty zawarte we wniosku.

Zarzut niezgodności art. 31 ust. 3 w związku z art. 32 i art. 33 ustawy o CBA z art. 20 i art. 22 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji wnioskodawca oparł na tym, że przepisy te, ingerując w wolność działalności gospodarczej przedsiębiorców, nie spełniają przesłanki proporcjonalności i niezbędności. Zdaniem wnioskodawcy, uprawnienia kontrolne CBA wobec przedsiębiorców wynikające z art. 31 ust. 3 w związku z art. 32 i art. 33 ustawy o CBA stanowią – ze względu na ich podmiotowy i przedmiotowy zakres – nieuzasadnioną ingerencję w wolność działalności gospodarczej, powielają bowiem uprawnienia NIK. Wnioskodawca podkreślił także, iż uprawnienia NIK są ograniczone do przedsiębiorców, którzy wykorzystują majątek lub środki państwowe oraz wywiązują się ze zobowiązań finansowych wobec państwa, tymczasem uprawnienia kontrolne CBA nie są obwarowane podobnym ograniczeniem, a zatem mają szerszy zakres. Taka regulacja wykracza poza granice dopuszczalnej ingerencji w wolność działalności gospodarczej, „ponieważ nie ogranicza aktywności CBA do badania przypadków nieprawidłowości w działaniach przedsiębiorców, uderzających w interesy majątkowe Państwa czy związanych z działaniami korupcyjnymi”. Zdaniem wnioskodawcy, zasady prowadzenia kontroli przedsiębiorców przez CBA (art. 32-33 ustawy o CBA) prowadzą do nałożenia na przedsiębiorców nadmiernych obciążeń, niedopuszczalnych w świetle zasady proporcjonalności.

2.6. W zakresie niezgodności art. 40 ustawy o CBA z art. 2, art. 47 i art. 50 Konstytucji oraz z art. 8 Konwencji o ochronie praw człowieka wnioskodawcy w całości podtrzymali uwagi i zarzuty zawarte we wniosku.

2.7. Wnioskodawca zakwestionował również zgodność art. 43 ust. 2 u.o.d.o. z art. 2, art. 47 i art. 51 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz z preambułą i art. 6 Konwencji nr 108 RE. Zgodnie z tą regulacją, w odniesieniu do zbiorów prowadzonych przez CBA wyłączone jest m.in.: wydawanie przez GODO decyzji administracyjnych i rozpatrywanie skarg w sprawach wykonania przepisów o ochronie danych osobowych; prawo wstępu inspektorów GODO za okazaniem imiennego upoważnienia i legitymacji służbowej, do pomieszczenia, w którym zlokalizowany jest zbiór danych, oraz do pomieszczenia, w którym przetwarzane są dane poza zbiorem danych, i przeprowadzenia niezbędnych badań lub innych czynności kontrolnych w celu oceny zgodności przetwarzania danych z ustawą; prawo wglądu do wszelkich dokumentów i wszelkich danych mających bezpośredni związek z przedmiotem kontroli oraz sporządzania ich kopii; prawo przeprowadzania oględzin urządzeń, nośników oraz systemów informatycznych służących do przetwarzania danych; także prawo zlecenia sporządzania ekspertyz i opinii. Ponadto, w przypadku naruszenia przepisów o ochronie danych osobowych Generalny Inspektor nie może w drodze decyzji administracyjnej nakazać CBA przywrócenia stanu zgodnego z prawem (art. 18 u.o.d.o.).

Powyższy stan, zdaniem wnioskodawcy, narusza gwarancje prawa do prywatności zawarte w art. 47 i art. 51 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji. Ponadto naruszone zostały

unormowania konwencyjne: art. 6 Konwencji nr 108 Rady Europy – przez to, że nie zapewnia odpowiedniej ochrony w procedurze przetwarzania danych ujawniających pochodzenie rasowe, poglądy polityczne, przekonania religijne lub inne, jak również dane osobowe dotyczące stanu zdrowia lub życia seksualnego, a także preambuła Konwencji nr 108 – „w zakresie, w jakim nie prowadzi do »rozszerzenia zakresu ochrony praw i podstawowych wolności każdej osoby, a w szczególności prawa do poszanowania prywatności«, a skutkuje (...) wyłączeniem rzeczywistej kontroli nad gromadzeniem i przetwarzaniem danych osobowych przez CBA”.

3. W dniu 27 lutego 2008 r. do Trybunału Konstytucyjnego wpłynął wniosek drugiej grupy posłów na Sejm Rzeczypospolitej Polskiej o stwierdzenie niezgodności § 3 i § 6 ust. 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 27 września 2006 r. w sprawie zakresu, warunków i trybu przekazywania Centralnemu Biuru Antykorupcyjnemu informacji przez organy, służby i instytucje państwowe (Dz. U. Nr 177, poz. 1310; dalej: rozporządzenie z 27 września 2006 r.) z art. 22 ust. 9 w związku z art. 22 ust. 2 ustawy o CBA, a tym samym z art. 92 ust. 1 oraz art. 47 i art. 51 ust. 2 w związku z art. 31 ust. 3 i art. 51 ust. 5 Konstytucji, z art. 8 w związku z art. 18 Konwencji o ochronie praw człowieka oraz z preambułą, art. 5 pkt b i c, art. 6 i art. 7 Konwencji nr 108 RE.

Zarządzeniem Prezesa Trybunału Konstytucyjnego z 4 marca 2008 r. wniosek grupy posłów z 27 lutego 2008 r., z uwagi na tożsamość przedmiotową, został skierowany do łącznego rozpoznania z wnioskiem grupy posłów z 9 listopada 2007 r. pod wspólną sygnaturą K 54/07.

Wnioskodawca zarzucił kwestionowanym przepisom rozporządzenia, że w sposób różnicowany kształtują procedurę przekazywania CBA danych przez podmioty wskazane w art. 22 ust. 2 ustawy o CBA oraz przez podmioty, o których mowa w art. 22 ust. 4 tej ustawy. W ocenie wnioskodawcy, procedura przekazywania CBA danych przez podmioty określone w art. 22 ust. 2 ustawy o CBA jest obwarowana znacznie mniej restrykcyjnymi wymaganiami niż przez podmioty wskazane w art. 22 ust. 4 ustawy. Sposób korzystania z danych gromadzonych przez podmioty określone w art. 22 ust. 2 ustawy został pozostawiony wewnętrznym ustaleniom między CBA i tymi podmiotami. Ponadto rozporządzenie otwiera możliwość odstąpienia od obowiązku każdorazowego wnioskowania o udostępnienie danych i nie wymaga identyfikacji osób przekazujących CBA odpowiednie dane, jak również osób, które otrzymują dane.

W ocenie wnioskodawcy, art. 22 ust. 9 ustawy o CBA (stanowiący upoważnienie ustawowe do wydania kwestionowanego rozporządzenia) nie daje podstaw do różnicowania sposobu przekazywania CBA danych zgromadzonych przez podmioty określone w art. 22 ust. 2 i 4 ustawy. W szczególności nie daje podstaw do odstąpienia na mocy porozumień między CBA a podmiotami określonymi w art. 22 ust. 2 ustawy od trybu przekazywania danych wyłącznie na wniosek. Tryb wnioskowy, według wnioskodawców, stanowi fundamentalną gwarancję zapewnienia w procesie przekazywania danych poszanowania prawa do prywatności oraz prawa do ochrony danych osobowych. Zapewnia indywidualizację procesu przekazywania danych, daje bowiem możliwość zidentyfikowania osoby występującej o udostępnienie danych, zarachowania (odnotowania) przepływu danych w celu np. weryfikacji zasadności wystąpienia o ich udostępnienie. Jednocześnie tryb wnioskowy uniemożliwia udostępnianie danych na skalę masową i niekontrolowaną, przyczyniając się do realizacji zasady, że przekazywanie danych osobowych może odbywać się jedynie w ściśle określonych, niezbędnych granicach, a nie w sposób swobodny i dowolny.

W ocenie wnioskodawcy, celem rozporządzenia – wyznaczonym treścią upoważnienia zawartego w art. 22 ust. 9 ustawy o CBA – jest zabezpieczenie, że dane osobowe będą przekazywane CBA wyłącznie w zakresie, w jakim wymaga tego realizacja

zadań Biura. Tymczasem § 3 i § 6 rozporządzenia, odsyłając do wewnętrznych porozumień między CBA i podmiotami określonymi w art. 22 ust. 2 ustawy oraz umożliwiając odejście od trybu wnioskowego, naruszają zasadę, że CBA pozyskuje dane osobowe jedynie w celu zapobiegania i wykrywania przestępstw należących do jego właściwości. Zdaniem wnioskodawców, w tym kontekście w szczególności negatywnie należy ocenić to, że do danych, o których mowa w art. 22 ust. 2 ustawy o CBA, należą również tzw. dane sensytywne (wrażliwe), poddane szczególnej ochronie przed niepowołanym dostępem.

Wnioskodawca stwierdził także, iż art. 22 ust. 2 ustawy o CBA kształtuje otwarty katalog podmiotów zobowiązanych do udostępniania danych. Zakres ingerencji CBA w prawo do prywatności i prawo do ochrony danych osobowych pozostaje zatem niedookreślony, co może budzić obawy z perspektywy standardów demokratycznego państwa prawnego.

Szczególnie negatywnie wnioskodawca ocenił pozostawienie możliwości doprecyzowania zasad przekazywania CBA danych osobowych w gestii samego CBA i podmiotów określonych w art. 22 ust. 2 ustawy o CBA, co *expressis verbis* zakłada § 3 rozporządzenia. Tym samym, w ocenie wnioskodawcy, do sfery wewnętrznej administracji przesunięty został ciężar regulacji zakresu i sposobu ingerencji w sferę prawa do prywatności i prawa do ochrony danych osobowych (w tym tzw. danych wrażliwych).

4. Prokurator Generalny w piśmie z 25 marca 2009 r. przedstawił swoje stanowisko w sprawie. Przed merytoryczną oceną zarzutów skierowanych przez wnioskodawcę przypomniał, że w demokratycznym państwie prawnym, którego ustrój opiera się na zasadzie podziału władzy, stanowienie prawa należy do władzy ustawodawczej. Władzy ustawodawczej przysługuje znaczna swoboda w określaniu treści prawa, a granice tej swobody wyznaczone są przede wszystkim przez normy konstytucyjne.

Powołując się na orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego, Prokurator Generalny zwrócił uwagę, że ustawodawca – w granicach swego swobodnego (politycznego) uznania – dysponuje autonomią stanowienia prawa odpowiadającego założeniom politycznym i gospodarczym, a więc przyjmowania rozwiązań, które najlepiej będą służyły realizacji postawionych celów (zob. orzeczenia TK w sprawach: sygn. P 9/01, sygn. K. 19/96, sygn. K. 8/95, sygn. K. 12/94). Prokurator Generalny podkreślił, że ocenie Trybunału Konstytucyjnego podlega wieloaspektowa legalność aktu normatywnego, nie jest on natomiast uprawniony do kontroli działań ustawodawcy w aspekcie ich celowości, racjonalności i merytorycznej trafności, w tym między innymi do oceny przyjętych przez ustawodawcę rozwiązań stanowiących środek polityki kryminalnej. Zdaniem Prokuratora, nie można kwestionować swobody ustawodawcy w tym zakresie, o ile mieści się ona w ramach gwarancji konstytucyjnych.

Prokurator w swym stanowisku przywołał opinie prawne dotyczące zagrożeń ładu instytucjonalnego państwa oraz degradacji życia publicznego i gospodarczego w Polsce, mających swe źródło w zjawisku korupcji. Wskazał także cele, które przyswiewcały wprowadzeniu do polskiego systemu prawnego rozwiązań instytucjonalnych zawartych w ustawie o CBA (wzmocnienie zadań instytucji państwa w zakresie przeciwdziałania korupcji, walka z nadużywaniem władzy i jej arogancją, wykorzystywaniem uprzywilejowanej pozycji do osiągania korzyści osobistych i majątkowych, ujawnianie nieprawidłowości w funkcjonowaniu podmiotów gospodarujących środkami publicznymi oraz korzystających ze wsparcia finansowego państwa).

4.1. Przechodząc do oceny zakwestionowanych przez wnioskodawcę przepisów art. 2 ust. 1 pkt 1 lit. b, c oraz d ustawy o CBA w kontekście wzorców zawartych w art. 42 ust. 1, art. 31 ust. 3, art. 2 Konstytucji oraz art. 7 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka,

Prokurator Generalny stwierdził, że przy ustalaniu zakresu właściwości nowej służby specjalnej, ustawodawca musiał uwzględnić fakt, iż zwalczanie przestępczości jest jedną z podstawowych powinności państwa, zwłaszcza jeżeli przestępczość ta szczególnie dotkliwie godzi w bezpieczeństwo państwa oraz w porządek publiczny, o których jest mowa w art. 31 ust. 3 Konstytucji. Jednakże, w jego opinii, zakres właściwości CBA należałoby postrzegać również w kontekście określonej polityki kryminalnej państwa.

Ustawodawca, uchwalając kwestionowane przepisy art. 2 ust. 1 pkt 1 lit. b, c oraz d ustawy o CBA, przyjął zasadę, że do zadań tworzonej służby specjalnej należeć będzie m.in. rozpoznawanie, zapobieganie i wykrywanie określonych przestępstw. Zdaniem Prokuratora, podkreślenia wymaga fakt, że ustawa o CBA nie określa znamion wspomnianych przestępstw, a jedynie odsyła do innych ustaw, w których znamiona te zostały określone. Prokurator wskazał jednak, że taka technika legislacyjna jest często spotykana na gruncie obowiązującego prawa polskiego i choć niekiedy budzi pewne wątpliwości interpretacyjne w procesie stosowania prawa, to nie była kwestionowana w kontekście wzorca kontroli zawartego w art. 2 Konstytucji jako niezgodna z zasadami przyzwoitej legislacji.

W ocenie Prokuratora, analiza zakwestionowanych przepisów prowadzi do wniosku, że przedmiotem postępowania CBA na gruncie tychże regulacji mogą być wyłącznie zdarzenia unormowane wcześniej (tj. przed wejściem w życie ustawy o CBA) w aktach prawnych rangi ustawowej. Jeśli więc dane zdarzenie nie będzie nosiło znamion przestępstwa (art. 2 ust. 1 pkt 1) albo innego zdarzenia patologicznego (por. art. 2 ust. 1 pkt 2-5), to – według Prokuratora – w ogóle nie powinno być przedmiotem oceny, a w konsekwencji dalszych działań właściwych dla CBA.

Prokurator Generalny podniósł, że przepisy art. 2 ust. 1 pkt 1 lit. b, c oraz d zawierają dodatkowe przesłanki ograniczające zakres działania CBA w postaci warunku, aby rozpoznawanie, zapobieganie i wykrywanie dotyczyło tylko tych przestępstw, które pozostają w związku z korupcją (zdefiniowaną w art. 1 ust. 3 ustawy o CBA) lub z działalnością godzącą w interesy ekonomiczne państwa (zdefiniowaną w art. 1 ust. 4 ustawy o CBA). Co prawda wobec legalnej definicji korupcji wnioskodawca także sformułował zarzuty, jednak zdaniem Prokuratora, niezależnie od tego żadna z wymienionych przesłanek nie poszerza katalogu przestępstw określonego w kwestionowanych przepisach ustawy o CBA. Nie można też, w ocenie Prokuratora, przyjąć, że definicja korupcji lub definicja działalności godzącej w interesy ekonomiczne państwa mogłyby tworzyć nową kategorię zdarzeń (w porównaniu z dotychczas określonymi na gruncie ustawodawstwa), stanowiącą odrębny przedmiot działalności CBA.

Prokurator Generalny zaznaczył, że czyny określone w art. 2 ust. 1 pkt 1 lit. b, c oraz d ustawy o CBA – spenalizowane jako przestępstwa w aktach rangi ustawowej – nie wywołały u wnioskodawcy wątpliwości natury konstytucyjnej pod względem zgodności ich opisu z zasadami przyzwoitej legislacji lub wymogiem dookreśloności czynu zabronionego pod groźbą kary. W opinii Prokuratora, związek wymienionych przestępstw z korupcją lub z działalnością godzącą w interesy ekonomiczne państwa można traktować jedynie jako przesłankę dookreślającą znamiona strony przedmiotowej tych przestępstw, która zawęży krąg czynów mogących być przedmiotem działań CBA.

W przekonaniu Prokuratora Generalnego, przyjęcie odmiennej od zaprezentowanej wyżej wykładni art. 2 ust. 1 pkt 1 lit. b, c oraz d mogłoby prowadzić do powstania wątpliwości natury konstytucyjnej. Prokurator podkreślił jednak, że w świetle poglądów doktryny oraz orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego nie wydaje się, aby taki zabieg był dopuszczalny. Wskazał, że w sytuacji, gdy sąd powszechny orzekający w konkretnej sprawie poweźmie wątpliwość natury konstytucyjnej wobec przepisu, który ma być przesłanką rozstrzygnięcia, w pierwszej kolejności powinien dążyć do ich usunięcia w drodze wykładni zgodnej z Konstytucją (postanowienie TK z 15 maja 2007 r., sygn. P13/06, OTK ZU nr

6/A/2007, poz. 57). Zdaniem Prokuratora, przy prawidłowej wykładni zakwestionowanych przepisów art. 2 ust. 1 pkt 1 lit. b, c oraz d nie wydaje się możliwe przyjęcie, że definicja korupcji (art. 1 ust. 3 ustawy o CBA) mogłaby mieć wpływ na poszerzenie właściwości CBA.

Prokurator Generalny uznał zatem, że przepisy art. 2 ust. 1 pkt 1 lit. b, c oraz d ustawy o CBA nie kolidują z zasadą przyzwoitej legislacji, zasadą proporcjonalności lub wymogiem określoności czynu zabronionego, ściganego w postępowaniu karnym, a tym samym są zgodne z art. 2, art. 31 ust. 3 i art. 42 ust. 1 Konstytucji oraz z art. 7 Konwencji o ochronie praw człowieka.

4.2. Przechodząc do oceny zarzutu niezgodności art. 2 ust. 1 pkt 1 lit. b, c oraz d ustawy o CBA z unormowaniami art. 20 i art. 22 Konstytucji, Prokurator Generalny stwierdził, że zasada wolności gospodarczej nie ma charakteru absolutnego. Przywołał orzecznictwo TK, zgodnie z którym wolność ta może podlegać różnego rodzaju ograniczeniom w stopniu większym niż prawa i wolności o charakterze osobistym bądź politycznym. W opinii Prokuratora, patologia w postaci szerzenia się w Polsce zjawiska korupcji nie tylko nie może pozostawać sferą obojętną dla państwa, lecz także wymaga jego zdecydowanego przeciwdziałania, również w drodze wyposażenia właściwych służb przez ustawodawcę w stosowne instrumenty pozwalające na jej zwalczanie. W jego przekonaniu, za wprowadzeniem do polskiego systemu prawnego analizowanych rozwiązań, pozwalających na ingerencję w wolność działalności gospodarczej, przemawia ważny interes publiczny w rozumieniu art. 22 Konstytucji.

Biorąc pod uwagę powyższe okoliczności, Prokurator Generalny uznał, że przepisy art. 2 ust. 1 pkt 1 lit. b, c oraz d ustawy o CBA nie kolidują z zasadą wolności działalności gospodarczej i pozostają w zgodzie z art. 20 i art. 22 Konstytucji.

4.3. Prokurator Generalny wskazał, że kolejny zakwestionowany we wniosku przepis, tj. art. 1 ust. 3 ustawy o CBA, zawiera definicję legalną korupcji, która ustala znaczenie normatywne tego pojęcia na użytek całej regulacji oraz ma wiodące znaczenie dla całego systemu prawa. Prokurator podkreślił, że dla sposobu ujęcia definicji korupcji znaczenie miał fakt, iż stanowi ona kryterium podjęcia działań przez funkcjonariuszy CBA, którzy z urzędu mają zwalczać przejawy korupcji w życiu społecznym.

Prokurator przyznał, że szerokie uprawnienia, jakie przyznano funkcjonariuszom CBA, muszą powodować częste wkraczanie w sferę konstytucyjnie chronionych praw i wolności obywateli. Jego zdaniem, w tym kontekście szczególnej wagi nabiera problematyka ochrony praw i wolności, a zwłaszcza konstytucyjny wymóg, by sprawy o istotnym znaczeniu dla urzeczywistnienia tychże wolności i praw były w sposób zupełny i wyczerpujący uregulowane w akcie prawnym rangi ustawy.

Powołując się na zasadę wyłączności ustawy oraz jej interpretację zawartą w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, Prokurator Generalny stwierdził, że wymóg ustawowego określania ograniczeń konstytucyjnych praw i wolności, w tym wolności działalności gospodarczej, zawiera w sobie nakaz dochowania odpowiedniej jakości unormowania ustawowego rozumiany jako nakaz kompletności unormowania ustawowego, które musi samodzielnie określać wszystkie podstawowe elementy ograniczenia danego prawa i wolności, tak aby już na podstawie lektury przepisów ustawy można było wyznaczyć kompletny zarys tego ograniczenia (zob. orzeczenia TK: sygn. P. 11/98, sygn. P. 10/02, sygn. SK 22/02, sygn. U. 6/92, sygn. U. 7/93).

Zdaniem Prokuratora, zasada wyłączności ustawy przy ustanawianiu dopuszczalnych ograniczeń wolności i praw konstytucyjnie chronionych ma szczególne znaczenie w sferze prawa represyjnego, a zwłaszcza prawa karnego *sensu stricto*. Zasada ta, wraz z pozostałymi

podstawowymi regułami prawa karnego, służy gwarancji ochrony prawnej jednostek przed arbitralnością ze strony organów władzy publicznej.

Prokurator wskazał, że z orzecznictwa TK wynika, iż funkcją prawa karnego w demokratycznym państwie prawa jest nie tylko ochrona państwa i jego instytucji, ochrona społeczeństwa i poszczególnych jednostek przed przestępstwami, lecz także, „w nie mniejszym stopniu, ochrona jednostki przed samowolą państwa”. Prawo karne stwarza dla władzy w demokratycznym państwie prawa barierę, poza którą obywatel powinien czuć się bezpieczny w tym sensie, że bez przekroczenia pola zabronionego pod groźbą kary nie może być pociągnięty do odpowiedzialności karnej. Przepisy prawa karnego mają wyznaczać wyraźne granice między tym, co dozwolone, a tym, co zabronione. Prokurator zaznaczył w tym kontekście, że przepisy prawa karnego nie mogą stać się instrumentem dla celów politycznych, w swojej istocie stanowią bowiem ograniczenie władzy wobec jednostki.

W demokratycznym państwie prawa prawo karne musi być zatem oparte przynajmniej na dwóch podstawowych zasadach: określoności czynów zabronionych pod groźbą kary (*nullum crimen, nulla poena sine lege*) oraz zakazie wstecznego działania ustawy wprowadzającej lub zaostrzającej odpowiedzialność karną (*lex severior retro non agit*). Zasady te wyrażone w kodeksie karnym składają się także na zawartą w Konstytucji zasadę demokratycznego państwa prawa (zob. sygn. S. 6/91, sygn. S. 1/94, sygn. P. 2/00, sygn. P. 2/03). Prokurator podkreślił, że także wszelkie ograniczenia wolności działalności gospodarczej mogą następować tylko w drodze ustawy.

Prokurator podniósł, że zarówno na tle klauzuli demokratycznego państwa prawnego (i wynikających z niej zasad przyzwoitej legislacji), jak i na tle art. 31 ust. 3 wykluczone jest ustanawianie przepisów pozbawionych dostatecznego stopnia precyzji, ponieważ rzutuje to na sposób interpretacji obowiązującego prawa. Podkreślił, że skoro ograniczenia wolności działalności gospodarczej stanowią wyjątek od ogólnej zasady istnienia tej wolności, to kiedy nie ma wyraźnie ustanowionego ograniczenia, należy przyjąć domniemanie na rzecz wolności działalności gospodarczej (por. L. Garlicki, tezy do art. 22, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. 4, red. L. Garlicki, Warszawa 2005, s. 14).

Prokurator Generalny w kontekście wyżej wskazanych zasad stwierdził, że przyjęta przez ustawodawcę legalna definicja korupcji ma bardzo szeroki zakres tak podmiotowy, jak przedmiotowy i obejmuje różne stany faktyczne. Wskazał również, że wynikające z tej definicji sformułowanie korupcji budziło poważne wątpliwości ekspertów podczas prac legislacyjnych. Zdaniem Prokuratora, korupcja w ujęciu art. 1 może dotyczyć „jakiegokolwiek osoby”, w tym także osoby niepełniającej funkcji publicznej i niekorzystającej ze „środków publicznych”. W związku z tym w odniesieniu do podmiotów prawa prywatnego mogą pojawić się praktyczne trudności z rozróżnieniem korupcji (w rozumieniu zakwestionowanego przepisu) od – przykładowo – zwykłych postanowień umownych, akceptowanych przez obie umawiające się strony czy też od pospolitego oszustwa. Prokurator uznał, że w tym kontekście należy zwrócić szczególną uwagę na fakt, że CBA podejmuje czynności z urzędu i to ono samodzielnie ocenia, czy określona sytuacja faktyczna nosi ustawowe znamiona korupcji, tj. czynu polegającego ściągnięciu.

Definicja korupcji zawarta w ustawie o CBA kryminalizuje, w opinii Prokuratora Generalnego, jakąkolwiek nienależną korzyść przez kogokolwiek obiecywaną, proponowaną, wręczoną, żadaną bądź przyjmowaną „w toku działalności gospodarczej”. W jego przekonaniu, utrzymywanie takiej definicji godziłoby w wolność działalności gospodarczej gwarantowaną w art. 20 Konstytucji.

Według Prokuratora, analiza kwestionowanego przepisu skłania do wniosku, że o ile definicja korupcji w sektorze publicznym zawiera dookreślenie, iż nienależna korzyść ma być udzielona lub obiecana w zamian za działanie lub zaniechanie działania w wykonywaniu funkcji publicznej, o tyle w wypadku sektora prywatnego nie tylko nie zawiera ograniczeń

(lub dookreśleń), lecz wręcz obejmuje wszelkie aspekty działalności gospodarczej. Wobec tego, w opinii Prokuratora, „niezbędne minimum” mogłoby stanowić postulowane przez wnioskodawcę zawężenie definicji korupcji w sektorze prywatnym przy pomocy przesłanek szkodliwych społecznie odwzajemnień (por. np. art. 296^a lub art. 296 kodeksu karnego).

Prokurator Generalny stwierdził, że podmiot prawa prywatnego nie musi kierować się wyłącznie motywacjami prawnymi, jeśli tylko nie narusza zakazów i nakazów prawnych. Przedmiotem ochrony w przypadku przestępstwa korupcji w sektorze prywatnym (gospodarczym) jest prawidłowy obrót gospodarczy. Przepisy penalizujące korupcję w sektorze publicznym chronią natomiast zaufanie obywateli do organów władzy publicznej, w szczególności zaufanie do tego, że instytucje państwowe i samorządowe przy podejmowaniu decyzji kierują się wyłącznie obowiązującym prawem, a nie motywacjami pozaprawnymi. Różny zakres przedmiotu ochrony przestępstwa korupcji w sektorze publicznym i prywatnym powinien, zdaniem Prokuratora Generalnego, determinować różny zakres przedmiotowy definicji obu tych rodzajów korupcji. W tym kontekście, w opinii Prokuratora, nasuwają się istotne wątpliwości, czy definicja korupcji spełnia wymóg dookreśloności oraz czy aż tak szeroki zakres ingerencji w wolność działalności gospodarczej daje się uzasadnić interesem publicznym.

Wobec powyższych ustaleń, Prokurator Generalny stanął na stanowisku, że art. 1 ust. 3 ustawy o CBA, w zakresie, w jakim za korupcję w sektorze prywatnym uznaje zachowanie jakiegokolwiek osoby, nie zawężając tej definicji za pomocą przesłanek szkodliwych społecznie odwzajemnień, jest niezgodny z art. 2, art. 20, art. 22, art. 31 ust. 3 i art. 42 ust. 1 Konstytucji oraz z art. 7 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka.

4.4. Prokurator uznał, że zakwestionowane przez wnioskodawcę przepisy art. 2 ust. 1 pkt 2-5 ustawy o CBA są zgodne z art. 2 oraz art. 10 ust. 1 i 2 Konstytucji. Prokurator Generalny wskazał, że wynikająca z art. 10 zasada trójpodziału władzy nie może przybierać postaci „separacji władz”. Zasada ta nie ma charakteru absolutnego i niekoniecznie musi oznaczać, że każda z trzech funkcji jest przydzielona w całości jednej tylko grupie organów, lub też że dana grupa organów powołana jest wyłącznie do sprawowania jednej tylko funkcji. Prokurator, powołując się na pogląd doktryny, uważa, że w obu tych aspektach funkcjonować mogą jakieś wyjątki (por. P. Sarnecki, tezy do art. 10, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. 5, red. L. Garlicki, Warszawa 2007, s. 12). Dodał także, że zakres kompetencji CBA został zdeterminowany zakresem jego zadań, a nie formalną przynależnością do określonej grupy organów państwa.

Prokurator Generalny stwierdził, że w demokratycznym państwie prawnym, którego ustroj oparty jest na zasadzie podziału władzy, stanowienie prawa należy do władzy ustawodawczej, której przysługuje w tym zakresie znaczna swoboda, a jej granice wyznaczają przede wszystkim normy konstytucyjne. Trybunał Konstytucyjny, jego zdaniem, nie jest uprawniony w tym zakresie do kontroli działań ustawodawcy w aspekcie ich celowości, racjonalności i merytorycznej trafności – może badać jedynie szeroko pojętą legalność aktu normatywnego.

W przekonaniu Prokuratora Generalnego, przepisy art. 2 ust. 1 pkt 2-5 ustawy o CBA nie kolidują z zasadą demokratycznego państwa prawnego ani z zasadą trójpodziału władzy i są zgodne z art. 2 oraz art. 10 Konstytucji. Natomiast wzorzec kontroli zawarty w art. 202 ust. 1 Konstytucji Prokurator ocenił jako nieadekwatny w stosunku do tych przepisów, stwierdzając w konsekwencji, że przepisy art. 2 ust. 1 pkt 2-5 ustawy o CBA nie są niezgodne z art. 202 ust. 1 Konstytucji.

4.5. Odnosząc się do zarzutu niezgodności przepisów art. 5 ust. 2 i 3, art. 6 ust. 1 oraz art. 12 ust. 1 ustawy o CBA (określających wzajemne relacje Rady Ministrów i CBA) z art.

20 Prawnkarnej konwencji, z art. 2 i art. 10 Konstytucji, Prokurator Generalny wskazał, że zgodnie z dyspozycją art. 146 ust. 4 pkt 7 Konstytucji, w zakresie i na zasadach określonych w Konstytucji i ustawach, Rada Ministrów zapewnia bezpieczeństwo państwa oraz porządek publiczny. A zatem z woli ustrojodawcy to głównie na Radzie Ministrów ciąży realizacja zadań państwa we wspomnianym zakresie.

Prokurator Generalny przywołał poglądy doktryny wskazujące, jakie działania wiążą się z konstytucyjnym zadaniem Rady Ministrów zapewnienia wewnętrznego bezpieczeństwa państwa oraz porządku publicznego. Zwrócił uwagę, że w szerszym znaczeniu zadanie to obejmuje zapewnienie tzw. „ładu konstytucyjnego”, czyli normalnego (przewidzianego w Konstytucji) funkcjonowania wszystkich władz publicznych. Przywołał też opinie ekspertów, jakie zostały sformułowane w toku prac parlamentarnych, odnoszące się do usytuowania CBA w strukturze organów państwa oraz problematyki powoływania i odwoływania kierownictwa Biura, jego podległości organizacyjnej i służbowej, a także podmiotów uprawnionych do kontroli nad jego działaniami.

Prokurator przypominał, że zgodnie z art. 146 ust. 3 Konstytucji, Rada Ministrów kieruje administracją rządową. Realizacja obowiązku kierowania administracją rządową w kontekście zapewnienia bezpieczeństwa wewnętrznego państwa oraz porządku publicznego wymaga wyposażenia Rady Ministrów – a w konsekwencji, kierującego jej pracami Prezesa Rady Ministrów (art. 148 pkt 2 Konstytucji) – w odpowiednie narzędzia prawne, umożliwiające sprawowanie tego kierownictwa. Tworząc CBA, ustawodawca nawiązał w tym zakresie do znanych polskiemu systemowi prawnemu unormowań dotyczących innych służb specjalnych.

Analiza statusu CBA, w ocenie Prokuratora Generalnego, upoważnia do wysnucia wniosku, że jest on zbliżony do statusu takich służb, jak Agencja Bezpieczeństwa Wewnętrznego czy Agencja Wywiadu. Szefowie tych służb specjalnych podlegają bezpośrednio Prezesowi Rady Ministrów, są przez niego powoływani i odwoływani, należą do centralnych organów administracji rządowej i działają odpowiednio przy pomocy ABW i AW, będących urzędami administracji rządowej.

Zdaniem Prokuratora Generalnego, nie wydaje się, by istniały przeszkody natury konstytucyjnej lub konwencyjnej, które uniemożliwiłyby poddanie Szefa CBA nadzorowi Prezesa Rady Ministrów na zasadach określonych w ustawie o CBA. Natomiast pozbawienie Prezesa Rady Ministrów analizowanych uprawnień mogłoby mieć wpływ na ograniczenie jego możliwości należytego wywiązywania się z powinności nałożonych na niego przez ustawę zasadniczą. W opinii Prokuratora, usytuowanie CBA oraz jej Szefa w strukturze organów państwa zapewnia wystarczającą niezależność, umożliwiającą skuteczną realizację zadań w zakresie zwalczania korupcji w rozumieniu Prawnkarnej konwencji.

Przepisy art. 5 ust. 2 i 3, art. 6 ust. 1 i art. 12 ust. 1 ustawy o CBA – zdaniem Prokuratora – nie kolidują z zasadą demokratycznego państwa prawnego i z zasadą trójpodziału władzy, a tym samym są zgodne z art. 2 i art. 10 Konstytucji oraz z art. 20 Prawnkarnej konwencji.

4.6. W odniesieniu do zarzutów niekonstytucyjności art. 22 ustawy o CBA oraz niezgodności ze wskazanymi przez wnioskodawcę unormowaniami konwencyjnymi Prokurator Generalny wskazał, że zarówno w doktrynie, jak i w orzecznictwie przyjęto, iż prawo do prywatności nie ma charakteru absolutnego i może ulec ograniczeniu na warunkach ustalonych w art. 31 ust. 3 Konstytucji. Przywołał orzeczenia, w których Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że o ile sfera życia intymnego (w znaczeniu szerszym niż potoczne) objęta jest pełną prawną ochroną, o tyle ochrona sfery życia prywatnego podlega pewnym ograniczeniom, uzasadnionym „usprawiedliwionym zainteresowaniem” (por. wyrok TK z 21 października 1998 r., sygn. K. 24/98, OTK ZU nr 6/1998, poz. 97, s. 519). Ograniczenie

prawa bądź wolności może nastąpić tylko wówczas, gdy przemawia za tym inna norma, zasada lub wartość konstytucyjna, a stopień tego ograniczenia musi pozostawać w odpowiedniej proporcji do rangi interesu, któremu ograniczenie ma służyć (por. wyrok TK z 20 kwietnia 2004 r., sygn. K 45/02, OTK ZU nr 4/A/2004, poz. 30, s. 402 oraz orzeczenie TK z 24 czerwca 1997 r., sygn. K. 21/96, OTK ZU nr 2/1997, poz. 23, s. 225). Ustawodawca jest zatem uprawniony do ograniczenia zakresu korzystania z konstytucyjnych wolności i praw, takich jak prawo do prywatności czy prawo do autonomii informacyjnej, ale musi mieć na względzie szczegółowo określone w Konstytucji przesłanki takich ograniczeń (art. 31 ust. 3 Konstytucji).

Prokurator Generalny, dokonując oceny art. 22 ustawy o CBA w świetle wartości, takich jak bezpieczeństwo, porządek publiczny czy ochrona wolności i praw innych osób, stwierdził, że obowiązki państwa w zakresie realizacji tych wartości zmuszają władzę ustawodawczą do przyjmowania rozwiązań prawnych stanowiących narzędzia umożliwiające zwalczanie przestępczości. Wśród takich narzędzi istotną rolę odgrywa wyposażenie stosownych służb w uprawnienie do dokonywania czynności zmierzających do niejawnego uzyskiwania, gromadzenia, sprawdzania i przetwarzania określonego rodzaju informacji. Dokonywanie takich czynności musi ingerować w prywatność i autonomię informacyjną jednostki. Prokurator przypomniał, że dopuszczalność takich czynności, w kontekście przepisów konstytucyjnych, była już przedmiotem rozważań Trybunału Konstytucyjnego w ramach analizy czynności operacyjnych Policji (por. wyrok TK z 12 grudnia 2005 r., sygn. K 32/04, OTK ZU nr 11/A/2005, poz. 132, s. 1493-1494).

Prokurator podkreślił, że zwalczanie korupcji stanowi powinność państwa, należy więc uznać je za konieczne w demokratycznym państwie prawnym w rozumieniu art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz art. 8 Konwencji o ochronie praw człowieka. Uzyskiwanie informacji – w zakresie swojej właściwości – przez CBA, w tym także niejawnie, gromadzenie ich, sprawdzanie i przetwarzanie, zdaje się pozostawać uzasadnionym ograniczeniem praw i wolności jednostki w rozumieniu powołanych przepisów Konstytucji oraz Konwencji. W sposób analogiczny, zdaniem Prokuratora, można ocenić przetwarzanie przez CBA danych osobowych uzyskanych od organów, instytucji i służb, o których mowa w art. 22 ust. 2 i 4 ustawy o CBA.

Prokurator zaznaczył, że uzyskiwanie informacji, w tym także niejawnie, oraz gromadzenie, sprawdzanie i przetwarzanie ich może odbywać się – zgodnie z art. 22 ust. 1 ustawy – jedynie w zakresie właściwości CBA. Właściwość wspomnianej służby specjalnej, poprzez doprecyzowanie jej zadań, ustawodawca określił w art. 2 ustawy o CBA. W opinii Prokuratora Generalnego, uprawnienia, jakie ustawodawca przyznał CBA w art. 22 zakwestionowanej ustawy, „stanowią niezbędne instrumentarium realizacji zadań postawionych przed poddaną ocenie służbą specjalną”.

W opinii Prokuratora, art. 22 ust. 7 ustawy o CBA, nie zawiera unormowań uprawniających funkcjonariuszy tej służby specjalnej do podejmowania celowych działań zmierzających do uzyskiwania danych sensytywnych. Przepis ten dotyczy, jego zdaniem, sytuacji, kiedy dane wrażliwe zostaną ujawnione w ramach ustawowych działań CBA. Na wypadek ujawnienia tego rodzaju informacji, ustawodawca przewidział procedurę ich komisijnego i protokolarnego zniszczenia, o ile dotyczą osób, które nie zostały skazane za przestępstwo. Prokurator dodał, że opisane rozwiązanie jest znane systemowi polskiego prawa karnego i występuje wśród regulacji normujących czynności operacyjne innych służb, czego przykładem może być art. 20 ust. 18 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji (Dz. U. z 2002 r. Nr 7, poz. 58, ze zm.). W tym kontekście Prokurator wskazał także na unormowanie art. 13 ust. 4 ustawy o CBA, z którego wynika, że funkcjonariusze CBA podczas wykonywania odpowiednich czynności mają obowiązek poszanowania godności ludzkiej oraz

przestrzegania i ochrony praw człowieka niezależnie od jego narodowości, pochodzenia, sytuacji społecznej, przekonań politycznych lub religijnych albo światopoglądowych.

W opinii Prokuratora, zakwestionowany art. 22 ustawy o CBA nie wydaje się kolidować z prawem do prywatności i prawem do autonomii informacyjnej, a więc w tym zakresie nie narusza godności człowieka. Prokurator uznał, że jest on zgodny z art. 30, art. 31 ust. 3, art. 47 i art. 51 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji oraz z art. 8 i art. 18 Konwencji o ochronie praw człowieka.

4.7. W ramach oceny kwestionowanego art. 22 ustawy o CBA w kontekście prawa żądania dostępu do urzędowych dokumentów oraz prawa do żądania sprostowania informacji Prokurator stwierdził, że i w tym zestawieniu przesłanką dopuszczalności ograniczenia tych praw jest powinność państwa w zakresie zwalczania korupcji. To właśnie ten obowiązek przesądza o nadaniu cech niejawności czynnościom operacyjnym podejmowanym przez CBA (i inne służby specjalne).

CBA nie tylko podejmuje czynności operacyjno-rozpoznawcze lub kontrolne, lecz także prowadzi postępowania przygotowawcze (art. 2 ust. 3 ustawy o CBA) i wykonuje określone czynności na polecenie sądu lub prokuratora (art. 13 ust. 2 ustawy o CBA). W przypadku uzyskania (w toku czynności operacyjno-rozpoznawczych) dowodów pozwalających na wszczęcie postępowania karnego lub mających znaczenie dla toczącego się postępowania karnego, Szef CBA przekazuje zgromadzone materiały Prokuratorowi Generalnemu (art. 17 ust. 15 ustawy o CBA). Podobny obowiązek ciąży na Szefie CBA w przypadku potwierdzenia informacji o przestępstwie określonym w art. 2 ust. 1 ustawy o CBA (art. 19 ust. 5 ustawy o CBA). Wspomniane wyżej postępowanie przygotowawcze toczy się zgodnie z unormowaniami zawartymi w kodeksie postępowania karnego. Tym samym osoba zainteresowana, po uzyskaniu statusu podejrzanego, posiada gwarancje dostępu do materiałów tego postępowania przed jego zamknięciem (art. 321 § 1 kodeksu postępowania karnego).

Zdaniem Prokuratora, zastrzeżenie dostępu do danych osobowych i innych informacji, o których mowa w art. 22 ustawy o CBA, w odniesieniu do osób, które następnie, w ramach działań podejmowanych przez funkcjonariuszy CBA, uzyskają status podejrzanego, ma jedynie charakter czasowy i wynika z ograniczeń przewidzianych w procedurze karnej dla postępowania przygotowawczego. Z uwagi na ten właśnie czasowy charakter zastrzeżenia, w opinii Prokuratora, nie wydaje się ono godzić w samą istotę ograniczanego prawa.

Podobnie Prokurator ocenił ograniczenie prawa do sprostowania. Stwierdził, że choć w wyniku czasowego braku dostępu osoby zainteresowanej do dotyczących jej dokumentów odsunięte w czasie jest także ewentualne skorzystanie przez nią z prawa do sprostowania, to nie wydaje się, by można mówić o naruszeniu tego prawa w stopniu uzasadniającym uznanie niekonstytucyjności tego przepisu. Prokurator Generalny stanął więc na stanowisku, że art. 22 ustawy o CBA jest zgodny z art. 51 ust. 3 i 4 Konstytucji.

4.8. Podniesiony przez wnioskodawcę zarzut braku sądowej kontroli legalności gromadzenia i przetwarzania danych osobowych na podstawie art. 22 ustawy o CBA, zdaniem Prokuratora, nie został potwierdzony wskazaniem adekwatnego wzorca kontroli konstytucyjności, jakim byłby art. 45 ust. 1 Konstytucji. Jednakże, zdaniem Prokuratora, ten zarzut i tak nie mógłby stanowić przedmiotu rozważań w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym, ponieważ koncentruje się na wskazaniu, że zakwestionowany przepis nie zawiera regulacji, które w przekonaniu wnioskodawcy winny się w nim znaleźć. Zdaniem Prokuratora Generalnego, każdą ustawę można byłoby zaskarżyć na podstawie tego rodzaju przesłanki negatywnej. Badanie takich zarzutów nie należy do kompetencji Trybunału

Konstytucyjnego, gdyż zbliżałoby go to do pełnienia roli *quasi*-ustawodawcy i przestałby być „sądem prawa”.

4.9. Oceniając art. 22 ustawy o CBA w kontekście wzorców kontroli zawartych w Konwencji nr 108 RE, Prokurator stwierdził, że interpretacji przepisów części normatywnej Konwencji należałoby dokonywać zgodnie z intencjami wyrażonymi w jej preambule. Podobnie wypadałoby interpretować prawa i wolności chronione przez Konwencję nr 108 RE w kontekście przesłanek dopuszczalności ograniczania tych praw i wolności na gruncie Konstytucji. W tym zakresie, zdaniem Prokuratora, zachowują aktualność wywoły dotyczące dopuszczalności tych przesłanek przedstawione wcześniej w jego stanowisku. Prokurator uznał więc, że art. 22 ustawy o CBA jest zgodny z preambułą oraz z art. 5, art. 6 i art. 7 Konwencji nr 108 RE.

4.10. Przechodząc do zarzutu wnioskodawcy, że art. 31 ustawy o CBA narusza zasadę równości (art. 32 ust. 1 Konstytucji), a przez to art. 2 Konstytucji, Prokurator Generalny stwierdził, iż ustawodawca, wyposażając CBA w uprawnienia kontrolne wobec różnych podmiotów, w istocie zróżnicował zakres kontroli w zależności od tego, jakiego podmiotu ona dotyczy. O tym, w jakim zakresie określone podmioty mogą podlegać kontroli ze strony służby specjalnej, decydują względy celowościowe, a do pewnego stopnia – zdaniem Prokuratora Generalnego – również polityka kryminalna państwa.

W ocenie Prokuratora, w żadnym wypadku nie można formułować tezy, że sam fakt podlegania takiej kontroli jest cechą relewantną, uprawniającą wszystkie kontrolowane podmioty do żądania, aby zakres kontroli był zawsze identyczny. Za cechą relewantną – w jego opinii – można uznać przynależność poszczególnych podmiotów do kategorii: osób pełniących funkcje publiczne, jednostek sektora finansów publicznych w rozumieniu ustawy o finansach publicznych, jednostek niezaliczanych do sektora finansów publicznych oraz przedsiębiorców. W ramach każdej z tych kategorii podmiotów winna obowiązywać zasada równości.

Postulat wnioskodawcy, by podmioty należące do kategorii przedsiębiorców zróżnicować na podmioty otrzymujące środki publiczne oraz podmioty, które takich środków nie otrzymują (czyli w podobny sposób jak zróżnicowano jednostki niezaliczane do sektora finansów publicznych), można uznać jedynie za postulat uzupełnienia przepisu w sposób zgodny z oczekiwaniami wnioskodawcy. Zdaniem Prokuratora, nie uprawnia on do kwestionowania przepisu obowiązującego w kontekście konstytucyjnej zasady równości.

Prokurator Generalny uznał zatem, że art. 31 ust. 3 ustawy o CBA jest zgodny z art. 2 i art. 32 ust. 1 Konstytucji.

4.11. Przechodząc od oceny kwestionowanego przez wnioskodawcę art. 31 ust. 3 w związku z art. 32 i art. 33 ustawy o CBA w kontekście wzorców kontroli zawartych w art. 20 i art. 22 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji, Prokurator Generalny podkreślił, że całkowite uwolnienie działalności gospodarczej od wszelkich ograniczeń przez pozbawienie państwa niezbędnych środków kontroli mogłoby zagrażać jego bezpieczeństwu, porządkowi publicznemu lub konstytucyjnie chronionemu dobru obywateli. Istnieje legitymowany interes państwa w stworzeniu takich ram prawnych obrotu gospodarczego, które pozwolą zminimalizować niekorzystne skutki mechanizmów wolnorynkowych, jeżeli skutki te ujawniają się w sferze niemogącej pozostać obojętną dla państwa ze względu na ochronę powszechnie uznawanych wartości.

Zdaniem Prokuratora Generalnego, „niezwykle groźna patologia, polegająca na szerzeniu się w Polsce zjawiska korupcji, z powodów oczywistych, nie tylko nie może pozostawać sferą obojętną dla państwa, ale wymaga jego zdecydowanego przeciwdziałania”.

Przeciwdziałanie to m.in. powinno obejmować stosowne działania legislacyjne zmierzające do wyposażenia właściwych służb w odpowiednie instrumenty pozwalające na zwalczanie korupcji. W ocenie Prokuratora, takim instrumentem są uprawnienia kontrolne CBA, a za wprowadzeniem ich do systemu prawnego – choć pozwalają na ingerencję w wolność działalności gospodarczej – przemawia ważny interes publiczny w rozumieniu tak art. 22, jak i art. 31 ust. 3 Konstytucji.

Prokurator Generalny uznał zatem, że art. 31 ust. 3 w związku z art. 32 i art. 33 ustawy o CBA jest zgodny z art. 20 i art. 22 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji.

4.12. Odnosząc się do zarzutu niezgodności art. 40 ustawy o CBA z art. 2, art. 47 i art. 50 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz z art. 8 Konwencji o ochronie praw człowieka, Prokurator podkreślił, że „nienaruszalność mieszkania”, określana jako niezakłócone korzystanie ze swego mieszkania (tzw. mir domowy), jest klasyczną wolnością jednostki o charakterze osobistym. Wolność ta służy zwłaszcza psychicznej integralności jednostki i posiada wyraźny związek z jej godnością, a także z prawem do prywatności. Prokurator Generalny, powołując się na doktrynę, wskazał, że „nienaruszalność mieszkania” nie może być więc rozumiana jedynie jako zakaz „przeszukiwania” (bez dostatecznych podstaw), ale również jako zakaz wszelkiego nieuprawnionego wkraczania doń i przebywania. Nie tylko „przeszukanie” następować może „jedynie w przypadkach określonych przez ustawę i w sposób w niej określony” – wymagają tego także wszelkie inne wkroczenia do cudzych mieszkań, w szczególności przez funkcjonariuszy publicznych lub pracowników służb publicznych (P. Sarnecki, uwagi do art. 50, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. III, red. L. Garlicki, Warszawa 2003, s. 1).

Prokurator Generalny podniósł, iż na gruncie prawa konwencyjnego dominuje pogląd, że do ingerencji w prywatność może dochodzić w toku procesu karnego, z uwagi na stosowane środki przymusu i ze względu na niektóre czynności dowodowe. Stosowanie tego rodzaju środków stanowiących ingerencję w prywatność jest w świetle art. 8 Konwencji o ochronie praw człowieka dopuszczalne. Konwencja nie określa przy tym *explicite* przesłanek dopuszczalności ingerencji. Fakt ewentualnego naruszenia prywatności musi być zatem badany przy uwzględnieniu okoliczności konkretnego przypadku. Można jedynie wskazać, jakie kryteria brane są przy tej ocenie pod uwagę. Na pierwszy plan wysuwa się istnienie ustawowej podstawy ingerencji, która w prawie krajowym powinna być precyzyjnie określona. Dopuszczalna ingerencja musi być przy tym „konieczna w demokratycznym społeczeństwie”, co między innymi oznacza dyrektywę jej minimalizacji z zastosowaniem reguły proporcjonalności.

Funkcjonariusze CBA na podstawie art. 40 ustawy o CBA zostali upoważnieni do przeprowadzania oględzin nieruchomości bądź innych składników majątkowych w celu ustalenia stanu nieruchomości lub innych składników majątkowych wskazanych w oświadczeniach o stanie majątkowym. Wprowadzając analizowane unormowanie, ustawodawca posłużył się aparaturą pojęciową właściwą dla postępowania karnego.

W literaturze prawa karnego, jak podkreślił Prokurator Generalny, przyjmuje się, że oględziny to czynność procesowa o charakterze dowodowym, polegająca na ujawnieniu i utrwaleniu cech, stanu oraz miejsca położenia różnych przedmiotów w celu wyjaśnienia okoliczności mających znaczenie dla sprawy. Przeprowadzenie oględzin ma na celu postrzeganie zastanego stanu rzeczy w miejscu popełnienia przestępstwa oraz poszukiwanie śladów popełnionego przestępstwa – w tym także przedmiotów, za pomocą których przestępstwo zostało popełnione.

W ocenie Prokuratora, oględziny w rozumieniu ustawy o CBA nie wiążą się z koniecznością uzyskania materiału dowodowego w toku postępowania dotyczącego konkretnego przestępstwa. Nie jest jasne, czy w momencie przystępowania do tej czynności

CBA musi posiadać dane dostatecznie uprawdopodobniające zaistnienie chociażby innych patologii, do których zwalczania została powołana.

Prokurator podkreślił, że ustawodawca posłużył się w analizowanym przepisie pojęciem „ogłędziny nieruchomości”, a nie pojęciem użytym w art. 50 Konstytucji: „przeszukanie”. W rozumieniu potocznym niekiedy przyjmuje się, że niedogodności właściciela lub użytkownika nieruchomości, związane ze znoszeniem ogłędzin dokonywanych przez funkcjonariusza, nie są aż tak daleko idące, jak niedogodności związane z przeszukaniem. Jednakże w doktrynie prawa karnego powszechnie akceptowane jest stanowisko, że mimo braku odwołań do przepisów dotyczących przeszukania, dokonanie ogłędzin pomieszczenia podlega tym samym rygorom co przeszukanie pomieszczeń (art. 219-224 kodeksu postępowania karnego). Obie te czynności – *ex ante* – identycznie naruszają mir domowy i prawo do intymności, podobny jest stopień niebezpieczeństwa utraty dowodu. Jeżeli wprowadza się bardzo surowe ograniczenia nietykalności pomieszczeń niedostępnych ogólnie, mimo tak ważnych celów przeszukania, to również należy przestrzegać tych ograniczeń w przypadku ogłędzin w pomieszczeniach (por. J. Grajewski, L. Paprzycki, M. Płachta, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. 1, Kraków 2003, s. 541-542; S. Waltoś, *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2002, s. 383; R. Stefański, Z. Gostyński, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. 1, Warszawa 2003, s. 953 oraz P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. 1, Warszawa 2004, s. 888).

Zdaniem Prokuratora Generalnego, skoro ustawodawca posłużył się aparaturą pojęciową zaczerpniętą z procesu karnego, to rygory dotyczące dopuszczalności instytucji przeszukania, unormowane w tejże procedurze, powinny zostać odniesione odpowiednio do instytucji ogłędzin nieruchomości, unormowanej w ustawie o CBA.

Prokurator stwierdził, że szczegółowa redakcja przepisów zawierających gwarancje proporcjonalnego ograniczenia praw i wolności konstytucyjnych oraz zachowania ich istoty (tu prawa do nienaruszalności mieszkania, a w konsekwencji także prawa do prywatności) pozostaje w zakresie kompetencji ustawodawcy. Jednakże, w ocenie Prokuratora, to właśnie na ustawodawcy ciąży obowiązek zawarcia w akcie normatywnym stosownych regulacji gwarancyjnych, w szczególności uwzględnienia wymogu płynącego z art. 31 ust. 3 Konstytucji, że wszelkie ograniczenia wolności i praw mogą być ustanawiane jedynie wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla ochrony wartości enumeratywnie wyliczonych w Konstytucji. Także art. 8 ust. 2 Konwencji o ochronie praw człowieka zakazuje władzy publicznej ingerencji w prawo każdego człowieka do poszanowania jego życia prywatnego i rodzinnego, jego mieszkania i jego korespondencji, z wyjątkiem przypadków koniecznych w demokratycznym społeczeństwie z uwagi na wartości wskazane w Konwencji.

W ocenie Prokuratora Generalnego, należy zgodzić się z poglądem wnioskodawcy, iż kwestionowany art. 40 ustawy o CBA, zezwalając funkcjonariuszom tej służby na ingerencję w konstytucyjne wolności i prawa (prawo do nienaruszalności mieszkania, prawo do ochrony życia prywatnego), nie zawiera regulacji dotyczącej pozytywnej przesłanki konieczności takiego działania i pomija kwestię, czy ingerencja ta jest niezbędna do osiągnięcia celów ustawowych. Prokurator uznał, że analizowany przepis, w zakresie, w jakim dopuszcza do przeprowadzenia ogłędzin nieruchomości w sytuacji, gdy nie jest to konieczne do osiągnięcia celów zakreślonych w ustawie, jest niezgodny z art. 2, art. 47 i art. 50 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz z art. 8 Konwencji o ochronie praw człowieka.

4.13. W odniesieniu do zarzutu niezgodności art. 43 ust. 2 u.o.d.o. – w brzmieniu nadanym przez art. 178 ustawy o CBA – z art. 2, art. 47 i art. 51 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji, z preambułą i art. 6 Konwencji nr 108 RE, Prokurator stwierdził, że ustawodawca ograniczył uprawnienia Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych

odniesieniu do szeregu zbiorów danych osobowych. Ograniczenie to polegało na poszerzeniu istniejącego już uprzednio w art. 43 ust. 2 u.o.d.o. katalogu służb specjalnych, których zbiory danych osobowych nie podlegały kontroli ze strony GIODO o kolejną służbę specjalną, tj. o CBA.

Zdaniem Prokuratora Generalnego, wnioskodawca nadał zarzutowi formę postulatu zachowania szerszych kompetencji przez GIODO dla zapewnienia niezależnego, zewnętrznego nadzoru nad działaniami CBA związanymi z przetwarzaniem danych osobowych. Trybunał Konstytucyjny nie jest, zdaniem Prokuratora, uprawniony do badania takich postulatów, gdyż świadczyłoby to o przyjęciu przezeń roli *quasi*-ustawodawcy. W ocenie Prokuratora Generalnego, zarzut, że art. 43 ust. 2 u.o.d.o., w brzmieniu nadanym przez art. 178 ustawy o CBA, koliduje ze wskazanymi wzorcami kontroli, nie został udowodniony.

4.14. Odnośnie do zarzutu niezgodności całej ustawy o CBA ze wskazanymi wzorcami konstytucyjnymi oraz konwencyjnymi Prokurator stwierdził, że z uzasadnień wniosku z 9 listopada 2007 r. oraz pisma procesowego z 30 stycznia 2008 r. wynika, iż niezgodności całej ustawy o CBA z Konstytucją oraz wskazanymi aktami prawa międzynarodowego, wnioskodawca upatruje w pierwszej kolejności w niezgodności zaskarżonych przez siebie przepisów z zaproponowanymi wzorcami kontroli, przy przyjęciu, że przepisy te są nierozzerwalnie związane z całą ustawą. W opinii Prokuratora Generalnego, ustawa o CBA, z wyjątkiem art. 1 ust. 3 oraz art. 40, jest zgodna z art. 2, art. 7, art. 10, art. 20, art. 22, art. 30, art. 31 ust. 3, art. 42 ust. 1, art. 50, art. 51 i art. 202 ust. 1 Konstytucji, z art. 7 ust. 1, art. 8 i art. 18 Konwencji o ochronie praw człowieka, z art. 20 Prawnokarnej konwencji, jak również z preambułą, art. 5, art. 6 i art. 7 Konwencji nr 108 RE. Zdaniem Prokuratora, ewentualne uznanie przez Trybunał Konstytucyjny za niezgodne z Konstytucją lub konwencjami wskazanych wyżej przepisów ustawy nie przesądza o niekonstytucyjności całej ustawy.

4.15. Prokurator Generalny podzielił pogląd wnioskodawcy o niezgodności z Konstytucją zakwestionowanych przepisów § 3 i § 6 ust. 1 rozporządzenia z 27 września 2006 r.

Upoważnienie ustawowe zawarte w art. 22 ust. 9 ustawy o CBA uprawnia Prezesa Rady Ministrów do określenia, w drodze rozporządzenia, zakresu, warunków i trybu przekazywania CBA informacji przez organy, służby i instytucje państwowe. Uzyskiwanie takich informacji (w tym również danych osobowych), gromadzenie ich, sprawdzanie i przetwarzanie siłą rzeczy musi ingerować w prawa i wolności konstytucyjnie chronione, takie jak prawo do ochrony życia prywatnego, rodzinnego, czci i dobrego imienia, a także prawo do autonomii informacyjnej. Tym samym wszelkie ograniczenia tych wolności i praw mogą następować wyłącznie w drodze ustawy, a akt normatywny rangi rozporządzenia nie może treści zawartych w ustawie powtarzać, przekształcać, modyfikować czy syntetyzować.

Zakwestionowany § 3 rozporządzenia z 27 września 2006 r. pozostawia uregulowanie problematyki sposobu udostępniania jednostkom organizacyjnym CBA zbiorów, danych lub informacji przez podmioty określone w art. 22 ust. 2 ustawy o CBA porozumieniom zawartym między tymi podmiotami i CBA. Podobnie § 6 ust. 1 rozporządzenia z 27 września 2006 r. zezwala tym podmiotom na wyrażenie zgody – w drodze decyzji lub na mocy odrębnych porozumień – na udostępnianie jednostkom organizacyjnym CBA zgromadzonych zbiorów, danych lub informacji za pomocą urządzeń i systemów informatycznych, bez konieczności każdorazowego składania pisemnych wniosków. W rezultacie to nie ustawa, lecz porozumienie CBA i podmiotu posiadającego zbiory, dane lub informacje (w tym dane osobowe) decyduje o sposobie przekazywania tychże danych i informacji, a nawet o ewentualnej rezygnacji z ograniczeń (trybu wnioskowego) mających służyć zabezpieczeniu

właściwego przekazywania tychże informacji. Zdaniem Prokuratora, tryb udostępniania danych określony w taki właśnie sposób przesuwając ciężar regulacji sposobu ingerencji w sferę prawa do prywatności i prawa do ochrony danych osobowych do zakresu wewnętrznych kompetencji administracji (przykładowo w postaci porozumień poszczególnych służb specjalnych).

Prokurator zgodził się z wnioskodawcą, że zakwestionowane przepisy rozporządzenia z 27 września 2006 r. nie sprzyjają właściwemu zabezpieczeniu danych osobowych zgromadzonych w zbiorach zautomatyzowanych przed przypadkowym zniszczeniem, zniszczeniem bez zezwolenia albo przypadkowym zagubieniem oraz niepowołanym dostępem do danych i ich zmienianiem lub rozpowszechnianiem bez upoważnienia, skoro sfera regulowana przez wewnętrzne porozumienia administracji publicznej (w tym służb specjalnych) w praktyce podlega dość iluzorycznej kontroli zewnętrznej.

Prokurator Generalny uznał zatem, że przepisy § 3 i § 6 ust. 1 rozporządzenia z 27 września 2006 r. wykraczają poza zakres upoważnienia ustawowego zawartego w art. 22 ust. 9 ustawy o CBA, kolidując z konstytucyjnymi przesłankami legalności aktu wykonawczego, prawem do ochrony życia prywatnego i ochrony autonomii informacyjnej, a także prawem do ochrony danych osobowych zgromadzonych w zbiorach zautomatyzowanych. Tym samym są one niezgodne z art. 22 ust. 9 w związku z art. 22 ust. 2 ustawy o CBA, art. 92 ust. 1, art. 47, art. 51 ust. 2 w związku z art. 31 ust. 3 oraz art. 51 ust. 5 Konstytucji, z art. 8 w związku z art. 18 Konwencji o ochronie praw człowieka oraz z preambułą, art. 5 pkt b i c, art. 6 i art. 7 Konwencji nr 108 RE.

5. Prezes Rady Ministrów w piśmie z 30 kwietnia 2008 r. przedstawił stanowisko dotyczące kwestii niezgodności zakwestionowanych we wniosku przepisów rozporządzenia z 27 września 2006 r. z Konstytucją, Konwencją o ochronie praw człowieka oraz Konwencją nr 108 RE.

W pierwszej kolejności Prezes Rady Ministrów wskazał, że rozporządzenie z 27 września 2006 r. zostało wydane na podstawie delegacji zawartej w art. 22 ust. 9 ustawy o CBA, upoważniającej Prezesa Rady Ministrów do określenia, w drodze rozporządzenia, zakresu, warunków i trybu przekazywania CBA informacji przez organy, służby i instytucje państwowe, o których mowa w art. 22 ust. 2 i 4 ustawy, z uwzględnieniem sposobu dokumentowania tych informacji oraz podmiotów upoważnionych do ich przekazywania.

Prezes Rady Ministrów stwierdził, że z treści art. 22 ust. 2 i 4 ustawy o CBA wynika, iż w samej ustawie dokonano rozróżnienia dwóch kategorii informacji, które są gromadzone i podlegają przekazaniu CBA. Przedmiot informacji zawartych w zbiorach, o jakich mowa w art. 22 ust. 2, jest każdorazowo określany w przepisach powszechnie obowiązujących, które tworzą takie zbiory. Ponadto, w przepisach tych określone są podmioty uprawnione do uzyskiwania informacji o osobach, których dane osobowe zgromadzone zostały w rejestrze. Należy do nich również CBA. Przedmiot informacji, o których mowa w art. 22 ust. 4, nie jest sprecyzowany.

Prezes Rady Ministrów wskazał również, że w ustawie wprowadzono także rozróżnienie co do warunków przekazywania danych. Zgodnie z art. 22 ust. 3 ustawy dane ze zbiorów, o których mowa w ust. 2, przekazuje się w szczególności na nośniku optycznym, magnetycznym lub w drodze teletransmisji. Natomiast do przekazywania danych, o których mowa w art. 22 ust. 4, stosuje się tryb przekazywania danych określony w art. 22 ust. 5 ustawy. Prezes Rady Ministrów podkreślił, że ustawowe rozróżnienie kategorii danych oraz warunków ich przekazania zostało przeniesione do treści rozporządzenia.

Paragraf 6 rozporządzenia z 27 września 2006 r. przyznaje uprawnienie do zawierania stosownych porozumień, zezwalających CBA na korzystanie ze zbiorów, o których mowa w art. 22 ust. 2 ustawy o CBA, za pomocą urządzeń i systemów teleinformatycznych, bez

konieczności każdorazowego składania pisemnych wniosków. Prezes Rady Ministrów stwierdził, że „interpretacja ustawy oraz rozporządzenia może prowadzić jednak do wniosku, że porozumienie służy szczegółowemu uregulowaniu jedynie kwestii o charakterze technicznym i organizacyjnym, a przedmiotowa regulacja jest wyjściem naprzeciw zmieniającym się wraz z postępem technicznym warunkom i możliwościom sieci i systemów, w których gromadzone są dane”. Wskazał także, że § 6 ust. 3 rozporządzenia nakłada na CBA i podmiot udostępniający informacje obowiązek przestrzegania przepisów o ochronie informacji niejawnych oraz przepisy o ochronie danych osobowych.

Konkludując swoje wyjaśnienia, Prezes Rady Ministrów stwierdził, że „organ wydający rozporządzenie związany był więc granicami delegacji ustawowej do jego wydania”.

Na marginesie Prezes Rady Ministrów dodał, że ze względu na zgłoszone do Trybunału Konstytucyjnego wątpliwości opracowany został projekt nowelizacji rozporządzenia, które powinno wyeliminować ewentualne niezgodności interpretacyjne będące przedmiotem wniosku grupy posłów. Podkreślił, że w projekcie rozporządzenia zawarto m.in. regulację, zgodnie z którą przekazanie informacji określonych zarówno w art. 22 ust. 2, jak i w art. 22 ust. 4 ustawy o CBA, musi zostać poprzedzone złożeniem przez CBA pisemnego wniosku. W sposób wyraźny w projekcie wskazano także, iż „odrębne porozumienie zawierane pomiędzy CBA a podmiotami, o których mowa w art. 22 ust. 2, określa jedynie rozwiązania organizacyjno-techniczne dotyczące przekazywania informacji w drodze transmisyj”.

6. Marszałek Sejmu, w piśmie z 4 marca 2009 r. wniósł o stwierdzenie, że:

1) całość ustawy o CBA jest zgodna z art. 2, art. 7, art. 10, art. 20, art. 22, art. 30, art. 31 ust. 3, art. 42 ust. 1, art. 47, art. 50, art. 51 oraz z art. 202 ust. 1 Konstytucji, z art. 7 ust. 1, art. 8 i art. 18 Konwencji o ochronie praw człowieka, z art. 20 Prawnkarnej konwencji, z preambułą oraz z art. 5-7 Konwencji nr 108 RE,

2) art. 1 ust. 3 ustawy o CBA jest zgodny z art. 2 oraz nie jest niezgodny z art. 20, art. 22, art. 31 ust. 3 i art. 42 ust. 1 Konstytucji oraz z art. 7 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka,

3) art. 2 ust. 1 pkt 1 lit. b, c i d ustawy o CBA jest zgodny z art. 2 oraz nie jest niezgodny z art. 20, art. 22, art. 31 ust. 3, art. 42 ust. 1 Konstytucji oraz z art. 7 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka,

4) art. 2 ust. 1 pkt 2-5 ustawy o CBA jest zgodny z art. 2, art. 10 i art. 202 ust. 1 Konstytucji,

5) art. 5 ust. 2 i 3, art. 6 ust. 1 oraz art. 12 ust. 1 ustawy o CBA są zgodne z art. 2 i art. 10 Konstytucji, a także z art. 20 Prawnkarnej konwencji,

6) art. 22 ustawy o CBA jest zgodny z art. 47, art. 51 w związku z art. 31 ust. 3 i art. 30 Konstytucji oraz z art. 8 i art. 18 Konwencji o ochronie praw człowieka oraz z preambułą i z art. 5-7 Konwencji nr 108 RE,

7) art. 31 ust. 3 ustawy o CBA jest zgodny z art. 2 i art. 32 ust. 1 Konstytucji,

8) art. 31 ust. 3 ustawy o CBA w związku z art. 32 i art. 33 tejże ustawy jest zgodny z art. 20 i art. 22 Konstytucji w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji,

9) art. 40 ustawy o CBA jest zgodny z art. 2, art. 47 i art. 50 Konstytucji oraz art. 8 Konwencji o ochronie praw człowieka,

10) art. 43 ust. 2 ustawy o ochronie danych osobowych w brzmieniu nadanym przez art. 178 ustawy o CBA jest zgodny z art. 2 oraz art. 47 i art. 51 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz z preambułą i art. 6 Konwencji nr 108 RE.

6.1. Marszałek Sejmu stwierdził, że ustawodawca, wprowadzając w ustawie o CBA definicję legalną korupcji, osiągnął na gruncie tej ustawy dwa cele: „po pierwsze, uniknięto naruszenia, wynikającej z art. 2 Konstytucji, zasady przyzwoitej legislacji, które to naruszenie mogłoby nastąpić poprzez użycie pojęcia niedookreślonego, wieloznacznego”. Marszałek Sejmu podkreślił w tym kontekście, że pojęcie korupcji nie było dotychczas definiowane w przepisie ustawowym. Istniejące definicje tego pojęcia formułowane w umowach międzynarodowych lub przez organizacje pozarządowe, a także jego potoczne rozumienie wskazywały, że dla uniknięcia wieloznaczności i nieostrości konieczne jest sformułowanie legalnej definicji korupcji. Marszałek stwierdził bowiem, że pojęcie korupcji ma kluczowe znaczenie dla całej ustawy, a w szczególności dla wyznaczenia granic właściwości CBA. Z tego też względu, jak podkreślił Marszałek, kierując się dyrektywą zawartą w § 146 ust. 1 zasad techniki prawodawczej (nakazującą sformułowanie definicji danego określenia, gdy jest ono wieloznaczne lub nieostre), w przepisach ogólnych ustawy o CBA została umieszczona definicja pojęcia „korupcja”.

Po drugie, wprowadzenie do ustawy i zdefiniowanie pojęcia korupcji pozwoliło – zdaniem Marszałka Sejmu – na określenie, w sposób możliwie najbardziej precyzyjny, granic właściwości rzeczowej CBA. Właściwość tę określa m.in. art. 2 ust. 1 ustawy o CBA w związku z art. 1 ust. 1 tej ustawy. Marszałek wskazał, że „CBA jest właściwe w sprawach o przestępstwa określone w art. 2 ust. 1 pkt 1 lit. b-d ustawy tylko wtedy, gdy przestępstwa te pozostają w związku z korupcją (lub, w przypadku przestępstw określonych w lit. b i d, działalnością godzącą w interesy ekonomiczne państwa). Ustalenie, czy w danej sprawie właściwe jest CBA, wymaga zatem odpowiedzi na pytanie, czy w danym stanie faktycznym zaistniało przestępstwo określone w art. 2 ust. 1 pkt 1 lit. b-d ustawy, a następnie czy ma ono związek z korupcją”. W ocenie Marszałka Sejmu, art. 1 ust. 3 ustawy zawęża właściwość CBA tylko do tych przestępstw (spośród wymienionych w art. 2 ust. 1 pkt 1 lit. b-d ustawy), które pozostają w związku z korupcją.

Biorąc pod uwagę to, że treść art. 1 ust. 3 i art. 2 ust. 1 pkt 1 lit. b-d ustawy wymaga łącznego spełnienia dwóch przesłanek: zaistnienia określonego przestępstwa oraz związku tego przestępstwa z korupcją, zdaniem Marszałka, nie jest możliwe na gruncie zakwestionowanych przepisów ściganie przez CBA sprawców czynów indyferentnych w świetle prawa karnego. Nieuzasadniony zatem – w ocenie Marszałka – jest zarzut, że zakres przedmiotowy działalności CBA wychodzi poza sformułowaną w prawie karnym ustawową określoność ściganych czynów zabronionych, co miałoby prowadzić do naruszenia art. 2 oraz art. 31 ust. 3 Konstytucji.

Marszałek Sejmu zaznaczył, że w art. 2 ust. 1 pkt 1 lit. b-d ustawy o CBA posłużono się techniką odesłań do innych przepisów ustaw, w których znajdują się stosowne regulacje o charakterze karnym, określające w sposób precyzyjny czyny podlegające karze, ich znamiona i przedmiot ochrony. Z tego też względu Marszałek uznał za niesłuszne zarzuty, że „przedmiot ochrony zawarty w art. 1 ust. 3 ustawy odnośnie korupcji w sektorze prywatnym wychodzi poza racjonalne dobro prawne”. Wskazał bowiem, że o przedmiocie ochrony w tym wypadku można mówić w odniesieniu do przepisów karnych zamieszczonych w ustawach, do których art. 2 ustawy o CBA odsyła, niewłaściwe jest natomiast użycie tego pojęcia w odniesieniu do przepisu o charakterze definicyjnym. Z tych względów, zdaniem Marszałka, nie można zgodzić się z zarzutami niezgodności zaskarżonych przepisów z art. 31 ust. 3 Konstytucji.

Odnosząc się od zarzutów niezgodności art. 1 ust. 3 oraz art. 2 ust. 1 pkt 1 lit. b-d ustawy o CBA z art. 20 i art. 22 Konstytucji, Marszałek Sejmu wskazał, że zaskarżony art. 1 ust. 3 ma charakter definicyjny. W związku z tym, z przepisu tego nie może być wywodzona jakakolwiek norma prawna wyrażająca ograniczenie wolności działalności gospodarczej. Zdaniem Marszałka, zaprezentowana we wniosku grupy posłów argumentacja na poparcie

tego zarzutu oparta jest na błędnym rozumieniu tego przepisu i niewłaściwej interpretacji jego znaczenia w kontekście całego tekstu ustawy o CBA. W opinii Marszałka, podstawowe znaczenie dla oceny zgodności zaskarżonych przepisów z art. 20 i art. 22, a także z art. 42 ust. 1 Konstytucji ma odpowiedź na pytanie, czy przepisy te wprowadzają zakazy w zakresie wykonywania działalności gospodarczej i czy z tych przepisów oraz z innych przepisów ustawy o CBA można wyprowadzić normę prawną sankcjonującą naruszenie art. 1 ust. 3 oraz art. 2 ust. 1 pkt 1 lit. b-d ustawy o CBA. W przypadku negatywnego rozstrzygnięcia tej kwestii bezzasadne będą zarzuty niezgodności z art. 20, art. 22 i art. 42 ust. 1 Konstytucji. W tym kontekście Marszałek Sejmu wskazał, że elementami niezbędnymi przepisu karnego są: określenie znamion czynu zabronionego (poza wyjątkami wskazanymi w § 75 ust. 2 i 3 zasad techniki prawodawczej) oraz określenie sankcji grożącej za jego popełnienie. Rezultatem analizy treści art. 1 ust. 3 ustawy o CBA jest – zdaniem Marszałka Sejmu – konstatacja, iż przepis ten nie ma charakteru karnego, nie kreuje bowiem nowego typu czynu zabronionego, a za jego naruszenie nie jest przewidziana sankcja. Także przepisy art. 2 ust. 1 pkt 1 lit. b-d ustawy mają na celu wskazanie jedynie zakresu działalności CBA, nie mogą oczywiście stanowić podstawy do represji karnej. Z tego też względu zawarte we wniosku grupy posłów rozważania dotyczące ustawowej określoności czynów zabronionych w świetle art. 42 ust. 2 Konstytucji, choć merytorycznie zasadne, nie mogą odnosić się do zaskarżonych przepisów, a tym bardziej nie mogą uzasadniać ich niezgodności z art. 42 ust. 2 Konstytucji. Z tych samych względów, zdaniem Marszałka Sejmu, za niezasadny uznać należy zarzut niezgodności przepisów art. 1 ust. 3 oraz art. 2 ust. 1 pkt 1 lit. b-d ustawy o CBA z art. 7 Konwencji o ochronie praw człowieka.

Marszałek Sejmu ocenił także zarzuty i rozważania dotyczące art. 20 i art. 22 Konstytucji za oderwane od treści zaskarżonych przepisów. Zaznaczył bowiem, że tak samo jak wprowadzenie definicji legalnej korupcji nie kreuje nowego typu czynu zabronionego i nie modyfikuje istniejących przepisów karnych, tak wprowadzenie tej definicji jest indyferentne dla wolności działalności gospodarczej.

Zakres definicji korupcji ma znaczenie dla ustalenia zakresu właściwości CBA w odniesieniu do przestępstw wskazanych w art. 2 ust. 1 pkt 1 lit. b-d ustawy o CBA. Sam związek danego czynu z korupcją nie przesądza o tym, że czyn ten wchodzi w zakres działalności CBA, ponieważ konieczne jest również, aby czyn ten stanowił przestępstwo wskazane w art. 2 ust. 1 pkt 1 lit. b-d. Z tego powodu Marszałek uznał za pozbawione podstaw faktycznych i oparte na błędnych przesłankach zarzuty wnioskodawców, wskazujące, że zakres definicji korupcji może powodować ingerencję (nawet o charakterze prawnokarnym) CBA w stosunki o charakterze cywilnoprawnym, indyferentne z punktu widzenia prawa karnego.

6.2. Marszałek podkreślił, że wykrywanie czynów wskazanych w art. 2 ustawy i przeciwdziałanie im leży w gestii organów władzy wykonawczej (art. 10 Konstytucji), a zwłaszcza podmiotów administracji rządowej (art. 146 Konstytucji). W tym kontekście przypisanie tego rodzaju zadań wyspecjalizowanej jednostce wchodzącej w skład struktury administracji rządowej (centralnemu organowi administracji rządowej) nie może budzić zastrzeżeń o charakterze ustrojowym. Ponadto art. 146 ust. 4 pkt 7 Konstytucji zobowiązuje Radę Ministrów i podległe jej organy do zagwarantowania „bezpieczeństwa wewnętrznego państwa oraz porządku publicznego”. W ocenie Marszałka Sejmu, ocena zasadności powoływania do życia nowego podmiotu, w miejsce podmiotów, które dotychczas wykonywały funkcje „służb antykorupcyjnych”, nie mieści się w granicach argumentacji czysto prawnej, ale stanowi element polityki prawa i obranej koncepcji wykonywania zadań publicznych przez ustawodawcę.

Według Marszałka, nie można wnioskować, że nadanie CBA statusu organu kontrolnego, o kompetencjach zbliżonych do uprawnień pracowników NIK, spowoduje naruszenie art. 2, art. 10 i art. 202 ust. 1 Konstytucji. Zwalczanie przestępczości, w tym przestępstw korupcyjnych i innych popełnianych w związku ze sprawowaniem funkcji publicznej lub korzystaniem z publicznych środków finansowych, należy zakwalifikować jako konstytucyjne zadanie Rady Ministrów i podległej jej struktury administracyjnej. W tym kontekście art. 2 ust. 1 pkt 2-5 ustawy o CBA jest zgodny z art. 2, art. 202 ust. 1 i art. 146 Konstytucji.

6.3. Marszałek nie podzielił również zarzutów wnioskodawców odnośnie do art. 5 ust. 2 i 3, art. 6 ust. 1 i art. 12 ust. 1 ustawy o CBA. Odwołując się do unormowań art. 146 ust. 1 Konstytucji, Marszałek Sejmu uznał, że prawny sens „prowadzenia polityki państwa” koresponduje z zasadą podziału władzy (art. 10 Konstytucji) i zawartym w niej pojęciem „władza wykonawcza”. Zdaniem Marszałka Sejmu, to właśnie Rada Ministrów, która na podstawie art. 146 ust. 7 „zapewnia bezpieczeństwo wewnętrzne państwa oraz porządek publiczny”, powinna zwalczać przestępczość korupcyjną. Nie budzi zatem wątpliwości, że Rada Ministrów może realizować swoje obowiązki konstytucyjne wyłącznie poprzez podległe sobie organy administracji rządowej, w tym CBA.

W opinii Marszałka Sejmu, Rada Ministrów jako organ stanowiący zwieńczenie jednostek organizacyjnych składających się na administrację rządową powinna kierować się działalnością tylko takich jednostek, względem których zajmuje pozycję nadrzędną. Porównując inne organy posiadające status służb specjalnych, Marszałek Sejmu zauważył, że podlegają one bezpośrednio Prezesowi Rady Ministrów, a Szef Służb Kontrywywiadu Wojskowego oraz Szef Służb Wywiadu Wojskowego – Ministrowi Obrony Narodowej, z zastrzeżeniem określonych w ustawie uprawnień Prezesa Rady Ministrów lub Ministra Koordynatora Służb Specjalnych. Zauważył nadto, że działalność szefów poszczególnych służb specjalnych podlega kontroli Sejmu. Z powyższego zestawienia wynika też, w ocenie Marszałka Sejmu, że w aktualnym stanie prawnym usytuowanie służb specjalnych nie tworzy jednolitego modelu; z pewnością jednak dominującą pozycję w tym zakresie ma Prezes Rady Ministrów. Nie może zatem dziwić fakt, zdaniem Marszałka Sejmu, że podobnie wygląda sytuacja Szefa CBA, który jest powoływany i odwoływany oraz – co także istotne – nadzorowany przez Prezesa Rady Ministrów. Tak ukształtowana pozycja ustrojowa CBA, zdaniem Marszałka Sejmu, koresponduje z art. 146 ust. 3 Konstytucji i prowadzi do spójności systemu prawa.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 20 Prawnokarnej konwencji, Marszałek Sejmu stwierdził, że możliwość wywierania „niewłaściwych nacisków” politycznych polegających na ukierunkowywaniu działań CBA na konkretne osoby czy grupy ma charakter oceny politycznej, a nie prawnej. Przyznał, że na podstawie obowiązujących przepisów prawa zarzut ten może zostać postawiony Prezesowi Rady Ministrów w odniesieniu do nadzoru nad wszystkimi służbami specjalnymi. Marszałek Sejmu wskazał przy tym, że to Prezes Rady Ministrów sprawuje nadzór nad działalnością Szefa CBA, i to do jego kompetencji należy określenie kierunków działań CBA w drodze wytycznych (art. 12 ust. 1 ustawy o CBA). Taka konstrukcja jest właściwa dla struktur scentralizowanych o hierarchicznej budowie, w ramach których istnieje możliwość wydawania poleceń służbowych organom niższego rzędu przez organy wyższego rzędu. Taka sytuacja odnosi się również do relacji na linii: Prezes Rady Ministrów – Szef CBA. Podsumowując na tym etapie swoje rozważania, Marszałek Sejmu stwierdził, że art. 5 ust. 2 i 3, art. 6 ust. 1 oraz art. 12 ust. 1 ustawy o CBA nie naruszają art. 2 i art. 10 Konstytucji oraz art. 20 Prawnokarnej konwencji.

6.4. Odnosząc się do zarzutów niekonstytucyjności art. 22 ustawy o CBA, Marszałek Sejmu, po ukazaniu genezy unormowań zawartych w zaskarżonym przepisie, stwierdził, że regulacje dotyczące gromadzenia i przetwarzania danych osobowych nie są uregulowaniami szczególnymi, stworzonymi tylko na potrzeby działalności CBA. W ocenie Marszałka Sejmu, stanowią one dorobek legislacyjny, z którego skorzystał ustawodawca, konstruując art. 22 ustawy o CBA. Marszałek Sejmu zauważył nadto, że niektóre uregulowania dotyczące gromadzenia i przetwarzania danych osobowych były już przedmiotem oceny Trybunału Konstytucyjnego oraz sprawdziły się w praktyce działalności odpowiednich służb specjalnych. Zdaniem Marszałka Sejmu, sprawność i efektywność wykonywania ustawowych zadań przez służby o charakterze policyjnym jest uwarunkowana m.in. możliwością gromadzenia i przetwarzania danych osobowych. Marszałek Sejmu przyznał również, że te uprawnienia budziły pewne wątpliwości w toku prac legislacyjnych, a także już po wejściu w życie ustawy. Wątpliwości te dotyczyły wzajemnych relacji między zakresem kompetencji przyznanych służbom specjalnym a prawem obywateli do prywatności. Prawo do prywatności, w ocenie Marszałka Sejmu, nie ma jednak charakteru absolutnego i może podlegać ograniczeniom, pod warunkiem, że ograniczenia te formułowane są w sposób czyniący zadość wymaganiom konstytucyjnym. Marszałek Sejmu wskazał, że ograniczenie prawa do prywatności może nastąpić, gdy przemawia za tym inna norma, zasada lub wartość konstytucyjna, a stopień tego ograniczenia pozostaje w odpowiedniej proporcji do rangi interesu, któremu ograniczenie to ma służyć. W tej sytuacji Marszałek Sejmu uznał, że uregulowania art. 22 ustawy o CBA są zgodne z przepisami Konstytucji i Konwencji. Warunki gromadzenia i przetwarzania danych osobowych zostały bowiem określone przepisami rangi ustawowej, a zadania, jakie ma wypełniać CBA, służą realizacji konstytucyjnych obowiązków państwa w zakresie zapewnienia bezpieczeństwa oraz swobody działalności gospodarczej.

6.5. Odnośnie do zarzutów niekonstytucyjności art. 31 ust. 3 ustawy o CBA, Marszałek Sejmu podkreślił, że kontrola przeprowadzana przez CBA polega w szczególności na badaniu i kontroli określonych przepisami prawa procedur podejmowania i realizacji decyzji w sprawie prywatyzacji i komercjalizacji, wsparcia finansowego, udzielania zamówień publicznych, rozporządzania mieniem państwowym lub komunalnym oraz przyznawania koncesji, zezwoleń, zwolnień podmiotowych i przedmiotowych, ulg, preferencji, kontyngentów, plafonów, poręczeń i gwarancji kredytowych. Zgodnie z art. 31 ust. 3 ustawy o CBA kontroli w tym właśnie zakresie podlegają osoby pełniące funkcje publiczne, jednostki sektora finansów publicznych w rozumieniu ustawy z 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych, jednostki niezaliczane do sektora finansów publicznych otrzymujące środki publiczne oraz przedsiębiorcy.

W ocenie Marszałka Sejmu, zarzuty dotyczące różnicowania sytuacji prawnej podmiotów prawa należących do tej samej kategorii, co godziłoby w art. 2 i art. 32 ust. 1 Konstytucji, uznać należy za niezasadne. Marszałek Sejmu stwierdził, że przedsiębiorcy należą do tej kategorii podmiotów występujących w obrocie prawnym, z którymi w szczególności wiązać się mogą naruszenia przez funkcjonariuszy publicznych przepisów prawa. Przedsiębiorcy w największym zakresie wśród podmiotów niezaliczonych do sektora finansów publicznych mogą, w sposób inny niż tylko poprzez otrzymywanie wsparcia ze środków publicznych, wchodzić w relacje o charakterze merkantylnym z podmiotami publicznymi. Zdaniem Marszałka Sejmu, to właśnie przedsiębiorcy, a nie inne podmioty spośród jednostek niezaliczanych do sektora finansów publicznych (np. fundacje czy stowarzyszenia), mogą uzyskiwać koncesje i zezwolenia na prowadzenie określonej działalności gospodarczej; to oni również są podmiotami procedur komercjalizacyjnych lub prywatyzacyjnych. Marszałek Sejmu wskazał również, że przedsiębiorcy są najczęściej stroną

postępowania w sprawach dotyczących zamówień publicznych. Ograniczenie zatem kontroli dokonywanej przez CBA jedynie do tych przedsiębiorców, którzy otrzymują środki publiczne (w rozumieniu ustawy z 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych), powodowałoby duże utrudnienie, a niekiedy wręcz faktyczne uniemożliwienie zbadania wielu spraw korupcyjnych z udziałem funkcjonariuszy publicznych. Marszałek Sejmu uznał zatem, że zaskarżony przepis wprowadza istotne kryterium różnicujące o charakterze obiektywnym, powiązany z przedmiotem regulacji, i jako taki jest zgodny z art. 2 i art. 32 ust. 1 Konstytucji.

Marszałek Sejmu nie zgodził się również z zarzutami dotyczącymi naruszenia przez kwestionowany przepis art. 20 i art. 22 Konstytucji poprzez brak w przepisie dotyczącym kontroli dokonywanej przez CBA wobec przedsiębiorców wymogu „niezbędności” takiej kontroli. W opinii Marszałka Sejmu, samo wprowadzenie procedur kontrolnych mających przeciwdziałać praktykom korupcyjnym w stosunku do przedsiębiorców jest zgodne z Konstytucją. Żaden z przepisów ustawy nie daje podstaw CBA do wykorzystywania instrumentów kontrolnych do innych – niż antykorupcyjne – działań. Kontrole przedsiębiorców mogą zatem mieć tylko taki cel. Skoro działania CBA mają na celu również przeciwdziałanie i prewencję w stosunku do zjawisk korupcyjnych, a więc są działaniami uprzedzającymi, a nie tylko następczymi, to – zdaniem Marszałka Sejmu – w kontroli osób sprawujących funkcje publiczne (a w związku z tym również w kontroli np. przedsiębiorców związanych z tymi osobami) mogą być stosowane zasady inne niż konieczność lub niezbędność kontroli. W tej sytuacji brak związku między dokonywaną kontrolą a konkretnymi zarzutami stawianymi danej osobie publicznej, w ocenie Marszałka Sejmu, nie jest rozwiązaniem niekonstytucyjnym.

6.6. Odnosząc się do zarzutów dotyczących niekonstytucyjności art. 40 ustawy o CBA, Marszałek Sejmu stwierdził, że nie znajdują one uzasadnienia. Po analizie poglądów doktryny dotyczących pojęcia „ogłędzin”, Marszałek Sejmu za nieuprawniony uznał pogląd, że osoba, której majątek został poddany oględzinom, przez sam fakt oględzin uznana zostaje za winną. Zdaniem Marszałka Sejmu, oddanie do dyspozycji funkcjonariuszy CBA przeprowadzających kontrolę narzędzia w postaci oględzin należy rozpatrywać w świetle celu, jaki ma być osiągnięty po ich przeprowadzeniu. Jak podkreślił Marszałek Sejmu, celem tym nie jest zbieranie dowodów winy, ale weryfikacja oświadczeń majątkowych składanych na podstawie odrębnych przepisów przez osoby pełniące funkcje publiczne. Instytucja oględzin jest zatem, w ocenie Marszałka Sejmu, instrumentem mającym zapewnić skuteczność badania prawdziwości oświadczenia majątkowego i nie może być traktowana jako oznaka podejrzeń wobec osoby, której majątek jest poddany oględzinom, a jedynie jako czynność zmierzająca do weryfikacji podanych w oświadczeniu majątkowym danych.

W kontekście zarzutów naruszenia zasady ochrony życia prywatnego oraz zasady nienaruszalności mieszkania, Marszałek Sejmu zwrócił uwagę, że osoba decydująca się na zajęcie stanowiska, które czyni z niej osobę pełniącą funkcję publiczną, jednocześnie decyduje się na przyjęcie na siebie tych niedogodności, które wiążą się z zajmowaną funkcją. Jedną z tych niedogodności jest instytucja oświadczeń majątkowych i jej pochodna, czyli oględziny składników majątkowych osoby pełniącej funkcję publiczną.

Powołując się na wybrane tezy orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego w zakresie ochrony prywatności osób pełniących funkcje publiczne, Marszałek Sejmu stwierdził, że dobro publiczne, jakim jest państwo wolne od praktyk korupcyjnych, uzasadnia przyjęcie w rozwiązaniach prawnych dotyczących działań antykorupcyjnych takiej formy oględzin. Korupcja jest bowiem, w ocenie Marszałka Sejmu, zagrożeniem dla podstaw demokratycznego państwa. W tym kontekście ograniczenie prywatności osób pełniących funkcje publiczne jest uzasadnione ze względu na dobro wspólne oraz na bezpieczeństwo i

porządek publiczny. Rozwiązanie takie jest zatem, w ocenie Marszałka Sejmu, zgodne z konstytucyjną zasadą proporcjonalności wyrażoną w art. 31 ust. 3 Konstytucji.

6.7. Odnośnie do zarzutów dotyczących znowelizowanych przepisów ustawy o ochronie danych osobowych, Marszałek Sejmu powtórzył argumentację przytoczoną względem zaskarżonego art. 22 ustawy o CBA. Przyznał, że ustawodawca, dokonując nowelizacji wybranych przepisów innych ustaw, nie tworzył nowych rozwiązań odnoszących się tylko do uprawnień CBA. Nowelizacja ta polegała na włączeniu nowo powstałego CBA do katalogu podmiotów, wobec których uprawnienia GIODO są ograniczone. Zabieg ten wynikał z faktu uznania zadań CBA w zakresie bezpieczeństwa państwa za ważne i wrażliwe oraz konieczności ograniczenia dostępu podmiotów zewnętrznych do materiałów znajdujących się w posiadaniu CBA. Bezpieczeństwo osób wykonujących działania w ramach i na rzecz CBA jest wartością, która usprawiedliwia, zdaniem Marszałka, rozwiązania ograniczające uprawnienia GIODO względem CBA.

Marszałek stwierdził, że pomimo iż wprowadzone rozwiązanie jest daleko idące, została zachowana w jego wypadku zasada proporcjonalności. Jest ono ekwiwalentne wobec celu, jakim jest skuteczność zwalczania korupcji. Regulacja ta, w jego ocenie, jest niezbędna z punktu widzenia interesu publicznego. Zasada ochrony danych osobowych nie ma charakteru absolutnego, a jej ograniczenie ze względu na bezpieczeństwo państwa jest dopuszczalne.

Marszałek przypomniał ponadto, że CBA podlega kontroli zarówno wewnętrznej, sprawowanej przez Prezesa Rady Ministrów, jak i kontroli sprawowanej przez organy Sejmu w ramach kontroli administracji rządowej (na podstawie art. 95 ust. 2 Konstytucji).

Marszałek Sejmu uznał zatem, że zaskarżone przepisy są zgodne zarówno z art. 47 i art. 51 Konstytucji w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji, jak i z art. 6 Konwencji nr 108 RE.

II

Na rozprawie w dniu 22 czerwca 2009 r. uczestnicy postępowania podtrzymali stanowiska wyrażone na piśmie. Ponadto przedstawiciel wnioskodawców, niezależnie od zaskarżenia całości ustawy o CBA, zwrócił się do Trybunału Konstytucyjnego z wnioskiem o stwierdzenie – w wypadku, gdyby Trybunał Konstytucyjny uznał zasadność wszystkich lub części zarzutów wskazanych we wniosku – że uznane za niekonstytucyjne przepisy ustawy o CBA są nierozdzielnie związane z całą ustawą i przez to cała ustawa jest niezgodna z Konstytucją.

III

Trybunał Konstytucyjny zważył, co następuje:

1. Kwestia niezgodności całej ustawy o CBA z art. 2, art. 7, art. 10, art. 20, art. 22, art. 30, art. 31 ust. 3, art. 42 ust. 1, art. 47, art. 50, art. 51 i art. 202 ust. 1 Konstytucji; art. 7 ust. 1, art. 8 i art. 18 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności; art. 20 Prawnikarnej konwencji o korupcji oraz preambułą i art. 5-7 Konwencji nr 108 Rady Europy o ochronie osób w związku z automatycznym przetwarzaniem danych osobowych.

W dniu 9 listopada 2007 r. wnioskodawca – grupa posłów na Sejm Rzeczypospolitej Polskiej (dalej: wnioskodawca) – wniósł do Trybunału Konstytucyjnego o uznanie za niezgodne ze wskazanymi unormowaniami Konstytucji oraz Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284, ze zm.; dalej: Konwencja o ochronie praw człowieka) wskazanych we wniosku przepisów ustawy z dnia 9

czerwca 2006 r. o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym (Dz. U. Nr 104, poz. 708, ze zm.; dalej: ustawa o CBA).

Pismem procesowym z 30 stycznia 2008 r. grupa posłów na Sejm (jako wnioskodawca) uzupełniła i rozszerzyła zakres swego wniosku do Trybunału Konstytucyjnego z 9 listopada 2007 r. w ten sposób, że zarzuciła całej ustawie o CBA niezgodność z artykułami: 2, 7, 10, 20, 22, 30, 31 ust. 3, 42 ust. 1, 47, 50, 51 oraz 202 ust. 1 Konstytucji, a nadto naruszenie przez tę ustawę (w całości) postanowień art. 7 ust. 1, art. 8 i art. 18 Konwencji o ochronie praw człowieka, art. 20 Prawnokarnej konwencji o korupcji (Dz. U. z 2005 r. Nr 29, poz. 249; dalej: Prawnokarna konwencja) oraz preambuły i art. 5-7 Konwencji nr 108 Rady Europy o ochronie osób w związku z automatycznym przetwarzaniem danych osobowych (Dz. U. z 2003 r. Nr 3, poz. 25; dalej: Konwencja nr 108 RE).

Alternatywnie wnioskodawca sformułował wniosek o orzeczenie niekonstytucyjności oraz sprzeczności z przytoczonymi postanowieniami wskazanych konwencji zakwestionowanych przez siebie i wymienionych we wniosku poszczególnych przepisów ustawy o CBA.

Formułując wniosek o orzeczenie niezgodności ze wskazanymi przepisami Konstytucji oraz sprzeczności z unormowaniami konwencyjnymi całej ustawy o CBA wnioskodawca (grupa posłów) nie podał *de facto* dostatecznej argumentacji dla tak ujętego, najdalej idącego wniosku. Nie przedstawił też – w szczególności – argumentów na rzecz tezy, że niezgodność zakwestionowanych przez wnioskodawcę przepisów ze wskazanymi wzorcami Konstytucji oraz sprzeczność z wymienionymi we wniosku unormowaniami konwencyjnymi skutkuje niezgodnością z przywołanymi wzorcami kontroli całej ustawy o CBA.

W tej sytuacji Trybunał Konstytucyjny uznaje, że zarzut niezgodności z normami wyższej mocy ustawy o CBA jako takiej (w całości) nie został uzasadniony przez autorów wniosku w sposób wymagany postanowieniami ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643, ze zm.; dalej: ustawa o TK). Z tego powodu i we wskazanym zakresie postępowanie przed Trybunałem Konstytucyjnym podlega umorzeniu. Rozpoznaniu poddane być winny natomiast, ujęte w pierwotnej wersji wniosku (datowanego 9 listopada 2007 r.) i uzupełnione pismem procesowym z 30 stycznia 2008 r., zarzuty niezgodności ze wskazanymi przepisami Konstytucji oraz z przytoczonymi unormowaniami konwencyjnymi, dotyczące poszczególnych przepisów (unormowań) kwestionowanej ustawy o CBA.

2. Zarzut niekonstytucyjności art. 1 ust. 3 i art. 2 ust. 1 pkt 1 lit. b-d ustawy o CBA.

Przedmiotem odrębnie uzasadnianych zarzutów grupy posłów są wskazane we wniosku przepisy ustawy o CBA. W pierwszej kolejności wnioskodawca kwestionuje postanowienia art. 1 ust. 3 oraz art. 2 ust. 1 pkt 1 lit. b, c i d tej ustawy.

Art. 1 ust. 3 zawiera definicję legalną „korupcji”. Zgodnie z tym przepisem „korupcją, w rozumieniu ustawy, jest obiecywanie, proponowanie, wręczanie, żądanie, przyjmowanie przez jakąkolwiek osobę, bezpośrednio lub pośrednio, jakiegokolwiek nienależnej korzyści majątkowej, osobistej lub innej, dla niej samej lub jakiegokolwiek innej osoby, lub przyjmowanie propozycji lub obietnicy takich korzyści w zamian za działanie lub zaniechanie działania w wykonywaniu funkcji publicznej lub w toku działalności gospodarczej”.

Z kolei art. 2 ust. 1 pkt 1 lit. b, c i d określa zadania Centralnego Biura Antykorupcyjnego jako instytucji państwowej (służby specjalnej) do spraw zwalczania korupcji w życiu publicznym i gospodarczym, w szczególności w instytucjach państwowych i samorządowych, a także do zwalczania działalności godzącej w interesy ekonomiczne państwa.

W przekonaniu wnioskodawcy przepisy te są niezgodne z art. 2, art. 31 ust. 3, art. 42 ust. 1, a nadto z art. 20 i art. 22 Konstytucji oraz z art. 7 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka.

Zgodnie z kwestionowaną ustawą, CBA zostało utworzone jako służba specjalna do spraw zwalczania korupcji w życiu publicznym i gospodarczym, w szczególności w instytucjach państwowych i samorządowych, a także do zwalczania działalności godzącej w interesy ekonomiczne państwa (art. 1 ust. 1 ustawy o CBA). Trybunał stoi na stanowisku, że w żadnym stopniu nie można uznać za naruszające Konstytucję samego powołania instytucji, jaką jest Centralne Biuro Antykorupcyjne. Trybunał Konstytucyjny nie jest powołany do kontrolowania celowości rozwiązań instytucjonalnych, przyjętych przez ustawodawcę. Punktem wyjścia dla jego orzeczeń jest zawsze założenie racjonalnego działania ustawodawcy oraz domniemanie zgodności ustaw należycie uchwalonych z Konstytucją.

Zgodnie ze zakwestionowanym art. 2 ust. 1 pkt 1 lit. b, c i d ustawy do zadań CBA należy: „(...) rozpoznawanie, zapobieganie i wykrywanie przestępstw przeciwko: (...) b) wymiarowi sprawiedliwości, określonym w art. 233, wyborom i referendum, określonym w art. 250a, porządkowi publicznemu, określonym w art. 258, wiarygodności dokumentów, określonym w art. 270-273, mieniu, określonym w art. 286, obrotowi gospodarczemu, określonym w art. 296-297 i 299, obrotowi pieniędzmi i papierami wartościowymi, określonych w art. 310 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny, a także o których mowa w art. 585-592 ustawy z dnia 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych (...) oraz określonych w art. 179-183 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi (...), jeżeli pozostają w związku z korupcją lub działalnością godzącą w interesy ekonomiczne państwa, c) finansowaniu partii politycznych, określonych w art. 49d i 49f ustawy z dnia 27 czerwca 1997 r. o partiach politycznych (...), jeżeli pozostają w związku z korupcją, d) obowiązkom podatkowym i rozliczeniom z tytułu dotacji i subwencji, określonych w rozdziale 6 ustawy z dnia 10 września 1999 r. – Kodeks karny skarbowy (...), jeżeli pozostają w związku z korupcją lub działalnością godzącą w interesy ekonomiczne państwa – oraz ściganie ich sprawców”.

Trybunał konstatuje, że ustawodawca nie poprzestał na ogólnym wyznaczeniu zadań CBA. W art. 2 ustawy wskazał konkretne zadania, które CBA ma wypełniać. Zadania te to: rozpoznawanie, zapobieganie i wykrywanie enumeratywnie wskazanych przestępstw (art. 2 ust. 1 pkt 1 lit. b, c i d) z zastrzeżeniem, że zwalczanie tych przestępstw należy do zadań CBA, o ile pozostają one w związku z korupcją rozumianą zgodnie z art. 1 ust. 3 ustawy. W tym kontekście trudno precyzyjnie określić rolę legalnej definicji korupcji dla określenia właściwości rzeczowej CBA.

Z samego ujęcia kwestionowanego art. 2 ust. 1 pkt 1 lit. b, c i d ustawy wynika, że w rezultacie jego ustanowienia nie następuje wykreowanie nowych typów czynów zabronionych (a tym samym – brak podstaw do stwierdzenia, że w następstwie ich wykreowania dochodzi do ograniczenia wolności jednostek). Wyliczenie zadań CBA jednoznacznie nawiązuje do określonych przestępstw występujących w obowiązujących uregulowaniach karnych: kodeksowych i pozakodeksowych. Jeśli dane przestępstwo pozostaje w związku z korupcją (zdefiniowaną w ustawie o CBA, w jej art. 1 ust. 3), to ściganie tego typu przestępstw, ich rozpoznawanie, wykrywanie (oraz zapobieganie im) wchodzi w gestię Centralnego Biura Antykorupcyjnego.

Z art. 2 ust. 1 pkt 1 lit. b, c i d nie wynika w szczególności objęcie odpowiedzialnością karną innych osób, niż te, które ponoszą taką odpowiedzialność na podstawie uprzednio ustanowionych przepisów ustawowych. Nie dochodzi więc do podmiotowego ani przedmiotowego rozszerzenia zakresu odpowiedzialności karnej z naruszeniem dyspozycji art. 42 ust. 1 Konstytucji oraz art. 7 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka. Treść art. 2 ust. 1 pkt 1 lit. b, c i d kwestionowanej ustawy nie prowadzi do

ograniczeń w korzystaniu z konstytucyjnych praw i wolności w sposób sprzeczny z art. 31 ust. 3 Konstytucji. Nie występuje też wieloznaczność ocenionego tu unormowania, które poprzez enumeratywne wyliczenie konkretnych regulacji prawnokarnych dookreśla zakres właściwości CBA w sposób nienaruszający wymogów poprawnej legislacji, wyprowadzanych z art. 2 Konstytucji. Okoliczności te sprawiają, iż Trybunał Konstytucyjny uznał art. 2 ust. 1 pkt 1 lit. b, c i d ustawy o CBA za zgodny z art. 2, art. 31 ust. 3 i art. 42 ust. 1 Konstytucji oraz z art. 7 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka. Jednocześnie Trybunał nie odnalazł we wniosku i zawartej tam argumentacji racji przemawiającej za merytorycznym powiązaniem ujętego w art. 2 ust. 1 pkt 1 lit. b, c i d wyliczenia czynów zabronionych, których rozpoznawanie, zapobieganie i wykrywanie należy do właściwości CBA z zasadą społecznej gospodarki rynkowej (art. 20 Konstytucji) oraz z ogólnie rozumianą konstytucyjną zasadą wolności działalności gospodarczej (art. 22 Konstytucji). Z tego powodu Trybunał uznał art. 20 i art. 22 Konstytucji za wzorce nieadekwatne do wnioskowanej kontroli art. 2 ust. 1 pkt 1 lit. b, c i d ustawy o CBA.

Kwestionowany przez wnioskodawcę art. 2 ust. 3 ustawy o CBA stanowi, że Centralne Biuro Antykorupcyjne może prowadzić postępowanie przygotowawcze, obejmując wszystkie czyny ujawnione w jego przebiegu, jeśli pozostają w związku podmiotowym lub przedmiotowym z czynem stanowiącym podstawę jego wszczęcia. Pozostawiając poza zakresem oceny, jako niekwestionowany przez wnioskodawcę, stopień koncentracji uprawnień do prowadzenia postępowań przygotowawczych przez jeden i ten sam organ (wykonujący również czynności o charakterze operacyjnym), Trybunał Konstytucyjny nie dopatrył się w treści tego przepisu naruszenia zasady *nullum crimen sine lege*, statuowanej w art. 42 ust. 1 Konstytucji ani też kolizji z unormowaniem art. 31 ust. 3 oraz art. 2 Konstytucji w zakresie wskazanym przez wnioskodawcę. W ocenie Trybunału wnioskodawca nie przedstawił argumentów wskazujących na naruszenie przez wspomniany przepis art. 7 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka. Nie występuje też merytoryczny związek ocenianego tu art. 2 ust. 3 ustawy o CBA z przywołanymi jako wzorce kontroli konstytucyjności art. 20 i art. 22 Konstytucji.

Trybunał stoi na stanowisku, że w świetle ustawy o CBA ustalenie, czy w danej sprawie właściwe do rozpoznawania i wykrywania przestępstw pozostaje Centralne Biuro Antykorupcyjne, wymaga koniunktywnej odpowiedzi twierdzącej na dwa pytania: a) czy chodzi o przestępstwo określone w art. 2 ust. 1 pkt 1 lit. b, c i d, następnie zaś – b) czy przestępstwo to pozostaje w związku z korupcją. Funkcjonariusz CBA, działający na podstawie i w granicach kwestionowanej ustawy, w pierwszej kolejności ma obowiązek ustalić, czy ma do czynienia z przestępstwem wymienionym w art. 2 pkt 1 lit. b, c i d, następnie zaś stwierdzić, czy przestępstwo to ponadto ma właściwości, o których stanowi art. 1 ust. 3 ustawy o CBA. Przedmiotem postępowania CBA nie mogą być przestępstwa wymienione w art. 2 ust. 1 pkt 1 kwestionowanej ustawy, jeżeli nie pozostają one w związku z korupcją.

Sam związek danego zachowania z korupcją nie przesądza jeszcze o tym, że zachowanie to wchodzi w zakres działalności CBA, polegającej na rozpoznawaniu i wykrywaniu przestępstw. Konieczne jest również, by dany czyn stanowił jedno z przestępstw enumeratywnie wyliczonych w art. 2 ust. 1 pkt 1 lit. b, c i d (z odwołaniem się do ustanowionych przed wejściem w życie ustawy o CBA regulacji prawnokarnych).

Trybunał Konstytucyjny stoi na stanowisku – odmiennym od stanowiska wnioskodawcy – że użyty w art. 2 ust. 1 pkt 1 lit. b, c i d ustawy zwrot „jeśli pozostają w związku z korupcją” nie prowadzi do rozciągnięcia przedmiotowego zakresu ścigania. Co więcej, przyjęta w ustawie konstrukcja prawna wiedzie do przeciwnych skutków. Faktycznie ogranicza zakres właściwości CBA w sferze wykrywania przestępstw. Czyn pozostający w gestii CBA musi być – w pierwszej kolejności – przestępstwem określonym we wskazanych

(w art. 2 ust. 1 pkt 1 lit. b, c i d ustawy o CBA) regulacjach prawa karnego. Dodatkowo musi nosić cechy charakteryzujące korupcję w rozumieniu art. 1 ust. 3 ustawy o CBA. Tym samym, gestia CBA ograniczona jest tylko do tych kategorii przestępstw, określonych w art. 2 ust. 1 lit. b, c i d ustawy o CBA, którym dodatkowo towarzyszy cecha korupcyjności w znaczeniu sprecyzowanym w art. 1 ust. 3 ustawy o CBA.

W ocenie Trybunału Konstytucyjnego, nie można też zgodzić się z konstrukcją zarzutu wnioskodawcy dotyczącego niezgodności kwestionowanych przepisów z zasadą określoności czynu zabronionego. Wnioskodawca ma rację, gdy twierdzi, że art. 42 Konstytucji nakazuje ustawodawcy takie określenie czynu zabronionego, by zarówno dla adresata normy prawnokarnej, jak i dla organów stosujących prawo nie było wątpliwym to, czy określone zachowanie korupcyjne wypełnia znamiona czynu zabronionego i podlega ściganiu przez CBA. Ustawodawca nie może wymagać od obywatela uświadomienia sobie zakazu karnego, jeżeli sam nie potrafi określić jednoznacznie jego granic. Rozwiązanie takie byłoby sprzeczne nie tylko z wymogiem ustawowej określoności czynu zabronionego, pośrednio kolidowałoby także z zasadą ustawowego regulowania wolności i praw jednostki, wyprowadzaną z art. 31 ust. 3 Konstytucji. Zasada ta polega bowiem nie tylko na obowiązku wydania ustawy. Zawiera także „nakaz kompletności unormowania ustawowego, które musi samodzielnie określać wszystkie podstawowe elementy ograniczenia danego prawa i wolności tak, aby już na podstawie przepisów ustawy można było wyznaczyć kompletny zarys (kontur) tego ograniczenia” (wyrok TK z 12 stycznia 2000 r., sygn. P. 11/98, OTK ZU nr 1/2000, poz. 3).

W ocenie Trybunału, tak art. 1 ust. 3, jak i art. 2 ust. 1 pkt 1 lit. b, c i d ustawy o CBA nie są same w sobie przepisami karnymi. Traktowane łącznie, służyć miały w zamierzeniu ustawodawcy wydzieleniu zakresu działalności CBA w ramach już obowiązujących regulacji prawnych dotyczących czynów zabronionych (por. uwagi I Prezesa Sądu Najwyższego, prof. L. Gardockiego do poselskiego projektu ustawy o czynnościach operacyjno-rozpoznawczych – druk sejmowy nr 353 z 19 czerwca 2008 r., s. 4).

Wnioskodawca formułuje ponadto zarzut braku pożądanego, jego zdaniem, zawężenia w art. 1 ust. 3 ustawy o CBA definicji korupcji w sektorze prywatnym przy pomocy przesłanek „szkodliwych społecznie odwzajemnień”. W ocenie wnioskodawcy, brak wspomnianego zawężenia prowadzi do praktycznych trudności z rozróżnieniem szkodliwej społecznie korupcji od zwykłych postanowień umownych, jakie formułowane są w ramach cywilnoprawnej swobody zawierania umów. Ujęcie takie, zdaniem wnioskodawcy, pozostaje niezgodne z zasadą rządów prawa (art. 2 Konstytucji) i z zasadą proporcjonalności (art. 31 ust. 3 Konstytucji).

Trybunał Konstytucyjny rozważył argumentację towarzyszącą przytoczonym tu twierdzeniom wnioskodawcy. Trybunał zauważył, że przesłanka „szkodliwych społecznie odwzajemnień” nie jest wprawdzie przesłanką konstytucyjną ani kodeksową. Tym niemniej stanowi uznaną konstrukcję doktrynalną postrzegania korupcji jako zjawiska społecznie szkodliwego, poddanego represji karnej. Brak cech „społecznie szkodliwych odwzajemnień” uznać trzeba w obrębie sektora prywatnego za równoznaczny z brakiem społecznej szkodliwości, stanowiącej z kolei przesłankę penalizacji określonych zachowań.

W działalności gospodarczej w obrębie sektora prywatnego obowiązuje zasada swobody działalności gospodarczej, której korelatem jest swoboda kształtowania stosunków umownych. Zasada ta odnosi się do aktywności podmiotów prywatnych, nie obejmuje natomiast osób pełniących funkcje publiczne (które również mogą uczestniczyć lub wpływać na relacje w sektorze prywatnym). Swoboda działalności gospodarczej poddana została ochronie konstytucyjnej w ramach art. 22 Konstytucji. Ograniczenie tej swobody może nastąpić jedynie ze względu na ważny interes publiczny i tylko w drodze ustawy (art. 22 Konstytucji). Ponadto przy ograniczaniu korzystania z wolności gospodarczej należy brać pod

uwagę ogólne reguły stosowania ograniczeń w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw, przewidziane w art. 31 ust. 3 Konstytucji.

W tej sytuacji Trybunał Konstytucyjny stoi na stanowisku, że objęcie działalności w sektorze prywatnym pojęciem korupcji w rozumieniu art. 1 ust. 3 ustawy o CBA bez zawężenia tego określenia za pomocą przesłanek „szkodliwych społecznie odwzajemnień” może naruszać korzystanie z wolności działalności gospodarczej w ujęciu art. 22 Konstytucji. Naruszenie to może nastąpić bez należytego respektowania przesłanek jego dopuszczalności, wymienionych w art. 22 *in fine* oraz w art. 31 ust. 3 Konstytucji. Ponadto brak wskazanego powyżej zawężenia definicji korupcji prowadzi do niejednoznaczności w wyznaczeniu linii demarkacyjnej pomiędzy dopuszczalnym (i społecznie nieszkodliwym) korzystaniem z wolności działalności gospodarczej a działalnością noszącą cechy „społecznie szkodliwych odwzajemnień” (i z tego powodu pozostającą w zasięgu penalizacji przewidzianej w art. 7 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka).

Z tych powodów Trybunał Konstytucyjny uznał, że kwestionowany przez wnioskodawcę art. 1 ust. 3 ustawy o CBA, w zakresie, w jakim za korupcję w sektorze prywatnym uznaje zachowanie jakiejkolwiek osoby niepełniającej funkcji publicznej, nie zawężając tego określenia za pomocą przesłanek „szkodliwych społecznie odwzajemnień”, jest niezgodny z art. 22 i art. 31 ust. 3 Konstytucji. Przy braku przesłanek „szkodliwych społecznie odwzajemnień” bezpośredniej ingerencji w konstytucyjnie chronioną wolność działalności gospodarczej – jak trafnie podkreślił Prokurator Generalny – nie daje się uzasadnić ważnym interesem publicznym.

W ocenie Trybunału, wskazane tu unormowanie nie spełnia też wymogów poprawnej legislacji w zakresie precyzyjnego określenia granic pojęcia korupcji w odniesieniu do sektora prywatnego i przez to narusza art. 2 Konstytucji. W wyroku z 30 października 2001 r., sygn. K. 33/00, Trybunał stwierdził tymczasem, że „Ustawodawca nie może poprzez niejasne sformułowanie tekstu przepisów pozostawiać organom mającym je stosować nadmiernej swobody przy ustalaniu w praktyce zakresu podmiotowego i przedmiotowego ograniczeń konstytucyjnych wolności i praw jednostki” (OTK ZU nr 7/2001, poz. 217).

Trybunał Konstytucyjny stwierdza, że unormowanie art. 1 ust. 3 ustawy nie pozwala na dostatecznie ściśle odróżnienie działań w sektorze prywatnym, które stanowią wyraz korzystania z wolności gospodarczej i swobody zawierania umów (i nie powinny być penalizowane) od działań, które jako noszące znamiona społecznie szkodliwych odwzajemnień uzasadniają uznanie ich za karalne w ujęciu szeroko pojmowanej formuły art. 7 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka (zob. M. A. Nowicki, *Komentarz do art. 7 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności*, [w:] *Wokół Konwencji Europejskiej. Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, Warszawa 2009).

Zawarta w art. 1 ust. 3 ustawy o CBA definicja korupcji nie może być postrzegana jako kreująca *per se* czyny zabronione. Nie kreuje ona ani też nie rozszerza na jakiejkolwiek osoby odpowiedzialności za czyn zagrożony karą. Przepis art. 1 ust. 3 pozostaje więc neutralny z punktu widzenia zasady wyrażonej w art. 42 ust. 1 Konstytucji. Z tego względu Trybunał uznał, że nie jest on niezgodny z art. 42 ust. 1 Konstytucji.

Trybunał podziela pogląd, że definicja korupcji odgrywa podstawową rolę przy określaniu właściwości Biura. Trybunał Konstytucyjny uznał za trafne w tym zakresie stanowisko Prokuratora Generalnego, że zawarta w art. 1 ust. 3 ustawy o CBA legalna definicja korupcji w sposób niezasadny rozciąga to pojęcie na czynności w obrocie prywatnym bez udziału osób pełniących funkcje publiczne, nie odwołując się przy tym do znanego prawu karnemu kryterium dookreślającego „szkodliwych społecznie odwzajemnień”. W tym zakresie uznał art. 1 ust. 3 kwestionowanej ustawy za niezgodny z art. 2, art. 22 i art. 31 ust. 3 Konstytucji.

W odniesieniu do osób pełniących funkcje publiczne oraz działań w sferze publicznej, obejmującej czynności pozostające poza granicami sektora prywatnego, wnioskodawca nie podjął próby wykazania kolizji (i nie przedstawił argumentacji wskazującej na kolizję) między przepisem art. 1 ust. 3 ustawy o CBA a przywołanymi wzorcami konstytucyjnymi, tj. art. 2, art. 22 i art. 31 ust. 3 Konstytucji. W tych uwarunkowaniach Trybunał stoi na stanowisku, iż w zakresie nieobjętym punktem pierwszym wyroku, art. 1 ust. 3 ustawy o CBA korzysta z domniemania konstytucyjności.

Odnosnie do zarzutu niezgodności art. 1 ust. 3 ustawy o CBA z art. 20 Konstytucji (a więc z konstytucyjną zasadą społecznej gospodarki rynkowej) Trybunał stwierdził, że wnioskodawca tak sformułowanego zarzutu *de facto* nie uzasadnił. Niezależnie od tego, Trybunał zważył, że zasada społecznej gospodarki rynkowej ma w Konstytucji status zasady ustrojowej. Nie ma ona merytorycznego związku z kwestią ścigania czynów zabronionych o charakterze korupcyjnym. W tej sytuacji art. 20 Konstytucji jest wzorcem nieadekwatnym do kontroli konstytucyjności art. 1 ust. 3 ustawy o CBA.

W związku z zarzutem naruszenia reguł poprawnej legislacji, stanowiących element konstytucyjnej zasady demokratycznego państwa prawa (art. 2 Konstytucji), w następstwie użycia w definicji korupcji, określonej w art. 1 ust. 3 ustawy o CBA, pojęć niedookreślonych oraz wieloznacznych, Trybunał Konstytucyjny rozważył, w szczególności, kwestię określoności zawartego w tym przepisie stwierdzenia, iż „korupcją (...) jest obiecywanie, proponowanie, wręczanie, żądanie, przyjmowanie przez jakąkolwiek osobę, bezpośrednio lub pośrednio, jakiegokolwiek nienależnej korzyści majątkowej, osobistej lub innej, dla niej samej lub jakiegokolwiek innej osoby”. Ponadto Trybunał poddał analizie zawarte w części końcowej art. 1 ust. 3 sformułowanie, że chodzi o „przyjmowanie propozycji lub obietnicy takich korzyści w zamian za działanie lub zaniechanie działania w wykonywaniu funkcji publicznej lub w toku działalności gospodarczej”.

W ocenie Trybunału, użycie wyrażenia „bezpośrednio lub pośrednio” w odniesieniu do wskazanych czynnościowo postaci dopuszczania się korupcji – tj. przez „obiecywanie, proponowanie, wręczanie, żądanie, przyjmowanie (...) nienależnej korzyści” – czyni niejasnym określenie, czy korupcji dopuszcza się jeden, czy więcej podmiotów uczestniczących we wskazanych czynnościach związanych z nienależną korzyścią. Uniemożliwia też precyzyjne ustalenie, jaka postać i zakres pośredniego działania (np. osoby przekazującej informację, propozycję lub obietnicę) uzasadnia postawienie zarzutu działania korupcyjnego.

Po wtóre, niejasne jest pojęcie „korzyści majątkowej, osobistej lub innej”, użyte w art. 1 ust. 3 ustawy. Sformułowanie to, mające postać wyliczenia z alternatywą, nie spełnia wymogów logiki formalnej. O ile przeciwieństwem „korzyści majątkowej” jest „korzyść niemajątkowa”, o tyle określenie „korzyści osobistej lub innej” (przy czym „inna korzyść” nie mogłaby stanowić ani „korzyści majątkowej”, ani „korzyści osobistej”) nie jest jasne znaczeniowo. Nie odpowiada ono wymogom formułowania powszechnie zrozumiałej alternatywy.

Trzecim niejasnym znaczeniowo segmentem art. 1 ust. 3 kwestionowanej ustawy jest sformułowanie części końcowej przepisu: „w zamian za działanie lub zaniechanie działania w wykonywaniu funkcji publicznej lub w toku działalności gospodarczej”. Niejasne w szczególności jest to, czy określenie „w toku działalności gospodarczej” odnosi się do wszelkich działań (zaniechań) „w toku działalności gospodarczej” (także w sektorze całkowicie prywatnym), czy tylko do działań generujących obowiązki podmiotów działalności gospodarczej w stosunku do państwa lub innych władz (instytucji) publicznych (np. samorządu terytorialnego lub zawodowego).

Trybunał Konstytucyjny dostrzega też w sformułowaniu art. 1 ust. 3 ustawy, będącym zwrotem rozbudowanym składniowo i zawierającym szereg elementów określenia pojęcia

„korupcji” (przedzielonych wielokrotnym użyciem spójnika „lub”, stosowanego przy formułowaniu alternatyw), logiczny błąd amfibologii (amfibolii). W art. 1 ust. 3 ustawy o CBA polega on na braku jednoznaczności, czy końcowe elementy wyliczenia cech korupcji (tj. sformułowania: „w zamian za działanie lub zaniechanie działania” i „w wykonywaniu funkcji publicznej lub w toku działalności gospodarczej”) odnoszą się do wszystkich poprzednio wymienionych postaci zjawiskowych korupcji określonych czasownikowo, czy tylko do tych, które stanowią ostatnie dwa segmenty alternatywy, tj. do „przyjmowania propozycji lub obietnicy takich korzyści”.

Wskazana tu wieloznaczność składniowa kwestionowanego unormowania wyczerpuje znamiona błędu amfibologii (amfibolii), polegającego na konstruowaniu wypowiedzi wieloznacznej ze względu na składnię (Z. Ziemiński, *Logika praktyczna*, Warszawa 2001, s. 141; E. Nieznański, *Logika dla prawników*, Warszawa 2006, s. 77).

W zdaniu złożonym – a taką konstrukcję ustawodawca nadał art. 1 ust. 3 kwestionowanej ustawy przez wielokrotne użycie spójnika alternatywy zwykłej („lub”) – poszczególne spójniki traktowane być muszą jako istotne, zaś zakres odniesienia każdego z użytych spójników winien być jednoznacznie wyznaczony (A. Malinowski, *Redagowanie tekstu prawnego. Wybrane wskazania logiczno-językowe*. Warszawa 2008, s. 144).

Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, wymóg jednoznaczności należy ze szczególnym naciskiem odnieść do definicji legalnych (ustawowych). Nakazują one bowiem przypisanie pojęciu definiowanemu (*definiendum*) tylko takiego znaczenia, jakie wskazane zostało w definicji (i to niezależnie od znaczenia, które definiowane pojęcie ma w języku ogólnym). Celem legalnego definiowania danej nazwy jest eliminacja lub zmniejszenie jej nieostrości. Jeśli taki cel przyświecał ujęciu art. 1 ust. 3 kwestionowanej ustawy, to – w ocenie Trybunału Konstytucyjnego – nie został on w stopniu wystarczającym osiągnięty.

Nie stanowią dostatecznego usprawiedliwienia dla powstałych wieloznaczności w definiowaniu korupcji nawiązania do wybranych segmentów regulacji międzynarodowych (konwencyjnych). Ustawodawca krajowy winien bowiem, także przy ich implementacji do prawa krajowego, dbać o precyzję użytych przez siebie pojęć i unormowań prawnych oraz ich koherencję z wewnętrznym (krajowym) systemem prawnym, w tym z Konstytucją. Skoro zbiorcze zdefiniowanie korupcji w ramach zdania wielokrotnie złożonego nastęrcza trudności w jego zredagowaniu, do rozważenia pozostaje metoda odrębnego definiowania poszczególnych postaci zjawiskowych korupcji zastosowana w rozdziale II Prawnokarnej konwencji o korupcji (przywoływanej przez wnioskodawcę jako punkt odniesienia dla kontroli sprawowanej przez Trybunał Konstytucyjny w rozpatrywanej sprawie).

3. Zarzut niezgodności z Konstytucją art. 2 ust. 1 pkt 2-5 ustawy o CBA.

Kwestionowane przez wnioskodawcę unormowania art. 2 ust. 1 pkt 2-5 ustawy o CBA przewidują (m.in.) następujące rodzaje zadań kontrolnych wykonywanych przez CBA: „2) ujawnianie i przeciwdziałanie przypadkom nieprzestrzegania przepisów ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne; 3) dokumentowanie podstaw i inicjowanie realizacji przepisów ustawy z dnia 21 czerwca 1990 r. o zwrocie korzyści uzyskanych niesłusznie kosztem Skarbu Państwa lub innych państwowych osób prawnych (...); 4) ujawnianie przypadków nieprzestrzegania określonych przepisami prawa procedur podejmowania i realizacji decyzji w przedmiocie: prywatyzacji i komercjalizacji, wsparcia finansowego, udzielania zamówień publicznych, rozporządzania mieniem jednostek lub przedsiębiorców, o których mowa w art. 1 ust. 4 oraz przyznawania koncesji, zezwoleń, zwolnień podmiotowych i przedmiotowych, ulg, preferencji, kontyngentów, plafonów, poręczeń i gwarancji kredytowych; 5) kontrola prawidłowości i prawdziwości oświadczeń majątkowych lub oświadczeń o prowadzeniu działalności gospodarczej osób pełniących funkcje publiczne, o których mowa w art. 115 § 19

ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny, składanych na podstawie odrębnych przepisów”.

Zdaniem wnioskodawcy, wskazane tu przepisy prowadzą w istocie do przyznania CBA kompetencji w zakresie kontroli państwowej. Narusza to – w ocenie wnioskodawcy – konstytucyjnie ugruntowaną gestię Najwyższej Izby Kontroli (dalej: NIK) jako „naczelnego organu kontroli państwowej” (art. 202 ust. 1 Konstytucji). Zastrzeżenia wnioskodawcy dotyczą nie tyle samego przyznania tego rodzaju kompetencji CBA, ile umiejscowienia tego organu w strukturze państwa jako elementu administracji rządowej, pozbawionego gwarancji niezależności, jaką dysponuje NIK, a przy tym podporządkowanego Prezesowi Rady Ministrów. Prowadzi to, zdaniem wnioskodawcy, do naruszenia zasady równowagi władz statutowanej w art. 10 Konstytucji.

W opinii Trybunału Konstytucyjnego, samo nałożenie na dany organ zadań zbliżonych do zadań innego organu bez jednoczesnego przyznania mu identycznych kompetencji nie prowadzi do naruszenia „konstytucyjnie ugruntowanej” pozycji ustrojowej drugiego organu. Może być natomiast przejawem zbędnego angażowania sił i środków będących w dyspozycji obu organów. Nie ma też wątpliwości, że na podstawie różnych przepisów prawnych zadania kontrolne zbliżone do NIK posiada (w różnym zakresie) wiele różnych organów władzy publicznej. Jeśli jednak wykonywanie zadań przy pomocy przyznanych poszczególnym organom kompetencji nie wyklucza normatywnie wykonywania konstytucyjnych zadań i kompetencji NIK, to nie można mówić *eo ipso* o niekonstytucyjności rozwiązań prawnych.

W tej sytuacji, w ocenie Trybunału, zakwestionowanych przepisów – przy uwzględnieniu domniemania ich konstytucyjności – nie można uznać za niezgodne z art. 202 ust. 1 Konstytucji. Argumentacja wnioskodawcy w tym zakresie jest – zdaniem Trybunału – niewystarczająca i nieprzekonująca. W szczególności wnioskodawcy – wbrew powinności sprecyzowanej w art. 32 ust. 1 pkt 4 ustawy o TK – nie uzasadnili w sposób dostateczny przedstawionego zarzutu i nie powołali dowodów na jego przekonujące poparcie.

Zarzut niezgodności kwestionowanych przepisów z art. 10 Konstytucji sprowadza się do twierdzenia, że daleko idące uprawnienia kontrolne funkcjonariuszy CBA znajdujących się pod wyłącznym nadzorem Prezesa Rady Ministrów mają zastosowanie także wobec przedstawicieli władzy ustawodawczej i sądowniczej. Tymczasem, w ocenie wnioskodawcy, w demokratycznym państwie prawa, opartym na zasadzie podziału władzy, nie można pozostawić organom podporządkowanym całkowicie władzy wykonawczej tak szerokich, i *de facto* niekontrolowanych, możliwości oddziaływania na sferę praw przysługujących przedstawicielom władzy ustawodawczej i sądowniczej.

Również ten zarzut wnioskodawcy nie został dostatecznie uargumentowany. Po pierwsze, art. 10 Konstytucji traktowany literalnie nie zawiera postanowień gwarantujących niezależność (jako taką) wymienionych w nim władz czy też ich przedstawicieli (funkcjonariuszy). Postanowienia takie zawarte są w innych przepisach Konstytucji oraz odpowiednich ustaw, jednakże wnioskodawca nie zarzucił w przedłożonym Trybunałowi wniosku naruszenia tych unormowań konstytucyjnych. Po drugie, z zaskarżonego przepisu nie wynika, że w jakikolwiek sposób wyłączałby on konstytucyjne czy ustawowe gwarancje niezbędnej niezależności funkcjonariuszy publicznych wykonujących zadania w odniesieniu do przedstawicieli (członków) poszczególnych władz, określonych w art. 10 Konstytucji, w tym władzy ustawodawczej i sądowniczej. Nie bez znaczenia jest też okoliczność, że art. 10 Konstytucji nie odnosi się wprost do CBA ani nie wymienia literalnie instytucji, jaką jest (powołane jako instytucja ustawodawstwa zwykłego) Centralne Biuro Antykorupcyjne.

Wnioskodawca nie przytoczył też istotnych i przekonujących argumentów wskazujących na kolizję kwestionowanego przepisu z treścią art. 2 Konstytucji. W tym zakresie domniemanie konstytucyjności kwestionowanego przepisu nie zostało więc obalone.

4. Zarzut niezgodności z Konstytucją i unormowaniami konwencyjnymi art. 5 ust. 2 i 3, art. 6 ust. 1 oraz art. 12 ust. 1 ustawy o CBA.

Wnioskodawca zarzuca ponadto art. 5 ust. 2 i 3, art. 6 ust. 1 oraz art. 12 ust. 1 ustawy o CBA niezgodność z art. 2 i art. 10 Konstytucji oraz art. 20 Prawnkarnej konwencji o korupcji, ratyfikowanej przez Rzeczpospolitą Polską.

Wymienione tu przepisy ustawy o CBA mają charakter ustrojowy. Art. 5 ust. 2 stanowi, że: „Szef CBA jest centralnym organem administracji rządowej nadzorowanym przez Prezesa Rady Ministrów, działającym przy pomocy CBA, które jest urzędem administracji rządowej”. Art. 5 ust. 3 postanawia, że „Prezes Rady Ministrów lub wyznaczony przez niego członek Rady Ministrów koordynuje działalność CBA, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służby Kontrwywiadu Wojskowego i Służby Wywiadu Wojskowego”. W myśl art. 6 ust. 1 „Szefa CBA powołuje na czteroletnią kadencję i odwołuje Prezes Rady Ministrów, po zasięgnięciu opinii Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, Kolegium do Spraw Służb Specjalnych oraz sejmowej komisji właściwej do spraw służb specjalnych”. Zgodnie z art. 12 ust. 1 ustawy o CBA „Prezes Rady Ministrów określa kierunki działania CBA w drodze wytycznych”.

W ocenie wnioskodawcy, w demokratycznym państwie prawnym instytucja wyposażona w tak szerokie uprawnienia i mająca tak potężne możliwości ingerencji w sferę wolności i praw jednostki winna być poddana mechanizmom nadzoru i kontroli innym niż te, które funkcjonują wewnątrz aparatu administracji rządowej. Konieczne jest zwłaszcza zabezpieczenie państwa i obywateli przed sytuacją, w której „specusługa antykorupcyjna” jest „zbrojnym ramieniem” rządu, wolnym od efektywnej kontroli ze strony innych niż rząd organów państwa. W ocenie wnioskodawcy, *de lege lata* organizacyjne ułożenie CBA nie chroni przed negatywnymi następstwami braku zewnętrznej kontroli nad CBA.

Zdaniem wnioskodawcy, sposób ukształtowania nadzoru i kontroli nad CBA, udzielania wytycznych Szefowi CBA, jego powoływania i odwoływania narusza ponadto art. 20 Prawnkarnej konwencji o korupcji. Zgodnie z tym przepisem: „Kaźda Strona przyjmie takie środki, jakie mogą być konieczne do zapewnienia specjalizacji osób i jednostek organizacyjnych w zwalczaniu korupcji. Będą one dysponować niezbędną niezależnością, zgodnie z podstawowymi zasadami porządku prawnego Strony, w celu umożliwienia im skutecznego wykonywania ich funkcji w sposób wolny od niewłaściwych nacisków. Dla wykonywania zadań Strona zapewni personelowi takich jednostek organizacyjnych odpowiednie szkolenie i środki finansowe”.

W ocenie wnioskodawcy, instrumenty pozostawione w gestii Prezesa Rady Ministrów służące oddziaływaniom na działania CBA (wydawanie wytycznych, koordynowanie i nadzorowanie jego działań, powoływanie i odwoływanie Szefa Biura) w połączeniu z brakiem realnej, zewnętrznej kontroli nad poczynaniami Premiera i samej służby, tworzą przestrzeń do wywierania „niewłaściwych nacisków”, o których mowa w art. 20 Prawnkarnej konwencji o korupcji. W szczególności, zdaniem wnioskodawcy, można tu wskazać ryzyko nacisków politycznych polegających na ukierunkowywaniu działań Biura na konkretne osoby czy grupy.

W ocenie Trybunału Konstytucyjnego, zarzuty wnioskodawcy są nieprzekonujące. Po pierwsze, sama Konstytucja nie zawiera sprecyzowanych reguł dotyczących umiejscowienia w systemie organów państwa służby specjalnej, utworzonej dla zwalczania korupcji. Ustawodawca, tworząc nową instytucję (służbę specjalną), zachowuje swobodę w zakresie umiejscowienia Szefa CBA w systemie organów państwa w ogóle, a w systemie administracji rządowej – w szczególności. Rozwiązania instytucjonalne, funkcjonujące współcześnie w innych państwach demokratycznych, znamionuje różnorodność, przy czym nierzadkie są ujęcia zbliżone do usytuowania CBA w systemie organów RP. W tych uwarunkowaniach

zakwestionowane przepisy nie mogą być uznane za niezgodne z art. 2 (w zakresie przez wnioskodawcę nie sprecyzowanym).

W ocenie Trybunału wnioskodawca nie określił zakresu ani sposobu, w jaki art. 5 ust. 2-3, art. 6 ust. 1 oraz art. 12 ust. 1 ustawy o CBA naruszają art. 10 Konstytucji. W szczególności wnioskodawca nie wskazał, czy i w jakim zakresie kwestionowane unormowania naruszają konstytucyjną dyrektywę równowagi władz bądź też, czy i w jakim zakresie kolidują z ujętą również w art. 10 Konstytucji zasadą podziału władzy. Brak dostatecznej precyzji wniosku w istotnym tu zakresie uniemożliwia potraktowanie art. 10 Konstytucji jako punktu odniesienia dla oceny konstytucyjności kwestionowanych tu przepisów. W tej sytuacji Trybunał Konstytucyjny nie podzielił oceny relacji pomiędzy zakwestionowanymi przepisami ustawy o CBA, sformułowanej przez wnioskodawcę, a art. 10 Konstytucji.

Po drugie, inaczej niż sądzi wnioskodawca, jednoznaczne podporządkowanie Szefa CBA jednemu tylko organowi państwa, tj. Prezesowi Rady Ministrów, może potencjalnie sprzyjać skutecznemu wykonywaniu funkcji CBA i Szefa CBA w sposób wolny od nieokreślonych, i przez to „niewłaściwych” nacisków innych podmiotów czy osób. W szczególności eliminuje możliwość ingerowania w działalność CBA wielu zainteresowanych tą działalnością organów i instytucji.

Wielokierunkowe oddziaływania na CBA mogłyby prowadzić zarówno do osłabienia skuteczności działań Biura, jak i do zatarcia ram odpowiedzialności za ich ukierunkowanie. Podporządkowanie Szefa CBA tylko Prezesowi Rady Ministrów wyłącza – w sensie prawnym – oddziaływania uboczne. Sprzyja ponadto dookreśleniu odpowiedzialności politycznej i personalnej za funkcjonowanie Biura i ukierunkowanie jego działań. Podporządkowanie to nie ogranicza specjalizacji osób funkcjonujących w imieniu CBA i samego CBA w zwalczaniu korupcji. Prezes Rady Ministrów dysponuje uprawnieniami ukierunkowującymi funkcjonowanie CBA jako całości oraz uprawnieniami nadzorczymi, czego nie należy utożsamiać z ograniczaniem „niezbędnej niezależności” w podejmowaniu i prowadzeniu konkretnych czynności operacyjnych i postępowań przygotowawczych. Jednoznaczne podporządkowanie CBA i Szefa Biura Prezesowi Rady Ministrów stymulować może nieuleganie „naciskom niewłaściwym”, pochodzącym od innych osób bądź instytucji. Tym samym podporządkowanie CBA spełnia podstawowe wymogi formułowane w art. 20 Prawnikarnej konwencji o korupcji.

5. Ocena konstytucyjności oraz zgodności z art. 8 i art. 18 Konwencji o ochronie praw człowieka art. 22 ustawy o CBA.

Kolejnym unormowaniem ustawy o CBA, które kwestionuje wnioskodawca, jest jej art. 22. Ten stosunkowo obszerny, bo obejmujący dziesięć ustępów przepis ustawy dotyczy uzyskiwania i przetwarzania informacji przez CBA. Na jego podstawie, w zakresie swojej właściwości, CBA może uzyskiwać informacje, w tym także niejawnie, gromadzić je, sprawdzać i przetwarzać (ust. 1). Ponadto w celu zapobieżenia lub wykrycia przestępstw, określonych w poddanym uprzednio analizie art. 2 ust. 1 pkt 1, oraz identyfikacji istotnych z tego punktu widzenia osób CBA może przetwarzać informacje, w tym również dane osobowe ze zbiorów prowadzonych na podstawie odrębnych przepisów przez inne organy władzy publicznej i państwowe jednostki organizacyjne. W szczególności dotyczy to Ewidencji Działalności Gospodarczej, Krajowej Ewidencji Podatników, Krajowego Rejestru Karnego, Krajowego Rejestru Sądowego, Powszechnego Elektronicznego Systemu Ewidencji Ludności, Rejestru Podmiotów Gospodarki Narodowej, Centralnego Rejestru Ubezpieczonych i Centralnego Rejestru Płatników Składek, Centralnej Ewidencji Pojazdów i Kierowców, Krajowego Centrum Informacji Kryminalnych.

Administratorzy danych gromadzonych w wymienionych tu rejestrach są zobowiązani do nieodpłatnego ich udostępniania Centralnemu Biuru Antykorupcyjnemu (ust. 2). Dane ze zbiorów, o których tu mowa, przekazuje się w szczególności na informatycznym nośniku danych lub w drodze teletransmisji (ust. 3).

W zakresie swojej właściwości CBA może zbierać także wszystkie niezbędne dane osobowe. Dotyczy to również, jeżeli jest to uzasadnione charakterem realizowanych zadań, danych wskazanych w art. 27 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych (Dz. U. z 2002 r. Nr 101, poz. 926, ze zm.; dalej: u.o.d.o.). CBA może nadto korzystać z danych osobowych i innych informacji uzyskanych w wyniku wykonania czynności operacyjno-rozpoznawczych przez uprawnione do tego służby i instytucje państwowe oraz przetwarzać je, w rozumieniu ustawy o ochronie danych osobowych, bez wiedzy i zgody osoby, której te dane dotyczą (ust. 4). Zgodnie z kwestionowanym przepisem administrator zbioru danych ma obowiązek udostępnić określone dane osobowe, o których mowa w ust. 4, na podstawie imiennego upoważnienia (i w zakresie wskazanym w tym upoważnieniu) wydanego przez Szefa CBA. Upoważnienie to okazuje funkcjonariusz CBA wraz z legitymacją służbową (ust. 5).

Zgodnie z kwestionowaną ustawą dane osobowe zebrane w celu wykrycia przestępstwa przechowuje się przez okres, w którym są one niezbędne do realizacji ustawowych zadań wykonywanych przez CBA. Funkcjonariusze CBA dokonują weryfikacji tych danych nie rzadziej niż co 10 lat od dnia uzyskania informacji, usuwając w jej trakcie dane zbędne (ust. 6). Dane osobowe ujawniające pochodzenie rasowe lub etniczne, poglądy polityczne, przekonania religijne lub filozoficzne, przynależność wyznaniową, partyjną lub związkową oraz dane o stanie zdrowia, nałogach lub życiu seksualnym osób podejrzanych o popełnienie przestępstw ściganych z oskarżenia publicznego, które nie zostały skazane za te przestępstwa, podlegają komisyjnemu i protokolarnemu zniszczeniu niezwłocznie po uprawomocnieniu się stosownego orzeczenia (ust. 7). W kwestionowanym przepisie znajdują się ponadto upoważnienia dla Prezesa Rady Ministrów do wydania odpowiednich przepisów wykonawczych (ust. 8-10).

Wnioskodawca kwestionuje całość art. 22 ustawy, który to przepis określa zasady gromadzenia i przetwarzania przez CBA danych osobowych. Jego zdaniem, pierwsza a zarazem fundamentalna wada regulacji gromadzenia i przetwarzania przez CBA danych osobowych wynika z przyjętej w ustawie definicji korupcji, która określa właściwość CBA, a więc także zakres działań prowadzonych z użyciem wskazanych tu danych osobowych. Jak stara się wykazać wnioskodawca, zakres tych działań może być w świetle ustawy znacznie szerszy niż zwalczanie korupcji we właściwym (ustawowym) rozumieniu tego pojęcia. Skutkuje to – zdaniem wnioskodawcy – przekroczeniem przez CBA dopuszczalnych granic ingerencji w prawo do prywatności (art. 47 Konstytucji) i w prawo do ochrony danych osobowych (art. 51 Konstytucji).

CBA zostało powołane ustawą jako służba specjalna do spraw zwalczania korupcji w życiu publicznym i gospodarczym oraz do rozpoznawania i wykrywania przestępstw o charakterze korupcyjnym, a także zapobiegania takim przestępstwom. Zwalczanie korupcji jest obowiązkiem państwa. Może być uznane za konieczne w demokratycznym państwie prawnym, także w płaszczyźnie przesłanek prowadzących do ograniczania korzystania z wolności i praw jednostki na podstawie art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz art. 8 Konwencji o ochronie praw człowieka.

Informacje, o których mowa w art. 22 ustawy, CBA może uzyskiwać, gromadzić, sprawdzać i przetwarzać wyłącznie w zakresie swojej właściwości. Dotyczy to również przetwarzania danych osobowych uzyskanych od organów, instytucji i służb, o których mowa w art. 22 ust. 2 i 4.

W ocenie Trybunału Konstytucyjnego – pod warunkiem utrzymania działań CBA ściśle w ramach ustawowo wyznaczonych – brak jest wystarczających podstaw do stwierdzenia, że postanowienia art. 22 ust. 1-3 ustawy o CBA są niezgodne z prawem człowieka do prywatności oraz z prawem do autonomii informacyjnej i przez to naruszają chronioną konstytucyjnie godność człowieka. Kierując się domniemaniem konstytucyjności, które nie zostało przekonywająco przez wnioskodawcę podważone, wskazane tu przepisy art. 22 ust. 1-3 ustawy o CBA należy uznać za zgodne z art. 47 w związku z art. 31 ust. 3, art. 51 w związku z art. 31 ust. 3 i z art. 30 Konstytucji, a nadto – ze zbieżnymi treściowo postanowieniami art. 8 i 18 Konwencji o ochronie praw człowieka. Trybunał Konstytucyjny nie dopatrył się również kolizji wskazanych tu unormowań z preambułą oraz art. 5-7 Konwencji nr 108 RE.

Nieco inaczej rysuje się natomiast kwestia konstytucyjności tych postanowień zakwestionowanego art. 22 ustawy o CBA, które winny gwarantować każdej jednostce właściwy poziom ochrony jej prawa do prywatności i prawa do ochrony danych osobowych, tj. poziom zgodny ze standardami konstytucyjnymi, a zwłaszcza międzynarodowymi (konwencyjnymi). Dotyczy to zakwestionowanych we wniosku postanowień art. 22 ust. 4-7 ustawy o CBA.

Zdaniem wnioskodawcy, kwestionowane przepisy nie zawierają pożądanego ograniczenia, że CBA zbiera dane osobowe, o ile są one niezbędne do skutecznego prowadzenia konkretnego postępowania, podczas gdy wymóg taki wynika wprost z art. 51 ust. 2 Konstytucji. Ujęcie wskazanych unormowań ustawy o CBA jest – w przekonaniu wnioskodawcy – zbyt szerokie. Jako takie nadmiernie ingeruje w sferę prywatności, a przez to koliduje z postanowieniem art. 47 Konstytucji.

Zdaniem wnioskodawcy, nie jest ponadto przestrzegana zasada zachowania proporcjonalności między zakresem ingerencji ustawodawcy a ochroną prywatności jednostki. Ograniczenie prawa do prywatności bez skonkretyzowania celów tego ograniczenia wychodzi – w ocenie wnioskodawcy – nie tylko poza wymóg ustawowej określoności ingerencji władz publicznych i jej konieczności w demokratycznym społeczeństwie (art. 8 ust. 2 Konwencji o ochronie praw człowieka). Wykracza też poza ramy dopuszczalnego ograniczenia prawa do prywatności jedynie w celach, dla których je wprowadzono (art. 18 Konwencji o ochronie praw człowieka). Wnioskodawca zarzucił również niezgodność art. 22 ust. 6 ustawy o CBA z art. 5 lit. e *in fine* Konwencji nr 108 RE w zakresie, w jakim nakazuje weryfikację danych gromadzonych przez CBA nie rzadziej niż co 10 lat od dnia uzyskania informacji. Art. 5 lit. e Konwencji nr 108 RE dopuszcza bowiem przechowywanie danych „przez okres nie dłuższy niż jest to wymagane ze względu na cel, dla którego dane te zgromadzono”. W ocenie wnioskodawcy, okres przyjęty w ustawie o CBA jest, w świetle przytoczonego postanowienia Konwencji, stanowczo za długi.

Jeszcze poważniejszy charakter ma – w ocenie wnioskodawcy – zarzut braku celowości gromadzenia przez CBA tzw. danych wrażliwych, o których mowa w art. 22 ust. 7 ustawy o CBA. W państwie prawnym ustawodawca nie może – zdaniem wnioskodawcy – zezwolić służbom specjalnym na zbieranie najbardziej wrażliwych danych tylko dlatego, że mogą się one okazać potencjalnie przydatne dla tych służb. W szczególności art. 18 Konwencji o ochronie praw człowieka, przywołany w tym kontekście przez wnioskodawcę, zakazuje ograniczania prawa do prywatności „w innych celach niż te, dla których je wprowadzono”. Szczegółowe gwarancje w odniesieniu do danych osobowych zawiera ponadto art. 5 lit. c i d Konwencji nr 108 RE, zaś w odniesieniu do danych wrażliwych – art. 6 tejże Konwencji. Unormowania te kładą nacisk na dopuszczalność gromadzenia danych wyłącznie, gdy jest to niezbędne do osiągnięcia wskazanych celów. Art. 6 Konwencji nr 108 RE wyłącza, co do zasady, możliwość automatycznego przetwarzania danych sensytywnych. Przyjmuje, że jest to dopuszczalnie jedynie przy zapewnieniu odpowiedniej ich ochrony.

W ocenie wnioskodawcy, jeżeli możliwe jest w ogóle wykazanie związku między zwalczaniem korupcji a koniecznością gromadzenia w tym celu danych sensytywnych, jest to związek na tyle luźny, że trudno przyjąć za uzasadnione poświęcanie dlań dobra chronionego tak intensywnie, jakim są dane „wrażliwe”. Nadto, zdaniem wnioskodawcy, art. 22 ust. 7 ustawy o CBA w obowiązującym brzmieniu nie gwarantuje, iż nie będzie nadużywany do zbierania danych „wrażliwych” dla innych (pozaustawowych) celów. W tym kontekście istotny jest zwłaszcza brak kontroli Głównego Inspektora Ochrony Danych Osobowych w odniesieniu do działań CBA.

Art. 22 ust. 7 wyszczególniającemu tzw. dane wrażliwe (w tym o życiu seksualnym), jako te, które również mogą się znaleźć w dyspozycji CBA, wnioskodawca zarzucił naruszenie prawa do intymności. W ocenie wnioskodawcy, prawo to podlega konstytucyjnym gwarancjom z mocy art. 30 Konstytucji, tj. poprzez ochronę przyrodzonej i niezbywalnej godności człowieka oraz prawnomiędzynarodowej ochronie wolności i praw człowieka.

Wnioskodawca podniósł też zarzut braku kontroli sądowej legalności działań CBA w zakresie, do którego odnosi się art. 22 ustawy o CBA. Zakwestionował ponadto – jako niekonstytucyjną – niemożność skorzystania z prawa żądania sprostowania oraz usunięcia informacji nieprawdziwych, niepełnych lub zebranych w sposób sprzeczny z ustawą. Koliduje to bowiem z art. 51 ust. 4 Konstytucji. Wnioskodawca zakwestionował również brak możliwości udostępnienia zgromadzonych danych osobom, których one dotyczą.

W dotychczasowym orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego został wypowiedziany pogląd, że „pozostające do dyspozycji władz publicznych środki pozwalają na daleko idącą ingerencję w prawo do prywatności”. Niemniej jednak, jeśli nie zostanie zachowana proporcjonalność wyznaczająca miarę zakresu i procedury tej ingerencji, ingerencja władz zdolna jest przekreślić istotę prawa do prywatności. To zaś – z uwagi na immanentny związek między prywatnością i godnością – może zagrozić godności jednostki, pozbawiając ją zarazem autonomii informacyjnej.

W sprawie o sygn. K 4/04 (wyrok z 20 czerwca 2005 r., OTK ZU nr 6/A/2005, poz. 64) Trybunał orzekł, że autonomia informacyjna jednostki sprowadza się do ochrony każdej informacji osobowej oraz do przyznania podstawowego znaczenia zgodzie osoby zainteresowanej na udostępnienie informacji o niej. Dotyczy to również – praktycznie nieograniczonej – inwigilacji w ramach czynności operacyjnych służb państwowych, jak też możliwości rozpowszechniania – z udziałem lub bez udziału władz – zgromadzonych w ten sposób informacji. Zdarzenia te prowadzą do pozbawienia jednostki prawa do prywatności. Mogą też w pewnych uwarunkowaniach skutkować naruszeniem godności ludzkiej.

Trybunał Konstytucyjny podkreślił (w uzasadnieniu wyroku w sprawie o sygn. K 4/04), że konstruując przepis ingerujący głęboko w sferę prywatności jednostki, ustawodawca winien uwzględnić nie tylko ogólne zasady poprawnej legislacji (w tym wymóg określoności i konkretności), ale także – proporcjonalność zastosowanego środka.

Czynności operacyjne służb państwowych pozostają usprawiedliwione, o ile ich celem jest obrona wartości demokratycznego państwa prawnego. Wymogiem konstytucyjnym jest to, by sprostały one testowi „konieczności w demokratycznym państwie prawnym”. Nie wystarczy ich celowość, użyteczność, taniość czy łatwość posługiwania się przez władzę. Nie ma rozstrzygającego znaczenia argument, że podobne środki są stosowane w innych państwach. Usprawiedliwione jest stosowanie środków niezbędnych w tym sensie, że chronią wartości istotne w państwie demokratycznym, i to w sposób (bądź w stopniu), który nie mógłby zostać osiągnięty przy stosowaniu innych środków. Jednocześnie winny to być „środki najmniej uciążliwe dla podmiotów, których prawo bądź wolność ulegają – w wyniku stosowania tych środków – ograniczeniu” (por. uzasadnienie wyroku TK z 3 października 2000 r., sygn. K. 33/99, OTK ZU nr 6/2000, poz. 188, s. 1003 i 1004).

W ocenie Trybunału Konstytucyjnego, model państwa demokratycznego wymaga respektowania zasady proporcjonalności w regulowaniu (ograniczaniu) swobody zachowań jednostek. Zasada ta jest spełniona, gdy: 1) wprowadzona regulacja jest w stanie doprowadzić do zamierzonych przez nią skutków, 2) regulacja jest niezbędna dla ochrony interesu publicznego, z którym jest powiązana, 3) efekty wprowadzonej regulacji pozostają w proporcji do ciężarów nakładanych przez nią na obywatela.

Zasada proporcjonalności pozostaje w immanentnej więzi z zakazem nadmiernej ingerencji w sferę praw i wolności konstytucyjnych jednostki. Przy ocenie, czy ingerencja była wyrazem konieczności i została przeprowadzona tylko w niezbędnym wymiarze, uwzględnia się specyfikę poszczególnych praw i wolności. Surowsze standardy dotyczą praw osobistych i politycznych niż ekonomicznych i socjalnych (por. orzeczenia TK z: 26 kwietnia 1995 r., sygn. K. 11/94, OTK w 1995 r., cz. I, poz. 12; 31 stycznia 1996 r., sygn. K. 9/95, OTK ZU nr 1/1996, poz. 2). W przypadku konkurencyjności chronionych konstytucyjnie dóbr, jaka występuje w niniejszej sprawie – jako konflikt pomiędzy konstytucyjnym prawem do prywatności, tajemnicą porozumiewania się oraz ochroną autonomii informacyjnej a względami bezpieczeństwa publicznego – konieczne jest zachowanie przez ustawodawcę czytelnej równowagi między interesami pozostającymi w kolizji.

W ocenie Trybunału Konstytucyjnego, występuje nadto ścisły związek między zagrożeniami dla godności człowieka, stanowiącej podstawę konstytucyjnych wolności i praw jednostki, a wszelkimi czynnościami, które wkraczają w prywatność jednostki. W odniesieniu do prywatności (która na poziomie konstytucyjnym jest chroniona wieloaspektowo i obejmuje kilka praw oraz wolności – określonych w art. 47-51 Konstytucji) związek ten jest szczególny (jakkolwiek nie taki sam w wypadku każdej z tych konstytucyjnych wolności i praw). Zachowanie godności człowieka wymaga poszanowania jego sfery czysto osobistej, gdzie nie jest narażony na konieczność „bycia z innymi” czy dzielenia się z innymi przeżyciami czy doznaniem o intymnym charakterze.

Sfera prywatna jest zbudowana z różnych kręgów w mniejszym lub większym stopniu otwartych (prawnie) na oddziaływanie zewnętrzne, gdzie konstytucyjna aprobata dla władczego wkroczenia przez władzę nie jest jednakowa (por. wyroki ETPC: z 16 lutego 2000 r. w sprawie Amann przeciwko Szwajcarii, sygn. 27798/95; z 4 maja 2000 r. w sprawie Rotaru przeciwko Rumunii, sygn. 28341/95; z 9 listopada 2006 r. w sprawie Leempoel i SA Ed. Ciné Revue przeciw Belgii, sygn. 64772/01; z 22 maja 2008 r. w sprawie Iliya Stefanov przeciw Bułgarii, sygn. 65755/01). Potrzeba wkroczenia w różne kręgi prywatności nie jest dla każdego kręgu taka sama. Nie bez przyczyny np. poszanowanie prywatności mieszkania stawia wyższe wymagania legalności ingerencji władzy stosującej podsłuchy niż wkroczenie w tajemnicę korespondencji (co akcentował zwłaszcza niemiecki Federalny Sąd Konstytucyjny, w orzeczeniu z 3 marca 2004 r., Grosser Lauschangrif).

Prowadzona przez policję bądź CBA obserwacja ma za cel zapobieżenie, wykrycie, ustalenie sprawców określonych przestępstw i dowodów popełnienia tych przestępstw. Jednakże sama może być prowadzona tylko jako działalność subsydiarna, tj. gdy inne środki są nieprzydatne lub bezskuteczne. Stanowi o tym wyraźnie m.in. art. 19 ust. 1 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji (Dz. U. z 2002 r. Nr 7, poz. 58, ze zm.). Obserwacja winna mieścić się w granicach niezbędności dla założonego celu obserwacji. Te trzy ograniczenia (celowości, subsydiarności działania, niezbędności prowadzonej obserwacji) służą minimalizacji niekoniecznych – z punktu widzenia celu działalności operacyjnej – wkroczeń w prywatność. Realizacja tej zasady wymaga ponadto efektywnej kontroli zapobiegającej ekscesowi. W ramach standardów demokratycznego państwa prawa dopuszczalne jest nawet głębokie wkroczenie w sferę prywatności, o ile wkroczenie to opatrzone zostanie należytymi gwarancjami proceduralnymi i w efekcie nie doprowadzi do naruszenia godności osoby

poddanej kontroli (co podkreślił Trybunał w wyroku z 12 grudnia 2005 r., sygn. K 32/04, OTK ZU nr 11/A/2005, poz. 132).

Rozważając zasadność zarzutów wnioskodawcy, Trybunał Konstytucyjny wziął po uwagę przede wszystkim okoliczność, że art. 47 Konstytucji gwarantuje każdemu prawo do prawnej ochrony życia prywatnego oraz do decydowania o swoim życiu osobistym. W doktrynie przeważa przy tym pogląd, że w stosunku do osób ubiegających się lub pełniących funkcje publiczne, prawo do ochrony ich prywatności podlega ograniczeniu. O ile sfera życia intymnego (w znaczeniu szerszym niż potocznie przyjęte) objęta jest pełną prawną ochroną, o tyle ochrona pozostałej sfery życia prywatnego podlega ograniczeniom, uzasadnionym „usprawiedliwionym zainteresowaniem” (wyrok TK z 21 października 1998 r., sygn. K. 24/98, OTK ZU nr 6/1998, poz. 97).

Gdy idzie o „autonomię informacyjną jednostki”, art. 51 Konstytucji kreuje obok obowiązków ciążących na władzy państwowej dwa prawa podmiotowe:

– dostępu do dokumentów i zbiorów danych (przy czym ustawodawca zwykły może określić ograniczenia, co wynika z art. 51 ust. 3 Konstytucji, jego zaś swoboda w tym zakresie jest większa niż na tle ograniczeń przewidzianych w art. 49 Konstytucji),

– prawo „każdego” do żądania sprostowania oraz usunięcia informacji nieprawdziwych, niepełnych oraz zebranych w sposób sprzeczny z ustawą (art. 51 ust. 4 Konstytucji).

Istotny jest – w ocenie Trybunału Konstytucyjnego – sposób ujęcia ostatniego unormowania. Nie przewiduje ono – w przeciwieństwie do art. 51 ust. 3 Konstytucji – możliwości ograniczeń wprowadzonych w drodze ustawy zwykłej. Pod tym względem art. 51 ust. 4 jest skonstruowany identycznie jak art. 47 Konstytucji. Artykuł 51 ust. 4 traktuje o szczególnym uprawnieniu wynikającym z art. 47 Konstytucji, gwarantującego prawo do przedstawiania/kształtowania swego publicznego obrazu. Prawo to obejmuje żądanie sprostowań oraz usunięcia informacji niepełnych, nieprawdziwych lub zebranych w sposób sprzeczny z ustawą. Z zasięgu tego prawa nie są wyłączone informacje zebrane w drodze działalności operacyjnej. W sytuacji, gdy dane pochodzące z kontroli operacyjnej nie są ujawniane wobec zainteresowanego przy rozpoczęciu oraz w czasie trwania kontroli operacyjnej, możliwość skorzystania z uprawnienia, o którym mowa w art. 51 ust. 4 Konstytucji jest *de facto* ograniczona.

W tym kontekście za zasadny uznać należy, zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, zarzut niespójności art. 22 ust. 4-7 ustawy o CBA z art. 51 ust. 4 Konstytucji.

Regulacja prawa z art. 51 ust. 4 wyprzedza w systematyce przepisów Konstytucji regulację zawartą w art. 51 ust. 5 Konstytucji. Art. 51 ust. 5 stanowi, że ustawa zwykła może określać zasady i tryb gromadzenia oraz udostępniania informacji. *Argumentum a rubrica* wskazuje, że na tle polskiej Konstytucji przedmiot, zakres i gwarancje związane z prowadzeniem działań operacyjnych (niezbędnych – co do zasady – we współczesnym państwie) są regulowane przez ustawodawstwo zwykłe (art. 51 ust. 5 Konstytucji). Regulacje te winny wszakże mieścić się w konstytucyjnych ramach wyznaczonych przez art. 49 i art. 51 ust. 1-3 Konstytucji. Konstytucja nie stwarza natomiast podstaw dla wypowiedzi ustawodawcy zwykłego (w tym: wprowadzenia ustawowych ograniczeń) w odniesieniu do prawa gwarantowanego w art. 51 ust. 4.

W przypadku, gdy ustawodawca (zwykły) wkracza w sferę konstytucyjnie gwarantowanych wolności lub praw jednostki bez upoważnienia konstytucyjnego do ich „współokreślenia”, ocena proporcjonalności tego typu ingerencji winna być dokonywana przy zastosowaniu znacznie surowszych kryteriów niż w sytuacjach, gdy Konstytucja przyznaje ustawodawcy możliwość kreacji ograniczeń w odniesieniu do konstytucyjnie normowanej wolności bądź prawa.

W ocenie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka dotyczącej prywatności jednostki (objętej gwarancjami ochrony prawnej z art. 8 Konwencji), dopuszczalna jest ingerencja władzy (ustawodawczej, wykonawczej, sądowej) w sferę tej prywatności, o ile odpowiada ona określonym kryteriom. Każda ingerencja ograniczająca winna w szczególności sprostać wymogom trójstopniowego testu oceny. Dotyczą one: źródła ograniczenia, jego potrzeby oraz wartości, ze względu na które ograniczenie się wprowadza. Niezbędne jest, zgodnie z poglądem Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, zaistnienie:

a) dostatecznie precyzyjnej, a zarazem konkretnej podstawy prawnej wkroczenia w sferę wolności (praw) w drodze ustawy; nie jest dopuszczalne wprowadzanie ograniczeń (tu: prywatności) aktami innej rangi (zob. wyrok ETPC z 2 sierpnia 1984 r. w sprawie Malone przeciw Wielkiej Brytanii, sygn. 8691/79; wyrok z 26 marca 1987 r. w sprawie Leander przeciwko Szwecji, sygn. 9248/81),

b) konieczności tego wkroczenia, rozważanej z punktu widzenia wymogów demokratycznego państwa prawa; niewystarczające jest odwołanie się li tylko do czynnika celowości; niezbędne jest wykazanie konieczności, i to co do konkretnego (opisanego co do zakresu i sposobu) ograniczenia wprowadzonego w ustawie zwykłej, respektującej standard państwa oświeconego, otwartego, tolerancyjnego, dysponującego fachowym aparatem policyjnym zdolnym działać w sposób rzetelny, profesjonalny i niemałostkowy, traktujący wkroczenie w sferę chronionych praw jednostki jako zło konieczne, a nie jako czynnik usprawniający pracę policji (zob. wyroki ETPC: z 6 września 1978 r. w sprawie Klass i inni przeciwko Niemcom, sygn. 5029/71; z 6 czerwca 2006 r. w sprawie Segerstedt-Wilberg i inni przeciwko Szwecji, sygn. 62332/00; z 22 maja 2008 r. w sprawie Iliya Stefanov przeciwko Bułgarii, sygn. 65755/01; z 22 maja 2008 r. w sprawie Kirov przeciwko Bułgarii, sygn. 5182/02; z 1 lipca 2008 r. w sprawie Liberty i inni przeciwko Wielkiej Brytanii, sygn. 58243/00),

c) celu ingerencji (chronionego interesu publicznego), wymienionego w art. 8 Konwencji o ochronie praw człowieka (tj. bezpieczeństwa państwowego, bezpieczeństwa publicznego, dobrobytu gospodarczego kraju, ochrony porządku i zapobiegania przestępstwom, ochrony zdrowia i moralności oraz wolności innych osób).

Nie wystarczy przy tym werbalne powołanie się na taki cel, aby skutecznie legitymizować ograniczenie. Konieczne jest wykazanie realnej potrzeby podjęcia środków ograniczających, i to w imię ochrony zasad demokratycznego porządku. Eksces polegający na tym, że „przy okazji” zbierania materiału operacyjnie przydatnego kontrola operacyjna zgromadzi także dane dotyczące kwestii prywatnych, obyczajowych – wykraczających poza cel prowadzenia kontroli – oznacza działanie władzy poza zakresem dozwolonego wkroczenia w sferę prywatności (zob. wyrok z 12 grudnia 2005 r., sygn. K 32/04; wyrok ETPC z 25 czerwca 1997 r., sygn. 20605/92 w sprawie Halford przeciwko Wielkiej Brytanii; a także: E. Gruza, A. Rasz, *Procesowo-kryminalistyczne aspekty podsłuchu*, „Studia Iuridica” nr 46/2006, s. 118-121 i powołane tam orzecznictwo)

W tym kontekście, w ocenie Trybunału Konstytucyjnego, o niezgodności art. 22 ust. 4-7 ustawy o CBA z przywołanymi wzorcami kontroli konstytucyjności przesądza:

– umożliwienie CBA gromadzenia i przetwarzania danych wrażliwych w zakresie, w którym nie jest to niezbędne do celów ścigania korupcji i nie uzasadnia odstępstwa od generalnego zakazu automatycznego przetwarzania danych „wrażliwych” oraz rodzi ryzyko wykorzystywania tych (szczególnie intensywnie chronionych) danych także do celów pozaustawowych (por. wyrok ETPC z 25 marca 1998 r. w sprawie Kopp przeciwko Szwajcarii, sygn. 23224/94);

– przyjęcie nadmiernie wydłużonego (10-letniego) okresu obowiązkowej weryfikacji danych zgromadzonych w zbiorach CBA oraz brak dostatecznej – gwarantowanej ustawowo – ich ochrony przed niepowołanym dostępem bądź przed wykorzystywaniem w celach

niezgodnych z prawem i pierwotnym celem ich pozyskania.

Biorąc pod uwagę powyższe ustalenia, Trybunał Konstytucyjny podzielił zastrzeżenia wnioskodawcy dotyczące niedostatecznej równowagi pomiędzy zakresem ingerencji CBA w prywatność osób w zakresie pozyskiwania (również: niejawnie), przechowywania i przetwarzania danych wrażliwych oraz danych o charakterze odległym od istoty zjawiska korupcji a wartością, jaką jest zapobieganie korupcji, jej wykrywanie i zwalczanie. Tym samym Trybunał uznał art. 22 ust. 4-7 ustawy o CBA, w zakresie w jakim umożliwia CBA zbieranie danych wskazanych w art. 27 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych oraz korzystanie z tego typu danych i informacji uzyskanych w wyniku wykonywania czynności operacyjno-rozpoznawczych bez wiedzy i zgody osoby, której dotyczą – bez zagwarantowania instrumentów kontroli sposobu przechowywania i weryfikacji danych oraz sposobu usuwania danych zbędnych dla wykonywania ustawowych zadań CBA – za niezgodny z art. 47 i art. 51 w związku z art. 31 ust. 3 i art. 30 Konstytucji.

W tym samym zakresie, kierując się oceną wskazującą zarówno na brak udokumentowanej konieczności ingerencji w prywatność (co stanowi warunek spełnienia standardu określonego w art. 8 ust. 2 Konwencji o ochronie praw człowieka), jak i zwłaszcza na brak efektywnych zabezpieczeń przed wykorzystaniem zgromadzonych danych – w trakcie ich przechowywania przez CBA – dla celów innych niż legitymowane ustawowo zwalczaniem korupcji (czego jednoznacznie zakazuje art. 18 Konwencji o ochronie praw człowieka), Trybunał Konstytucyjny uznał, że art. 22 ust. 4-7 ustawy o CBA nie spełnia standardów określonych w art. 8 i art. 18 Konwencji o ochronie praw człowieka oraz tożsamy treściowo a zawarty w preambule i art. 5-7 Konwencji nr 108 RE.

Ponadto Trybunał stwierdził, iż unormowania art. 22 ust. 8-10 kwestionowanej ustawy kolidują z wymogiem ustawowej formy regulacji, statuowanym przez art. 51 ust. 5 Konstytucji.

6. Kwestia konstytucyjności kompetencji kontrolnych CBA.

Ustawa o CBA upoważnia funkcjonariuszy Biura do wykonywania czynności kontrolnych w celu ujawniania przypadków korupcji w instytucjach państwowych i w samorządzie terytorialnym oraz nadużyć osób pełniących funkcje publiczne, a także działalności godzącej w interesy ekonomiczne państwa (art. 13 ust. 1 pkt 2).

Czynności te polegają na sprawdzeniu przestrzegania przez osoby pełniące funkcje publiczne przepisów: 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.); 2) innych ustaw wprowadzających ograniczenia w podejmowaniu i prowadzeniu działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne (art. 31 ust. 1).

Czynności kontrolne polegają również na badaniu i kontroli określonych przepisami prawa procedur podejmowania i realizacji decyzji w sprawie: prywatyzacji i komercjalizacji, wsparcia finansowego, udzielania zamówień publicznych, rozporządzania mieniem państwowym i komunalnym oraz przyznawania koncesji, zezwoleń, zwolnień podmiotowych i przedmiotowych, ulg, preferencji, kontyngentów, plafonów, poręczeń i gwarancji kredytowych (art. 31 ust. 2). Kontroli we wskazanym tu zakresie podlegają osoby pełniące funkcje publiczne, jednostki sektora finansów publicznych w rozumieniu ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249, poz. 2104, ze zm.), jednostki niezaliczane do sektora finansów publicznych otrzymujące środki publiczne, a także przedsiębiorcy (art. 31 ust. 3).

Zdaniem wnioskodawcy, w art. 31 ust. 3 kwestionowanej ustawy brak zastrzeżenia, że spośród przedsiębiorców kontroli podlegają tylko podmioty otrzymujące środki publiczne, przy jednoczesnym sformułowaniu takiego zastrzeżenia w odniesieniu do jednostek

niezaliczanych do sektora finansów publicznych. Powoduje to – w ocenie wnioskodawcy – nierówne traktowanie przedsiębiorców w porównaniu do jednostek niezaliczanych do sektora finansów publicznych. W efekcie art. 31 ust. 3 ustawy o CBA jest niezgodny z art. 2 i z art. 32 ust. 1 zdanie pierwsze Konstytucji.

Zgodnie z ustalonym orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego, „zasada równości, wyrażona w art. 32 ust. 1 i 2 Konstytucji, polega na tym, że wszystkie podmioty prawa charakteryzujące się daną cechą istotną w równym stopniu, powinny być traktowane równo, tj. bez zróżnicowań zarówno faworyzujących jak i dyskryminujących” (wyrok TK z 23 października 2001 r., sygn. K 22/01, OTK ZU nr 7/2001, poz. 215). Jednocześnie zasada równości zakłada odmienne traktowanie podmiotów prawa, które nie posiadają wspólnej cechy istotnej. Badając zgodność regulacji prawnej z konstytucyjną zasadą równości, należy ustalić, czy zachodzi podobieństwo określonych podmiotów, a więc czy możliwe jest wskazanie wspólnej cechy istotnej uzasadniającej równe traktowanie podmiotów.

Jeżeli prawodawca różnicuje podmioty prawa, które charakteryzują się wspólną cechą istotną, wprowadza on odstępstwo od zasady równości. Odstępstwo takie – w ocenie Trybunału Konstytucyjnego – jest dopuszczalne, jeżeli zostały spełnione trzy warunki. „Po pierwsze, wprowadzone przez prawodawcę różnicowania muszą być racjonalnie uzasadnione. Muszą one mieć związek z celem i treścią przepisów, w których zawarta jest kontrolowana norma. Po drugie, waga interesu, któremu ma służyć różnicowanie podmiotów podobnych, musi pozostawać w odpowiedniej proporcji do wagi interesów, które zostaną naruszone w wyniku różnego traktowania podmiotów podobnych. Po trzecie, różnicowanie podmiotów podobnych musi znajdować podstawę w wartościach, zasadach lub normach konstytucyjnych” (wyrok TK o sygn. K 22/01).

Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie podkreślał, że z zasady równości wyrażonej w art. 32 ust. 1 Konstytucji wynika nakaz jednakowego traktowania podmiotów prawa w obrębie określonej klasy (kategorii). Ocena każdej regulacji prawnej z punktu widzenia zasady równości musi być zatem poprzedzona dokładnym zbadaniem sytuacji prawnej podmiotów i przeprowadzeniem analizy, tak gdy chodzi o ich cechy wspólne, jak też cechy różniące (por. uzasadnienie wyroku z 28 maja 2002 r., sygn. P 10/01, OTK ZU nr 3/A/2002, poz. 35).

Z punktu widzenia tak rozumianej zasady równości kwestionowanemu przepisowi ustawy o CBA trudno postawić zarzut jej naruszenia. W obrębie wyszczególnionych przez ustawodawcę kategorii podmiotów podlegających kontroli przez funkcjonariuszy CBA podmioty charakteryzujące się w równym stopniu daną cechą istotną (relewantną), przykładowo: wszystkie osoby publiczne, wszyscy przedsiębiorcy, traktowane są jednakowo.

Zróżnicowanie podmiotów należących do kategorii jednostek niezaliczanych do sektora finansów publicznych na podmioty otrzymujące środki publiczne oraz podmioty, które takich środków nie otrzymują, uzasadnione w obrębie tej kategorii podmiotów, nie musi odnosić się do odmiennej kategorii podmiotów, jaką są przedsiębiorcy. Co więcej, z uwagi na przedmiot czynności kontrolnych, o którym mowa w art. 31 ust. 2 ustawy o CBA, takie potraktowanie kategorii przedsiębiorców znajduje uzasadnienie. Jedynie bowiem przedsiębiorcy, a nie inne podmioty z zakresu jednostek niezaliczonych do sektora finansów publicznych (np. fundacje czy stowarzyszenia), mogą uzyskiwać koncesje i zezwolenia na prowadzenie określonej działalności gospodarczej. Przedsiębiorcy są również uczestnikami procedur komercjalizacyjnych lub prywatyzacyjnych. Przedsiębiorcy są też najczęściej stroną postępowania z zakresu zamówień publicznych. Należy zatem uznać, że w zakwestionowanym przepisie jednakowe potraktowanie wszystkich przedsiębiorców oparte zostało na relewantnym kryterium o charakterze obiektywnym, powiązaniem bezpośrednim z przedmiotem regulacji. Z tego też powodu art. 31 ust. 3 ustawy o CBA należy uznać za zgodny z art. 32 ust. 1 Konstytucji.

W uzasadnieniu wniosku Trybunał Konstytucyjny nie dopatrył się sprecyzowania przez wnioskodawcę zarzutu niezgodności tego przepisu z wskazanymi przez wnioskodawcę, adekwatnymi zasadami wynikającymi z art. 2 Konstytucji. Nie dostrzegł też przekonującej argumentacji na poparcie tego zarzutu. Kierując się domniemaniem konstytucyjności, Trybunał Konstytucyjny nie podzielił stanowiska wnioskodawcy o niezgodności art. 31 ust. 3 kwestionowanej ustawy z art. 2 Konstytucji.

7. Uprawnienia kontrolne CBA a konstytucyjna wolność działalności gospodarczej.

Art. 31 ust. 3 w związku z art. 32 i art. 33 ustawy o CBA wnioskodawca zarzucił niezgodność z art. 20 i art. 22 w związku z art. 31 ust. 1 Konstytucji. Ma ona, zdaniem wnioskodawcy, polegać na tym, że określone w art. 32 i art. 33 formy i zasady przeprowadzania kontroli u przedsiębiorców nie są obojętne dla działalności gospodarczej. Mogą tę działalność utrudniać czy nawet paraliżować. Dostrzegając *ratio legis* kwestionowanych przepisów, jakim jest ochrona zasady praworządności i sfery gospodarki przed zjawiskami natury korupcyjnej, wnioskodawca podkreśla, że wartością konstytucyjną jest też wolność działalności gospodarczej (gwarantowana w art. 20 Konstytucji), którą można ograniczyć jedynie ze względu na ważny interes publiczny (czego wymaga art. 22 Konstytucji). Ograniczenie wolności gospodarczej musi spełniać wymóg konieczności. Tym samym wolność działalności gospodarczej może – zdaniem wnioskodawcy – ustąpić ochronie praworządności tylko pod warunkiem, że w inny sposób nie można zagwarantować ochrony praworządności.

Zgodnie z art. 32 CBA prowadzi działalność kontrolną na podstawie rocznych planów kontroli, zatwierdzonych przez Szefa CBA (ust. 1). Na podstawie zarządzeń Szefa CBA Biuro może natomiast prowadzić doraźne działania kontrolne (ust. 2). CBA przeprowadza kontrole zgodnie z programem kontroli zatwierdzonym przez Szefa CBA lub przez osobę upoważnioną do działania w jego imieniu (art. 33 ust. 1). Kontrole przeprowadzają funkcjonariusze CBA na podstawie legitymacji służbowej oraz imiennego upoważnienia wydanego przez Szefa CBA lub osobę upoważnioną do działania w jego imieniu (ust. 2). Kontrola powinna być ukończona w terminie 3 miesięcy, a w przypadku, gdy dotyczy przedsiębiorcy – w terminie 2 miesięcy (ust. 3). W szczególnie uzasadnionych przypadkach okres kontroli osób innych niż przedsiębiorcy może być przedłużany na dalszy czas oznaczony przez Szefa CBA, nie dłużej jednak niż o 6 miesięcy (ust. 4). W przypadku, gdy okoliczności uzasadniają niezwłoczne podjęcie kontroli, w szczególności – gdy istnieje ryzyko utraty materiału dowodowego – kontrola może być wszczęta po okazaniu legitymacji służbowej funkcjonariusza kontrolowanemu lub osobie przez niego upoważnionej lub osobie pełniącej funkcję publiczną (ust. 5). W tym wypadku kontrolowanemu lub osobie przez niego upoważnionej oraz osobie pełniącej funkcję publiczną należy niezwłocznie, jednak nie później niż w terminie 3 dni od dnia wszczęcia kontroli, doreczyć upoważnienie do wszczęcia kontroli. Dokumenty z czynności kontrolnych dokonywanych z naruszeniem tego obowiązku nie stanowią dowodu w postępowaniu kontrolnym (ust. 6).

Upoważnienie do przeprowadzenia kontroli winno zawierać: 1) imię i nazwisko oraz numer legitymacji służbowej funkcjonariusza przeprowadzającego kontrolę; 2) wskazanie podmiotu kontrolowanego i terminu zakończenia kontroli; 3) szczegółowy zakres kontroli; 4) pouczenie o prawach i obowiązkach kontrolowanego (ust. 7). Prezes Rady Ministrów został upoważniony do określenia, w drodze rozporządzenia, wzoru upoważnienia do przeprowadzenia kontroli, organu wydającego upoważnienie oraz zakresu przedmiotowego upoważnienia, mając na względzie ujednoczenie informacji zawartych w upoważnieniu (ust. 8).

Wnioskodawca, formułując zarzut niezgodności przytoczonych tu unormowań z art. 20 i art. 22 w związku z art. 31 ust. 1 Konstytucji, szczególne znaczenie przypisał

postanowieniom art. 31 ust. 3 *in fine* w związku z art. 33 ust. 3 i 4 oraz art. 32 ust. 2 ustawy o CBA.

Oceniając zasadność zarzutów wnioskodawcy, Trybunał Konstytucyjny jeszcze raz podkreśla, że swoboda działalności gospodarczej nie ma charakteru absolutnego. Analogicznie jak inne konstytucyjne wolności (i prawa) jednostki może być poddawana przez ustawodawcę ograniczeniom. Art. 22 Konstytucji przewiduje zarazem, że ograniczenie wolności działalności gospodarczej jest dopuszczalne tylko w drodze ustawy i tylko ze względu na ważny interes publiczny.

Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego działalność gospodarcza, ze względu na jej charakter – a zwłaszcza na bliski związek zarówno z interesami innych osób, jak i z interesem publicznym – może podlegać ograniczeniom w stopniu większym niż prawa i wolności o charakterze osobistym bądź politycznym. Istnieje legitymowany interes państwa w stworzeniu takich ram prawnych obrotu gospodarczego, które pozwolą minimalizować niekorzystne skutki mechanizmów wolnorynkowych, jeżeli skutki te ujawniają się w sferze istotnej dla państwa ze względu na ochronę powszechnie uznawanych wartości (wyrok TK z 8 kwietnia 1998 r., sygn. K. 10/97, OTK ZU nr 3/1998, poz. 29).

Takim niekorzystnym skutkiem jest m.in. zjawisko korupcji. W obliczu tego zjawiska całkowite uwolnienie działalności gospodarczej od jakichkolwiek ograniczeń pozbawiłoby państwo niezbędnych środków kontroli. Mogłoby też zagrozić bezpieczeństwu, porządkowi publicznemu lub konstytucyjnie chronionym prawom obywateli. Przeciwdziałanie korupcji winno obejmować odpowiednie działania prawodawcze, zapewniające wyposażenie właściwych służb w skuteczne środki działania, w tym w instrumenty kontrolne. W tym kontekście należy oceniać postanowienia art. 31 ust. 3 w związku z art. 32 i art. 33 ustawy o CBA.

W ocenie Trybunału Konstytucyjnego, wnioskodawca nie przedstawił przekonujących argumentów, pozwalających na obalenie przeświadczenia, że za wprowadzeniem kwestionowanych rozwiązań przemawiał wzgląd na ważny interes publiczny, w rozumieniu art. 22 Konstytucji. W tej sytuacji, kierując się domniemaniem konstytucyjności kwestionowanych unormowań ustawowych, Trybunał uznaje art. 31 ust. 3 w związku z art. 32 i art. 33 ustawy o CBA w zakresie, w jakim dopuszcza czynności kontrolne niezbędne dla ochrony bezpieczeństwa państwa, porządku publicznego lub ważnego interesu publicznego za zgodny z art. 22 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji. Trybunał uznaje zarazem, iż wnioskodawca nie uprawdopodobnił związku art. 31 ust. 3 kwestionowanej ustawy z zasadą społecznej gospodarki rynkowej wyrażoną w art. 20 Konstytucji. Przywołany wzorzec kontroli konstytucyjności jest w tym zakresie nieadekwatny.

8. Oględziny dla ustalenia stanu nieruchomości i innych składników majątkowych osób pełniących funkcje publiczne (art. 40 ustawy o CBA) a konstytucyjna oraz konwencyjna ochrona miru domowego i prywatności.

Zakwestionowany przez wnioskodawcę art. 40 ustawy o CBA stanowi podstawę prawną do dokonywania „ogłędzin” w celu „ustalenia stanu nieruchomości lub innych składników majątkowych wskazanych w oświadczeniu o stanie majątkowym” osób pełniących funkcje publiczne. Oględziny przeprowadza funkcjonariusz kontrolujący takie oświadczenia (ust. 1). Oględziny nieruchomości lub innych składników majątkowych przeprowadza się w obecności osoby składającej oświadczenie lub osoby przez nią upoważnionej (ust. 2). Oględziny są czynnością o charakterze (potencjalnie) dowodowym, polegającą na ujawnieniu i utrwaleniu cech, stanu oraz miejsca położenia przedmiotów w celu wyjaśnienia okoliczności, które są przedmiotem kontroli.

Przepisom zezwalającym na oględziny w takim zakresie wnioskodawca zarzuca w *petitum* wniosku (wraz z jego późniejszym uzupełnieniem) niezgodność z art. 2, art. 47 i art. 50 Konstytucji oraz z art. 8 Konwencji o ochronie praw człowieka. W uzasadnieniu podnosi natomiast, że naruszenie wskazanych wzorców nastąpiło w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji.

Art. 50 Konstytucji zapewnia nienaruszalność mieszkania. Przeszukanie mieszkania, pomieszczenia lub pojazdu może nastąpić jedynie w przypadkach określonych w ustawie i w sposób w niej określony. W doktrynie przyjmuje się, że nienaruszalność mieszkania (tzw. mir domowy) jest klasyczną wolnością jednostki o charakterze osobistym, służącą zwłaszcza jej psychicznej integralności i posiadającą wyraźny związek z deklarowaną godnością jednostki. Wartość ta posiada oczywisty związek z prawem do prywatności (art. 47 Konstytucji) i może być traktowana jako jeden z jego przejawów (por. P. Sarnecki, *uwagi do art. 50*, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. 3, red. L. Garlicki, Warszawa 2003, s. 1).

Zgodnie z art. 40 ustawy o CBA, oględziny dotyczą jedynie osób pełniących funkcje publiczne. Trybunał Konstytucyjny nie może nie zauważyć, że wymogi konwencyjne oraz towarzyszące im orzecznictwo w tym zakresie nie wyłączają spod ochrony prywatności funkcjonariuszy publicznych (zob. wyrok ETPC z 25 czerwca 1997 r., sygn. 20605/92 w sprawie Halford przeciwko Wielkiej Brytanii).

W tym kontekście kwestie dopuszczalności oraz proporcjonalności ingerencji we wskazane wolności i prawa nabierają kluczowego znaczenia. Powstaje pytanie, czy możliwość przeprowadzenia oględzin jedynie w celu ustalenia stanu nieruchomości lub innych składników majątkowych wskazanych w oświadczeniu majątkowym funkcjonariusza publicznego mieści się w granicach dopuszczalnej i proporcjonalnej do interesu publicznego ingerencji w mir domowy.

Zgodnie z orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego, „oceniając proporcjonalność zaskarżonej regulacji, trzeba wziąć pod uwagę ogólne zasady decydujące o niekonstytucyjności regulacji ustawowej z uwagi na brak proporcjonalności w działaniu ustawodawcy” (wyrok z 13 marca 2007 r., sygn. K 8/07). W wypowiedziach orzeczniczych dotyczących konsekwencji art. 31 ust. 3 Konstytucji Trybunał podkreślił, że zarzut niezachowania proporcjonalności wymaga testu polegającego na udzieleniu odpowiedzi na trzy pytania dotyczące kontrolowanej przez Trybunał normy: 1) czy jest ona w stanie doprowadzić do zamierzonych przez ustawodawcę skutków (kryterium przydatności normy); 2) czy jest ona niezbędna (konieczna) dla ochrony interesu publicznego, z którym jest powiązana (kryterium konieczności); 3) czy jej efekty pozostają w proporcji do nałożonych przez nią na obywatela ciężarów lub ograniczeń (kryterium proporcjonalności *sensu stricto*). Wskazane postulaty przydatności, niezbędności i proporcjonalności *sensu stricto* składają się na treść wyrażonej w art. 31 ust. 3 Konstytucji „konieczności”.

Trybunał Konstytucyjny konsekwentnie wskazywał, że „jeżeli dany cel jest możliwy do osiągnięcia przy zastosowaniu innego środka, nakładającego mniejsze ograniczenia na prawa i wolności, to zastosowanie przez ustawodawcę środka bardziej uciążliwego wykracza poza to, co jest konieczne, a zatem narusza Konstytucję (por. w szczególności: wyrok z 12 stycznia 2000 r., sygn. P. 11/98, OTK ZU nr 1/2000, poz. 3 i wyrok z 10 kwietnia 2002 r., sygn. K 26/00, OTK ZU nr 2/A/2002, poz. 18)” (zob. wyrok TK o sygn. K 8/07).

Jednocześnie Trybunał Konstytucyjny nie bada użyteczności regulacji, jej pragmatycznej sprawności w zakresie realizacji celu założonego przez ustawodawcę. Przedmiotem kontroli Trybunału nie jest – w szczególności – to, czy jakiś problem dałoby się uregulować „lepiej” albo „inaczej”. Trybunał bada natomiast, czy przyjęte konkretne regulacje prawne nie naruszają Konstytucji. Takim naruszeniem może być – w istotnym tu zakresie – sprzeniewierzenie się zasadzie proporcjonalności (art. 31 ust. 3 Konstytucji).

Zakres kontroli Trybunału Konstytucyjnego obejmuje badanie adekwatności dolegliwości regulacji („odczuwalnej” w zakresie chronionych konstytucyjnie dóbr i wartości) i znajdującego konstytucyjną legitymizację celu regulacji (zob. wyrok TK o sygn. K 8/07).

Wprowadzenie oględzin w celu ustalenia stanu nieruchomości lub innych składników majątkowych wskazanych w oświadczeniu majątkowym samo w sobie mogłoby być uznane za proporcjonalne, ale tylko przy spełnieniu wskazanych wcześniej warunków przydatności, konieczności i proporcjonalności w znaczeniu ścisłym.

Instytucja oględzin musi zostać uznana za sprzyjającą założonej w ustawie o CBA *ratio legis*. Ten relatywnie drastyczny środek może pozytywnie wpłynąć na zwiększenie staranności przy sporządzaniu składanych przez funkcjonariuszy publicznych oświadczeń majątkowych. To z kolei może służyć zwiększeniu przejrzystości stosunków majątkowych, ułatwiając kontrolę i tworząc uwarunkowania niesprzyjające korupcji. Kwestionowana regulacja odpowiada zatem pierwszej z wskazanych uprzednio przesłanek testu prawidłowego posłużenia się zasadą proporcjonalności, a mianowicie może być uznana za przydatną do osiągnięcia *ratio* ocenianej normy.

Kolejnym kryterium, któremu musi odpowiadać regulacja proporcjonalna, jest nieodzowność wkroczenia przez ustawodawcę za pomocą ocenianej normy w sytuacji, gdy osiągnięcie zamierzonego celu nie jest możliwe w inny sposób. W tym zakresie ocena konstytucyjności art. 40 ustawy o CBA jest po części odmienna niż uprzednio.

W literaturze ukształtował się pogląd, że „im bardziej drastyczne (co do przedmiotu, zakresu, sposobu czy skutków) jest wkroczenie władzy w materię konstytucyjnie chronionych praw podstawowych, tym bardziej rygorystycznym przesłankom powinna podlegać procedura, stanowiąca gwarancję tego wkroczenia (por. L. Garlicki, uwagi do art. 31 ust. 3 Konstytucji, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. III, red. L. Garlicki, Warszawa 2003; K. Wojtyczek, *Granice ingerencji ustawodawczej w sferę praw człowieka w Konstytucji RP*, Kraków 1999, s. 136 i n.; tenże, *Zasada proporcjonalności*, [w:] *Prawa i wolności obywatelskie w Konstytucji RP*, B. Banaszak, A. Preisner, Warszawa 2002, s. 667 i n. W podobnym kierunku zmierza orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego, np. wyroki z: 12 stycznia 1999 r., sygn. P. 2/98, OTK ZU nr 1/1999, poz. 2, 22 września 2005 r., sygn. Kp 1/05, OTK ZU nr 8/A/2005, poz. 93, 12 grudnia 2005 r., sygn. K 32/04, OTK ZU nr 11/A/2005, poz. 132, 18 stycznia 2006 r., sygn. K 21/05, OTK ZU nr 1/A/2006, poz. 4)” (sygn. K 8/07).

Porównanie instytucji oględzin w kształcie nadanym przez ustawę o CBA z instytucją przeszukania z kodeksu postępowania karnego prowadzi do zaskakującego w pewnym zakresie rezultatu. Przy daleko posuniętej ingerencji w te same wolności i prawa, warunki przeprowadzenia przeszukania, które zmierza do uzyskania dowodów rzeczowych, tj. przedmiotów pochodzących z przestępstwa lub świadczących o jego popełnieniu przez podejrzanego, są znacznie bardziej rygorystyczne niż warunki przeprowadzenia oględzin, które mają ustalić jedynie stan składników majątkowych wskazanych w oświadczeniu majątkowym osoby zobowiązanej do złożenia tego typu oświadczenia.

W szczególności zaniepokojenie budzi brak jakichkolwiek regulacji gwarancyjnych w zakresie przechowywania i wykorzystania danych uzyskanych w trakcie oględzin, które to regulacje zabezpieczałyby przysługujące każdemu konstytucyjne prawo do ochrony życia prywatnego (gwarantowane w art. 47 Konstytucji) oraz zapewniały podmiotom, których dotyczą oględziny, status (co najmniej) porównywalny ze statusem podmiotów, względem których dokonano przeszukania (art. 50 zdanie drugie Konstytucji).

Kwestionowana regulacja dotyka konstytucyjnie chronionych praw podmiotowych. Jest to, w pierwszej kolejności, wolność nienaruszalności mieszkania, ale także – prawo do prywatności. Powstają zwłaszcza wątpliwości, czy środek wprowadzony w ustawie o CBA jest rzeczywiście jedynym środkiem prowadzącym do celu zamierzonego przez ustawodawcę.

Przepis art. 40 ustawy o CBA zakwestionowany przez wnioskodawcę nie precyzuje też sposobu przechowywania oraz dalszego wykorzystania danych pozyskanych w trakcie oględzin. Nie wskazuje zabezpieczeń przed dostępem do tych danych osób trzecich lub też przed przypadkowym ujawnieniem zgromadzonych danych, mieszczących – przykładowo – informacje o stanie majątkowym tak funkcjonariusza publicznego jak i członków jego rodziny i innych jego „domowników”, poszczególnych składnikach ich majątku, ich „ulokowaniu” w poddanej oględzinom nieruchomości, dostępie do nich dla osób postronnych, stopniu zabezpieczenia przed kradzieżą. Nie został ponadto sprecyzowany czas i sposób przechowywania wspomnianych danych w jednostkach organizacyjnych Centralnego Biura Antykorupcyjnego oraz krąg funkcjonariuszy tego Biura mających – mniej lub bardziej swobodny – dostęp do danych pozyskanych w czasie oględzin.

Trybunał Konstytucyjny stoi na stanowisku, że brak stosownych postanowień gwarancyjnych regulujących sposób i czas przechowywania danych pozyskanych w trakcie oględzin prowadzi do nadmiernego osłabienia ochrony prawa do prywatności tak funkcjonariuszy publicznych, których nieruchomości poddane zostały oględzinom w myśli art. 40 ustawy o CBA, jak i zwłaszcza osób trzecich, pozostających poza podmiotowym zakresem oględzin. Dotyczy to zwłaszcza współzamieszkujących z „poddanymi oględzinom” członków rodzin oraz innych domowników. Ponadto niedostatek przepisów gwarancyjnych odnosi się do samego sposobu przechowywania zgromadzonych na podstawie art. 40 kwestionowanej ustawy danych, ich zabezpieczenia przed przypadkowym ujawnieniem i „wyciekiem” poza krąg upoważnionych funkcjonariuszy CBA, przed dostępem do danych funkcjonariuszy nie prowadzących postępowania w zakresie oględzin czy innego postępowania względem osób, których nieruchomości dotyczyły oględziny.

Trybunał Konstytucyjny uznaje, że występujące w ustawie o CBA w kontekście art. 40 tej ustawy pominięcie ustawodawcze prowadzi w swych następstwach do naruszenia gwarantowanej konstytucyjnej ochrony prywatności wbrew dyspozycji art. 47 Konstytucji oraz art. 8 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Art. 40 ustawy prowadzi też do nadmiernej ingerencji w nienaruszalność mieszkania lub pomieszczenia, tak w sensie podmiotowym (w odniesieniu do osób współzamieszkujących z osobą, której dotyczą oględziny, jak też do niedostatecznego zabezpieczenia danych pozyskanych w trakcie oględzin przed dostępem osób trzecich oraz ich wykorzystaniem do celów innych niż wyznaczone ramami ustawy o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym. W tym zakresie brak stosownych zabezpieczeń narusza konstytucyjną ochronę życia prywatnego (art. 47 Konstytucji i art. 8 Konwencji). Zakresowo ogranicza też konstytucyjną ochronę nienaruszalności mieszkania lub pomieszczenia, gwarantowaną – m.in. przez ustawowe określenie przypadków przeszukania i ustawowe unormowanie jego trybu – w art. 50 Konstytucji.

Trybunał Konstytucyjny uznaje w tych warunkach art. 40 ustawy o CBA, w zakresie, w jakim dopuszcza przeprowadzenie oględzin nieruchomości lub innych składników majątkowych bez określenia sposobu wykorzystywania i przechowywania uzyskanych tą drogą danych, w szczególności dotyczących osób trzecich, niezobowiązanych do składania oświadczeń majątkowych, za nieodpowiadający wymogom art. 47 i art. 50 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz art. 8 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. W zakresie dotyczącym niezgodności z art. 2 Konstytucji domniemanie konstytucyjności – w świetle argumentacji wnioskodawcy – nie zostało podważone.

9. Pozbawienie uprawnień Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych a gwarancje właściwego poziomu ochrony prawa do prywatności i prawa do ochrony danych osobowych.

Poza omówionymi już przepisami ustawy o CBA wnioskodawca zakwestionował

również art. 43 ust. 2 u.o.d.o. w brzmieniu nadanym przez art. 178 ustawy o CBA. Przepisowi temu wnioskodawca zarzuca niezgodność z art. 2 oraz art. 47 i art. 51 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz z preambułą i art. 6 Konwencji nr 108 Rady Europy o ochronie osób w związku z automatycznym przetwarzaniem danych osobowych.

Zakwestionowany przepis stanowi, że: „W odniesieniu do zbiorów, o których mowa w ust. 1 pkt 1 i 3, oraz zbiorów, o których mowa w ust. 1 pkt 1 a, przetwarzanych przez Agencję Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencję Wywiadu, Służbę Kontrwywiadu Wojskowego, Służbę Wywiadu Wojskowego oraz Centralne Biuro Antykorupcyjne, Generalnemu Inspektorowi nie przysługują uprawnienia określone w art. 12 pkt 2, art. 14 pkt 1, 3-5 oraz w art. 15-18”. Zmiana dokonana w tym przepisie przez art. 178 ustawy o CBA sprowadzała się do dodania do już wymienionych w nim służb specjalnych Centralnego Biura Antykorupcyjnego. Zbiory, o których mówi ten przepis, to zbiory danych „objętych tajemnicą państwową ze względu na obronność lub bezpieczeństwo państwa, ochronę życia i zdrowia ludzi, mienia lub bezpieczeństwa i porządku publicznego” (ust. 1 pkt 1) i „dotyczących osób należących do kościoła lub innego związku wyznaniowego, o uregulowanej sytuacji prawnej, przetwarzanych na potrzeby tego kościoła lub związku wyznaniowego” (ust. 1 pkt 3) oraz zbiory danych, „które zostały uzyskane w wyniku czynności operacyjno-rozpoznawczych przez funkcjonariuszy organów uprawnionych do tych czynności” (ust. 1 pkt 1a).

Do uprawnień, które na mocy tego przepisu nie przysługują już Generalnemu Inspektorowi Ochrony Danych Osobowych (dalej: GIODO), należą:

- wydawanie przez GIODO decyzji administracyjnych i rozpatrywanie skarg w sprawach wykonania przepisów o ochronie danych osobowych;

- prawo wstępu, w godzinach od 6.00 do 22.00, inspektorów GIODO za okazaniem imiennego upoważnienia i legitymacji służbowej, do pomieszczenia, w którym zlokalizowany jest zbiór danych, oraz pomieszczenia, w którym przetwarzane są dane poza zbiorem danych, i przeprowadzenia niezbędnych badań lub innych czynności kontrolnych w celu oceny zgodności przetwarzania danych z ustawą;

- prawo wglądu do wszelkich dokumentów i wszelkich danych mających bezpośredni związek z przedmiotem kontroli oraz sporządzania ich kopii;

- prawo przeprowadzania oględzin urządzeń, nośników oraz systemów informatycznych służących do przetwarzania danych;

- prawo zlecania sporządzania ekspertyz i opinii.

Ponadto, w przypadku naruszenia przepisów o ochronie danych osobowych, Generalny Inspektor nie może w drodze decyzji administracyjnej nakazać CBA przywrócenia stanu zgodnego z prawem (art. 18 ustawy o ochronie danych osobowych).

Zdaniem wnioskodawcy powyższy stan w odniesieniu do CBA narusza gwarancje prawa do prywatności zawarte w art. 47 i art. 51 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji, ponadto art. 2 Konstytucji oraz:

- art. 6 Konwencji nr 108 o ochronie osób w związku z automatycznym przetwarzaniem danych osobowych – przez to, że nie zapewnia odpowiedniej ochrony w procedurze przetwarzania danych ujawniających pochodzenie rasowe, poglądy polityczne, przekonania religijne lub inne, jak również dane osobowe dotyczące stanu zdrowia lub życia seksualnego;

- preambułę Konwencji nr 108 o ochronie osób w związku z automatycznym przetwarzaniem danych osobowych – w zakresie, w jakim nie prowadzi do „rozszerzenia zakresu ochrony praw i podstawowych wolności każdej osoby, a w szczególności prawa do poszanowania prywatności”, a skutkuje osłabieniem czy *de facto* wyłączeniem rzeczywistej kontroli nad gromadzeniem i przetwarzaniem danych osobowych przez CBA.

Trybunał Konstytucyjny nie podzielił zarzutów wnioskodawcy. Po pierwsze, wnioskodawca zaskarżył kwestionowany przepis w całości, a nie wykazał, że wprowadzone

ograniczenia uprawnień Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych nie mają uzasadnienia w pełnym zakresie, tj. wobec wszystkich wymienionych tu służb specjalnych. Wnioskodawca tymczasem ograniczył swe zarzuty do działań CBA.

Ściśle określone ustawowo zastosowanie w demokratycznym państwie prawnym innych niż powszechnie obowiązujące, szczególnych reguł postępowania ze zbiorami danych przetwarzanych przez służby specjalne nie budzi – co do zasady – istotnych wątpliwości konstytucyjnych. Wnioskodawca nie wykazał zarazem, dlaczego zawężenie uprawnień Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych tylko w odniesieniu do CBA narusza wskazane wzorce konstytucyjne, zwłaszcza w związku z zasadą proporcjonalności, oraz koliduje z wskazanymi przepisami Konwencji nr 108 o ochronie osób w związku z automatycznym przetwarzaniem danych osobowych. Zakwestionowany przepis nie wyłącza wszystkich uprawnień Generalnego Inspektora przyznanym mu w ustawie o ochronie danych. Nadal, także w stosunku do zbiorów danych przetwarzanych przez CBA, do zadań Generalnego Inspektora należy m.in. kontrola zgodności przetwarzania danych z przepisami o ochronie danych osobowych, opiniowanie projektów ustaw i rozporządzeń dotyczących ochrony danych osobowych, inicjowanie i podejmowanie przedsięwzięć w zakresie doskonalenia ochrony danych osobowych (art. 12 pkt 1, 4 i 5 ustawy o ochronie danych osobowych). Generalnemu Inspektorowi, jego zastępcy lub upoważnionym pracownikom Biura pozostawiono prawo żądania złożenia pisemnych lub ustnych wyjaśnień oraz przesłuchiwanie osoby w zakresie niezbędnym do ustalenia stanu faktycznego (art. 14 pkt 2 ustawy o ochronie danych osobowych). Nie można więc twierdzić, że GODO został „całkowicie odsunięty od możliwości kontrolowania działań służb”.

10. Ocena zgodności § 3 i § 6 ust. 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 27 września 2006 r. w sprawie zakresu, warunków i trybu przekazywania Centralnemu Biuru Antykorupcyjnemu informacji przez organy, służby i instytucje państwowe z Konstytucją, Konwencją o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności i Konwencją nr 108 Rady Europy o ochronie osób w związku z automatycznym przetwarzaniem danych osobowych.

Wnioskodawca wniósł także o stwierdzenie, że § 3 i § 6 ust. 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 27 września 2006 r. w sprawie zakresu, warunków i trybu przekazywania Centralnemu Biuru Antykorupcyjnemu informacji przez organy, służby i instytucje państwowe (Dz. U. z 2006 r. Nr 177, poz. 1310; dalej: rozporządzenie z 27 września 2006 r.) są niezgodne z: 1) art. 22 ust. 9 ustawy o CBA, a tym samym z: 2) art. 92 ust. 1 Konstytucji oraz art. 47 i art. 51 ust. 2 w związku z art. 31 ust. 3 i art. 51 ust. 5 Konstytucji; 3) art. 8 w związku z art. 18 Konwencji o ochronie praw człowieka; 4) preambułą, art. 5 pkt b i c, art. 6 i art. 7 Konwencji nr 108 Rady Europy o ochronie osób w związku z automatycznym przetwarzaniem danych osobowych.

Kwestionowane rozporządzenie zostało wydane na podstawie art. 22 ust. 9 ustawy o CBA. Zgodnie z tym przepisem, „Prezes Rady Ministrów określi, w drodze rozporządzenia, zakres, warunki i tryb przekazywania CBA informacji przez organy, służby i instytucje państwowe, o których mowa w ust. 2 i 4, z uwzględnieniem sposobu dokumentowania tych informacji oraz podmiotów upoważnionych do ich przekazywania”.

Przepis art. 22 ust. 2, o którym mowa w upoważnieniu, stanowi, że „CBA w celu zapobieżenia lub wykrycia przestępstw, określonych w art. 2 ust. 1 pkt 1, oraz identyfikacji osób może przetwarzać informacje, w tym również dane osobowe ze zbiorów prowadzonych na podstawie odrębnych przepisów przez inne organy władzy publicznej i państwowe jednostki organizacyjne, a w szczególności z Ewidencji Działalności Gospodarczej, Krajowej Ewidencji Podatników, Krajowego Rejestru Karnego, Krajowego Rejestru Sądowego, Powszechnego Elektronicznego Systemu Ewidencji Ludności, Rejestru Podmiotów Gospodarki Narodowej, Centralnego Rejestru Ubezpieczonych i Centralnego Rejestru

Płatników Składek, Centralnej Ewidencji Pojazdów i Kierowców, Krajowego Centrum Informacji Kryminalnych. Administratorzy danych gromadzonych w tych rejestrach są obowiązani do nieodpłatnego ich udostępniania”.

Z kolei art. 22 ust. 4 przewiduje, że „w zakresie swojej właściwości CBA może zbierać także wszystkie niezbędne dane osobowe, w tym również, jeżeli jest to uzasadnione charakterem realizowanych zadań, dane wskazane w art. 27 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych (Dz. U. z 2002 r. Nr 101, poz. 926 i Nr 153, poz. 1271 oraz z 2004 r. Nr 25, poz. 219 i Nr 33, poz. 285), a także korzystać z danych osobowych i innych informacji uzyskanych w wyniku wykonywania czynności operacyjno-rozpoznawczych przez uprawnione do tego organy, służby i instytucje państwowe oraz przetwarzać je, w rozumieniu ustawy o ochronie danych osobowych, bez wiedzy i zgody osoby, której te dane dotyczą”.

Procedura przekazywania CBA danych przez podmioty, o których mowa w art. 22 ust. 4 ustawy o CBA, została ona określona w § 4 kwestionowanego rozporządzenia. Zgodnie z § 4 ust. 1 „kierownik jednostki organizacyjnej CBA uprawnionej do wykonywania czynności operacyjno-rozpoznawczych lub ewidencyjnych lub archiwalnych albo osoba przez niego upoważniona występuje do kierownika właściwej jednostki lub komórki organizacyjnej podmiotów, o których mowa w art. 22 ust. 4 ustawy, o przekazanie danych, z wnioskiem pisemnym lub przesłanym przez urządzenia i systemy informatyczne”. Według § 4 ust. 2 „dane przekazuje CBA kierownik jednostki lub komórki organizacyjnej podmiotu lub osoba przez niego upoważniona na podstawie imiennego upoważnienia, o którym mowa w art. 22 ust. 5 ustawy”. Natomiast § 5 rozporządzenia stanowi, że „we wniosku o przekazanie informacji zamieszcza się dane o osobach, zdarzeniach lub zagadnieniach, umożliwiające wyszukanie informacji w aktach spraw operacyjno-rozpoznawczych, zbiorach ewidencyjnych lub archiwalnych, a także określa się zakres potrzebnych informacji”.

Inaczej przedstawia się regulacja odnosząca się do przekazywania danych przez podmioty wskazane w art. 22 ust. 2 ustawy o CBA. I tak, § 3 rozporządzenia z 27 września 2006 r. stanowi, że podmioty te „udostępniają za pomocą systemu teleinformatycznego zbiory, dane lub informacje jednostkom organizacyjnym CBA uprawnionym do wykonywania czynności operacyjno-rozpoznawczych lub ewidencyjnych lub archiwalnych w sposób określony w zawartych z CBA odrębnych porozumieniach”. Z kolei § 6 ust. 1 dopuszcza, że podmioty te „mogą, w drodze decyzji lub na mocy odrębnych porozumień, wyrazić zgodę na udostępnianie jednostkom organizacyjnym CBA zgromadzonych zbiorów, danych lub informacji za pomocą urządzeń i systemów informatycznych, bez konieczności każdorazowego składania pisemnych wniosków”.

To zróżnicowane procedur, polegające na obwarowaniu przekazywania CBA danych przez podmioty wskazane w art. 22 ust. 2 ustawy o CBA „znaczniej mniej restryktywnymi wymaganiami” niż przez podmioty, o których mowa w art. 22 ust. 4, kwestionuje wnioskodawca. Jego zdaniem, sposób korzystania z danych gromadzonych przez podmioty określone w art. 22 ust. 2 został pozostawiony wewnętrznym ustaleniom między CBA i tymi podmiotami. Przede wszystkim zaś kwestionowane przepisy rozporządzenia otwierają możliwość odstąpienia od obowiązku każdorazowego wnioskowania o udostępnienie danych. Ponadto nie wymagają identyfikacji osób przekazujących CBA odpowiednie dane, jak również osób, które otrzymują tak pozyskiwane dane.

Trybunał Konstytucyjny podziela negatywną ocenę realizacji przez kwestionowane przepisy upoważnienia zawartego w art. 22 ust. 9 ustawy o CBA przedstawioną przez wnioskodawcę. W pierwszej kolejności należy zwrócić uwagę, że ani art. 22 ust. 9 ani inne przepisy ustawy o CBA nie dają podstaw do różnicowania sposobu przekazywania danych zgromadzonych przez podmioty wskazane w art. 22 ust. 2 i 4. Tym samym przy

formułowaniu kwestionowanych unormowań rozporządzenia zostały naruszone konstytucyjne wymogi dotyczące upoważnień ustawowych.

Zakwestionowane przez wnioskodawcę przepisy rozporządzenia, pozostawiając określenie metody pozyskiwania danych do uregulowania w drodze wewnętrznych porozumień między CBA a podmiotami wskazanymi w art. 22 ust. 2, mogą prowadzić do odstępowania od wnioskowego trybu udostępniania danych na rzecz bezpośredniego i nieograniczonego do nich dostępu (bez konieczności każdorazowego składania pisemnych wniosków ze strony CBA). W konsekwencji przepisy te, ułatwiając funkcjonowanie Biura, nie gwarantują jednostce dostatecznej ochrony jej prawa do prywatności i prawa do ochrony danych osobowych na poziomie odpowiadającym standardom konstytucyjnym, a zwłaszcza wymogowi ustawowej regulacji zasad i trybu gromadzenia informacji wynikającemu z art. 51 ust. 5 Konstytucji a także standardom międzynarodowym (określonym w art. 8 w związku z art. 18 Konwencji o ochronie praw człowieka; w preambule i w art. 5 pkt b i c, art. 6 i art. 7 Konwencji nr 108 RE). Przepisy te naruszają nadto treść art. 22 ust. 9 w związku z art. 22 ust. 2 ustawy o CBA.

Z tych względów Trybunał Konstytucyjny musi uznać § 3 i § 6 ust. 1 rozporządzenia z 27 września 2006 r. za niezgodne z wymienionymi wyżej wzorcami konstytucyjnymi, a zwłaszcza – konwencyjnymi. W pozostałym zakresie, wobec orzeczenia o niezgodności tych przepisów z art. 51 ust. 5 Konstytucji i art. 22 ust. 9 w związku z art. 22 ust. 2 ustawy o CBA, Trybunał uznał za właściwe umorzyć postępowanie ze względu na zbędność wydania orzeczenia (art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy o TK).

Z powyższych względów Trybunał Konstytucyjny orzekł jak w sentencji.

Zdanie odrębne
sędzi TK Ewy Łętowskiej
do wyroku Trybunału Konstytucyjnego
z dnia 23 czerwca 2009 r. w sprawie K 54/07

Na podstawie art. 68 ust. 3 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643, ze zm.) zgłaszam zdanie odrębne do wyroku z dnia 23 czerwca 2009 r. w sprawie o sygn. K 54/07, do pkt 1 i 3 wyroku oraz do części uzasadnienia.

Uważam, że: art. 1 ust. 3, art. 2 ust. 1 pkt 1 lit. b, c i d, art. 2 ust. 1 pkt 2 i 4 ustawy z dnia 9 czerwca 2006 r. o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym (Dz. U. Nr 104, poz. 708, Nr 158, poz. 1122 i Nr 218, poz. 1592, z 2008 r. Nr 171, poz. 1056 oraz z 2009 r. Nr 18, poz. 97) są niezgodne z art. 2 Konstytucji.

Uzasadnienie

1. W zaskarżonej ustawie w niekonstytucyjny sposób skonstruowano mechanizm upoważniający Centralne Biuro Antykorupcyjne (dalej: CBA; Biuro) do wkroczenia w sferę chronionych konstytucyjnie praw jednostki. Mechanizm ten tworzą z jednej strony przepisy określające zakres działania, zadania i kompetencję w ścisłym tego słowa znaczeniu do podejmowania przez funkcjonariuszy CBA działań wobec jednostek w zakresie ich wolności i prywatności. Z drugiej strony na mechanizm ten składa się system gwarancji proceduralnych i instytucjonalnych innych niż gwarancje wynikające z regulacji zakresu zadań i kompetencji CBA. Gwarancje kompetencyjne polegają w założeniu na precyzyjnym związaniu władzy publicznej (tu: CBA) adekwatnym oraz jasnym określeniem norm legitymizujących podjęcie konkretnych działań/aktów Biura (zachowań funkcjonariuszy). Te gwarancje działają *ex ante*. Inne gwarancje proceduralne i instytucjonalne dotyczą nadzoru (zewnętrznego) nad CBA, uprawnień i procedur umożliwiających jednostce dotkniętej działaniem CBA obronę jej sfery, a także zewnętrznym wobec CBA organom – orientację niezbędną do realizacji nadzoru (kontroli). Te gwarancje działają raczej w trakcie interwencji i *ex post* jej dokonania. Mechanizm, o którym mowa, jest komplementarny co do swych składników: jeśli brakuje wykazuje regulacja kompetencji (za szeroka, luźna, niejasna, nieprecyzyjna), wówczas precyzja i sprawne ujęcie gwarancji proceduralnych i instytucjonalnych może powodować, że kontrolowana regulacja pomyślnie przejdzie przez test konstytucyjności. I odwrotnie: im precyzyjniejsze i jasne operowanie normami kompetencyjnymi, tym większe szanse na pomyślny test konstytucyjności ustawy, nawet przy innych usterkach regulacji gwarancji proceduralnych i instytucjonalnych. Takie ujęcie problemu konstytucyjnego jest tym bardziej konieczne, że w ciągu 20 lat liczba służb stosujących techniki operacyjne (szczególnie trudne do zaopatrzenia w niezbędne gwarancje) wzrosła z czterech (Policja, Straż Graniczna, Urząd Ochrony Państwa, Wojskowe Służby Informacyjne) do dziesięciu (Policja, Straż Graniczna, Biuro Ochrony Rządu, Agencja Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencja Wywiadu, Centralne Biuro Antykorupcyjne, Służba Wywiadu Wojskowego, Służba Kontrwywiadu Wojskowego, Żandarmeria Wojskowa, kontrola skarbową).

2. Dlatego z punktu widzenia kontroli konstytucyjności za ułomne poznaczco uważam założenie polegające na rozdrabnianiu (w celu analizy konstytucyjności) przedmiotu zaskarżenia, co powoduje redukcję oceny do poszczególnych fragmentów regulacji ustawowej w konfrontacji z szeroko ujętymi wzorcami konstytucyjnymi. W takim bowiem wypadku zaciera się problem konstytucyjny, ograniczony do oceny fragmentów treści

przepisów. Tymczasem nawet po eliminacji z zaskarżonych przepisów „kompetencyjnych” tego, co uznaje za niekonstytucyjne, wyrok, do którego zgłaszam niniejsze zdanie odrębne, nadal nie usuwa problemu podstawowego: niedostatecznej precyzji i jasności tych przepisów. W rzeczywistości problemem jest bowiem, czy oceniana ustawa stwarza efektywny mechanizm gwarantujący na aprobowanym poziomie zachowanie konstytucyjności wobec arbitralnego wkroczenia władzy publicznej (tu: CBA) w chronioną konstytucyjnie sferę wolności i praw jednostki. To zaś wymaga oceny stanu proporcjonalności obu elementów mechanizmu gwarancyjnego. Przy bardziej intensywnych ograniczeniach i rygorach kompetencyjnych możliwe jest mniej rygorystyczne podejście do innych gwarancji instytucjonalnych i proceduralnych; bardziej ogólnikowe ujęcie kwestii kompetencyjnych będzie natomiast dopuszczalne, jeżeli zrekompensowane to będzie lepszym poziomem gwarancji proceduralno-instytucjonalnych. W niniejszej sprawie wniosek skupiał się na regulacji kwestii kompetencyjnych jako na przedmiocie zaskarżenia; jednakże fakt zaskarżenia alternatywnego całości ustawy stwarzał Trybunałowi możliwość przyjęcia innej perspektywy kontrolnej. Tego jednak nie uczyniono.

3. W dotychczasowym orzecznictwie (wyrok z 20 kwietnia 2004 r., sygn. K 45/02, OTK ZU nr 4/A/2004, poz. 30 oraz wyrok z 12 grudnia 2005 r., sygn. K 32/04, OTK ZU nr 11/A/2005, poz. 132; towarzysząca temu ostatniemu wyrokowi sygnalizacja z 25 stycznia 2006 r., sygn. S 2/06, OTK ZU nr 1/A/2006, poz. 31) dotychczas nie spotkała się z reakcją ustawodawcy, o czym zresztą przekonuje regulacja poddana obecnie kontroli) Trybunał Konstytucyjny zajmował się standardem gwarancji w zbliżonych sprawach. Chodziło o sposób określania gwarancji kompetencyjnych, instytucjonalnych i proceduralnych dla tych sfer działania władzy publicznej, które – konieczne w demokratycznym społeczeństwie dla obrony tego społeczeństwa i demokratycznego państwa przed patologiami społecznymi, terroryzmem, przestępczością – wymagają stosowania środków z natury rzeczy pozostających w opozycji do praw zasadniczych jednostki. Konieczne jest tu bowiem posługiwanie się czynnościami operacyjno-rozpoznawczymi połączonymi z niekiedy drastycznymi wkroczeniami w wolności i prawa (w wielu ich wymiarach) jednostki. Istnieje naturalna antynomia między działalnością operacyjną a stanowiącymi przedmiot konstytucyjnej ochrony prywatnością i autonomią informacyjną. Ta antynomia nakłada na ustawodawcę zwykłego, regulującego kompetencję i inne gwarancje proceduralne/instytucjonalne, obowiązek zachowania szczególnej uwagi i staranności. Dotyczy to zresztą także samego Trybunału Konstytucyjnego dokonującego kontroli takich ustaw, który ma powinność zachować w czasie kontroli dorobek własnego dotychczasowego *acquis constitutionnel* oraz powinności wynikających z Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (dalej: EKPC). Z natury rzeczy – i tego nie podobna kwestionować – czynności wykrywcze i operacyjno-rozpoznawcze musi charakteryzować tajność *ex ante* (także wobec osób poddawanych takim czynnościom). Jednakże nie zwalnia to (a przeciwnie, właśnie do tego zobowiązuje) z obowiązku zachowania szczególnej precyzji i jednoznaczności przepisów określających granice ingerencji (przepisy kompetencyjne), ich form i postaci, jak również procedur, w jakich są one podejmowane. W dotychczasowym orzecznictwie TK (pozostającym w tym względzie w harmonii z orzecznictwem wypracowanym na tle EKPC) podkreślano, że:

– czynności operacyjne „o tyle tylko mogą być usprawiedliwione, o ile ich własnym celem jest właśnie obrona wartości demokratycznego państwa prawnego. Minimalnym wymogiem konstytucyjnym jest to, aby przeszły one test »konieczności w demokratycznym państwie prawnym«. Nie wystarczy zatem sama celowość, pożyteczność, taniość czy łatwość posługiwania się przez władzę – w odniesieniu do użytego środka” (wyrok z 12 grudnia 2005

r., sygn. K 32/04). Oczywiście realizacja tego celu musi „dać się sprawdzić” (nadzór, środki ochronne dla samej strony) w odniesieniu do konkretnych sytuacji;

- naruszenie zasady określoności ustawowej ingerencji w sferę konstytucyjnych wolności i praw jednostki stanowić może samoistną przesłankę stwierdzenia ich niezgodności z zasadą państwa prawnego (art. 2 Konstytucji) – wyrok z 20 kwietnia 2004 r., sygn. K 45/02;

- skoro czynności organu (funkcjonariusza) „dotykają sfery wolności człowieka, ustawodawca powinien wytyczyć w sposób jednoznaczny granice dopuszczalnej ingerencji funkcjonariusza i przewidzieć odpowiednie środki proceduralne umożliwiające kontrolę zasadności wydanego polecenia” – wyrok o sygn. K 45/02. Może to dokonywać się także *ex post* prowadzonych działań, które np. nie doprowadziły do potwierdzenia podejrzeń (informacja o prowadzonej bezskutecznej inwigilacji jako środek dyscyplinowania i ochrony przed pokusą gromadzenia danych „na zapas”) – wyroki o sygn. K 45/02 i K 32/04 oraz postanowienie o sygn. S 2/06;

- występuje problem refleksywnego zbierania danych dotyczących osób trzecich (zbieranie danych „przy okazji”), z którymi inwigilowany pozostaje w kontaktach i rozmowach czy problem regulacji skutków postępowania z zebranymi danymi, które powinny być usuwane i w sposób rzeczywiście efektywny niszczone – por. wyrok o sygn. K 32/04;

- wykluczenie autonomii operacyjnej funkcjonariuszy (na skutek zbyt luźnego i ogólnikowego zakreślenia granic ich dozwolonego wkroczenia) – wyroki o sygn. K 32/04 i K 45/02.

Wyrok, do którego zgłaszam niniejsze zdanie odrębne, nie przeprowadził rozumowania w kierunku sprawdzenia, czy wskazanym wyżej założeniom i standardom odpowiada kontrolowana regulacja.

4. Problem granic właściwości działania CBA i normy kompetencyjnej jako podstawy podejmowanych przez nie konkretnych działań, w tym operacyjno-rozpoznawczych, tworzą przede wszystkim art. 1 i 2 zaskarżonej ustawy. Użyta tu technika legislacyjna określająca, co i kiedy CBA i jego funkcjonariuszom wolno, nie odpowiada standardom rzetelności legislacyjnej (płynność i niejasność granic, „otwartość” kompetencji, brak przewidywalności interwencji). Kontrolowana ustawa przyjmuje klasyczny sposób formułowania kompetencji poprzez (i to szeroko oraz nieprecyzyjnie ujęte co do granic) zadania organu, jakim jest CBA. Z tych zadań (niejednokrotnie realizowanych w drodze techniki operacyjnej) wnioskuje się o tym, co taki organ ma robić, aby zadania te wypełnić (wnioskowanie z celu na środki). Tego, co i kiedy CBA konkretnie wolno, nie podobna więc z góry przewidzieć na podstawie art. 1 i 2 ustawy, które – w założeniu – mają wyznaczać granice kompetencyjne. To powoduje, że nawet arbitralna decyzja CBA zawsze będzie mogła być uznana za mieszczącą się w „zakresie zadań” Biura, a Biuro – podejmując decyzję o podjęciu działań – pozostaje poza nadzorem zewnętrznym. Ustawodawca doprowadził tu więc do autonomii operacyjnej funkcjonariuszy CBA. Działania te bowiem mogą być prowadzone m.in. po to, aby „rozpoznawać (co to oznacza, nie można było wyjaśnić nawet na rozprawie), zapobiegać i wykrywać przestępstwa”, co legitymizuje działania operacyjne CBA nawet w obliczu wysoce abstrakcyjnych zagrożeń, których realne wystąpienie jest znikome. Przecież to funkcjonariusze samego CBA decydują o podjęciu własnych działań, a taka decyzja nie podlega niczyjej weryfikacji, także *ex post*. Co więcej jednak, zadaniem CBA wedle art. 2 ust. 1 pkt 2 i 4 ustawy jest „ujawnianie i przeciwdziałanie przypadkom nieprzestrzegania przepisów ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne”, a zwłaszcza „ujawnianie przypadków nieprzestrzegania określonych przepisami prawa procedur i realizacji decyzji w przedmiocie: prywatyzacji i komercjalizacji, wsparcia finansowego, udzielania zamówień publicznych, rozporządzania mieniem jednostek i przedsiębiorców (...) oraz przyznawania koncesji,

zezwoleń, zwolnień podmiotowych i przedmiotowych, ulg, preferencji, kontyngentów, plafonów, poręczeń i gwarancji kredytowych”. Tego rodzaju działania dotyczą wszak nie tylko ewentualnych czy dokonanych przestępstw, lecz normalnego obrotu administracyjnego w kwestiach gospodarczych. A przecież cały art. 2 (łącznie z cytowanymi fragmentami) wyznacza granice czynności operacyjno-rozpoznawczych. W tej sytuacji czynności te mogą być podejmowane nie tylko w celu wykrywania przestępstw (por. art. 13 ust. 1 pkt 3 ustawy). Takiej regulacji nie towarzyszą kompensujące ten niedostatek gwarancje instytucjonalne i proceduralne chroniące przed arbitralnością działania CBA.

5. Jak trafnie wskazano w postanowieniu TK z 20 maja 2009 r. o sygn. Kpt 2/08, kompetencja polega na wyposażeniu organu przez przepis prawny (konstytucyjny lub ustawowy) w upoważnienie do określonego działania, którego podjęcie może być obowiązkiem prawnym takiego organu bądź tylko uprawnieniem do podjęcia określonego działania, o sprecyzowanych przez prawo następstwach, a tak rozumianych kompetencji nie należy utożsamiać z funkcjami ustrojowymi organów (rolami spełnianymi w systemie konstytucyjnym), z zadaniami (tj. prawnie zdeterminowanymi jako cel do osiągnięcia następstwami określonych działań konkretnych organów państwa) ani też z zakresami ich właściwości rzeczowej (przedmiotowo określonymi sferami działania). Zaskarżenie w niniejszej sprawie dotyczy kompetencji CBA: tego, kiedy może ono wkroczyć w chronioną konstytucyjnie sferę jednostki i jakimi konkretnymi działaniami takie wkroczenie może legalnie podjąć. Jest to sfera dotycząca podstawowych wartości, wolności i praw jednostki (przykładowo i niewyczerpująco: ochrony przed poniżającym traktowaniem – art. 40 Konstytucji; nietykalności i wolności osobistej – art. 41 ust. 1; prywatności – art. 47; ochrony tajemnicy komunikowania się – art. 49; nienaruszalności mieszkania – art. 50; swobody prowadzenia działalności gospodarczej – art. 20, 22 Konstytucji).

6. W art. 1 i 2 ustawy o CBA chaotycznie przemieszano regulacje dotyczące funkcji, celów i zadań Biura, co jest wprawdzie wystarczające do odkodowania przedmiotowo określonych sfer działania (zakresu właściwości, pola aktywności) tej instytucji, ale co jednak nie jest wystarczającym określeniem ani granic, ani okoliczności legitymizowanego działania CBA, a tym bardziej kompetencji jako upoważnienia do realizacji „uprawnień funkcjonariuszy CBA” – o czym mówi rozdział 3 ustawy. Tymczasem to właśnie działania tych funkcjonariuszy (wskazane w art. 14-23) mogą głęboko wkraczać w konstytucyjnie chronione sfery praw i wolności jednostek. Jakkolwiek kontrolowana ustawa w tym zakresie mówi, że funkcjonariusze działają „w granicach zadań” wskazanych w art. 2, to tego rodzaju stwierdzenie jest klasyczną *lip service* składaną czysto werbalnie, lecz nie realnie, czego wymagają zasady prawidłowej techniki legislacyjnej. Art. 2 ustawy sam bowiem nie określa granic zadań, o których w nim mowa (bo część owych granic wynika z tego, o czym mowa w art. 1 ust. 3 – w związku z określeniem pojęcia korupcji na użytek ustawy i w ust. 4 art. 1 – gdzie mowa o działalności godzącej w interesy ekonomiczne państwa, a jest to ujęte bardzo rozciągliwie. Nadto art. 2 nie reguluje wyczerpująco nawet zadań CBA: w szczególności wątpliwości może budzić tu treść art. 13 ust. 1, który – mimo umieszczenia na początku rozdziału o uprawnieniach funkcjonariuszy CBA – sam mówi o: czynnościach operacyjno-rozpoznawczych i dochodzeniowo-śledczych w celu zapobiegania popełnieniu przestępstw i ścigania ich sprawców; o czynnościach kontrolnych w celu ujawniania korupcji, nadużyć osób pełniących funkcje publiczne i działalności godzącej w interesy ekonomiczne państwa oraz o czynnościach operacyjno-rozpoznawczych i analityczno-informacyjnych w celu uzyskiwania i przetwarzania informacji istotnych dla zwalczania korupcji oraz działalności godzącej w interesy ekonomiczne państwa. To ujęcie wcale nie odnosi się do konkretnych uprawnień funkcjonariuszy ani nawet zadań Biura, lecz ujętych kategorialnie jego funkcji i

przedmiotu działania. O istnieniu legitymizującej kompetencji wnioskujemy tu więc już nie tylko z zadań, lecz także z funkcji i przedmiotu działania.

7. W ustawie o CBA brakuje po prostu niezbędnej tu, porządnie napisanej, normy kompetencyjnej sformułowanej zgodnie z zasadami rzetelnej sztuki legislacyjnej i służącej określeniu „upoważnienia do określonego działania, którego podjęcie może być obowiązkiem prawnym takiego organu bądź tylko uprawnieniem do podjęcia określonego działania, o sprecyzowanych przez prawo następstwach” (zob. postanowienie TK o sygn. Kpt 2/08). To zaś decyduje o naruszeniu art. 2 Konstytucji (rzetelna legislacja co do sposobu formułowania przepisów kompetencyjnych, zwłaszcza że chodzi o organ posługujący się technikami operacyjno-rozpoznawczymi) przez zaskarżone art. 1 i 2 ustawy o CBA. Przesądząją o tym:

- rozczłonkowanie regulowanej materii między art. 1 i 2 (i inne przepisy ustawy);
- otwartość zakresu obu przepisów w wyniku szerokości i nieprecyzyjności granic użytych tam pojęć korupcji (tego wątku bliżej nie rozwijam, ale chodzi nie tylko o wadliwość definicyjne tego pojęcia wskazane w wyroku, lecz także o inne braki, np. pojęcie korzyści „nienależnej” i „innej”) i „działalności godzącej w interesy ekonomiczne państwa”. Pojęcia te będzie definiował sam funkcjonariusz CBA w momencie wszczynania działalności operacyjnej (zbierania danych) *in concreto*, i to bez jakiegokolwiek kontroli sądowej, gdy wiedza operacyjna nie będzie przekształcona w procesową, tj. w wypadku, gdy podejrzenia inicjujące okażą się nietrafne. Tymczasem zebrane dane można przechowywać przez wiele lat przy iluzorycznych gwarancjach ich przeglądania i niszczenia jako zbędnych;

- pojemność pojęć użytych w art. 2 ust. 1 pkt 2 i 4 ustawy („ujawnianie i przeciwdziałanie przypadkom nieprzestrzegania przepisów ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne”, a zwłaszcza „ujawnianie przypadków nieprzestrzegania określonych przepisami prawa procedur podejmowania i realizacji decyzji w przedmiocie: prywatyzacji i komercjalizacji, wsparcia finansowego, udzielania zamówień publicznych, rozporządzenia mieniem jednostek i przedsiębiorców (...) oraz przyznawania koncesji, zezwoleń, zwolnień podmiotowych i przedmiotowych, ulg, preferencji, kontyngentów, plafonów, poręczeń i gwarancji kredytowych”). Oznacza to legitymizację aktywności CBA w całym zakresie życia gospodarczego. Trybunał Konstytucyjny przeprowadzał krytykę tego rodzaju legislacyjnej techniki określania kompetencji (w odniesieniu do czynności wykrywczych, co wskazuje na podobieństwo do sytuacji CBA) m.in. w orzeczeniu dotyczącym właściwości Komisji Śledczej – wyrok z 22 września 2006 r., sygn. U 4/06, OTK ZU nr 8/A/2006, poz. 109.

8. Zgodnie z poglądem pełnego składu TK w wyroku z 23 marca 2006 r. (sygn. K 4/06, OTK ZU nr 3/A/2006, poz. 32) wyraźnie wskazano, że „zasada określoności wywodzona z zasady demokratycznego państwa prawnego nie wyklucza *a priori* posługiwania się przez ustawodawcę zwrotami niedookreślonymi, jeżeli ich desygnaty można ustalić. Znaczenie zwrotów niedookreślonych w konkretnej sytuacji nie może być jednak ustalane arbitralnie. Dlatego użycie zwrotu nieostrego wymaga istnienia szczególnych gwarancji proceduralnych, zapewniających przejrzystość i ocenność praktyki wypełniania nieostrego zwrotu konkretną treścią przez organ decydujący o jego wypełnieniu (por. wyrok TK z 16 stycznia 2006 r., sygn. SK 30/05). (...) Kontrola zgodności z Konstytucją posługiwania się przez ustawodawcę zwrotami niedookreślonymi musi być szczególnie rygorystyczna w odniesieniu do przepisów, które mogą być stosowane w ramach działań władczych organu władzy publicznej wkraczających w sferę konstytucyjnych praw i wolności jednostek. Jak trafnie stwierdził Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 30 października 2001 r., sygn. K. 33/00, »Ustawodawca nie może poprzez niejasne formułowanie tekstu przepisów pozostawiać organom mającym je stosować nadmiernej swobody przy ustalaniu w praktyce

zakresu podmiotowego i przedmiotowego ograniczeń konstytucyjnych wolności i praw jednostki». Podobnie, co do zasady, wyrok ETPC z 31 stycznia 2008 r., w sprawie Ryabov przeciw Rosji sygn. 3896/04. O ile dekodowania zwrotów nieokreślonych dokonuje sąd, niezawisły i niezależny, o tyle praktyka taka jest uznawana za zgodną z Konstytucją. Inaczej jest jednak, gdy dekodowanie treści zwrotów niedookreślonych jest pozostawione organowi, który ma sam dokonywać oceny, czy zachodzą warunki do podjęcia działań wkraczających w sferę praw i wolności jednostki. CBA samo decyduje o takich działaniach, prowadzonych w poszukiwaniu występowania „nienależnych” korzyści „innego” charakteru niż majątkowego lub niemajątkowego i hipotetycznych możliwości wystąpienia przestępstw, a wszystko przy wykorzystaniu technik operacyjnych i szeroko zakreślonych możliwościach zbierania danych oraz korzystania ze zbiorów danych już istniejących w warunkach, „gdy inne środki okazały się bezskuteczne albo zachodzi wysokie prawdopodobieństwo, że będą nieskuteczne lub nieprzydatne” (art. 17 ustawy). Powstaje pytanie: kto ma to ustalać i sprawdzać, jakimi środkami, procedurami, w jakim momencie. Wedle koncepcji ustawy decyduje tu autonomia operacyjna CBA. I tego braku nie usuwa wyrok, do którego zgłaszam zdanie odrębne.

9. CBA stosuje techniki operacyjne. Wiele też jego działań, zwłaszcza dotyczących zbierania danych, co nie musi się wiązać z takimi technikami, lecz z innymi wkroczeniami w autonomię informacyjną, także pozostaje niejawnymi, a nawet celowo zamaskowanymi. Tego rodzaju działania ze strony władzy chroniącej w ten sposób porządek demokratyczny muszą być opatrzone stosownymi gwarancjami, aby były podejmowane tylko w celu ochrony demokratycznego porządku i bez przekraczania granic konieczności. Jest rzeczą oczywistą, że każda działalność operacyjna jakichkolwiek agend policyjnych, aby była skuteczna, wymaga dyskrekcji. Nie jest jednak dopuszczalne, aby decyzje o stosowaniu tych technik w konkretnych wypadkach wobec konkretnych osób zależały w ostatecznym wypadku tylko od arbitralnej oceny i decyzji CBA, kiedy i w jakich okolicznościach przedsięwziąć działania. Jedną z podstawowych gwarancji jest takie ustawowe określenie kompetencji podmiotu stosującego techniki operacyjne, aby było jasne, kiedy wolno mu wkraczać w chronioną sferę jednostek i jakich działań w ramach tego wkroczenia może dokonywać. Obok zbyt otwartego i „luźnego” określenia kompetencji CBA, co powoduje, że normy określające tę kompetencję nie pełnią funkcji gwarancyjnych, brakuje także innych gwarancji, które można byłoby uznać za kompensujące ten brak. Nie ma np. w ustawie obowiązku informowania *ex post* o stosowanych technikach i o zbieraniu danych wobec osoby, która okazała się być w porządku. Tymczasem taka gwarancja (sugerowana w wyroku o sygn. K 32/04 i aprobowana np. w niemieckim systemie prawnym) sprzyja samodyscyplinie funkcjonariuszy służb stosujących techniki niejawne i zbieranie danych. Brakuje gwarancji rzeczywiste efektywne niszczenia zbędnie uzyskanych danych. Nie wystarczy zapisać, że coś trzeba komisyjnie zniszczyć. Należy jeszcze zapewnić w efektywny sposób możliwość sprawdzenia – choćby wrywkowo – czy tak się naprawdę robi. Brakuje (co można byłoby w tych warunkach kwalifikować jako legislacyjne pominięcie) choćby próby rozwiązania problemu danych uzyskanych refleksowo – np. przy podsłuchach (gdy podsłuch założono komu innemu, a wykorzystuje się go wobec rozmówców formalnie podsłuchiwanego). W tej sytuacji niedostatki precyzji w określeniu granic kompetencyjnych CBA nie są kompensowane żadnymi innymi gwarancjami.

10. Ustawa o CBA nie przewiduje żadnych gwarancji dla możliwości uczynienia użytku z bezwzględnie sformułowanego w art. 51 ust. 3 i 4 Konstytucji prawa do dostępu i prostowania danych (jest to możliwe w granicach zachowania proporcjonalności wynikającej z tajnego charakteru prowadzonych operacji – po zakończeniu operacji). Podtrzymuję w tej kwestii to, co było powiedziane w punktach III 4 i 5 uzasadnienia wyroku w sprawie o sygn. K 32/04. W szczególności konieczne jest wprowadzenie obowiązku informacji *ex post*, a

także wprowadzenie bardziej efektywnych procedur zabezpieczających usuwanie i niszczenie zbędnych danych. Zbyt szeroko zakreślono w ogólności zakres zbierania danych, decyzję o udostępnieniu zbiorów cudzych oraz czas przechowywania danych. Ta ocena jest zresztą pochodną konstatacji o wadliwym (zbyt szerokim) określeniu kompetencji i zadań CBA. Gdyby ustawa była w tej ostatniej kwestii bardziej rygorystyczna, powodowałoby to złagodzenie kryteriów oceny innych gwarancji proceduralnych. Właśnie dlatego argumenty porównawcze (że w innych krajach gwarancje kompetencyjne też są słabe) zawodzą. Po pierwsze, trzeba oceniać nie pojedyncze kompetencje, w odniesieniu do pojedynczych zachowań funkcjonariuszy, lecz ich zespoły. Po drugie, ocena musi uwzględniać całość mechanizmu gwarancyjnego (gwarancje kompetencyjne i gwarancje instytucjonalno-proceduralne innego rodzaju oraz ich komplementarność), ponieważ na tle prawa polskiego ustawa o CBA jest bardziej niedookreślona („luźna”) kompetencyjnie niż ustawa o Policji, co nawet przy jednakowych gwarancjach dla działań operacyjnych daje efekt obniżenia standardu (w porównaniu z ustawą o Policji).