

Iwona Stankowska

Postępowanie odwoławcze i skargowe w świetle nowelizacji ustawy o ochronie informacji niejawnych

Studia Prawnoustrojowe nr 2, 51-67

2003

Artykuł został zdigitalizowany i opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

Iwona Stankowska
Warszawa

Postępowania odwoławcze i skargowe w świetle nowelizacji ustawy o ochronie informacji niejawnych

Ustawa z dnia 22 stycznia 1999 r. o ochronie informacji niejawnych¹ do czasu nowelizacji w dniu 3 lutego 2001 r.² w art. 42 ust. 1 stanowiła, że do postępowania sprawdzającego nie mają zastosowania przepisy kodeksu postępowania administracyjnego oraz przepisy o zaskarżaniu do Naczelnego Sądu Administracyjnego.

Postępowanie sprawdzające kończy się wydaniem poświadczenia bezpieczeństwa lub odmową jego wydania. Osobie poddanej procedurze sprawdzeniowej ustawa do czasu nowelizacji nie przyznawała żadnych środków zaskarżenia odmowy wydania poświadczenia bezpieczeństwa. Wynikało to z treści art. 43 ust. 1, w myśl którego jedynie osoba upoważniona do obsady stanowiska mogła z urzędu, za zgodą osoby sprawdzanej lub na jej wniosek, w terminie miesiąca od dnia otrzymania zawiadomienia o odmowie wydania poświadczenia bezpieczeństwa przez służbę ochrony państwa, zwrócić się do Prezesa Rady Ministrów z wnioskiem o przeprowadzenie kontroli postępowania sprawdzającego. Bezpośrednio zainteresowany nie miał zatem prawnej możliwości uruchomienia wspomnianej procedury kontrolnej, a zgodnie z art. 42 ust. 1 ustawy, odmowa wydania poświadczenia bezpieczeństwa nie podlegała także weryfikacji Naczelnego Sądu Administracyjnego.

Przedstawiona forma kontroli dotyczyła wyłącznie postępowania poszerzonego i specjalnego. Ustawa nie przewidywała żadnej możliwości oceny zasadności odmowy wydania poświadczenia bezpieczeństwa przez pełnomocnika ochrony prowadzącego zwykle postępowanie sprawdzające.

¹ Dz.U. Nr 11, poz. 95 ze zm.

² Dz.U. Nr 22, poz. 247.

Sytuacja taka pozbawiała osobę sprawdzaną jakiegokolwiek możliwości obrony w przypadku odmowy wydania dokumentu upoważniającego do dostępu do tajemnic.

Zgodnie z przepisami, sama odmowa wydania poświadczenia bezpieczeństwa wprawdzie nie oznaczała i po nowelizacji ustawy wciąż nie oznacza zwolnienia osoby z zajmowanego stanowiska lub odsunięcia jej od wykonywanej pracy, należy jednak podkreślić, że dotyczy to tylko tych osób, którym odmówiono dostępu do tajemnicy służbowej. W żadnym wypadku natomiast nie może pełnić obowiązków na stanowisku związanym z dostępem do informacji stanowiących tajemnicę państwową osoba bez poświadczenia bezpieczeństwa, gdyż wyraźnie zakazuje tego przepis art. 28 ust. 1 pkt 3 ustawy.

Prasa opisała przypadek Egona G. – specjalisty w biurze prezesa Agencji Rezerw Materiałowych, który 11 września 2000 r. dostał wypowiedzenie z pracy³. Podstawą wypowiedzenia umowy był brak uprawnień koniecznych do wykonywania pracy na zajmowanym stanowisku, a mianowicie brak upoważnienia do dostępu do informacji niejawnych. „Biuro prezesa Agencji Rezerw Materiałowych nie posiada innych wolnych miejsc pracy, które nie byłyby związane z dostępem do informacji chronionych” – przeczytał w uzasadnieniu. Nie znając przyczyn, które stanowiły podstawę odmowy wydania poświadczenia bezpieczeństwa, nie mógł się do nich odnieść. Odrzucony pracownik nie mógł także złożyć odwołania, gdyż zabraniała mu tego ustawa o ochronie informacji niejawnych – przepis art. 42 ust. 2 wprost stanowił, że do postępowania sprawdzającego nie stosuje się przepisów kodeksu postępowania administracyjnego, nie ma możliwości odwołania się do NSA.

Sprawa Egona G. nie stanowi pojedynczego przypadku. Przepis, który narusza konstytucyjne prawo do odwołania się do sądu, musiał zostać zaskarżony. Rzecznik Praw Obywatelskich 29 lipca 1999 r. wniósł o stwierdzenie niezgodności art. 42 ust. 1 Ustawy z dnia 22 stycznia 1999 r. o ochronie informacji niejawnych z art. 13 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., gdyż pozbawia on osobę sprawdzaną jakiegokolwiek skutecznego środka odwoławczego w wypadku odmowy wydania poświadczenia bezpieczeństwa⁴. Rzecznik zarzucił także, że wskazany przepis jest niezgodny z art. 45 ust. 1 i art. 77 ust. 2 Konstytucji RP⁵, ponieważ w zakresie realizacji prawa dostępu do służby publicznej zamyka drogę do sądu, uniemożliwiając kontrolę zgodności z prawem procedur stosowanych w postępowaniu sprawdzającym. W uzasadnieniu wniosku Rzecznik Praw Obywatelskich podkreślił, że o ile regulacja polegająca na

³ E. Siedlecka, *Tajemnica ponad wszystko*, „Gazeta Wyborcza” 24.10.2000, s. 4.

⁴ D. Frey, *Zamknięta droga do sądu*, „Rzeczpospolita”, 3.08.1999, nr 179, s. C-2

⁵ Konstytucja RP z 1997 r.

braku środka zaskarżenia orzeczenia wydanego w I instancji (w tym przypadku odmowy wydania poświadczenia bezpieczeństwa) jest możliwa do zaakceptowania na gruncie konstytucji (art. 18), to taka akceptacja nie może rozciągać się na wyłączenie przez wspomnianą regulację konstytucyjnego prawa do sądu.

Wynik postępowania sprawdzającego, decydującego o dopuszczeniu danej osoby do pracy lub pełnienia służby na konkretnym stanowisku, bezpośrednio dotyczy sfer konstytucyjnie chronionych praw obywatelskich. Prawo do sądu jest uznawane za jedno z podstawowych, potwierdzonych w wiążących Polskę umowach międzynarodowych⁶. Konstytucyjne prawo do sądu nie może być, zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich, wyłączone nawet wtedy, gdy jest to konieczne ze względu na zapewnienie bezpieczeństwa państwa (art. 31 ust. 3 Konstytucji RP), gdyż zamknięcie drogi sądowej narusza istotę tego prawa. Wnioskodawca podkreślał, że obowiązuje zakaz wprowadzania ograniczeń w realizacji prawa do sądu nawet w sytuacjach stanów nadzwyczajnych (art. 233 ust. 1 Konstytucji RP). Tym bardziej więc owo fundamentalne prawo nie może zostać wyłączone przez ustawodawcę zwykłego, nawet wówczas, gdy powołuje się na klauzulę ochrony bezpieczeństwa państwa.

Poświadczenie bezpieczeństwa oraz odmowa jego wydania noszą wszelkie cechy decyzji administracyjnej. Sprawa będąca przedmiotem postępowania sprawdzającego, zdaniem Rzecznika, należy do spraw z zakresu administracji publicznej. Celem tego postępowania jest ochrona publicznoprawnych interesów państwa poprzez ustalenie, czy osoba sprawdzana spełnia ustawowe wymogi niezbędne dla zapewnienia ochrony informacji niejawnych. Nie ulega zatem wątpliwości, że tak ukształtowany przez ustawodawcę przedmiot postępowania sprawdzającego nie należy do kategorii spraw cywilnych.

Zgodnie z art. 20 ust. 3 Ustawy z dnia 11 maja 1995 r. o Naczelnym Sądzie Administracyjnym⁷ ilekroć w niniejszej ustawie jest mowa o decyzjach, postanowieniach, innych aktach lub czynnościach oraz sprawach

⁶ Podwaliny pod wspólne działanie międzynarodowej społeczności stworzyła – uchwalona przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych – Powszechna Deklaracja Praw Człowieka z 10 grudnia 1948 r. Pierwszym natomiast międzynarodowym aktem dotyczącym praw i wolności człowieka była Europejska Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności z 4 listopada 1950 r. Według art. 6 ust. 1 tej konwencji: „Każdy ma prawo do sprawiedliwego i publicznego rozpatrzenia jego sprawy w rozsądnym terminie przez niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony ustawą przy rozstrzygnięciu o jego prawach lub obowiązkach o charakterze cywilnym albo o zasadności każdego oskarżenia w wytoczonej przeciwko niemu sprawie karnej”. Kolejnym ważnym krokiem były Międzynarodowe Pakty Praw Obywatelskich i Politycznych z 14 grudnia 1966 r., których art. 14 odpowiada art. 6 Konwencji. Przywołane akty międzynarodowe zostały ratyfikowane przez Polskę i stanowią część porządku prawnego Rzeczypospolitej Polskiej (art. 91 ust. 1 Konstytucji RP). H. Pietrzkowski, *Prawo do sądu*, „Przegląd Sądowy”, 1999, nr 11–12, s. 3–4.

⁷ Dz.U. Nr 74 z 1995 r., poz. 368 ze zm.

z zakresu administracji publicznej, należy przez to rozumieć wszelkie akty, czynności, działania i sprawy załatwiane przez organy administracji publicznej, które nie mają charakteru cywilnoprawnego.

Postępowanie sprawdzające jest prowadzone przez służby ochrony państwa (art. 14 ust. 1 pkt 3 ustawy o ochronie informacji niejawnych) – Urząd Ochrony Państwa i Wojskowe Służby Informacyjne (art. 2 pkt 3), które w rozumieniu art. 20 ust. 2 ustawy o NSA należą do organów administracji publicznej. Takim organem w zakresie zwykłego postępowania sprawdzającego jest także pełnomocnik ochrony wykonujący, w odniesieniu do ochrony informacji niejawnych, funkcje zlecone z zakresu administracji publicznej.

Końcowy wynik postępowania sprawdzającego rozstrzyga jednostronnie i autorytatywnie sytuację prawną konkretnego adresata w zakresie rękopisów zachowania tajemnicy państwowej i służbowej. Nazwa rozstrzygnięcia (wydanie bądź odmowa wydania poświadczenia bezpieczeństwa) nie ma wpływu na zakwalifikowanie danego aktu do kategorii decyzji administracyjnych. Pozbawiona znaczenia jest również okoliczność, czy postępowanie jest prowadzone na podstawie przepisów kpa, czy też, jak to przewiduje art. 42 ust. 1 ustawy o ochronie informacji, do postępowania tego nie mają one zastosowania. Rzecznik Praw Obywatelskich podkreślił, że zakres kognicji Naczelnego Sądu Administracyjnego obejmuje także decyzje administracyjne wydane w innym postępowaniu aniżeli uregulowane w kpa, o ile zostały one wydane przez organy administracji publicznej i nie mają charakteru cywilnoprawnego.

Rzecznik Praw Obywatelskich zastrzegł, że nawet gdyby przyjąć, że odmowa wydania poświadczenia bezpieczeństwa nie ma cech decyzji administracyjnej w rozumieniu art. 16 ust. 1 pkt 1 ustawy o NSA, to i tak musiałaby ona zostać uznana co najmniej za akt administracyjny w rozumieniu art. 16 ust. 1 pkt 4 tej samej ustawy. Oznacza to, że właściwość Naczelnego Sądu Administracyjnego do rozpoznania tego rodzaju spraw nie została wyłączona przez art. 19 ustawy o NSA, uczynił to natomiast zaskarżony art. 42 ust. 1 ustawy o ochronie informacji.

Zdaniem Rzecznika zaskarżony przepis, wyłączając kognicję Naczelnego Sądu Administracyjnego w sprawie kontroli decyzji o odmowie wydania poświadczenia bezpieczeństwa, narusza art. 77 ust. 2 Konstytucji RP w zw. z art. 184 zdanie pierwsze, stanowiący, że Naczelny Sąd Administracyjny oraz inne sądy administracyjne sprawują, w zakresie określonym w ustawie, kontrolę działalności administracji publicznej. Wnio-skodawca, powołując się na orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego⁸,

⁸ OTK 1992 r., cz. I. poz. 5, s. 76. Stanowisko to Trybunał Konstytucyjny potwierdził w późniejszym orzeczeniu z dnia 8 kwietnia 1997 r. K 14/96; OTK ZU nr 2 z dnia 30 czerwca 1997 r. poz. 16, 122 i in.

stwierdził, że odesłanie przez Konstytucję do ustawy, jeśli chodzi o zakres owej kontroli, nie może prowadzić do zniesienia prawa do sądu, a ustawy określające zakres tej kontroli mają charakter dopełniający treść art. 184 zdanie pierwsze Konstytucji RP w ten sposób, aby zapewnić realizację prawa do sądu poprzez kognicję sądu administracyjnego.

Rzecznik Praw Obywatelskich, oceniając rozwiązanie przyjęte w ustawie o ochronie informacji z punktu widzenia art. 13 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności z 4 listopada 1950 r., stwierdził, że w omawianym zakresie za skuteczny środek odwoławczy może być uznany tylko taki, który umożliwi wszczęcie postępowania weryfikacyjnego na żądanie osoby poddanej procedurze sprawzeniowej i zostanie rozpoznany przez organ niezależny od tego, który orzekł o odmowie wydania poświadczenia bezpieczeństwa.

Ustawa z 22 stycznia 1999 r. nadaje służbom ochrony państwa znaczne uprawnienia do głębokiego i praktycznie niekontrolowanego ingerowania w życie prywatne i rodzinne obywateli. Sam opiniowany nie ma możliwości odwołania się od odmowy wydania poświadczenia. W związku z powyższym, zdaniem wnioskodawcy, art. 42 ust. 1 ustawy o ochronie informacji przez to, że wyłącza ogólniedostępne, skuteczne środki odwoławcze (korzystanie przez osoby sprawdzane ze środków odwoławczych określonych w kpa i ustawie o NSA) nie wprowadzając równocześnie innych skutecznych środków odwoławczych, jest niezgodny z art. 13 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności.

Wniosek Rzecznika Praw Obywatelskich stał się podstawą do dyskusji przedstawicieli uczestników postępowania. W obronie zaskarżonego przepisu stanął Marszałek Sejmu RP. Jednoznacznie stwierdził, że art. 42 ust. 1 ustawy o ochronie informacji nie jest niezgodny z art. 45 ust. 1 i art. 77 ust. 2 w zw. z art. 184 zdanie pierwsze Konstytucji RP. Procedura sprawzeniowa, przewidziana w ustawie o ochronie informacji, ma charakter wyjątkowy i służy ochronie informacji, których ujawnienie mogłoby narazić na szkodę interes prawny. Ustawodawca stanął zatem na stanowisku, że specyfika materii objętej powyższą ustawą usprawiedliwia takie ukształtowanie postępowania sprawdzającego, aby maksymalnie zabezpieczyć interes państwa. Służy temu również rozwiązanie przyjęte w zaskarżonym art. 42 ust. 1 ustawy. W opinii Sejmu ograniczenie zakresu kontroli administracji publicznej, przewidziane w zaskarżonym przepisie, nie jest sprzeczne z art. 184 Konstytucji, ponieważ przepis ten umożliwia wyłączenie kontroli w przypadkach szczególnych.

Ustawodawca przyznaje, że wyłączenie drogi sądowej jest poważnym ograniczeniem ochrony konstytucyjnych praw obywateli poddanych postępowaniu sprawdzającemu. Znajduje jednak oparcie w art. 31 ust. 3 Konstytucji – jest to konieczne ze względu na ochronę bezpieczeństwa

państwa. Należy ponadto zauważyć, że w celu ograniczenia dotkliwości rozwiązania przyjętego w zaskarżonym przepisie ustawodawca wprowadził postępowanie kontrolne (art. 43 ustawy).

Zdaniem reprezentanta Sejmu, ani z prawa dostępu do służby publicznej na jednakowych zasadach (art. 60 Konstytucji), ani z prawa wyboru miejsca pracy (art. 65 ust. 1 Konstytucji) nie wynika dla obywatela prawo do zatrudnienia na danym stanowisku związanym z dostępem do informacji niejawnych. Dopuszczenie takie następuje na równych zasadach w stosunku do wszystkich osób posiadających poświadczenie bezpieczeństwa. W opinii Sejmu postępowanie sprawdzające jest elementem postępowania o zatrudnienie. Czynności służb ochrony państwa służą w tym względzie podjęciu konkretnej decyzji personalnej, a samo postępowanie ma charakter wewnątrzorganizacyjny. Odmowa wydania poświadczenia bezpieczeństwa nie ma charakteru decyzji administracyjnej, nie oznacza bowiem zamknięcia drogi do służby publicznej, a jedynie uniemożliwia dopuszczenie do stanowisk związanych z dostępem do informacji niejawnych.

Sejm przyjął stanowisko, że w przypadku postępowania sprawdzającego nie mamy do czynienia ze „sprawą” w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji, gdyż pojęcie to nie obejmuje sporów wewnątrz organów administracji publicznej, w szczególności dotyczących stosunku podległości służbowej. Celem postępowania sprawdzającego jest przede wszystkim dostarczenie przełożonemu informacji o cechach osobowych podwładnego, które mają decydujące znaczenie z punktu ochrony informacji niejawnych przed nieuprawnionym ujawnieniem. Konstytucja uznaje bezpieczeństwo państwa za wartość nadrzędną, która może uzasadniać ograniczenie korzystania z innych praw konstytucyjnych (art. 31, 45, 53 i 61). Natomiast ochrona informacji niejawnych jest jednym z najważniejszych elementów ochrony bezpieczeństwa państwa. Wprowadzone w art. 42 ust. 1 ustawy o ochronie informacji ograniczenie prawa do sądu nie narusza też zasady proporcjonalności, gdyż w wypadku zaskarżonego przepisu nie istniała inna możliwość należytego zabezpieczenia interesów państwa – ochrony jego bezpieczeństwa.

Przedstawiciel Sejmu RP odrzucił zarzut o niezgodności art. 42 ust. 1 z art. 13 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Uznał, że Konwencja zawiera jedynie dyrektywy – pewne wytyczne do stosowania i dostosowania poszczególnych systemów prawnych, a nie przepisy bezwzględnie obowiązujące. W poszczególnych krajach NATO stosowane są różne rozwiązania i brak jest jednolitego wzorca. Dopuszczalne są zatem odmienne uregulowania tego zagadnienia ze względu na wyjątkowość materii – dopuszczenie do tajemnic, które z punktu widzenia bezpieczeństwa państwa zasługują na szczególną ochronę.

Powyższe stanowisko początkowo podzielił Prokurator Generalny⁹. Niespełna pół roku później uznał jednak niezgodność art. 42 ust. 1 ustawy o ochronie informacji niejawnych z Konstytucją RP¹⁰. Zmianę wywołała ponowna ocena zakwestionowanego przepisu dokonana w aspekcie treści przez biegłego prof. dr. hab. Andrzeja Rzeplińskiego. Zdaniem Prokuratora Generalnego, konstytucyjne ujęcie prawa do sądu nie zawiera przedmiotowych ograniczeń. Oznacza to, że wolą ustrojodawcy było objęcie tym prawem możliwie największego zakresu spraw. Z zasady demokratycznego państwa prawnego wynika natomiast dyrektywa interpretacyjna, zakazująca zawężającej wykładni prawa do sądu. Konstytucyjne prawo do sądu (art. 45 ust. 1) ma zatem szerszy zasięg w porównaniu z międzynarodowymi standardami ochrony praw człowieka, nie ogranicza się bowiem tylko do spraw cywilnych i karnych. Powołując się na opinię biegłego, Prokurator Generalny podkreślił, że mimo przedmiotowego zawężenia w prawie międzynarodowym prawa do sądu, sprawy dotyczące dostępu jednostki do informacji niejawnych zaliczone zostały do kategorii spraw chronionych tym prawem. W związku z powyższym należy przyjąć, że postępowanie sprawdzające mieści się w pojęciu „sprawy” w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji. Konstytucyjność zakwestionowanego przepisu zależy więc od oceny, czy wyłączenie kognicji NSA w tego rodzaju sprawach jest dopuszczalne w świetle art. 31 ust. 3 i art. 77 ust. 2 Konstytucji.

Postępowanie sprawdzające służy ustaleniu, czy konkretna osoba daje rękojmię zachowania tajemnicy i w konsekwencji, czy osobie tej mogą być udostępnione informacje niejawne o określonej klauzuli tajności. Postępowanie to kończy się wydaniem lub odmową wydania poświadczenia bezpieczeństwa. Odmowa wydania wyklucza możliwość dopuszczenia do pracy lub pełnienia służby na stanowisku, z którym łączy się dostęp do informacji stanowiących tajemnicę państwową. O odmowie wydania poświadczenia bezpieczeństwa zawiadamia się osobę upoważnioną do obsady stanowiska i tylko ta osoba może z urzędu, za zgodą osoby sprawdzanej lub na jej wniosek, zwrócić się do Prezesa Rady Ministrów z wnioskiem o przeprowadzenie kontroli postępowania sprawdzającego. Wniosek osoby sprawdzanej nie ma charakteru wiążącego dla osoby upoważnionej do obsady stanowiska. Osoba sprawdzana pozbawiona jest zatem jakiegokolwiek ochrony prawnej swoich interesów, a działania służb ochrony państwa w zakresie postępowania sprawdzającego pozostają poza kontrolą organów niezależnych od administracji rządowej.

W opinii Prokuratora Generalnego postępowanie sprawdzające nie rozstrzyga o prawach podmiotowych jednostki, ponieważ dostęp do infor-

⁹ Pismo do Trybunału Konstytucyjnego z dnia 18 października 1999 r.

¹⁰ Pismo do Trybunału Konstytucyjnego z dnia 3 marca 2000 r.

macji niejawnych nie ma charakteru uprawnienia, jednak jego wynik wywiera skutki w sferze dostępu do służby publicznej. Konstytucja RP w art. 60 gwarantuje każdemu obywatelowi korzystającemu z pełni praw publicznych prawo do ubiegania się o przyjęcie do służby publicznej. Oznacza to obowiązek ustawodawcy do ustanowienia obiektywnych kryteriów doboru kandydatów do tej służby oraz takiego ukształtowania zasad i procedur rekrutacji, aby zapewnić przestrzeganie zasady równości szans wszystkich kandydatów, bez dyskryminacji i nieuzasadnionych ograniczeń. Nie można zatem zgodzić się ze stanowiskiem przedstawiciela Sejmu, który wykładnię art. 60 Konstytucji zawęży jedynie do osób posiadających poświadczenie bezpieczeństwa.

Pozbawienie osoby sprawdzanej jakiegokolwiek środka ochrony jej praw narusza zdaniem Prokuratora Generalnego zasadę proporcjonalności poprzez brak obiektywnego uzasadnienia oraz sprzeciwia się zakazowi zamykania drogi sądowej (art. 77 ust. 2 Konstytucji). Ponadto legalność działania służb ochrony państwa w ramach postępowania sprawdzającego pozostaje poza kontrolą organu niezależnego od administracji rządowej, co w demokratycznym państwie nie powinno mieć miejsca. Prokurator Generalny uznał też za bezprzedmiotowe badanie przestrzegania gwarancji z art. 13 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Prawo polskie przewiduje wyższy standard ochrony wolności i praw jednostki, co wynika z konstytucyjnego ujęcia prawa do sądu, natomiast fakt, że zaskarżona ustawa nie spełnia nawet minimalnego standardu ochrony praw jednostki może stanowić argument wspierający zasadność podniesionego we wniosku zarzutu.

Podczas rozważań na temat zgodności art. 42 ust. 1 ustawy o ochronie informacji niejawnych z Konstytucją RP pojawiło się pytanie, czy zostało zagwarantowane prawo do ochrony danych osób sprawdzanych w trybie omawianej ustawy¹¹. Zdaniem Generalnego Inspektora, ustawa o ochronie informacji niejawnych nie zawiera przepisu wyłączającego

¹¹ Przewodnicząca składu orzekającego Trybunału Konstytucyjnego w piśmie z dnia 5 kwietnia 2000 r. zwróciła się do Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych o zajęcie stanowiska w kwestii interpretacji przepisów i praktyki Generalnego Inspektora w zakresie oceny możliwości wykorzystania uprawnień określonych w art. 32–35 Ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych przez osobę sprawdzaną w trybie ustawy o ochronie informacji niejawnych. Zapytanie dotyczyło również sposobu realizacji zadania Generalnego Inspektora, określonego w art. 12 pkt 1 ustawy o ochronie danych osobowych, w odniesieniu do zbiorów danych prowadzonych przez służby ochrony państwa, w kontekście art. 43 ust. 2 tej ustawy oraz możliwości nakazania przez Generalnego Inspektora działań określonych w art. 35 ust. 1 ustawy w odniesieniu do tych zbiorów. Generalny Inspektor Ochrony Danych Osobowych w piśmie z dnia 5 maja 2000 r. stwierdził, że podstawą interpretacji ustawy o ochronie danych osobowych, a także innych przepisów dotyczących przetwarzania danych osobowych jest art. 51 Konstytucji gwarantujący każdemu prawo dostępu do dotyczących go urzędowych dokumentów i zbiorów danych. Ograniczenie tego prawa może określić ustawa. Wyłącznie ustawowe ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw potwierdza art. 31 ust. 1 Konstytucji.

uprawnienia obywateli wynikające z ustawy o ochronie danych osobowych¹². Zatem osoby sprawdzane, ubiegające się o stanowisko lub zlecenie prac, z którymi łączy się dostęp do informacji niejawnych (zarówno stanowiących tajemnicę państwową, jak i służbową), mogą w pełni korzystać z uprawnień wynikających z ustawy o ochronie danych osobowych. W szczególności przysługuje im prawo do kontroli przetwarzania, poprawiania i aktualizacji danych oraz prawo wystąpienia do Generalnego Inspektora Danych Osobowych w razie niedopełnienia przez administratora danych obowiązków wynikających z art. 35 ustawy. W przypadku stwierdzenia naruszenia przepisów o ochronie danych osobowych Generalny Inspektor, w drodze decyzji administracyjnej, będzie mógł nakazać w szczególności uzupełnienie, uaktualnienie czy sprostowanie danych gromadzonych w toku postępowania sprawdzającego (art. 18 ustawy o ochronie danych osobowych). Decyzja Generalnego Inspektora, po wyczerpaniu toku instancji, może być zaskarżona do NSA.

W ocenie Generalnego Inspektora proces gromadzenia danych w toku postępowania sprawdzającego wobec osób ubiegających się o stanowisko lub zlecenie prac, z którymi łączy się dostęp do informacji niejawnych, podlega kontroli Generalnego Inspektora, a także Naczelnego Sądu Administracyjnego. Z drugiej strony, art. 43 ust. 1 ustawy o ochronie danych osobowych zwalnia z obowiązku rejestracji administratorów zbiorów danych objętych tajemnicą państwową ze względu na obronność lub bezpieczeństwo państwa, ochronę życia i zdrowia ludzi, mienia lub bezpieczeństwa i porządku publicznego. W odniesieniu do tych zbiorów Generalny Inspektor pozbawiony został uprawnień w zakresie wydawania decyzji administracyjnych i rozpatrywania skarg w sprawach wykonywania przepisów ustawy o ochronie danych osobowych (art. 12, pkt 2), prawa wstępu do pomieszczeń, w których zlokalizowany jest zarejestrowany zbiór danych i przeprowadzenia niezbędnych badań lub innych czynności kontrolnych w celu oceny zgodności przetwarzania danych z ustawą, żądania okazania dokumentów i wszelkich danych mających bezpośredni związek z problematyką kontroli. W związku z powyższym, w ocenie Generalnego Inspektora, decydujące znaczenie dla określenia jego uprawnień ma samo pojęcie tajemnicy państwowej.

Obowiązująca ustawa o ochronie informacji niejawnych definiuje tajemnicę państwową jako informację niejawną (określoną w wykazie rodzajów informacji niejawnych, stanowiącym załącznik nr 1), której nieuprawnione ujawnienie może spowodować istotne zagrożenie dla podstawowych interesów Rzeczypospolitej Polskiej, a w szczególności dla niepodległości lub nienaruszalności terytorium, obronności, bezpieczeństwa państwa i obywateli, albo narazić te interesy na co najmniej znaczną

¹² Dz.U. Nr 133 z 1997 r., poz. 883.

szkodę. Żaden z punktów wykazu rodzajów informacji niejawnych stanowiących tajemnicę państwową nie obejmuje zbiorów danych osobowych osób poddanych postępowaniu sprawdzającemu. W związku z powyższym, zdaniem Generalnego Inspektora, w odniesieniu do tych zbiorów zachowuje on wszystkie kompetencje w zakresie rejestrowania zbiorów danych osobowych oraz kontroli tych zbiorów, zgodnie z art. 14 ustawy. Jednocześnie Generalny Inspektor poinformował, że do chwili obecnej żadna z instytucji prowadzących postępowanie sprawdzające i w związku z tym tworzących zbiór danych osób sprawdzanych nie zgłosiła takiego zbioru do rejestracji.

Na temat rozwiązania przyjętego w ustawie o ochronie informacji niejawnych, polegającego na wyłączeniu kontroli sądowej postępowania sprawdzającego, stanowiska swe przedstawili ówcześni ministrowie: Minister Członek Rady Ministrów, Koordynator Służb Specjalnych oraz Minister Spraw Wewnętrznych i Administracji.

Janusz Pałubicki przedstawił informacje związane z postępowaniem kontrolnym, przewidzianym w art. 43 ustawy o ochronie informacji niejawnych¹³. Przekonywał, iż celem postępowania jest sprawdzenie, na jakich przesłankach służba ochrony państwa oparła odmowę wydania poświadczenia bezpieczeństwa oraz weryfikacja prawidłowości tego rozstrzygnięcia. Kontrolę przeprowadza się na podstawie materiałów postępowania sprawdzającego, zgromadzonych przez służbę ochrony państwa. W toku kontroli bada się, czy służba ochrony państwa w sposób bezstronny i obiektywny przy zachowaniu najwyższej staranności dokonała kompletnych ustaleń faktycznych. Następnie potwierdza się ustalenia dokonane przez służbę ochrony państwa albo dokonuje się odmiennej oceny ustaleń faktycznych, co wyraża się w dyspozycji wiążącej tę służbę do wydania poświadczenia bezpieczeństwa lub uzupełnienia postępowania.

Minister Spraw Wewnętrznych opowiedział się za wyłączeniem sądowej kontroli postępowania w sprawie wydania poświadczenia bezpieczeństwa na gruncie przepisów ustawy o ochronie informacji niejawnych¹⁴. Stwierdził, że samo wyłączenie ma charakter ustawowego wyjątku od konstytucyjnej zasady zaskarżenia orzeczeń i decyzji wydanych w I instancji (art. 78 Konstytucji). Dodatkowo za wyłączeniem sądowej kontroli przemawia cel oraz przedmiot postępowania sprawdzającego – ustalenie, czy osoba sprawdzana daje rękojmię zachowania tajemnicy – który kwalifikuje się do weryfikacji zarówno w trybie przepisów procedury administracyjnej, jak i cywilnej. Przyjęta w art. 43 wskazanej ustawy procedura kontrolna postępowania sprawdzającego ma charakter służbowy,

¹³ Pismo do Trybunału Konstytucyjnego z dnia 22 grudnia 1999 r.

¹⁴ Pismo do Trybunału Konstytucyjnego z dnia 25 stycznia 2000 r.

wewnątrzorganizacyjny i nie służy do weryfikacji ustaleń tego postępowania. Przyjęcie zaś rozwiązania dopuszczającego sądową kontrolę spowodowałoby, zdaniem Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji, rozstrzygnięcie przez sąd o dostępie danej osoby do informacji niejawnych oraz byłoby faktycznym rozstrzygnięciem o obsadzie określonego stanowiska w administracji publicznej.

Wyłączenie sądowej kontroli postępowania sprawdzającego nie pozostaje w sprzeczności z zasadami konstytucyjnymi. Obywatel nie posiada konstytucyjnego prawa do zatrudnienia na stanowisku związanym z dostępem do informacji niejawnych. Natomiast konstytucyjne prawo obywatela do uzyskiwania informacji może podlegać ustawowym ograniczeniom ze względu na ochronę wolności i praw innych osób i podmiotów gospodarczych oraz ochronę porządku publicznego, bezpieczeństwa lub ważnego interesu gospodarczego państwa (art. 61 ust. 3 Konstytucji). Tym samym bezpieczeństwo państwa stanowi przesłankę, w zakresie kontroli postępowania sprawdzającego, ograniczenia dostępu do informacji niejawnych.

Ponadto zgodnie z ratyfikowaną przez Polskę umową między stronami Traktatu Północnoatlantyckiego o ochronie informacji, sporządzoną w Brukseli 6 marca 1997 r., dopuszczenie do informacji niejawnych oznaczonych klauzulą „poufne” i wyższą należy do właściwej krajowej władzy bezpieczeństwa, a strony utworzą i wprowadzą w życie standardy bezpieczeństwa, które zapewnią wspólny stopień ochrony informacji niejawnych. Stosownie do art. 3 porozumienia, strony zapewnią, że wszystkie osoby posiadające dane obywatelstwo, które wypełniając swoje oficjalne obowiązki, potrzebują lub mogą mieć dostęp do informacji klasyfikowanych, będą odpowiednio sprawdzane, zanim podejmą swe obowiązki. Zatem wątpliwość co do zgodności z sojuszniczymi zobowiązaniami Polski budzi ewentualne przyjęcie rozwiązania zmierzającego do sądowej kontroli postępowania sprawdzającego.

Trybunał Konstytucyjny, biorąc powyższe opinie pod uwagę, przychylił się do wniosku Rzecznika Praw Obywatelskich i 10 maja 2000 r. orzekł, że art. 42 ust. 1 ustawy o ochronie informacji niejawnych jest niezgodny z art. 13 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, gdyż pozbawia osobę sprawdzaną jakiegokolwiek skutecznego środka odwoławczego w wypadku odmowy wydania poświadczenia bezpieczeństwa.

Przepis art. 42 ust. 1 ustawy o ochronie informacji niejawnych jest również niezgodny z art. 45 ust. 1 i art. 77 ust. 2 Konstytucji RP, ponieważ w zakresie realizacji prawa dostępu do służby publicznej zamyka drogę do sądu, uniemożliwiając kontrolę zgodności z prawem procedur stosowanych w postępowaniu sprawdzającym¹⁵. Trybunał Konstytucyjny stanął na stanowisku, że natychmiastowe wyeliminowanie zakwestionowanego

¹⁵ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 10 maja 2000 r. K 21/99 OTK 2000/4/109.

przepisu – jako niekonstytucyjnego – stwarzałoby stan bardzo niekorzystny z punktu widzenia interesów bezpieczeństwa państwa, ponieważ oznaczałoby poddanie całości postępowania sprawdzającego zwykłym rygorom postępowania administracyjnego, w ramach których nie jest możliwe uwzględnienie specyfiki działania służb ochrony państwa w trakcie przeprowadzania czynności poprzedzających wydanie lub odmowę wydania poświadczenia bezpieczeństwa. Konieczne wydaje się więc w tej sytuacji odroczenie wejścia w życie orzeczenia, aby umożliwić wprowadzenie stosownych zmian legislacyjnych, równoważących interes publiczny związany z ochroną bezpieczeństwa państwa oraz prawa osób poddanych postępowaniu sprawdzającemu. Podając te powody, Trybunał Konstytucyjny zdecydował, że utrata mocy obowiązującej art. 42 ust. 1 ustawy o ochronie informacji niejawnych nastąpi z dniem 31 stycznia 2001 r. Do tego czasu Sejm musiał ustawę znowelizować i określić procedurę odwoławczą. Rozpatrywano dwie możliwości: albo będzie to odwołanie do organu niezależnego od służb specjalnych i później skarga do sądu, albo możliwość zaskarżenia odmowy wprost do sądu, np. do NSA.

Odmowę wydania poświadczenia Trybunał Konstytucyjny uznał za akt administracyjny, wobec czego rozpatrywanie odwołania w tej kwestii powinno znajdować się w kompetencjach NSA. Osoba sprawdzana musi mieć skuteczny instrument ochrony swych praw, skuteczny środek odwoławczy. W świetle ustawy z dnia 22 stycznia 1999 r. taka osoba jest wyłącznie biernym podmiotem całego postępowania, które opiera się na nieprzejrzyistych kryteriach, nie pozwala na żadną weryfikację zebranych informacji i właśnie dlatego może być ono absolutnie arbitralne. Uzasadniając orzeczenie, Trybunał podkreślił, że ustalenie zakresu kontroli sądowej decyzji o odmowie wydania certyfikatu leży w kompetencjach ustawodawcy. Ten musi uwzględnić interes bezpieczeństwa państwa. Zwrócił też uwagę, że w innych państwach NATO od odmowy można się odwołać do różnych organów, także sądów.

Dnia 3 lutego 2001 r. Sejm uchwalił ustawę o zmianie ustawy o ochronie informacji niejawnych. Proces obowiązywania rozpoczął się 8 kwietnia 2001 r. Osoba, która nie uzyskała prawa dostępu do informacji niejawnych, w świetle nowych przepisów będzie mogła skorzystać z procedury odwoławczej. Ustawę wzbogacono o nowy rozdział „Postępowanie odwoławcze i skargowe”. Od odmowy wydania poświadczenia bezpieczeństwa, będącej wynikiem przeprowadzonego postępowania sprawdzającego poszerzonego lub specjalnego (tzn. prowadzonego przez UOP lub WSI), osoba sprawdzana może odwołać się do Prezesa Rady Ministrów. Od odmowy wydanej w wyniku zwykłego postępowania, prowadzonego przez pełnomocnika ochrony, służy odwołanie odpowiednio do szefa Urzędu Ochrony Państwa lub szefa Wojskowych Służb Informacyjnych. W zakresie postępowania odwoławczego i skargowego powyższe zadania,

uprawnienia i obowiązki przysługują Komendantowi Głównemu Policji, Straży Granicznej oraz Dyrektorowi Generalnemu Służby Więziennej.

Odwołanie nie wymaga uzasadnienia. Należy wnieść je w terminie 14 dni od dnia doręczenia odmowy za pośrednictwem organu, który odmówił dostępu do informacji chronionych. Ten ma 14 dni na przesłanie odwołania wraz z aktami sprawy Prezesowi Rady Ministrów lub szefowi właściwej służby ochrony państwa. Zgodnie z wolą ustawodawcy, rozpatrzenie odwołania ma nastąpić nie później niż w ciągu trzech miesięcy.

Prezes Rady Ministrów w drodze postanowienia stwierdza niedopuszczalność odwołania oraz uchybienie terminu do jego wniesienia. Postanowienie jest ostateczne. Powinno zawierać w szczególności datę jego wydania, oznaczenie osoby sprawdzanej, powołanie podstawy prawnej, rozstrzygnięcie, uzasadnienie faktyczne i prawne oraz pouczenie o dopuszczalności i terminie wniesienia skargi do Naczelnego Sądu Administracyjnego. Premier może również na żądanie osoby sprawdzanej lub z urzędu zlecić służbie ochrony państwa przeprowadzenie dodatkowych czynności w celu uzupełnienia dowodów i materiałów w postępowaniu sprawdzającym. W pozostałych przypadkach Prezes Rady Ministrów w drodze decyzji może utrzymać w mocy odmowę wydania poświadczenia bezpieczeństwa albo nakazać służbie ochrony państwa wydanie poświadczenia bezpieczeństwa. Decyzja powinna zawierać w szczególności datę jej wydania, oznaczenie osoby sprawdzanej, powołanie podstawy prawnej, rozstrzygnięcie oraz pouczenie o dopuszczalności i terminie wniesienia skargi do NSA. Decyzja nie wymaga uzasadnienia.

Odstąpienie od uzasadnienia decyzji nawiązuje do formuły zawartej w art. 107 § 5 kpa, pozwalającej na przyjęcie takiej zasady „ze względu na interes bezpieczeństwa państwa”. Postanowienia i decyzje doręcza się na piśmie osobie sprawdzanej i właściwej służbie ochrony państwa, zawiadamiając o rozstrzygnięciu osobę upoważnioną do obsady stanowiska. Do postępowania odwoławczego przed szefem UOP lub WSI stosuje się odpowiednio przepisy ustawy dotyczące postępowania odwoławczego przed Prezesem Rady Ministrów.

Skarga do NSA przysługuje i od decyzji i od postanowienia. Należy wnieść ją w terminie 30 dni od doręczenia decyzji o utrzymaniu odmowy wydania poświadczenia bezpieczeństwa. NSA rozpoznaje skargę osoby, którą pozbawiono dostępu do tajemnic na posiedzeniu niejawnym. Osoba zainteresowana, zgodnie z zapisem ustawowym, otrzymuje jedynie odpis wyroku. Wprowadzając do ustawy taki zapis, Sejm przychylił się do stanowiska rządu¹⁶.

¹⁶ Odrzucono poprawkę zgłoszoną przez Zbigniewa Siemiątkowskiego (SLD), by rozprawa przed NSA odbywała się z udziałem stron. Poseł uznał, że jest to największa wada ustawy, ponieważ sąd będzie decydował zaocznie i tajnie, czego nie ma nawet w sądzie lustracyjnym. Siemiątkowski utrzymywał, że udział zainteresowanych stron w rozprawach da gwarancję, że

Naczelny Sąd Administracyjny na mocy art. 59 ustawy o NSA obowiązany jest stosować odpowiednio przepisy kodeksu postępowania cywilnego, w wyniku czego (zgodnie z art. 54 ust. 4 ustawy o NSA) ciąży na nim obowiązek doręczania uczestnikom postępowania wyroku wraz z uzasadnieniem. Zgodnie natomiast z art. 328 § 2 kpc, NSA jest zobowiązany podać w uzasadnieniu wyroku podstawę faktyczną rozstrzygnięcia, a mianowicie ustalenie faktów, które sąd uznał za udowodnione, dowodów, na których się oparł i przyczyn, dla których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej oraz wyjaśnienie podstawy prawnej wyroku z przytoczeniem przepisów prawa. Kontrola odmów wydania poświadczenia bezpieczeństwa, prowadzona przez NSA, musi następować na podstawie materiałów zawartych w aktach postępowania sprawdzających, co do których uchylenie klauzul tajności nie jest możliwe z uwagi na ważny interes państwowy albo zakaz ustawowy (np. art. 25 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie informacji niejawnych).

Jawność rozprawy i uzasadnienie wyroku przed osobą poddaną procedurze sprawdzającej pozostawałoby w sprzeczności z dyrektywami ustawy o ochronie informacji niejawnych. Analiza materiału z postępowania sprawdzającego na rozprawie, a następnie zamieszczenie jej w treści uzasadnienia wyroku w istocie rzeczy równałoby się udostępnieniu tej osobie informacji niejawnych, a tym samym więc pozbawiałoby racji bytu dyrektywy ustawy o ochronie informacji niejawnych w części dotyczącej ich ochrony przed nieuprawnionym ujawnieniem. Konieczne więc było stworzenie specjalnej procedury postępowania, które mogłoby zapobiec takim sytuacjom.

Na zastosowanie przed NSA odmiennych od zwykłych procedur wskazał Trybunał już w uzasadnieniu wyroku. Stwierdził m.in., że rozważając rozwiązania mające doprowadzić do zgodności zaskarżonego przepisu z postanowieniem Konwencji oraz Konstytucji, nie można tracić z pola widzenia faktu, iż w żadnym systemie prawnym nie istnieje bezwzględne i absolutne prawo do sądu, które nie podlegałoby żadnym ograniczeniom. Z drugiej jednak strony brak uzasadnienia wyroku w sytuacji oddalenia skargi budzi wątpliwość, czy tego rodzaju konstrukcja jest zgodna z zasadą demokratycznego państwa. W przypadku bowiem uznania decyzji o odmowie wydania poświadczenia bezpieczeństwa za wadliwą (a w konsekwencji jej uchylenie lub stwierdzenie nieważności) NSA ma „wytłumaczyć się” z takiego wyroku przed właściwym organem bezpieczeństwa państwa. Natomiast jeśli nie uwzględni skargi obywatela, to nie ma obowiązku wyjaśniać temu obywatelowi przyczyn oddalenia jego

wyrok, który zapadnie, będzie wyrokiem niekontestowanym. Odmiennego zdania był Wiceminister Spraw Wewnętrznych w rządzie Jerzego Buzka, Kazimierz Ferenc, który dowodził, że w tym wypadku interes prywatny musi ustąpić przed publicznym. „Trybuna” z dnia 5 lutego 2001 r.

skargi. Niezależnie od powyższego, przyjęcie tej zasady może poważnie utrudnić ocenę wyroku NSA w sytuacji, gdy skarżący zdecyduje się na uruchomienie procedury rewizji nadzwyczajnej. Wobec braku uzasadnienia wyroku organ właściwy do wystąpienia z rewizją nadzwyczajną może mieć kłopoty z oceną jej zasadności, a także na istotne trudności w ocenie wyroku NSA może natrafić Sąd Najwyższy rozpatrujący rewizję nadzwyczajną.

W znowelizowanej ustawie o ochronie informacji niejawnych zabrakło szczegółowej procedury postępowania przed NSA. Uznano, że sąd nie będzie dokonywał oceny pod względem merytorycznym dokumentacji zebranej podczas postępowania. Postępowanie przed NSA nakierowane będzie zatem na zbadanie legalności stosowanych procedur, czyli na formalną kontrolę zachowania ustawowych wymagań związanych z procedurą sprawdzającą. Wydając wyrok, NSA będzie brał pod uwagę wyłącznie stan rzeczy istniejący w chwili odmowy wydania poświadczenia bezpieczeństwa. Przyjęta koncepcja nie odbiega w zasadzie od przepisu art. 316 § 1 kpc, który wymaga jedynie, aby wydając wyrok, sąd zwracał uwagę na stan rzeczy istniejący w chwili zamknięcia rozprawy, co nie nakazuje osiągnięcia przed zamknięciem rozprawy rezultatu dostatecznego wyjaśnienia sprawy. W odróżnieniu od poprzedniego stanu prawnego przepis ten nie wymaga, aby zamknięcie rozprawy następowało po uznaniu sprawy za dostatecznie wyjaśnioną do rozstrzygnięcia. Poprzednie brzmienie tego przepisu wymagało takiej oceny¹⁷.

Ważną wskazówką dla sądu będzie przepis, zgodnie z którym w przypadku nie dających się usunąć wątpliwości, interes ochrony informacji niejawnych ma pierwszeństwo przed innymi chronionymi prawnie interesami.

Przyjęte rozwiązanie uwzględnia obowiązujące w tym zakresie reguły NATO, które wprowadzone zostały także do systemu prawnego państw członkowskich. W procedurach sprawdzeniowych tych państw nie przewiduje się stosowania wobec osoby ubiegającej się o dostęp do informacji niejawnych uniwersalnych zasad procesu karnego – *in dubio pro reo* oraz *praesumptio boni viri*.

W sytuacji stwierdzenia występowania po stronie osoby sprawdzanej ryzyka ewentualnego ujawnienia informacji niejawnych (w Niemczech i Wielkiej Brytanii również współmałżonka lub partnera życiowego tej osoby), uprawnione organy uznają, iż interes bezpieczeństwa chronionych tajemnic państwowych ma pierwszeństwo przed innymi interesami. Reguła ta stanowi jeden z podstawowych elementów bezpieczeństwa informacji niejawnych przed niedopuszczalnym ryzykiem ich ewentualnego ujawnienia.

¹⁷ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 października 1996 r. sygn. III CKN 6/96 OS NC 1997, z. 3, poz. 29.

Postępowanie odwoławcze, zgodnie z założeniami, ma stwarzać możliwość weryfikacji prawdziwości poczynionych ustaleń, a tym samym ma być szansą na eliminację błędów, informacji nieaktualnych, niepełnych lub nieprecyzyjnych. Tego typu kontrola wydaje się tym bardziej uzasadniona, że sprostowanie błędnych ustaleń nie jest możliwe przy użyciu innych środków prawnych, np. związanych z ochroną danych osobowych.

Wprowadzając postępowanie odwoławcze i skargowe, skreślono art. 43 ustawy mówiący o kontroli postępowania sprawdzającego, przeprowadzanej z inicjatywy podmiotu uprawnionego do obsady stanowiska przez Prezesa Rady Ministrów. Osobom, którym przed dniem wejścia w życie ustawy odmówiono wydania poświadczenia bezpieczeństwa, nowela przyznaje prawo wniesienia odwołania i skargi według zasad w niej określonych. Termin na wniesienie odwołania biegnie od dnia wejścia w życie ustawy.

Przeprowadzone badania wykazały, że od dnia obowiązywania ustawy o ochronie informacji niejawnych, czyli od marca 1999 r. do marca 2002 r., służby upoważnione do przeprowadzania postępowań sprawdzających odmówiły wydania poświadczenia bezpieczeństwa w zakresie łączącym się z dostępem do tajemnicy państwowej 250 osobom. Podstawę odmowy stanowiło głównie ukrywanie lub świadome niezgodne z prawdą podanie przez osobę sprawdzaną w postępowaniu sprawdzającym informacji mających znaczenie dla ochrony informacji niejawnych, a także występowanie związanych z tą osobą okoliczności powodujących ryzyko jej podatności na szantaż lub wywieranie presji (art. 35 ust. 2 pkt 2 ustawy).

Od kwietnia 2001, tj. od czasu nowelizacji ustawy wprowadzającej prawo odwołania się od odmowy wydania poświadczenia bezpieczeństwa, do Prezesa Rady Ministrów wpłynęły 93 odwołania. Zakończono 92 sprawy – w 61 przypadkach Premier wydał decyzję o utrzymaniu w mocy odmowy wydania poświadczenia bezpieczeństwa, w 17 nakazał służbie, która odmówiła wydania dokumentu upoważniającego do dostępu do tajemnic państwowych, wydanie poświadczenia bezpieczeństwa. Prezes Rady Ministrów w drodze postanowienia stwierdził niedopuszczalność odwołania w 2 sytuacjach oraz uchybienie terminu do wniesienia odwołania w 12.

W badanym okresie z 61 odmów, które Premier utrzymał w mocy, 30 osób złożyło skargi do NSA, który w 21 sytuacjach skargę oddalił, w 1 uwzględnił, w 1 wydał postanowienie o uchybieniu terminu do jej wniesienia. Obecnie jeszcze 7 spraw oczekuje na rozstrzygnięcie.

Praktyka wykazała, że NSA wydaje wyrok w sprawie na podstawie oceny dokumentacji zgromadzonej podczas postępowania sprawdzającego i odwoławczego. Sąd rozpoznaje sprawę co do istoty. Orzeczenia mają charakter kasacyjny. Wyrok NSA uchylający decyzję Prezesa Rady

Ministrów podtrzymującą wydaną przez szefa jednostki upoważnionej na mocy ustawy do przeprowadzenia postępowania sprawdzającego odmowę wydania poświadczenia bezpieczeństwa, zgodnie z zasadami postępowania administracyjnego, nie oznacza nakazu wydania poświadczenia bezpieczeństwa. Oznacza natomiast konieczność dalszego prowadzenia postępowania sprawdzającego w tej sprawie, bez przesądzania jego wyniku. Podobnie w sytuacji, kiedy sąd uwzględni skargę, nie oznacza to zakończenia postępowania w sprawie administracyjnej. Wyrok sądu administracyjnego nie może więc zastępować rozstrzygnięcia organu administracji publicznej.

Zadaniem NSA jest kontrola działalności administracji publicznej oraz orzekanie o zgodności z ustawami uchwał organów samorządu terytorialnego i aktów normatywnych organów administracji rządowej (art. 184 Konstytucji). W rozważanej kwestii działanie NSA, zgodnie z założeniami, ma stwarzać możliwość weryfikacji prawdziwości poczynionych ustaleń podczas postępowania, a tym samym ma być szansą na eliminację błędów, informacji nieaktualnych, niepełnych lub nieprecyzyjnych. Tego typu kontrola wydaje się tym bardziej uzasadniona, że sprostowanie błędnych ustaleń nie jest możliwe przy użyciu innych środków prawnych, np. związanych z ochroną danych osobowych. Żadna kontrola, tym bardziej sądowa, nie może zastępować działania podmiotu kontrolowanego.

Nowelizacja została przyjęta 338 głosami, przeciw było 4 posłów, a 7 wstrzymało się od głosu.

Uchwalona w trybie pilnym nowela do ustawy o ochronie informacji niejawnych była niewątpliwie naprawieniem oczywistego błędu legislacyjnego. Podjęła próbę dostosowania przepisów ustawy o ochronie informacji niejawnych do polskich unormowań konstytucyjnych i wiążących norm prawa międzynarodowego. Zaproponowane rozwiązanie zapewniło osobie sprawdzanej dokonanie przez niezawisły sąd kontroli zgodności z prawem procedur stosowanych w postępowaniu sprawdzającym oraz umożliwiło ochronę informacji niejawnych zgodnie z dyrektywą art. 3 ustawy.

Wprowadzając te dość obszerne zmiany, pozostawiono trochę na ubożu ochronę praw obywateli. Bardzo łatwo bowiem wszystkie rozwiązania prawne wytłumaczyć pojęciem ochrony bezpieczeństwa państwa – żadne ograniczenia nie mogą naruszać istoty wolności i praw obywateli, prawodawca bowiem „każdemu wyrażeniu nadaje ściśle określony sens”¹⁸.

¹⁸ Z. Ziemiński, *Logika praktyczna*, Warszawa 1990.