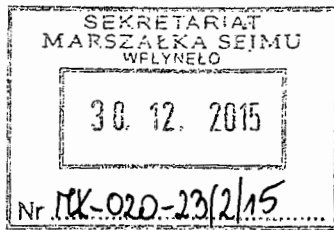




**PREZES
NACZELNEJ RADY ADWOKACKIEJ**
Andrzej Zwara

Warszawa, dnia 29 grudnia 2015 r.

NRA.12-SM-1.230.2015



Szanowny Pan
Marek Kuchciński
Marszałek Sejmu RP

Dot. GMS-WP-173-273/15

**Opinia do poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy o Rzeczniku Praw
Obywatelskich oraz niektórych innych ustaw (druk sejmowy nr 77)**

1. Opiniowany Projekt zakłada ujednolicenie procedur wyrażania przez Sejm zgody na pociągnięcie do odpowiedzialności posłów, organów ochrony prawnej – Rzecznika Praw Obywatelskich (dalej: RPO), Prezesa Najwyższej Izby Kontroli (dalej: Prezes NIK), Rzecznika Praw Dziecka (dalej: RPD), Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych (dalej: GIODO), a także Prezesa Instytutu Pamięci Narodowej (dalej: Prezes IPN) oraz przez Senat w przypadku senatorów.
2. Adwokatura jest ustawowo powołana do współdziałania w ochronie praw i wolności obywatelskich oraz w kształtowaniu i stosowaniu prawa (art. 1 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze, Dz. U. z 2015 r. poz. 615, z późn. zm.). Z tego powodu, w obszarze szczególnego zainteresowania Naczelnej Rady Adwokackiej, której zadaniem jest m.in. udzielanie opinii o projektach aktów prawodawczych oraz przedstawianie wniosków i postulatów w zakresie tworzenia i stosowania prawa, pozostają w szczególności regulacje prawne odnoszące się do organów kontroli państwa, których rolą jest stanie na straży wolności i praw człowieka i obywatela – Rzecznika Praw Obywatelskich i Rzecznika Praw Dziecka.

3. Zasadą ustrojową jest niezależność działalności RPO, Prezesa NIK, RPD i Prezesa IPN od innych organów państwowych oraz ich odpowiedzialność jedynie przed Sejmem na zasadach określonych w ustawie. Wyrazem tej niezależności jest immunitet formalny, gwarantujący niemożność pociągnięcia bez uprzedniej zgody Sejmu do odpowiedzialności karnej ani pozbawienia wolności oraz przywilej nietykalności osobistej. W przypadku Prezesa NIK i RPO, immunitet łącznie z przywilejem nietykalności jest konsekwencją pozycji ustrojowej, jaką nadaje Prezesowi NIK art. 206 Konstytucji, a RPO – art. 210 Konstytucji. Źródłem immunitetu Rzecznika Praw Dziecka jest art. 7 ustawy z dnia 6 stycznia 2000 r. o Rzeczniku Praw Dziecka (Dz. U. Nr 6, poz. 69, z późn. zm.), Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych – art. 11 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych (Dz. U. z 2014 r. poz. 1182, z późn. zm.), Prezesa Instytutu Pamięci Narodowej – art. 14 ustawy z dnia 18 grudnia 1998 r. o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu (Dz. U. z 2014 r. poz. 1075, z późn. zm.).
4. Możliwość uchYLENIA immunitetu wskazanym wyżej podmiotom służy realizacji gwarantowanego art. 45 ust. 1 Konstytucji i art. 6 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności prawa do sądu osób pokrzywdzonych przestępstwem. W celu realizacji tego prawa, uchwalenie przejrzystej, skutecznej procedury mającej na celu uchYLENIE immunitetu samo w sobie zasługuje na aprobatę. Procedura zwalniania z immunitetu powinna być jednak przejrzysta, skuteczna i precyzyjna, tak żeby nie umożliwiała ograniczenia niezależności od innych organów państwowych, w przypadku Prezesa NIK i Rzecznika Praw Obywatelskich – niezależności gwarantowanej Konstytucją.
5. W uzasadnieniu Projektu jego autorzy wskazują, że *„w obecnym stanie prawnym istnieje szereg różnych uregulowań kwestii uchylania immunitetu osobom nim objętym, wobec których złożono wnioski o pociągnięcie do odpowiedzialności karnej. Tak duża liczba uregulowań prowadzi zdaniem wnioskodawców do nadmiernego wydłużenia postępowania i utrudnia pokrzywdzonym dochodzenia sprawiedliwości na drodze sądowej”*. Zatem zdaniem autorów to wielość regulacji jest przyczyną braku efektywności procedur immunitetowych prowadzonych przez Sejm i Senat, a nie np. względy organizacyjne czy też polityczne.
6. Z takim wnioskiem nie sposób się zgodzić. W Projekcie – szczególnie w części „Różnice między stanem obecnym a projektowanym” oraz „Ocenie skutków regulacji” brak jest przede wszystkim rzetelnej diagnozy obecnej sytuacji, a w szczególności wskazania, ile w poprzednich kadencjach parlamentu złożonych było wniosków o uchYLENIE immunitetu dotyczących innych niż posłów i senatorów podmiotów oraz w jaki sposób były one

ewentualnie procedowane¹. Po drugie, w zasadzie jedynie ustawa z dnia 9 maja 1996 r. o wykonywaniu mandatu posła i senatora (Dz. U. z 2015 r. poz. 1605, z późn. zm.), przewiduje procedurę uchylania immunitetu parlamentarzystom. Opiniując Projekt dojść zatem należy do wniosku przeciwnego. Mianowicie, że jeśli jakieś regulacje dotyczące uchylania immunitetów wykazują dysfunkcje, to dotyczą one właśnie posłów i senatorów, nie zaś pozostałych wskazanych w Projekcie podmiotów, tak więc zastrzeżenie dotyczące procedury uchylania immunitetu parlamentarnego powinny zostać wzięte pod uwagę przy konstruowaniu procedur uchylania immunitetu wobec innych podmiotów.

7. W ocenie Naczelnej Rady Adwokackiej powielenie rozwiązań z ustawy o wykonywaniu mandatu posła i senatora – do czego Projekt się sprowadza – nie wyeliminuje problemu przewlekłości tych postępowań, a także innych wad już w nich zdiagnozowanych. Ponadto wątpliwości budzi też – z uwagi na różną pozycję ustrojową, a przede wszystkim na zakres immunitetów – pomysł ujednolicenia procedur wszystkich wymienionych w Projekcie podmiotów. Zauważyć szczególnie należy, że zakresy ochrony immunitetowej nie są w przypadku tych podmiotów tożsame – posłowie i senatorowie chronieni są także immunitetem parlamentarnym, który wprowadzony został celem ochrony wolności słowa podczas debaty parlamentarnej, która jak powszechnie wiadomo przybierać może różną temperaturę, zaś w przypadku pozostałych podmiotów ustrojodawca ani ustawodawca podobnej ochrony nie udzielił.
8. **[Zaangażowanie Ministra Sprawiedliwości w procedurę uchylania immunitetu]** Opiniowany Projekt – z wyjątkiem wniosków skierowanych wobec posłów i senatorów – przewiduje, że wniosek o wyrażenie zgody na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej będzie składany za pośrednictwem Ministra Sprawiedliwości, nie zaś tak jak dotychczas w przypadku posłów i senatorów – Prokuratora Generalnego (art. 7b ust. 1 ustawy o wykonywaniu mandatu posła i senatora).
9. Propozycja udziału Ministra Sprawiedliwości w procedurze uchylania immunitetu budzi zasadniczą wątpliwość. W ocenie Naczelnej Rady Adwokackiej jest ona nieuzasadniona w sytuacji, gdy w systemie polskiego prawa istnieje rozdział funkcji Ministra Sprawiedliwości i Prokuratora Generalnego. Zaangażowanie Ministra Sprawiedliwości – a więc przedstawiciela władzy wykonawczej – może prowadzić do naruszenia zasady niezależności RPO, Prezesa NIK, RPD, GİODO i Prezesa IPN od innych organów państwowych, nie jest bowiem jasne, na czym, poza przekazaniem wniosku do Marszałka Sejmu, polegać miałyby rola Ministra Sprawiedliwości. W szczególności z Projektu nie

¹ Na istnienie problemów związanych z uchylaniem immunitetów posłom i senatorom wielokrotnie zwracał uwagę Rzecznik Praw Obywatelskich. Por. wystąpienie RPO do Marszałek Sejmu z dnia 5 sierpnia 2013 r. znak: RPO-726559-I/13/AJK., a także wniosek z 30 stycznia 2014 r. o zbadanie konstytucyjności przepisu art. 6 ust. 2 ustawy o wykonywaniu mandatu posła i senatora, K 2/14.

wynika, czy Minister Sprawiedliwości może dokonywać oceny kompletności, legalności czy też zasadności złożenia wniosku o uchylenie immunitetu i z jakiego powodu miałby on przekazywać wnioski wyłącznie w sprawach przestępstw ściganych z oskarżenia publicznego. Wreszcie rodzi się wątpliwość, czy Minister Sprawiedliwości nie będzie dążył do blokowania wniosków „niewygodnych” dla władzy wykonawczej lub ustawodawczej, ograniczając tym samym prawo do sądu.

10. Ponadto w ocenie Naczelnej Rady Adwokackiej składanie wniosku o uchylenie immunitetu za pośrednictwem Ministra Sprawiedliwości na pewno nie usprawni ani nie przyspieszy procedury uchylania immunitetu. Projektowane przepisy nie określają terminu, w którym Minister Sprawiedliwości będzie miał obowiązek przekazać wniosek Marszałkowi Sejmu, co oznacza, że taki wniosek może być przekazany właściwie w każdym czasie. Z uwagi na okoliczność, że czynność przekazania wniosku jest czynnością materialno – techniczną nie podlega ona praktycznie jakiejkolwiek kontroli zewnętrznej.
11. Niejasności budzi także procedura zwrócenia wniosku z uwagi na konieczność jego uzupełnienia. Z Projektu nie wynika, czy zwrot wniosku będzie następować bezpośrednio do wnioskodawcy czy też do Ministra Sprawiedliwości, który przekaże go wnioskodawcy, by ten dokonał niezbędnych korekt. Jeśli zwrot miałby odbywać się za pośrednictwem Ministra Sprawiedliwości, to z całą pewnością nie uczyni to procedury szybszej czy skuteczniejszej.
12. **[Immunitet a odpowiedzialność za czyny ścigane z oskarżenia prywatnego]**
Wątpliwości Naczelnej Rady Adwokackiej budzi także sposób określenia w Projekcie zakresu immunitetów poszczególnych podmiotów. Projekt proponuje istotną zmianę w zakresie funkcjonowania immunitetu w przypadku czynów ściganych z oskarżenia prywatnego. W art. 7b ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz. U. z 2014 r. poz. 1648, z późn. zm.), art. 18a ustawy z dnia 23 grudnia 1994 r. o Naczelnej Izbie Kontroli (Dz. U. z 2015 r. poz. 1096), art. 11a ustawy o ochronie danych osobowych, art. 14a ustawy o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu, proponuje się modyfikację biegu przedawnienia przestępstw ściganych z oskarżenia prywatnego w przypadku odpowiednio RPO, Prezesa NIK, GİODO, RPD oraz Prezesa IPN. Projektowana norma – wzorowana na art. 7a ustawy o wykonywaniu mandatu posła i senatora – w zakresie czynów ściganych z oskarżenia publicznego powieli rozwiązanie obowiązujące już w art. 104 § 1 Kodeksu karnego, zgodnie z którym, przedawnienie nie biegnie, jeżeli przepis ustawy nie pozwala na wszczęcie lub dalsze prowadzenie postępowania karnego; nie dotyczy to jednak braku wniosku albo oskarżenia prywatnego. W zakresie czynów ściganych z oskarżenia

prywatnego w stosunku do art. 104 § 1 Kodeksu karnego Projekt wprowadza zatem regulację o charakterze *lex specialis*.

13. W ocenie Naczelnej Rady Adwokackiej, propozycji możliwości złożenia wniosku o wyrażenie zgody na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej w sprawie ściganej z oskarżenia prywatnego nie może uzasadniać potrzeba jedynie harmonizacji z już obowiązującymi przepisami dotyczącymi immunitetu posłów i senatorów, z uwagi na różnice w pozycji ustrojowej istniejące między posłami i senatorami a ww. podmiotami. Posłowie i senatorowie nie mogą być także pociągnięci do odpowiedzialności za swoją działalność wchodzącą w zakres sprawowania mandatu poselskiego ani w czasie jego trwania, ani po jego wygaśnięciu, zaś za taką działalność poseł odpowiada wyłącznie przed Sejmem, a w przypadku naruszenia praw osób trzecich może być pociągnięty do odpowiedzialności sądowej tylko za zgodą Sejmu (art. 105 Konstytucji). Szerszy jest zatem zakres immunitetu parlamentarnego (obejmuje także immunitet materialny, a nie tylko formalny) i z tego powodu ustawa o wykonywaniu mandatu posła i senatora przewiduje możliwość złożenia wniosku o jego uchylenie także przez oskarżyciela prywatnego.
14. Tymczasem rolą RPO czy RPD jest m.in. stanie na straży praw i wolności człowieka i obywatela. Umożliwienie złożenia wniosku o wyrażenie zgody na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej w sprawie o przestępstwo ścigane z oskarżenia prywatnego – przestępstwo zniesławienia (art. 212 k.k.) czy zniewagi (art. 216 k.k.) – może stanowić łatwy asumpt do inicjowania postępowań przeciwko ww. podmiotom. W związku z tym, Naczelna Rada Adwokacka wyraża opinię, iż podmioty takie jak RPO, Prezes NIK, RPD czy GİODO z uwagi na swoją pozycję ustrojową czy przewidziane w ustawach zadania związane z ochroną praw i wolności człowieka i obywatela i sprawowanie przez te organy kontroli władzy wykonawczej i ustawodawczej, powinny cieszyć się szerszym zakresem immunitetu niż proponuje Projekt i dotychczasowe, przytoczone wyżej przepisy. Regulacje nadmiernie krępujące ich swobodę w tym zakresie prowadzić mogą do swego rodzaju „efektu mrozącego” ich działania kontrolno – strażnicze.
15. **[Procedura uchylenia immunitetu]** Proponowane przez Projekt uregulowanie procedury uchylenia immunitetu budzi uzasadnione wątpliwości. W świetle propozycji Projektu, wniosek o uchylenie immunitetu w sprawach z oskarżenia prywatnego będzie składał oskarżyciel prywatny „po wniesieniu sprawy do sądu”. Określenie momentu, w którym możliwe jest złożenie wniosku o uchylenie immunitetu, nie jest jednoznaczne. Pojęcia tego próżno szukać w przepisach obowiązującej procedury karnej. Jej przepisy (m.in. w art. 497 k.p.k.) konsekwentnie mówią o wniesieniu aktu oskarżenia, jako pewnym momencie temporalnym danego postępowania karnego. W tym zakresie wskazać należy, że akt oskarżenia wniesiony przez oskarżyciela prywatnego podlega kontroli pod

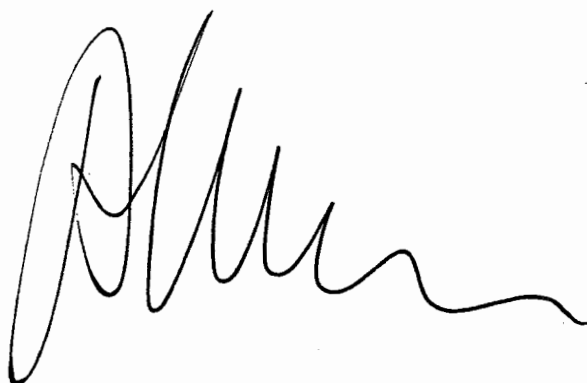
względem spełnienia wymogów formalnych i dopiero po ich spełnieniu doręczany jest oskarżonemu. Zdaniem Naczelnej Rady Adwokackiej, w przypadku przestępstw ściganych z oskarżenia prywatnego, wniosek o uchylenie immunitetu nie może wyprzedzać sądowej kontroli spełnienia przez akt oskarżenia wymogów formalnych. Inaczej bowiem, każde pismo będące skargą na działanie ww. podmiotów, może uzasadniać faktycznie zainicjowanie procedury złożenia wniosku o uchylenie immunitetu.

16. Zasadnicze wątpliwości budzi brak w projektowanych propozycjach regulacji, która wskazywałaby maksymalny okres, w którym wniosek skutecznie złożony powinien zostać rozpoznany. Wprowadzenie takiej regulacji uznać należy za celowe, zwłaszcza, że tego typu terminy występują w innych systemach prawnych (np. w Grecji, Hiszpanii, Włoszech)² i powodują, że wniosek ten będzie skutecznym i praktycznym narzędziem służącym realizacji prawa do sądu.
17. Brak jest także w Projekcie także terminów minimalnych i maksymalnych dla:
 - rozpatrzenia wniosku przez właściwy na podstawie Regulaminu Sejmu organ (m.in. art. 7d ust. 4 ustawy o RPO),
 - sądu lub innego organu, przed którym toczy się postępowanie, na przekazanie akt postępowania (m.in. art. 7d ust. 5 ustawy o RPO)
 - podmiotu na przedstawienie wyjaśnień i własnych wniosków w formie pisemnej lub ustnej (m.in. art. 7d ust. 6 ustawy o RPO),
 - Sejmu na przyjęcie uchwały o wyrażeniu zgody na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej (m.in. art. 7d ust. 8 ustawy o RPO).
18. Brak określenia terminów minimalnych i maksymalnych powoduje szereg konsekwencji prawnych. Przede wszystkim nie chroni on zarówno interesów oskarżycieli publicznych (a tym samym interesu publicznego) oraz prywatnych, jak i samych podmiotów, których wniosek o uchylenie immunitetu dotyczy. Taki stan „zawisłości wniosku”, odwlekania jego rozpoznania, może także powodować swego rodzaju „efekt mrozący” dla podmiotów, którym immunitet przysługuje, tj. powodować ograniczenie ich niezależności poprzez zagrożenie prowadzenia przeciwko nim postępowania karnego.
19. Ponadto zasadnicze wątpliwości musi budzić regulacja dotycząca możliwości udostępnienia akt postępowania na wniosek „organu właściwego do rozpoznania wniosku”. Z Projektu nie wynika bowiem, komu dokładnie te akta miałyby być udostępniane. W ocenie Naczelnej Rady Adwokackiej, regulacje te prowadzą do zupełnego wyrugowania przepisów Kodeksu postępowania karnego dotyczących dostępu do akt postępowania, co może prowadzić do nadużyć, zwłaszcza, jeśli akta ta będą zawierać

² Por. wystąpienie RPO do Marszałek Sejmu z dnia 5 sierpnia 2013 r. znak: RPO-726559-I/13/AJK.

informacje chronione jako niejawne lub inne informacje niejawne. Wskazać też należy, że z mocy art. 359 pkt 2 k.p.k. rozprawy w sprawach o czyny z art. 212 k.k. oraz art. 216 k.k. są z zasady niejawne. Udostępnienie akt w przypadku takich czynów, stanowiłoby zaprzeczenie obowiązujących reguł procesowych.

20. Zdaniem Naczelnej Rady Adwokackiej, krytycznie należy ocenić brak w projektowanych przepisach regulacji gwarantującej, że wnioski oparte na tych samych podstawach prawnych i faktycznych, jak te, w przypadku których Sejm nie wyraził zgody na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej, będą pozostawiane bez nadania im biegu. Brak takiej regulacji prowadzić może bowiem do powielania wniosków i sytuacji ciągłej niepewności podmiotów objętych immunitetem.

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized initial 'P' followed by several loops and a long horizontal stroke at the end.



**PIERWSZY PREZES
SĄDU NAJWYŻSZEGO
RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

BSA II-021-510/15

Warszawa, dnia **31** grudnia 2015 r.

SEKRETARIAT Z-CY SZEFA KS

L. dz.

Data wpływu **31.12.2015**

**Pan
Adam Podgórski
Zastępca Szefa
Kancelarii Sejmu**

Szanowny Panie Ministrze,

W odpowiedzi na pismo z dnia 9 grudnia 2015 r., GMS-WP-173-273/15 uprzejmie przesyłam uwagi Sądu Najwyższego do **poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy o Rzeczniku Praw Obywatelskich oraz niektórych innych ustaw.**

Z poważaniem

wz.


**Prof. dr hab. Lech Paprzycki
Prezes Sądu Najwyższego**



SĄD NAJWYŻSZY
BIURO STUDIÓW I ANALIZ
Pl. Krasińskich 2/4/6, 00-951 Warszawa
BSA II-021-510/15

Warszawa, dnia 31 grudnia 2015 r.

Opinia
o projekcie ustawy o zmianie ustawy o Rzeczniku Praw Obywatelskich
oraz niektórych innych ustaw

1. Przedstawiony do zaopiniowania projekt reguluje procedurę wniesienia i rozpoznania wniosku o pociągnięcie do odpowiedzialności karnej następujących osób objętych immunitetem procesowym (formalnym): Rzecznika Praw Obywatelskich (projektowane dodanie art. 7a-7g do ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich¹), Prezesa Najwyższej Izby Kontroli (projektowane dodanie art. 18a-18f do ustawy z dnia 23 grudnia 1994 r. o Najwyższej Izbie Kontroli²), posłów i senatorów (projektowane zmiany art. 7b-7c oraz art. 10 ust. 6 ustawy z dnia 9 maja 1996 r. o wykonywaniu mandatu posła i senatora³), Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych (dalej: „GIODO”; projektowane dodanie art. 11b-11f do ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych⁴), Prezesa Instytutu Pamięci (projektowane dodanie art. 14a-14f do ustawy z dnia 18 grudnia 1998 r. o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu⁵) oraz Rzecznika Praw Dziecka (projektowane dodanie art. 7a-7g do ustawy z dnia 6 stycznia 2000 r. o Rzeczniku Praw Dziecka⁶).
2. *De lege lata* jedynie jedna spośród sześciu wyżej wymienionych ustaw objętych projektem, mianowicie ustawa o Rzeczniku Praw Obywatelskich, nie zawiera

¹ Tekst jednolity: Dz. U. z 2014 r., poz. 1648, ze zm.; dalej powoływana jako „ustawa o RPO”.

² Tekst jednolity: Dz. U. z 2015 r., poz. 1096; dalej powoływana jako „ustawa o NIK”.

³ Tekst jednolity: Dz. U. z 2015 r., poz. 1605.

⁴ Tekst jednolity: Dz. U. z 2015 r., poz. 2135.

⁵ Tekst jednolity: Dz. U. z 2014 r., poz. 1075, ze zm.; dalej powoływana jako „ustawa o IPN”.

⁶ Tekst jednolity: Dz. U. z 2015 r., poz. 2086; dalej powoływana jako „ustawa o RPD”.

uregulowania kwestii immunitetu. Zakres immunitetu RPO jest natomiast uregulowany w art. 211 Konstytucji RP. Podobnie konstytucyjnie zagwarantowany jest immunitet Prezesa NIK (art. 206 Konstytucji RP) oraz immunitet posła i senatora (art. 105 Konstytucji RP). Z kolei procedura wyrażenia zgody na pociągnięcie osoby objętej immunitetem formalnym do odpowiedzialności karnej jest uregulowana jedynie w ustawie o wykonywaniu mandatu posła i senatora. W pozostałych ustawach objętych opiniowanym projektem brak jest unormowań odnoszących się do uchylenia immunitetu.

3. Nie oznacza to jednak, że kwestia uchylenia immunitetu osobom, których dotyczy opiniowany projekt, pozostaje poza regulacją ustawową. Zgodnie z art. 13 kodeksu postępowania karnego (dalej: „k.p.k.”), uzyskanie zezwolenia władzy, od którego ustawa uzależnia ściganie, należy do oskarżyciela. Nie budzi zatem wątpliwości, że procedurę uchylenia immunitetu w sprawie o przestępstwo ścigane z oskarżenia publicznego wszczyna oskarżyciel publiczny, czyli prokurator, który stosowny wniosek o wyrażenie zgody na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej osób objętych opiniowanym projektem kieruje do Sejmu za pośrednictwem Prokuratora Generalnego. Taką procedurę kierowania wniosku o uchylenie immunitetu reguluje obecnie jedynie ustawa o wykonywaniu mandatu posła i senatora w art. 7b. W piśmiennictwie wskazuje się jednak na dopuszczalność *analogiae legis* i odpowiedniego stosownia uregulowań ustawy o wykonywaniu mandatu posła i senatora do uchylenia immunitetu Rzecznikowi Praw Obywatelskich oraz innym podmiotom objętym opiniowanym projektem.⁷
4. Niewątpliwie istnieje potrzeba ustawowego uregulowania procedury uchylenia immunitetu formalnego osobom objętym projektem.⁸ Jednak zaproponowane w projekcie unormowania budzą zastrzeżenia. Projekt przewiduje powielenie procedury uchylenia immunitetu procesowego, uregulowanej obecnie w ustawie o wykonywaniu mandatu posła i senatora, we wszystkich pięciu zmienianych ustawach, przy wprowadzeniu jednak pewnych zmian do tej procedury. Najważniejszą z nich jest wskazanie Ministra Sprawiedliwości jako podmiotu, za pośrednictwem którego ma być składany wniosek o pociągnięcie osób objętych projektem do odpowiedzialności karnej za przestępstwo ścigane z oskarżenia

⁷ Por. P. Chybalski, *W sprawie trybu rozpatrywania wniosku o wyrażenie zgody na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej Rzecznika Praw Obywatelskich*, Przegląd Sejmowy 2008, nr 6, s. 225-229.

⁸ Na taką potrzebę wskazywano już w piśmiennictwie: P. Chybalski, *W sprawie trybu...*, s. 225.

publicznego. Tymczasem obecnie obowiązująca ustawa o wykonywaniu mandatu posła i senatora przewiduje złożenie wniosku o uchylenie immunitetu przez oskarżyciela w sprawie publicznoskargowej za pośrednictwem Prokuratora Generalnego (art. 7b ust. 1 wspomnianej ustawy). W opiniowanym projekcie nie proponuje się zmiany art. 7b ust. 1 ustawy o wykonywaniu mandatu posła i senatora. W rezultacie projekt przewiduje, że wniosek o uchylenie mandatu posła lub senatora będzie wnoszony do Sejmu za pośrednictwem Prokuratora Generalnego, zaś wnioski o uchylenie mandatu pozostałych osób objętych projektem (czyli RPO, Prezesa NIK, GİODO, Prezesa IPN oraz RPD) będą składane do Marszałka Sejmu za pośrednictwem Ministra Sprawiedliwości.

5. W uzasadnieniu projektu nie wskazano żadnych argumentów na rzecz wyposażenia Ministra Sprawiedliwości w kompetencję do przekazywania Marszałkowi Sejmu wniosku o uchylenie immunitetu ww. podmiotów. Nie znajduje ona też żadnego racjonalnego uzasadnienia normatywnego, systemowego lub wsparcia w poglądach doktryny. W obecnie obowiązującym stanie prawnym organem uprawnionym do strzeżenia praworządności i czuwania nad ściganiem przestępstw jest prokuratura (art. 2 ustawy z dnia 20 czerwca 1985 r. o prokuraturze⁹). Zgodnie z art. 13 k.p.k. w zdecydowanej większości przypadków „oskarżycielem” uprawnionym do wystąpienia o uzyskanie zezwolenia stosownej władzy na ściganie jest właśnie prokurator prowadzący lub nadzorujący postępowanie karne w sprawie publicznoskargowej.¹⁰ Skoro zatem naczelnym organem prokuratury jest Prokurator Generalny, to za jego pośrednictwem powinny być składane przez prokuratora wnioski o uchylenie immunitetu formalnego w sprawach o przestępstwa ścigane z oskarżenia publicznego. W uzasadnieniu projektu nie wskazano też, dlaczego wniosek o uchylenie immunitetu posłowi lub senatorowi ma być nadal przekazywany za pośrednictwem Prokuratora Generalnego, zaś wniosek o uchylenie immunitetu pozostałym osobom objętym projektem ma być wnoszony do Marszałka Sejmu za pośrednictwem Ministra Sprawiedliwości.
6. W opiniowanym projekcie ani w jego uzasadnieniu nie wyjaśniono, jaki jest zakres uprawnień Ministra Sprawiedliwości jako organu, za pośrednictwem którego do

⁹ Tekst jednolity: Dz. U. z 2011 r., Nr 270, poz. 1599, ze zm.

¹⁰ Por. rozważania na temat dopuszczalności uznania innego niż prokurator organu za podmiot uprawniony do wystąpienia z wnioskiem o uchylenie immunitetu: B. Janusz-Pohl, *Immunitety w polskim postępowaniu karnym*, Warszawa 2009, s. 263-266.

Marszałka Sejmu mają być składane wnioski o uchylenie immunitetu. Niejasne jest, czy uprawnienia Ministra Sprawiedliwości ograniczają się jedynie do czynności kancelaryjnych, czy też może on wstępnie badać zasadność wniosku i np. wstrzymać jego przekazanie do Marszałka Sejmu. Brak precyzyjnego określenia roli Ministra Sprawiedliwości budzi szczególne zastrzeżenia w stosunku do procedury uchylenia immunitetu Rzecznika Praw Obywatelskich. Zgodnie z art. 210 Konstytucji RP, Rzecznik Praw Obywatelskich jest w swojej działalności niezawisły, niezależny od innych organów państwowych i odpowiada jedynie przed Sejmem na zasadach określonych w ustawie. Jak słusznie podkreśla się w piśmiennictwie, konstytucyjne usytuowanie RPO jest bliższe sędziom niż parlamentarzystom, toteż immunitet RPO jest bliższy w swojej istocie immunitetowi sędziowskiemu a nie parlamentarnemu.¹¹ Wskazuje się też, że „sama niezależność od innych organów państwa oznacza zakaz tworzenia pomiędzy Rzecznikiem a innymi organami więzi strukturalnych i funkcjonalnych, które mogłyby prowadzić do zależności Rzecznika od tych organów. Ograniczenie to nie dotyczy [...] wypadków dopuszczanych przez samą Konstytucję lub ustanowionych w ustawach, ale w zgodzie z zasadami konstytucyjnymi [...]. Niezależność od innych organów oznacza, że żaden z nich nie może Rzecznikowi nakazać ani zakazać czegokolwiek, co mieści się w zakresie jego konstytucyjnych zadań i określonych ustawą kompetencji.”¹² Konstytucyjnie zagwarantowana niezależność RPO od władzy wykonawczej dostarcza dodatkowego argumentu na rzecz wyposażenia Prokuratora Generalnego a nie Ministra Sprawiedliwości w kompetencję do pośredniczenia w przedkładaniu Marszałkowi Sejmu wniosku o uchylenie immunitetu RPO.

7. W projekcie przewidziano, że także wnioski o wyrażenie przez Sejm zgody na zatrzymanie lub aresztowanie RPO, Prezesa NIK, GİODO, Prezesa IPN oraz RPD mają być składane za pośrednictwem Ministra Sprawiedliwości. Jednocześnie podobny wniosek dotyczący posła lub senatora będzie nadal składany za pośrednictwem Prokuratora Generalnego. W projekcie nie proponuje się bowiem zmiany art. 10 ust. 4 ustawy o wykonywaniu mandatu posła lub senatora. Z przyczyn wskazanych z punktach 5 i 6 powyżej należy krytycznie

¹¹ Tak: P. Chybalski, *W sprawie trybu...*, s. 227-228.

¹² Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 19 października 2010 r., K 35/09, OTK – A 2010, nr 8, poz. 77, pkt 2.1. uzasadnienia. Podobnie: B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 1027-1028.

ocenić wyposażenie Ministra Sprawiedliwości w uprawnienie do pośredniczenia w przekazywaniu wniosków o wyrażenie zgody na zatrzymanie lub aresztowanie ww. podmiotów.

8. W projekcie przewiduje się, że osoba podlegająca ochronie immunitetowej będzie powiadamiana o terminie rozpoznania wniosku o uchylenie immunitetu. Ponadto we wszystkich zmienianych projektem ustawach wprowadza się następującą treść normatywną regulującą udostępnianie akt sprawy karnej organowi właściwemu do rozpatrzenia wniosku: „Na żądanie organu właściwego do rozpatrzenia wniosku [...] sąd albo odpowiedni organ, przed którym toczy się postępowanie wobec Rzecznika [lub innego podmiotu korzystającego z ochrony immunitetowej] udostępnia akta postępowania.” Przewiduje się ponadto, że osoba objęta immunitetem „przedstawia organowi właściwemu do rozpatrzenia wniosku [...] wyjaśnienia i własne wniosku¹³ w tej sprawie w formie pisemnej lub ustnej.” Niestety w żadnej z projektowanych procedur uchylenia immunitetu czy wyrażenia zgody na zatrzymanie lub aresztowanie osoby objętej ochroną immunitetową nie uregulowano kwestii dostępu tej osoby do akt sprawy przedkładanych na żądanie organu właściwego do rozpoznania wniosku. Zacytowany powyżej przepis nie normuje bowiem dostępu do akt osoby chronionej immunitetem a jedynie udostępnienie akt organowi właściwemu do rozpatrzenia wniosku.
9. W tym względzie należy zwrócić uwagę na orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego dotyczące realizowania prawa do obrony w toku procedury uchylenia immunitetu. W uzasadnieniu wyroku z dnia 8 listopada 2004 r. w sprawie K 38/03¹⁴ Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że konstytucyjna zasada prawa do obrony nie znajduje zastosowania w procedurze uchylenia immunitetu posła lub senatora. Wskazał mianowicie, że *„Zasada prawa do obrony ma tzw. charakter ogólnopprocesowy, albowiem - jak stanowi art. 42 ust. 2 Konstytucji - obowiązuje we wszystkich stadiach postępowania i - jak należy wnioskować - dotyczy wszystkich rodzajów postępowania karnego. Zdaniem Trybunału nie można więc zasady konstytucyjnej wskazanej jako wzorzec kontroli odnosić do tych etapów postępowania w sprawie pociągnięcia parlamentarzysty do odpowiedzialności karnej, które poprzedzają chwilę przedstawienia mu zarzutów,*

¹³ W projektowanych art. 7d ust. 6 ustawy o RPO, art. 11c ust. 6 ustawy o ochronie danych osobowych, art. 14c ust. 6 ustawy o IPN oraz art. 7d ust. 6 ustawy o RPD użyto niepoprawnej gramatycznie formy „wniosku” zamiast „wnioski”.

¹⁴ OTK-A 2004, nr 10, poz. 104.

tj. wszczęcia przeciwko parlamentarzyste postępowania karnego. Konstytucja wyraźnie określa, iż prawo do obrony przysługuje osobie, przeciwko której prowadzone jest postępowanie karne. Wyrażenie przez Sejm lub Senat zgody, o której mowa w art. 7c, jest warunkiem by parlamentarzyste mogły zostać przedstawione zarzuty, ergo - by mógł uzyskać status podmiotu, któremu ustrojodawca przyznaje prawo do obrony [...] Ponieważ postępowanie dotyczące uchylenia immunitetu parlamentarnego nie jest drogą urzeczywistniania norm prawa karnego materialnego, prawne standardy procesu karnego nie muszą w nim znajdować zastosowania.” (pkt 4.2. uzasadnienia). Jednak już w późniejszym orzeczeniu z dnia 28 listopada 2007 r. (K 39/07)¹⁵, dotyczącym procedury uchylenia immunitetu sędziego, Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że „prawo do obrony przed postępowaniem karnym w konstytucyjnym znaczeniu dotyczy „wszelkich postępowań”, a więc brak jakichkolwiek podstaw do ścieśniającej wykładni, eliminującej postępowania wypadkowe czy przygotowawcze, o ile tylko są związane z wkroczeniem w zakres konstytucyjnych wolności i praw (art. 31 Konstytucji). Skoro zatem immunitet ma genezę konstytucyjną i gwarantuje na tym poziomie jakiś zakres wolności od ingerencji państwa, przeto każdorazowe wkroczenie w ten zakres wolności (poprzez regulację ustawodawcy zwykłego) musi się wiązać z istnieniem prawa do obrony - dla podmiotu, którego sytuacja prawna w tym wypadku ulega pogorszeniu.” (pkt 11.2.1. uzasadnienia).

10. W zacytowanym wyroku TK nie przesądził o niedopuszczalności odmowy udostępnienia akt osobie objętej procedurą uchylenia immunitetu. Wydaje się jednak, że z uzasadnienia tego judykatu należy wywodzić obowiązek precyzyjnego uregulowania kwestii udostępnienia lub podstaw odmowy udostępnienia akt sprawy osobie podlegającej procedurze uchylenia immunitetu lub wyrażenia zgody na zatrzymanie lub tymczasowe aresztowanie. Jak już wskazano, zagadnienia tego opiniowany projekt nie reguluje.¹⁶ Tymczasem w

¹⁵ OTK-A 2007, nr 10, poz. 129.

¹⁶ Warto też wrócić uwagę na niejednoznaczność projektowanego art. 7d ust. 5 ustawy o RPO, powielonego następnie w innych ustawach objętych projektem. Projektowany przepis ma następujące brzmienie: „Na żądanie organu właściwego do rozpatrzenia wniosku, o którym mowa w ust. 1, sąd albo odpowiedni organ, przed którym toczy się postępowanie wobec Rzecznika udostępnia akta postępowania”. Jak należy się domyślać, zgodnie z założeniem projektodawcy, przepis ten ma mieć taką treść normatywną, jaką obecnie wyraża art. 7c ust. 3 ustawy o wykonywaniu mandatu posła i senatora (niezmieniony opiniowanym projektem). Ten ostatni przepis stanowi: „Na żądanie organu właściwego do rozpatrzenia wniosku, o którym mowa w ust. 1, sąd albo odpowiedni organ, przed którym toczy się postępowanie wobec posła lub senatora, udostępnia akta postępowania.” Brak przecinka po słowie „Rzecznika” w projektowanym art. 7d ust. 5 ustawy o RPO powoduje, że jego

uzasadnieniu projektu znalazło się stwierdzenie: „Jeżeli wniosek jest poprawny z punktu widzenia wymogów formalnych, Marszałek kieruje sprawę do rozpoznania właściwemu organowi, którego obowiązkiem jest poinformowanie osoby objętej immunitetem o terminie rozpatrzenia wniosku i **udostępnia jej akta postępowania**” [podkreślenie autora]. Wydaje się, że w tym obszarze słuszne założenie o potrzebie udostępnienia akt osobie objętej immunitetem, wskazane w uzasadnieniu projektu, nie zostało zrealizowane przez nadanie właściwej treści projektowanym przepisom. Pozytywnie należy przy tym ocenić wyraźne przesądzenie w projekcie, że beneficjent ochrony immunitetowej ma być „zawiadamiany o treści wniosku”.

11. W uzasadnieniu projektu stwierdza się, że „Przepisy ustawy nowelizującej wprowadzają zasadę wstrzymującą bieg okresu przedawnienia w postępowaniu karnym czynu objętego immunitetem w okresie korzystania z tego immunitetu.” W warstwie normatywnej projektu jest to zrealizowane przez wprowadzenie do wszystkich ustaw objętych opiniowaną nowelą następującej treści normatywnej zawartej obecnie w art. 7a ustawy o wykonywaniu mandatu posła i senatora: *„Przedawnienie w postępowaniu karnym czynu objętego immunitetem nie biegnie w okresie korzystania z immunitetu.”* Trzeba podkreślić, że już obecnie na mocy ogólnego przepisu art. 104 § 1 kodeksu karnego „Przedawnienie nie biegnie, jeżeli przepis ustawy nie pozwala na wszczęcie lub dalsze prowadzenie postępowania karnego; nie dotyczy to jednak braku wniosku albo oskarżenia prywatnego.” Nie budzi przy tym wątpliwości, że immunitet formalny stanowi przeszkodę dla wszczęcia postępowania karnego przeciwko osobie.¹⁷ W orzecznictwie i piśmiennictwie są co prawda rozbieżności co do wyznaczenia momentu, od którego spoczywa termin przedawnienia karalności osoby chronionej immunitetem¹⁸, nie jest jednak tak, że dopiero projektowane przepisy „wprowadzają zasadę wstrzymania biegu okresu przedawnienia w postępowaniu karnym czynu objętego immunitetem”. W piśmiennictwie stwierdza się wręcz, że obecnie obowiązujący przepis art. 7a ustawy o wykonywaniu mandatu posła i

treść normatywna pozostaje niejednoznaczna. Można ten przepis rozumieć i tak, że „akta postępowania udostępnia się wobec Rzecznika”.

¹⁷ Por. m.in.: K. Banasik, *Przedawnienie w prawie karnym w systemie kontynentalnym i anglosaskim*, Warszawa 2013, s. 332-357; M. Kulik, *Przedawnienie karalności i przedawnienie wykonania kary w polskim prawie karnym*, Warszawa 2014, s. 450-492.

¹⁸ Rozbieżności zaistniałe w tym obszarze w orzecznictwie są przedmiotem wniosku Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego złożonego do Sądu Najwyższego w trybie art. 60 § 1 ustawy o Sądzie Najwyższym (sprawa I KZP 14/15).

senatora „stanowi po prostu ustawowe superfluum, w niczym niezmieniające treści normatywnej ustalonej na podstawie art. 104 KK.”¹⁹

12. Podsumowując, sama inicjatywa ustawowego uregulowania procedury uchylenia immunitetu przysługującego RPO, Prezesowi NIK, GODO, Prezesowi IPN oraz RPD zasługuje na akceptację. Zastrzeżenia budzą jednak poszczególne rozwiązania prawne zaproponowane w projekcie.

¹⁹ M. Kulik, *Przedawnienie...*, s. 490.