

Marek Szydło

## **Opinia prawna w sprawie art. 71 ustawy o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu<sup>1</sup>**

Legal opinion on the provision of Article 71 of the Act on the Institute of National Remembrance – Commission for the Prosecution of Crimes Against the Polish Nation (BAS-WAL-1831-1815): In the author's view, Article 71 of the Act on the National Remembrance Institute (IPN) is a good legislative product which does not require changes. The possible establishment of supervision of the Inspector General for Personal Data Protection of the processing of personal data by the IPN would be a disproportionate obstacle to the Institute's work, especially since the existing legal instruments of data protection and the rights of persons whose data are processed, has already formed an effective and tight system. According to the author, those regulations are consistent both with Article 51 of Poland's Constitution and with EU law and the provisions of Article 8 of the Charter of Fundamental Rights, due to connections between the work of the Institute and the issue of protection of national security, that is a matter which remains the sole responsibility of Member States.

**Keywords:** Institute of National Remembrance | personal data protection

**Słowa kluczowe:** Instytut Pamięci Narodowej | ochrona danych osobowych

Doktor hab. nauk prawnych, profesor Uniwersytetu Wrocławskiego, ekspert ds. legislacji BAS; m.szydlo@prawo.uni.wroc.pl.

## **Treść i skutki prawne art. 71 ustawy o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu**

Artykuł 71 ustawy z 18 grudnia 1998 r. o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu (Dz.U. z 2014 r., poz. 1075, ze zm.; dalej: ustawa o IPN) stanowi, co następuje: *W działalności Instytutu Pamięci, określonej w art. 1, nie stosuje się przepisów ustawy z dnia*

<sup>1</sup> Opinia sporządzona 4 września 2015 r. na zlecenie przewodniczącej Komisji Sprawiedliwości i Praw Człowieka; BAS-WAL-1831/15.

29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych. Z kolei art. 1 ustawy o IPN, do którego odwołuje się art. 71 tej ustawy, ma następującą treść: *Ustawa reguluje: 1) ewidencjonowanie, gromadzenie, przechowywanie, opracowywanie, zabezpieczenie, udostępnianie i publikowanie dokumentów organów bezpieczeństwa państwa, wytworzonych oraz gromadzonych od dnia 22 lipca 1944 r. do dnia 31 lipca 1990 r., a także organów bezpieczeństwa Trzeciej Rzeszy Niemieckiej i Związku Socjalistycznych Republik Radzieckich, dotyczących: a) popełnionych na osobach narodowości polskiej lub obywatelach polskich innych narodowości w okresie od dnia 1 września 1939 r. do dnia 31 lipca 1990 r.:*

- zbrodni nazistowskich,
- zbrodni komunistycznych,
- innych przestępstw stanowiących zbrodnie przeciwko pokojowi, ludzkości lub zbrodnie wojenne, b) innych represji z motywów politycznych, jakich dopuścili się funkcjonariusze polskich organów ścigania lub wymiaru sprawiedliwości albo osoby działające na ich zlecenie, a ujawnionych w treści orzeczeń zapadłych na podstawie ustawy z dnia 23 lutego 1991 r. o uznaniu za nieważne orzeczeń wydanych wobec osób represjonowanych za działalność na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego (Dz. U. Nr 34, poz. 149, z późn. zm.), c) działalności organów bezpieczeństwa państwa, o których mowa w art. 5; 2) tryb postępowania w zakresie ścigania przestępstw określonych w pkt 1 lit. a; 3) ochronę danych osobowych osób, których dotyczą dokumenty zgromadzone w archiwum Instytutu Pamięci; 4) prowadzenie działań w zakresie edukacji publicznej; 5) poszukiwanie miejsc spoczynku osób, które straciły życie wskutek walki z narzuconym systemem lub represji totalitarnych w okresie od 1944 r. do 1956 r..

Do tej określonej powyżej działalności Instytutu Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu (dalej: Instytut Pamięci,) nie stosuje się – zgodnie z art. 71 ustawy o IPN – przepisów ustawy z 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych (Dz.U. z 2014 r., poz. 1182, ze zm.; dalej: u.o.d.o.). Ta ostatnia ustawa określa zasady postępowania przy przetwarzaniu danych osobowych oraz prawa osób fizycznych, których dane osobowe są lub mogą być przetwarzane w zbiorach danych (art. 2 ust. 1 u.o.d.o.). Ustawę o ochronie danych osobowych stosuje się do przetwarzania danych osobowych: 1) w kartotekach, skorowidzach, księgach, wykazach i w innych zbiorach ewidencyjnych; 2) w systemach informatycznych, także w przypadku przetwarzania danych poza zbiorem danych (art. 2 ust. 2 u.o.d.o.).

Nie ulega wątpliwości, że w zakresie działalności Instytutu Pamięci, określonej w art. 1 ustawy o IPN, mieszczą się m.in. takie rodzaje działań, które są jednocześnie objęte – przynajmniej w ujęciu modelowym – zakresem zastosowania ustawy o ochronie danych osobowych (a więc, gdyby nie treść art. 71 ustawy o IPN, wówczas do działalności Instytutu Pamięci, określonej w art. 1

ustawy o IPN, ustawa o ochronie danych osobowych znajdowałaby swoje zastosowanie). Mówiąc konkretniej, takie działania Instytutu Pamięci określone w art. 1 ustawy o IPN, jak: ewidencjonowanie, gromadzenie, przechowywanie, opracowywanie, zabezpieczenie, udostępnianie i publikowanie dokumentów organów bezpieczeństwa państwa polskiego oraz organów bezpieczeństwa Trzeciej Rzeszy Niemieckiej i Związku Socjalistycznych Republik Radzieckich, są jednocześnie przejawem procesu „przetwarzania danych osobowych”, czyli procesu, który jest regulowany przez ustawę o ochronie danych osobowych (art. 2 ust. 1 u.o.d.o.), aczkolwiek jest tak tylko w zakresie, w jakim dokumenty określone w art. 1 ustawy o IPN zawierają dane osobowe w rozumieniu ustawy o ochronie danych osobowych. W rozumieniu ustawy o ochronie danych osobowych „przetwarzanie danych osobowych” – pojmowane jako proces objęty zakresem zastosowania tej ustawy – obejmuje jakiegokolwiek operacje wykonywane na danych osobowych (takie jak: zbieranie, utrwalanie, przechowywanie, opracowywanie, zmienianie, udostępnianie i usuwanie – art. 7 pkt 2 u.o.d.o.), przy czym „danymi osobowymi” są w tym kontekście „wszelkie informacje dotyczące zidentyfikowanej lub możliwej do zidentyfikowania osoby fizycznej” (art. 6 ust. 1 u.o.d.o.); osobą możliwą do zidentyfikowania jest zaś osoba, której tożsamość można określić bezpośrednio lub pośrednio, w szczególności przez powołanie się na numer identyfikacyjny albo jeden lub kilka specyficznych czynników określających jej cechy fizyczne, fizjologiczne, umysłowe, ekonomiczne, kulturowe lub społeczne (art. 6 ust. 2 u.o.d.o.). Instytut Pamięci, w ramach swojej działalności określonej w art. 1 ustawy o IPN, w niedający się uniknąć sposób dokonuje „przetwarzania danych osobowych” (w rozumieniu ustawy o ochronie danych osobowych) – chociażby dlatego, że dokumenty organów bezpieczeństwa, które Instytut Pamięci przechowuje, opracowuje, udostępnia i publikuje, zawierają informacje o konkretnych zidentyfikowanych lub możliwych do zidentyfikowania osobach fizycznych, czyli zawierają dane osobowe osób fizycznych – a przy tym dokumenty organów bezpieczeństwa wspomnianych w art. 1 ustawy o IPN tworzą w swoim całościu „zbiór danych” w rozumieniu ustawy o ochronie danych osobowych, czyli: *posiadający strukturę zestawu danych o charakterze osobowym, dostępnych według określonych kryteriów, niezależnie od tego, czy zestaw ten jest rozproszony lub podzielony funkcjonalnie* (art. 7 pkt 1 u.o.d.o.). To, że dokumenty wymienione w art. 1 ustawy o IPN tworzą „zbiór danych” potwierdza również Trybunał Konstytucyjny, aczkolwiek z kontekstu jego wypowiedzi wynika, że Trybunał ma w tym wypadku na myśli „zbiór danych” w rozumieniu art. 51 ust. 3 Konstytucji RP<sup>2</sup>. W każdym bądź razie Instytut Pamięci, prowadząc działalność określoną w art. 1 ustawy o IPN, przetwarza dane osobowe osób fizycznych,

<sup>2</sup> Wyrok TK z 26 października 2005 r., sygn. akt K 31/04, OTK-A ZU 2005, nr 9, poz. 103, pkt III.6 uzasadnienia.

znajdujące się czy też zamieszczone w dokumentach organów bezpieczeństwa wspomnianych w art. 1 ustawy o IPN.

Mimo prowadzenia działalności polegającej na przetwarzaniu danych osobowych osób fizycznych, Instytut Pamięci nie podlega w ramach tej swojej działalności przepisom ustawy o ochronie danych osobowych. To niepodleganie przepisom ustawy o ochronie danych osobowych jest wynikiem wyraźnej i jednoznacznej decyzji polskiego ustawodawcy, który postanowił, że w działalności Instytutu Pamięci, określonej w art. 1 ustawy o IPN, nie stosuje się przepisów ustawy o ochronie danych osobowych (art. 71 ustawy o IPN).

Fakt niestosowania przepisów ustawy o ochronie danych osobowych do działalności Instytutu Pamięci określonej w art. 1 ustawy o IPN bynajmniej nie oznacza, że w ramach omawianej tutaj działalności Instytutu Pamięci nie chroni się danych osobowych oraz nie zabezpiecza się praw osób fizycznych, których dane osobowe są lub mogą być przetwarzane w zbiorach danych znajdujących się w Instytucie Pamięci. W tym kontekście przepis art. 1 pkt 3 ustawy o IPN wyraźnie przecież stanowi, że ustawa ta reguluje „ochronę danych osobowych osób, których dotyczą dokumenty zgromadzone w archiwum Instytutu Pamięci”. Odnosząc się do tej ostatniej ustawowej stypulacji, Trybunał Konstytucyjny podkreśla, że ustawa o IPN, wskazując w art. 1 pkt 3 na konieczność ochrony danych osobowych wskazanych tam osób jako na jeden z celów tej ustawy, wyraźnie nakazuje identyfikować w archiwum (czy też w zbiorach archiwalnych) Instytutu Pamięci takie dokumenty, które są nośnikami danych osobowych<sup>3</sup>. Tym samym w ramach działalności Instytutu Pamięci określonej w art. 1 ustawy o IPN należy zawsze mieć na względzie, że dokumenty zgromadzone w archiwum Instytutu mogą być nośnikami danych osobowych. Znajdujące się w archiwum Instytutu Pamięci dokumenty będące nośnikami danych osobowych muszą być przez Instytut (tzn. przez jego organy oraz przez jego upoważnionych pracowników) identyfikowane (co trafnie konkluduje TK), a także odpowiednio chronione i zabezpieczane (co jest jednym z pożądanych stanów rzeczy, który ma w swoim założeniu urzeczywistniać ustawa o IPN). Przy czym, zgodnie z przyjętą przez polskiego ustawodawcę koncepcją legislacyjną, ochrona danych osobowych osób, których dotyczą dokumenty zgromadzone w archiwum Instytutu Pamięci, a także zabezpieczanie praw tychże osób, następuje nie przez bezpośrednie stosowanie w tym zakresie przepisów ustawy o ochronie danych osobowych, ale przez stosowanie do tych kwestii relewantnych przepisów ustawy o IPN (art. 1 pkt 3 i art. 71 ustawy o IPN). Ustawa o IPN chroni dane osobowe osób, których dotyczą dokumenty zgromadzone w archiwum Instytutu Pamięci, nie tylko w ten sposób, że podnosi tę ochronę do rangi jednego ze swoich celów. Co bowiem istotniejsze, ustawa

<sup>3</sup> Wyrok TK z 26 października 2005 r., sygn. akt K 31/04, OTK-A ZU 2005, nr 9, poz. 103, pkt III.2.1 uzasadnienia.

o IPN zawiera wiele bardzo konkretnych przepisów, które w bezpośredni sposób chronią dane osobowe osób występujących (czy też wspomnianych) w dokumentach znajdujących się w archiwum Instytutu Pamięci. Ustawa o IPN gwarantuje zarazem wzmiankowanym wyżej osobom konkretne uprawnienia, dzięki którym osoby te mogą chronić swoje interesy związane z zabezpieczeniem dotyczących ich danych osobowych.

Zasadnicza teza niniejszej opinii prawnej jest przy tym taka, że ochrona danych osobowych osób, których dotyczą dokumenty zgromadzone w archiwum Instytutu Pamięci, a także zabezpieczanie praw tychże osób, są realizowane przez ustawę o IPN – co do zasady – w sposób tak samo efektywny i na takim samym poziomie, jak to wynika z ustawy o ochronie danych osobowych (na temat tej zasadniczej tezy oraz wyjątków od niej zob. szeroko w kolejnej części opinii prawnej). Inaczej mówiąc, przewidziane przez ustawę o IPN instrumenty ochrony danych osobowych oraz uprawnień osób, których dotyczą dokumenty znajdujące się w archiwum Instytutu Pamięci, są zasadniczo w pełni ekwiwalentne tym instrumentom prawnym, które – w odniesieniu do ochrony danych osobowych oraz w odniesieniu do ochrony praw osób, których dane osobowe są lub mogą być przetwarzane w zbiorach danych – przewiduje ustawa o ochronie danych osobowych. Z kolei w tym wąskim zakresie, w jakim ustawa o IPN takiej ekwiwalentności nie gwarantuje (chodzi mianowicie o nadzór niezależnego organu, jakim jest Generalny Inspektor Ochrony Danych Osobowych), ewentualne stosowanie tam przepisów ustawy o ochronie danych osobowych byłoby nieproporcjonalnie dużym obciążeniem i nadmiernym zakłóceniem zasadniczej ustawowej misji Instytutu Pamięci (zob. kolejną część opinii), a ponadto nie jest to wcale nakazane ani przez przepisy Konstytucji RP (zob. przedostatnią część opinii), ani też przez przepisy prawa unijnego (zob. ostatnią część opinii). Stąd też w podsumowaniu niniejszej opinii prawnej opowiadam się za utrzymaniem obecnego stanu prawnego, którego istotą jest brak poddania działalności Instytutu Pamięci określonej w art. 1 ustawy o IPN, przepisom ustawy o ochronie danych osobowych.

### **Ekwiwalentność ochrony danych osobowych przewidzianej w ustawie o IPN względem ochrony przewidzianej w tym zakresie przez ustawę o ochronie danych osobowych**

Przewidziane w ustawie o ochronie danych osobowych poszczególne instrumenty prawne ochrony danych osobowych oraz ochrony praw osób, których dane osobowe są lub mogą być przetwarzane w zbiorach danych, znajdują swoje merytoryczne odpowiedniki w odpowiednich przepisach ustawy o IPN. W poniższych rozważaniach wzmiankowana ekwiwalentność zostanie pokrótce przedstawiona.

I tak, przepisy art. 23 ust. 1 u.o.d.o. określają w sposób enumeratywny przypadki, w których przetwarzanie danych osobowych jest prawnie dopuszczalne, przy czym wśród tych przypadków znajdują się m.in. sytuacje, gdy przetwarzanie danych osobowych: *jest niezbędne dla zrealizowania uprawnienia lub spełnienia obowiązku wynikającego z przepisu prawa* (art. 23 ust. 1 pkt 2 u.o.d.o.) lub: *jest niezbędne do wykonania określonych prawem zadań realizowanych dla dobra publicznego* (art. 23 ust. 1 pkt 4 u.o.d.o.). Otóż obie te kategorie sytuacji (w których przetwarzanie danych osobowych jest prawnie dopuszczalne) bez wątplenia występują (i aktualizują się) na podstawie przepisów ustawy o IPN. Wystarczy w tym kontekście przypomnieć, że na podstawie ustawy o IPN Instytut Pamięci musi przetwarzać dane osobowe dla spełniania swoich licznych obowiązków oraz zadań określonych w ustawie o IPN (związanych chociażby z gromadzeniem i udostępnianiem dokumentów, z funkcjami śledczymi, lustracyjnymi, badawczymi i edukacyjnymi Instytutu Pamięci), a przy tym zadania Instytutu Pamięci są bezspornie realizowane dla dobra publicznego (w tym m.in. dla transparentności życia publicznego)<sup>4</sup>. Tym samym przepisy ustawy o IPN w pełni realizują te gwarancje dla ochrony danych osobowych, które wynikają z art. 23 u.o.d.o.

Artykuł 32 ust. 1 pkt 1 u.o.d.o. gwarantuje każdej osobie prawo do uzyskania wyczerpującej informacji, czy istnieje zbiór danych zawierający dane osobowe, które dotyczą tej osoby, oraz prawo do ustalenia administratora danych. Tego rodzaju prawo jest w pełni realizowane przez przepisy art. 30–32 ustawy o IPN. Z tych ostatnio wspomnianych przepisów wynika, że każdy ma prawo wystąpić z wnioskiem do Instytutu Pamięci o udostępnienie do wglądu dotyczących go dokumentów będących w jego zasobach, Instytut Pamięci zaś ma obowiązek udostępnić wnioskodawcy dotyczące go dokumenty lub ich kopie. Realizacja przez Instytut Pamięci tego uprawnienia wnioskodawcy podlega sądowej kontroli.

Artykuł 32 ust. 1 pkt 2–5 u.o.d.o. gwarantują każdej osobie prawo do uzyskania konkretnych rodzajów informacji o danych osobowych, które dotyczą danej osoby i są zawarte w określonym zbiorze danych. Wśród tych rodzajów informacji znajdują się: informacje o celu, zakresie i sposobie przetwarzania danych zawartych w takim zbiorze; informacje o tym, od kiedy przetwarza się w zbiorze dane dotyczące zainteresowanej osoby; informacje o źródle, z którego pochodzą dane dotyczące tej osoby; informacje o sposobie udostępniania tychże danych. Otóż wszystkie te rodzaje informacji może uzyskać także osoba, której dane osobowe są przetwarzane przez Instytut Pamięci. Informacje te można uzyskać bądź wprost z lektury przepisów ustawy o IPN (z których wynika m.in. cel, zakres i sposób przetwarzania danych osobowych znajdujących

<sup>4</sup> Wyrok TK z 26 października 2005 r., sygn. akt K 31/04, OTK-A ZU 2005, nr 9, poz. 103, pkt III.4.1 uzasadnienia.

się w archiwach Instytutu Pamięci, a także uregulowane są tam wyczerpująco sposoby udostępniania danych osobowych znajdujących się w archiwach Instytutu), bądź też można je uzyskać z lektury dokumentów udostępnianych każdemu zainteresowanemu wnioskodawcy przez Instytut Pamięci; w szczególności, z tego rodzaju udostępnionych wnioskodawcy i dotyczących go dokumentów osoba ta może się dowiedzieć, jakie jest źródło dotyczących jej danych osobowych i w jaki sposób dane te znalazły się w archiwum Instytutu Pamięci, oraz od kiedy się tam one znajdują.

Artykuł 32 ust. 1 pkt 6 u.o.d.o. gwarantuje każdej osobie prawo do żądania uzupełnienia, uaktualnienia, sprostowania danych osobowych, czasowego lub stałego wstrzymania ich przetwarzania lub ich usunięcia, jeżeli są one niekompletne, nieaktualne, nieprawdziwe lub zostały zebrane z naruszeniem ustawy albo są już zbędne do realizacji celu, dla którego zostały zebrane. Prawa te są również gwarantowane przez ustawę o IPN. Wprawdzie na podstawie ustawy o IPN zainteresowana osoba nie może żądać usunięcia z archiwum Instytutu Pamięci dotyczących jej danych osobowych, gdyż dokumenty zawierające takie dane i gromadzone przez Instytut Pamięci są dokumentami historycznymi, ich zachowanie zaś jest istotne dla ocalenia dziedzictwa kulturalnego i narodowego Polski; *nota bene* Trybunał Konstytucyjny, odnosząc się do dokumentów i danych osobowych gromadzonych przez Instytut Pamięci, wyraźnie w jednym ze swoich orzeczeń stwierdził, że: *Ze względu na podwójny charakter gromadzonych dokumentów i danych, będących nie tylko informacjami o osobie, lecz także dokumentami o charakterze historycznym, zawierającymi wiedzę o rodzajach i metodach działania organów bezpieczeństwa totalitarnego państwa, nie może wchodzić w grę ich usunięcie, i takie stanowisko znajduje uzasadnienie w art. 31 ust. 3 Konstytucji*<sup>5</sup>. Niemniej jednak ustawa o IPN, uwzględniając specyfikę zasobu archiwalnego Instytutu Pamięci, gwarantuje osobom zainteresowanym, których dane osobowe są gromadzone w archiwum Instytutu Pamięci, takie uprawnienia, które są ekwiwalentem pozostałych uprawnień czy też żądań, o których jest mowa w powołanym wyżej art. 32 ust. 1 pkt 6 u.o.d.o. (tj. innych niż żądanie usunięcia danych). Mianowicie, zgodnie z art. 35b ustawy o IPN, każdy ma prawo załączyć do zbioru dotyczących go dokumentów własne uzupełnienia, sprostowania, uaktualnienia, wyjaśnienia oraz dokumenty lub ich kopie, z zastrzeżeniem, że dane już zawarte w dokumentach nie ulegają zmianie. Uzupełnienia, sprostowania, uaktualnienia, wyjaśnienia oraz dokumenty lub ich kopie dołącza się do zbioru dokumentów z oznaczeniem ich w sposób pozwalający na ich odróżnienie od dokumentów zgromadzonych przez Instytut Pamięci w zwykłym trybie.

Zgodnie z art. 36 ust. 1 u.o.d.o. administrator danych jest obowiązany zastosować środki techniczne i organizacyjne zapewniające ochronę przetwarzanych

<sup>5</sup> Wyrok TK z 11 maja 2007 r., sygn. akt K 2/07, OTK-A ZU 2007, nr 5, poz. 48, pkt III.2.8 uzasadnienia.

danych osobowych odpowiednią do zagrożeń oraz kategorii danych objętych ochroną, a w szczególności powinien zabezpieczyć dane przed ich udostępnieniem osobom nieupoważnionym, zabranieniem przez osobę nieuprawnioną, przetwarzaniem z naruszeniem ustawy oraz zmianą, utratą, uszkodzeniem lub zniszczeniem. Artykuł 39a u.o.d.o. upoważnia zaś ministra właściwego do spraw administracji publicznej do określenia, w drodze rozporządzenia, podstawowych warunków technicznych i organizacyjnych, jakim powinny odpowiadać urzędnicy i systemy informatyczne służące do przetwarzania danych osobowych. W tym względzie należałoby stwierdzić, że również na podstawie przepisów ustawy o IPN dokumenty i znajdujące się w nich dane osobowe gromadzone w archiwum Instytutu Pamięci muszą być odpowiednio zabezpieczone, za co pierwszoplanową odpowiedzialność ponosi Prezes Instytutu Pamięci, pomaga mu zaś w tych sprawach Rada Instytutu Pamięci (zob. art. 1 pkt 1, art. 23 ust. 2 pkt 2 i art. 29 ustawy o IPN). Co więcej, szczegółowy sposób zabezpieczenia dokumentów i znajdujących się w nich danych osobowych gromadzonych w archiwum Instytutu Pamięci wynika z przepisów ustawy z 14 lipca 1983 r. o narodowym zasobie archiwalnym i archiwach (Dz.U. z 2011 r., nr 123, poz. 698, ze zm.). Ta ostatnia ustawa nie tylko sama bezpośrednio reguluje postępowanie z dokumentami znajdującymi się w archiwum Instytutu Pamięci, ale jednocześnie upoważnia Prezesa Instytutu Pamięci do określenia bardziej szczegółowych reguł w tym zakresie (zob. art. 5 ust. 3 pkt 7, art. 19 ust 2 i art. 29 ust. 4 ustawy o narodowym zasobie archiwalnym i archiwach). Należy przy tym zauważyć, że określone w ustawie o narodowym zasobie archiwalnym i archiwach lub w przepisach wydanych na podstawie tej ustawy reguły postępowania z dokumentami znajdującymi się w archiwum Instytutu Pamięci, a mające na celu zabezpieczenie samych tych dokumentów oraz zamieszczonych w nich danych osobowych, są o wiele lepiej i bardziej adekwatnie dostosowane do specyfiki materiałów gromadzonych przez Instytut Pamięci, niż ogólne (czy też wręcz ogólnikowe) reguły zamieszczone w art. 36 ust. 1 u.o.d.o. lub w przepisach wydanych na podstawie art. 39a tej ustawy. Nieuzasadnione jest więc twierdzenie, że wskutek niestosowania do działalności Instytutu Pamięci przepisów ustawy o ochronie danych osobowych nie jest gwarantowany odpowiedni poziom zabezpieczenia dokumentów zawierających dane osobowe gromadzone przez Instytut Pamięci. Przeciwnie, z relewantnych przepisów prawa wynika, że ów poziom zabezpieczeń w Instytucie Pamięci musi być wręcz – przynajmniej w założeniu – o wiele wyższy niż poziom zabezpieczeń stosowanych przez innych administratorów danych osobowych.

Warto też w tym miejscu wspomnieć o istnieniu w ustawie o ochronie danych osobowych wielu takich instrumentów prawnych gwarantujących ochronę danych osobowych, które na podstawie samych przepisów tej ustawy mają charakter jedynie względny, w tym mianowicie sensie, że przepisy ustawy o ochronie danych osobowych *explicite* dozwalają na niestosowanie tychże



instrumentów, o ile odrębne ustawy tak stanowią. Przykładowo, art. 25 ust. 1 u.o.d.o. przewiduje różne obowiązki informacyjne spoczywające na administratorze danych w przypadku zbierania danych osobowych nie od osoby, której one dotyczą. Jednocześnie jednak art. 25 ust. 2 u.o.d.o. stanowi, że przepisu art. 25 ust. 1 tej ustawy nie stosuje się, jeżeli m.in. przepis innej ustawy przewiduje lub dopuszcza zbieranie danych osobowych bez wiedzy osoby, której dane dotyczą, lub jeżeli dane są przetwarzane przez administratora, będącego państwową jednostką organizacyjną, na podstawie przepisów prawa. Te zakreślone w art. 25 ust. 2 u.o.d.o. dopuszczalne wyjątki od stosowania art. 25 ust. 1 u.o.d.o. są w pełni aktualne w przypadku administratora danych, jakim jest Instytut Pamięci. Z powyższego wynika, że nawet w razie ewentualnego stosowania do działalności Instytutu Pamięci przepisów ustawy o ochronie danych osobowych instrument prawny chroniący dane osobowe przewidziany w art. 25 ust. 1 u.o.d.o. i tak nie byłby stosowany.

Podobnie rzecz się przedstawia z instrumentem ochronnym unormowanym w art. 27 ust. 1 u.o.d.o. Przepis ten zakazuje przetwarzania danych osobowych ujawniających określone informacje wrażliwe, w tym m.in. pochodzenie rasowe lub etniczne, poglądy polityczne, przekonania religijne lub filozoficzne, przynależność wyznaniową, partyjną lub związkową, jak również dane o stanie zdrowia, kodzie genetycznym, nałogach lub życiu seksualnym. Jednakże powyższy zakaz z art. 27 ust. 1 u.o.d.o. ma charakter jedynie względny, gdyż zgodnie z art. 27 ust. 2 pkt 2 u.o.d.o. wspomniany zakaz nie obowiązuje, jeżeli przepis szczególny innej ustawy zezwala na przetwarzanie wymienionych danych bez zgody osoby, której dane dotyczą, i stwarza pełne gwarancje ich ochrony. Tak więc w świetle przepisów ustawy o ochronie danych osobowych nie ma przeszkód ku temu, by ustawa o IPN dozwalała na przetwarzanie danych wrażliwych. Ta ostatnia ustawa takie dozwoleństwo (wyrażone co najmniej *implicite*) zawiera, a przy tym upoważnia zainteresowane osoby do wyrażenia zastrzeżenia, aby dotyczące ich dane wrażliwe nie były udostępniane (art. 37 ust. 2 ustawy o IPN).

Wreszcie art. 35 u.o.d.o. przewiduje obowiązek administratora danych, polegający na uzupełnieniu, uaktualnieniu, sprostowaniu danych osobowych, czasowym lub stałym wstrzymaniu przetwarzania kwestionowanych danych lub ich usunięciu ze zbioru, co powinno nastąpić w razie wykazania przez osobę, której dane osobowe dotyczą, że są one niekompletne, nieaktualne, nieprawdziwe lub zostały zebrane z naruszeniem ustawy albo są zbędne do realizacji celu, dla którego zostały zebrane. Jednakże i w tym przypadku instrument gwarancyjny przewidziany w powołanym przepisie nie ma zastosowania, jeżeli – jak o tym *explicite* stanowi tenże przepis – *dotyczy to danych osobowych, w odniesieniu do których tryb ich uzupełnienia, uaktualnienia lub sprostowania określają odrębne ustawy*. Ów ustawowy wyjątek aktualizuje się m.in. w przypadku danych osobowych przetwarzanych przez Instytut Pamięci, gdyż ustawa

o IPN zawiera swoje własne regulacje prawne dotyczące uzupełniania, prostowania oraz uaktualniania dokumentów znajdujących się w Instytucie Pamięci. Te ostatnio wymienione działania są dokonywane, w specjalnie temu służącym trybie, na wniosek osoby, której określone dokumenty i znajdujące się w nich dane osobowe dotyczą (art. 35b ustawy o IPN).

Tak więc w razie ewentualnego stosowania do działalności Instytutu Pamięci przepisów ustawy o ochronie danych osobowych, wiele gwarancji ochronnych zawartych w tej ostatniej ustawie i tak nie byłoby stosowanych, a działałoby się tak na mocy wyraźnych odstępstw dopuszczonych przez samą ustawę o ochronie danych osobowych (w związku z odnośnymi przepisami ustawy o IPN).

Należy przy tym podkreślić, że dokonany powyżej przegląd unormowanych w ustawie o ochronie danych osobowych instrumentów chroniących dane osobowe, a które to instrumenty albo posiadają swoje odpowiedniki w ustawie o IPN, albo też zgodnie z ustawą o ochronie danych osobowych i tak nie są stosowane w przypadkach określonych w ustawach odrębnych (w tym w ustawie o IPN), ma charakter w pełni reprezentatywny i obejmuje najważniejsze z tychże instrumentów (i z pewnością nie jest wybiórczy lub fragmentaryczny). Jeżeli natomiast w pewnych, nielicznych zresztą, zakresach spraw można zasadnie twierdzić, że ochrona danych osobowych gwarantowana przez ustawę o IPN odbiega na niekorzyść osób uprawnionych od standardów przewidzianych przez ustawę o ochronie danych osobowych, to tego rodzaju deficyt ochronny można naprawić przez odpowiednie znowelizowanie i udoskonalenie instrumentów ochronnych zamieszczonych w ustawie o IPN. Dotyczy to w szczególności rozszerzenia zakresu tzw. danych wrażliwych określonych w art. 37 ust. 2 ustawy o IPN, tak aby *de lege ferenda* katalog ów był w pełni kompatybilny z katalogiem danych wrażliwych określonych w art. 27 ust. 1 u.o.d.o. (w przeszłości zwrócił na to uwagę Trybunał Konstytucyjny<sup>6</sup>). *De lege ferenda* można by również rozważyć zasadność ustawowego zobowiązania Prezesa Instytutu Pamięci do powołania specjalnego pełnomocnika lub administratora do spraw ochrony danych osobowych przetwarzanych w Instytucie Pamięci. Aby wyeliminować ów deficyt ochronny, nie jest natomiast konieczne generalne i frontalne przesądzenie przez ustawodawcę o tym, że do działalności Instytutu Pamięci stosuje się przepisy ustawy o ochronie danych osobowych.

Tak naprawę najpoważniejszym deficytem ochrony danych osobowych w działalności Instytutu Pamięci, w porównaniu z poziomem ochrony danych osobowych gwarantowanym przez ustawę o ochronie danych osobowych, jest okoliczność, że w wypadku Instytutu Pamięci jego działalność polegająca na

<sup>6</sup> Zob. wyrok TK z 11 maja 2007 r., sygn. akt K 2/07, OTK-A ZU 2007, nr 5, poz. 48, pkt III.15.1 i 15.2 uzasadnienia.

przetwarzaniu danych osobowych nie jest nadzorowana przez Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych (GIODO). W związku z powyższym GIODO nie może stosować w stosunku do Instytutu Pamięci tych środków prawnych, które na podstawie przepisów ustawy o ochronie danych osobowych przysługują temu organowi wobec innych podmiotów będących administratorami danych (zob. art. 12–21 oraz art. 40–46e u.o.d.o.).

Nadzór GIODO nad administratorami danych osobowych ma oczywiście swoje niezaprzeczone zalety, gdyż organ ten nie tylko jest wyspecjalizowany w zakresie ochrony danych osobowych, ale też ma charakter organu niezależnego, co z kolei wzmacnia jego wiarygodność i odporność na niepożądane naciski oraz pozwala mu skoncentrować się na samej ochronie danych osobowych jako takiej, bez ryzyka rozpraszania swoich zasobów na inne rodzaje aktywności<sup>7</sup>.

Jednakże z drugiej strony trzeba realistycznie przyznać, że ewentualne nadzorowanie przez GIODO procesów przetwarzania danych osobowych w ramach działalności Instytutu Pamięci stanowiłoby dla Instytutu nieproporcjonalnie duże obciążenie, będąc istotną przeszkodą w wypełnianiu jego ustawowych zadań. Stały i bieżący nadzór GIODO nad Instytutem Pamięci powodowałby, że wiele działań badawczych, edukacyjnych, śledczych lub lustracyjnych wykonywanych przez Instytut Pamięci mogłoby być w istocie paraliżowanych lub istotnie opóźnianych wskutek działalności GIODO. W tym kontekście Trybunał Konstytucyjny zwraca uwagę na to, że w przypadku kształtowania ustawowych rozwiązań dotyczących ochrony danych osobowych w ramach działalności Instytutu Pamięci ustawodawca musi zawsze starannie wyważać ze sobą, z jednej strony, wartość w postaci autonomii informacyjnej jednostki i konieczność ochrony jej danych osobowych oraz, z drugiej strony, konstytucyjną wolność pozyskiwania i rozpowszechniania informacji oraz wolność prowadzenia badań naukowych. Żadna z tych konkurujących wartości nie jest *a priori* (tzn. bezwzględnie) istotniejsza od drugiej i muszą być one balansowane ze sobą *casu ad casum*<sup>8</sup>. Otóż, wyważając obie te kolidujące wartości na użytek hipotetycznego rozwiązania prawnego, jakim byłoby ustanowienie nadzoru GIODO nad Instytutem Pamięci, należy jednoznacznie uznać, że ochrona danych osobowych przetwarzanych przez Instytut, jakkolwiek będąca wartością bardzo ważną, nie dominuje na tyle – i nie powinna na tyle dominować – nad wartościami w postaci konieczności rozwijania badań naukowych nad najnowszą historią Polski oraz upowszechniania informacji o bezprawnych działa-

<sup>7</sup> Por. M. Szydło, *Principles underlying independence of national data protection authorities: Commission v. Austria*, „Common Market Law Review” 2013, t. 50, nr 6, s. 1809 i n.

<sup>8</sup> Wyrok TK z 25 listopada 2008 r., sygn. akt K 5/08, OTK-A ZU 2008, nr 9, poz. 159, pkt V.4-7 uzasadnienia.

niach przeciwko polskim obywatelom, by ustanawiać wobec Instytutu Pamięci nadzór administracyjny sprawowany przez GIODO, mogący potencjalnie przeszkadzać Instytutowi w spełnianiu jego ustawowej misji. Waga i znaczenie zadań realizowanych przez Instytut Pamięci (jakimi są w szczególności: upamiętnianie patriotycznych tradycji zmagania narodu polskiego z okupantami, nazizmem i komunizmem; upamiętnianie czynów obywateli dokonywanych na rzecz niepodległego bytu państwa polskiego i w obronie wolności oraz godności ludzkiej; ściganie zbrodni przeciwko pokojowi, ludzkości i zbrodni wojennych; ocalanie od zapomnienia bezprawnych działań państwa przeciwko obywatelom<sup>9</sup>), konieczność efektywnego realizowania przez Instytut tychże zadań, a także już poczynione przez ustawodawcę w ustawie o IPN wysiłki legislacyjne na rzecz ochrony danych osobowych osób, których dotyczą dokumenty zgromadzone w archiwum Instytutu Pamięci, przemawiają za tym, by w dodatkowy sposób nie utrudniać Instytutowi Pamięci wykonywania jego ustawowej misji przez poddawanie działalności tej instytucji bieżącemu administracyjnemu nadzorowi sprawowanemu przez GIODO.

Warto przy tym zauważyć, że GIODO z całą pewnością nie ma fachowej wiedzy i doświadczenia w zakresie tak specyficznej i wyjątkowej aktywności, jaką prowadzi Instytut Pamięci. Ryzykowne byłoby zatem powierzanie GIODO administracyjnego nadzoru nad przetwarzaniem danych osobowych przez Instytut Pamięci (a w istocie nad ewidencjonowaniem, gromadzeniem, przechowywaniem, opracowywaniem, zabezpieczeniem, udostępnianiem i publikowaniem przez Instytut dokumentów organów bezpieczeństwa państwa), gdyż wówczas GIODO mógłby w sposób bardzo jednostronny koncentrować się na samej tylko ochronie danych osobowych jako takiej, bez uwzględniania owej specyfiki misji realizowanej przez Instytut Pamięci.

Poza tym trzeba pamiętać, że działalność Instytutu Pamięci polegająca na przetwarzaniu danych osobowych wcale nie znajduje się poza jakimkolwiek nadzorem lub kontrolą ze strony właściwych organów państwa. W tym kontekście należy chociażby przypomnieć o istotnej roli odgrywanej w tym zakresie przez sądy, i to zarówno przez sądy administracyjne (zob. art. 32 ustawy o IPN), jak też przez sądy powszechne, które rozpatrują cywilnoprawne roszczenia o naruszenie dóbr osobistych (do których należą też dane osobowe).

Ostatecznie więc należałoby uznać, że nie byłoby zasadne poddawanie działalności Instytutu Pamięci przepisom ustawy o ochronie danych osobowych. Powodem tego jest okoliczność, że zdecydowana większość przewidzianych w ustawie o ochronie danych osobowych instrumentów prawnych chroniących dane osobowe posiada swoje równoważne odpowiedniki w ustawie o IPN, względnie też i tak nie mogłaby być stosowana do działalności Instytutu Pamięci, o czym wprost przesądzają same przepisy ustawy o ochronie danych

<sup>9</sup> Zob. preambuła do ustawy do IPN.

osobowych (w związku z relewantnymi przepisami ustawy o IPN). Z kolei ewentualne ustanowienie nadzoru GIODO nad procesami przetwarzania danych osobowych przez Instytut Pamięci stanowiłoby nieproporcjonalnie duże utrudnienie dla Instytutu Pamięci w realizowaniu jego ustawowych zadań.

### **Zgodność zawartych w ustawie o IPN rozwiązań prawnych dotyczących danych osobowych z art. 51 Konstytucji**

Należy uznać, że zamieszczone w ustawie o IPN rozwiązania prawne dotyczące danych osobowych są zgodne z art. 51 Konstytucji, czyli z tymi przepisami Konstytucji RP, które stanowią zasadniczy konstytucyjny wzorzec kontroli działań ustawodawczych państwa (oraz działań państwa innych niż ustawodawcze) dotyczących gromadzenia i udostępniania informacji o obywatelach, w tym o ich danych osobowych. Przepisy art. 51 Konstytucji chronią autonomię informacyjną jednostki, a więc prawo do samodzielnego decydowania o ujawnianiu innym informacji dotyczących swojej osoby oraz prawo do sprawowania kontroli nad tymi informacjami znajdującymi się w posiadaniu innych podmiotów<sup>10</sup>. W takim układzie art. 51 Konstytucji stanowi szczególny środek ochrony prywatności, czyli tej samej wartości, która jest chroniona również za pośrednictwem art. 47 Konstytucji. Prywatność dotyczy bowiem m.in. ochrony informacji dotyczących określonego podmiotu<sup>11</sup>.

Artykuł 51 ust. 1 Konstytucji stanowi, że: *Nikt nie może być obowiązany inaczej niż na podstawie ustawy do ujawniania informacji dotyczących jego osoby*. Oceniając zgodność z tym przepisem Konstytucji RP przepisów ustawy o IPN odnoszących się do danych osobowych, należałoby przede wszystkim zauważyć, że ustawa o IPN stara się zasadniczo respektować zasadę dobrowolności przy ujawnianiu przez obywatela dotyczących go informacji. W szczególności podania, czy też wnioski, jakie na podstawie przepisów ustawy o IPN można składać do Instytutu Pamięci, są tam składane dobrowolnie, jako wyraz autonomicznie wyrażonej woli danej osoby (np. wnioski: o udostępnienie dokumentów; o udostępnienie osobie dalszych danych identyfikujących tożsamość osób, które przekazywały o niej informacje organom bezpieczeństwa państwa; o załączenie w zbiorze dokumentów dotyczących danej osoby własnych uzupełnień, sprostowań, uaktualnień, wyjaśnień oraz dokumentów). W ustawie o IPN są też wszakże unormowane przypadki, w których dana osoba jest prawnie zobligowana do ujawnienia pewnych dotyczących jej informacji. Chodzi

<sup>10</sup> Zob. wyroki TK z: 19 lutego 2002 r., sygn. akt U 3/01, OTK-A ZU 2002, nr 1, poz. 3; 20 listopada 2002 r., sygn. akt K 41/02, OTK-A ZU 2002, nr 6, poz. 83.

<sup>11</sup> Wyrok TK z 13 grudnia 2011 r., sygn. akt K 33/08, OTK-A ZU 2011, nr 10, poz. 116, pkt III.6.1 uzasadnienia.

mianowicie o sytuacji, gdy w posiadaniu danej osoby znajdują się dokumenty zawierające informacje z zakresu działania Instytutu Pamięci, w szczególności zaś dokumenty, o których mowa w art. 25 ustawy o IPN. W tym kontekście art. 27 ust. 2 ustawy o IPN stanowi, że każdy, kto posiada dokumenty, o których mowa w art. 25 tej ustawy, jest obowiązany niezwłocznie zawiadomić o tym fakcie Prezesa Instytutu Pamięci. Z kolei art. 28 ustawy o IPN stanowi, że każdy, kto bez tytułu prawnego posiada dokumenty zawierające informacje z zakresu działania Instytutu Pamięci, jest obowiązany wydać je bezzwłocznie Prezesowi Instytutu Pamięci, zaś właściciel lub osoba mająca inny tytuł prawny do posiadania wspomnianych dokumentów jest obowiązana do ich udostępnienia Prezesowi Instytutu Pamięci, na jego żądanie, w celu sporządzenia kopii. Otóż może się zdarzyć, że tego rodzaju dokumenty, które dana osoba musi obligatoryjnie wydać lub udostępnić Prezesowi Instytutu Pamięci, będą zawierały informacje dotyczące bezpośrednio tej właśnie osoby. W takim przypadku obligatoryjne wydanie lub udostępnienie przez tę osobę dotyczących jej informacji będzie zgodne z art. 51 ust. 1 Konstytucji, gdyż będzie spełniało zamieszczoną w tym przepisie przesłankę wymagającą, by takie ujawnianie wchodzących w grę informacji następowało „na podstawie ustawy”.

Jest już natomiast zupełnie inną kwestią to, że tego rodzaju ujawnienie przez daną osobę dokumentów zawierających informacje z zakresu działania Instytutu Pamięci (na warunkach określonych w art. 28 ustawy o IPN), a które to informacje dotyczą tej właśnie osoby, może potencjalnie pozostawać w konflikcie z zakazem samooskarżania, o ile w danym przypadku jest tak, że wspomniane znajdujące się w posiadaniu danej osoby dokumenty zawierają informacje o popełnionych przez tę osobę przestępstwach; zakaz samooskarżania nie jest co prawda wyraźnie wysłowiony w przepisach Konstytucji RP, lecz został on wyprowadzony przez Trybunał Konstytucyjny w drodze wykładni art. 42 ust. 2 w związku z art. 45 ust. 1 Konstytucji<sup>12</sup>. Choć kwestia zgodności art. 28 ustawy o IPN z art. 42 ust. 2 w związku z art. 45 ust. 1 Konstytucji (czyli z zakazem samooskarżania) nie jest przedmiotem niniejszej opinii prawnej, to jednak można ostrożnie przyjąć, że przepisy art. 28 ustawy o IPN nie kolidują z art. 42 ust. 2 w związku z art. 45 ust. 1 Konstytucji. Do takiego wniosku skłania zaś lektura jednego z orzeczeń Trybunału, w którym nie stwierdzono naruszenia konstytucyjnego zakazu samooskarżania przez przepisy ustawowe, które wymagały ujawniania przez określone osoby informacji statystycznych, które następnie mogły być potencjalnie wykorzystane w toku wszczętego i prowadzonego przeciwko tym osobom postępowania karnego<sup>13</sup>.

<sup>12</sup> Zob. np. wyrok TK z 27 czerwca 2008 r., sygn. akt K 52/07, OTK-A ZU 2008, nr 5, poz. 88, pkt III.4.2 uzasadnienia.

<sup>13</sup> Wyrok TK z 13 grudnia 2011 r., sygn. akt K 33/08, OTK-A ZU 2011, nr 10, poz. 116, pkt III.10 uzasadnienia.

Artykuł 51 ust. 2 Konstytucji stanowi, że: *Władze publiczne nie mogą pozyskiwać, gromadzić i udostępniać innych informacji o obywatelach niż niezbędne w demokratycznym państwie prawnym.* Zamieszczona w tym przepisie przesłanka „niezbędności” nawiązuje do zasady proporcjonalności, będącej jednym z probierzy oceny konstytucyjności ograniczeń podstawowych praw i wolności jednostek. To, że przy pozyskiwaniu, gromadzeniu i udostępnianiu informacji o obywatelach władze publiczne muszą respektować zasadę proporcjonalności, wynika też z przepisu art. 31 ust. 3 Konstytucji, zawierającego tzw. ogólną klauzulę ograniczającą. Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego autonomia informacyjna jednostek gwarantowana przez art. 51 ust. 2 Konstytucji może być przez władze publiczne naruszana jedynie w sposób zgodny z 31 ust. 3 Konstytucji i przy przestrzeganiu określonych tam przesłanek, a więc jedynie dla ochrony wskazanych w art. 31 ust. 3 Konstytucji dóbr (wartości) oraz w sposób zgodny z zasadą proporcjonalności<sup>14</sup>.

W tym kontekście należy podkreślić, że zamieszczone w ustawie o IPN rozwiązania prawne pozwalające na gromadzenie w archiwum Instytutu Pamięci dokumentów organów bezpieczeństwa, w tym dokumentów zawierających dane osobowe określonych osób fizycznych, są usprawiedliwione koniecznością ochrony „wolności i praw innych osób” w rozumieniu art. 31 ust. 3 Konstytucji, a konkretnie koniecznością ochrony wolności i praw osób pokrzywdzonych represjami organów bezpieczeństwa państwa (tzn. RP, PRL, ZSRR i Trzeciej Rzeszy Niemieckiej) oraz koniecznością ochrony prawa obywateli do ochrony i upamiętniania swojego dziedzictwa narodowego i zbiorowej pamięci historycznej (to ostatnie prawo można wyprowadzić z art. 5 Konstytucji). Trybunał Konstytucyjny konsekwentnie eksponuje w swoim orzecznictwie wiele istotnych konstytucyjnych wartości, którym ma służyć działalność Instytutu Pamięci, w tym realizowane przez Instytut funkcje lustracyjne. Trybunał Konstytucyjny podkreśla też wartość i znaczenie dokumentów gromadzonych w archiwum Instytutu Pamięci dla porządku konstytucyjnego państwa demokratycznego<sup>15</sup>. Również w doktrynie, w nawiązaniu do orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, stwierdza się, że gromadzenie i udostępnianie dokumentów przez Instytut Pamięci ma istotne znaczenie zarówno w skali pamięci historycznej, bo wyróżnia osoby walczące o niepodległość i demokratyczną przyszłość Polski, jak i w skali społecznej, gdyż pozwala to na zachowanie pamięci historycznej o czasach opresji i o heroicznej postawie ludzi, którzy skłonni

<sup>14</sup> Wyroki TK z: 11 maja 2007 r., sygn. akt K 2/07, OTK-A ZU 2007, nr 5, poz. 48, pkt III.2.7 uzasadnienia; 13 grudnia 2011 r., sygn. akt K 33/08, OTK-A ZU 2011, nr 10, poz. 116, pkt III.6.3 uzasadnienia; 20 listopada 2002 r., sygn. akt K 41/02, OTK-A ZU 2002, nr 6, poz. 83, pkt V.E.27 uzasadnienia.

<sup>15</sup> Na przykład wyrok TK z 11 maja 2007 r., sygn. akt K 2/07, OTK-A ZU 2007, nr 5, poz. 48, pkt III.1 uzasadnienia.

byli wiele poświęcić w dążeniu do wolności<sup>16</sup>. W takim układzie gromadzenie i udostępnianie dokumentów przez Instytut Pamięci (w tym dokumentów zawierających informacje o obywatelach) jest postrzegane jako działalność, która wychodzi naprzeciw chronionym konstytucyjnie potrzebom, dążeniom i oczekiwaniom obywateli polskich oraz gloryfikuje i umacnia ich wolność, co z kolei pozwala kwalifikować tę działalność jako realizowaną w celu ochrony i promowania konstytucyjnych praw i wolności („wolności i praw innych osób” w rozumieniu art. 31 ust. 3 Konstytucji). Tak więc nie może być wątpliwości, że pozyskiwanie, gromadzenie i udostępnianie przez Instytut Pamięci określonych kategorii dokumentów zawierających informacje o obywatelach służy realizacji konstytucyjnych wartości, w tym określonych w art. 31 ust. 3 Konstytucji.

Tego rodzaju pozyskiwanie, gromadzenie i udostępnianie przez Instytut Pamięci określonych kategorii dokumentów jest również „konieczne” (w rozumieniu art. 51 ust. 2 i art. 31 ust. 3 Konstytucji). Przemawiają za tym chociażby następujące okoliczności: 1) gdyby zaprzestano pozyskiwania oraz gromadzenia przez Instytut Pamięci omawianych dokumentów i zawartych w nich informacji, te bezcenne materiały dokumentujące historię Polski oraz bohaterką przeszłość i dokonania narodu polskiego i jego członków uległyby utracie lub rozproszeniu, 2) gdyby zaprzestano udostępniania przez Instytut Pamięci omawianych dokumentów i zawartych w nich informacji różne kategorie osób zainteresowanych byłyby pozbawione możliwości dochodzenia i ochrony swoich konstytucyjnych wolności i praw, w tym np. prawa do ochrony swojego dobrego imienia i czci (art. 47 Konstytucji) lub prawa do dochodzenia różnych roszczeń na drodze sądowej (art. 45 Konstytucji), 3) pozyskiwanie, gromadzenie i udostępnianie przez Instytut Pamięci określonych dokumentów i zawartych w nich informacji odbywa się w ściśle określonym ustawowo trybie, gwarantującym zarówno poszanowanie praw osób, o których jest mowa w tych dokumentach, jak też wykorzystywanie tychże dokumentów jedynie dla określonych ustawowo celów.

Tak więc ostatecznie można stwierdzić, że zamieszczone w ustawie o IPN rozwiązania prawne dotyczące gromadzonych i udostępnianych przez Instytut Pamięci informacji o obywatelach (w tym ich danych osobowych) są zgodne z art. 51 ust. 2 Konstytucji.

Artykuł 51 ust. 3 Konstytucji stanowi, że: *Każdy ma prawo dostępu do dotyczących go urzędowych dokumentów i zbiorów danych. Ograniczenie tego prawa może określić ustawa.* W swoim obecnym stanie prawnym ustawa o IPN efektywnie gwarantuje każdemu prawo dostępu do dotyczących go urzędowych dokumentów i zbiorów danych. W swoim pierwotnym brzmieniu ustawa o IPN zawierała w tym zakresie określone mankamenty, co słusznie zostało

<sup>16</sup> M. Safjan, *Wyzwania dla państwa prawa*, Warszawa 2007, s. 44–45.



zauważone przez Trybunał Konstytucyjny<sup>17</sup>. Jednakże obecnie nie ma wątpliwości, że przepisy ustawy o IPN prawidłowo realizują prawo jednostek zagwarantowane przez art. 51 ust. 3 Konstytucji RP. W szczególności, zgodnie z art. 30 ustawy o IPN, każdy ma prawo wystąpić z wnioskiem do Instytutu Pamięci o udostępnienie do wglądu dotyczących go dokumentów będących w jego zasobach, Instytut zaś ma wówczas obowiązek udostępnienia wnioskodawcy tychże dokumentów lub ich kopii.

Wreszcie art. 51 ust. 4 Konstytucji stanowi, że: *Każdy ma prawo do żądania sprostowania oraz usunięcia informacji nieprawdziwych, niepełnych lub zebranych w sposób sprzeczny z ustawą*. Ustawa o IPN nie daje co prawda jednostkom prawa do żądania usunięcia informacji znajdujących się w archiwum Instytutu Pamięci, nawet jeżeli informacje te są nieprawdziwe, niepełne lub zebrane w sposób sprzeczny z ustawą. Tego rodzaju żądanie kolidowałoby bowiem, jak słusznie zauważył Trybunał Konstytucyjny, z historycznym charakterem gromadzonych przez Instytut Pamięci dokumentów, zawierających wiedzę o rodzajach i metodach działania organów bezpieczeństwa totalitarnego państwa. Stąd też, zdaniem Trybunału, ustawowe wyłączenie prawa do usunięcia wchodzących w grę informacji jest zgodne z art. 31 ust. 3 Konstytucji<sup>18</sup>. Równocześnie jednak ustawa o IPN daje poszczególnym jednostkom możliwość prostowania lub innego odnoszenia się do informacji znajdujących się w dokumentach dotyczących tychże osób, tak jak tego wymaga art. 51 ust. 4 Konstytucji. Mianowicie, zgodnie z art. 35b ustawy o IPN każdy ma prawo załączyć do zbioru dotyczących go dokumentów własne uzupełnienia, sprostowania, uaktualnienia, wyjaśnienia oraz dokumenty lub ich kopie, z zastrzeżeniem, że dane już zawarte w dokumentach nie ulegają zmianie. Uzupełnienia, sprostowania, uaktualnienia, wyjaśnienia oraz dokumenty lub ich kopie dołącza się do zbioru dokumentów z oznaczeniem w sposób pozwalający na ich odróżnienie od dokumentów zgromadzonych przez Instytut Pamięci w zwykłym trybie. Tego rodzaju rozwiązanie prawne w pełni realizuje prawo jednostek zagwarantowane przez art. 51 ust. 4 Konstytucji.

Ostatecznie zatem należałoby stwierdzić, że zamieszczone w ustawie o IPN rozwiązania prawne dotyczące danych osobowych (znajdujących się w dokumentach gromadzonych w archiwum Instytutu Pamięci) są zgodne z przepisami art. 51 Konstytucji (w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji) i nie naruszają gwarancji wynikających z tych przepisów.

<sup>17</sup> Zob. np. wyrok TK z 26 października 2005 r., sygn. akt K 31/04, OTK-A ZU 2005, nr 9, poz. 103, pkt III.4.2 uzasadnienia.

<sup>18</sup> Wyrok TK z 11 maja 2007 r., sygn. akt K 2/07, OTK-A ZU 2007, nr 5, poz. 48, pkt III.2.8 uzasadnienia.

## **Zgodność z prawem unijnym wyłączenia stosowania przepisów ustawy o ochronie danych osobowych do działalności Instytutu Pamięci**

Wynikające z art. 71 ustawy o IPN wyłączenie stosowania ustawy o ochronie danych osobowych do działalności Instytutu Pamięci określonej w art. 1 ustawy o IPN jest zgodne z prawem unijnym, a w szczególności jest zgodne z przepisami dyrektywy 95/46/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 24 października 1995 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w zakresie przetwarzania danych osobowych i swobodnego przepływu tych danych (Dz.Urz. WE L 281 z 1995 r., s. 31; dalej: dyrektywa 95/46/WE) oraz z art. 8 w związku z art. 51 ust. 1 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej (KPP).

W tym kontekście należałoby przede wszystkim przypomnieć, że dyrektywa 95/46/WE – która ma w swoim założeniu chronić prawo osób fizycznych do prywatności w odniesieniu do przetwarzania danych osobowych oraz ma chronić swobodny przepływ danych osobowych między państwami członkowskimi – ma zastosowanie jedynie do takich procesów przetwarzania danych osobowych, które mają miejsce w ramach działalności znajdującej się w zakresie prawa Unii Europejskiej. Dyrektywa 95/46/WE nie ma natomiast zastosowania: *do przetwarzania danych osobowych (...) w ramach działalności wykraczającej poza zakres prawa Wspólnoty, jak np. dane, o których stanowi tytuł V i VI Traktatu o Unii Europejskiej, a w żadnym razie do działalności na rzecz bezpieczeństwa publicznego, obronności, bezpieczeństwa państwa (łącznie z dobrą kondycją gospodarczą państwa, gdy działalność ta dotyczy spraw związanych z bezpieczeństwem państwa) oraz działalności państwa w obszarach prawa karnego* (art. 3 ust. 2 dyrektywy 95/46/WE). Otóż należy bez żadnych wątpliwości uznać, że działalność Instytutu Pamięci określona w art. 1 ustawy o IPN w pełni się mieści w zakresie wyjątku ustalonego w powołanym wyżej przepisie art. 3 ust. 2 dyrektywy 95/46/WE, czyli jest działalnością, która wykracza poza zakres prawa UE (dawniej: Wspólnoty Europejskiej). Unia Europejska nie ma żadnych prawnych kompetencji do podejmowania działań w sferze określonej w art. 1 ustawy o IPN, czyli w takich kwestiach jak: ewidencjonowanie, gromadzenie, przechowywanie, opracowywanie, zabezpieczenie, udostępnianie i publikowanie dokumentów organów bezpieczeństwa państwa (RP i PRL), a także organów bezpieczeństwa Trzeciej Rzeszy Niemieckiej i Związku Socjalistycznych Republik Radzieckich; tryb postępowania w zakresie ścigania przestępstw, będących zbrodniami nazistowskimi, zbrodniami komunistycznymi lub innymi zbrodniami przeciwko pokojowi, ludzkości lub zbrodniami wojennymi; prowadzenia działań w zakresie edukacji publicznej w dziedzinie historii Polski; poszukiwania miejsc spoczynku osób, które straciły życie wskutek walki z narzuconym systemem lub represji totalitarnych w okresie od 1944 r. do 1956 r. Wprawdzie Unia Europejska ma kompetencje w dziedzinie ochrony

danych osobowych (art. 1 pkt 3 ustawy o IPN), ale kompetencje te Unia wykorzystała w ten sposób, że wyraźnie legislacyjnie przesądziła, że dyrektywę 95/46/WE o ochronie danych osobowych stosuje się tylko w dziedzinach objętych zakresem prawa UE. Mówienie na tej podstawie, że dyrektywa o ochronie danych osobowych powinna być stosowana we wszystkich sprawach związanych z ochroną danych osobowych byłoby czystą tautologią.

Jest oczywiste, że Unia Europejska nie ma żadnych kompetencji do ingerowania w działalność Instytutu Pamięci określoną w art. 1 ustawy o IPN. Działalność Instytutu określona w art. 1 ustawy o IPN jest działalnością immanentnie związaną z suwerennością państwa polskiego, z ochroną jego dziedzictwa narodowego i historycznego oraz z tożsamością polskiego narodu, doświadczonego zbrodniczymi działaniami dwóch XX-wiecznych totalitaryzmów. Rzeczpospolita Polska ma pełne i suwerenne prawo upamiętniać pamięć o swojej przeszłości, zaś prawo UE – ani pierwotne, ani wtórne – nie zajmowało nigdy żadnego stanowiska w tak wrażliwych kwestiach związanych z narodową tradycją i przeszłością państw członkowskich. Artykuł 4 ust. 2 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (TFUE) wyraźnie zresztą stanowi, że: *Unia szanuje równość Państw Członkowskich wobec Traktatów, jak również ich tożsamość narodową, nierozzerwalnie związaną z ich podstawowymi strukturami politycznymi i konstytucyjnymi, w tym w odniesieniu do samorządu regionalnego i lokalnego. Szanuje podstawowe funkcje państwa, zwłaszcza funkcje mające na celu zapewnienie jego integralności terytorialnej, utrzymanie porządku publicznego oraz ochronę bezpieczeństwa narodowego. W szczególności bezpieczeństwo narodowe pozostaje w zakresie wyłącznej odpowiedzialności każdego Państwa Członkowskiego.* Działalność Instytutu Pamięci określona w art. 1 ustawy o IPN jest działalnością, która w modelowy wręcz sposób wpisuje się w działalność na rzecz (i w imię ochrony) tożsamości narodowej w rozumieniu art. 4 ust. 2 TFUE, co musi być przez Unię poszanowane.

Ponadto bez obawy popadnięcia w jakąkolwiek przesadę można stwierdzić, że działalność Instytutu Pamięci określona w art. 1 ustawy o IPN ma również immanentny związek z „ochroną bezpieczeństwa narodowego” w rozumieniu art. 4 ust. 2 TFUE, czyli z kwestiami, które pozostają w zakresie wyłącznej odpowiedzialności każdego państwa członkowskiego. Ów immanentny związek działalności Instytutu Pamięci określonej w art. 1 ustawy o IPN z ochroną bezpieczeństwa narodowego w rozumieniu art. 4 ust. 2 TFUE manifestuje się w szczególności przez następujące okoliczności: 1) dokumenty organów bezpieczeństwa gromadzone i zabezpieczane w archiwum Instytutu Pamięci mogą zawierać informacje na temat działań godzących w bezpieczeństwo narodowe, w tym informacje o przestępstwach przeciwko państwu polskiemu; wprost przyznaje to zresztą art. 38 ust. 2 ustawy o IPN, który w tym kontekście mówi o tym, że dokumenty gromadzone w archiwum Instytutu Pamięci mogą zawierać informacje m.in. o przestępstwie szpiegostwa, przestępstwie o cha-

rakterze terrorystycznym, przestępstwie godzącym w podstawy ekonomiczne państwa lub przestępstwie godzącym w porządek konstytucyjny Rzeczypospolitej Polskiej, 2) dokumenty gromadzone w archiwum Instytutu Pamięci mogą być w określonym zakresie utajniane ze względu na to, że jest to konieczne dla bezpieczeństwa państwa; wprost stanowi o tym art. 39 ust. 1 zdanie pierwsze ustawy o IPN, stwierdzając, że: *Odpowiednio Szef Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego i Szef Agencji Wywiadu lub Minister Obrony Narodowej może zastrzec, na czas określony, że do określonych dokumentów nie może mieć dostępu żadna inna osoba poza wyznaczonymi przez nich przedstawicielami, jeżeli jest to konieczne dla bezpieczeństwa państwa.* Nota bene wspomniane wyżej dokumenty stanowią w archiwum Instytutu Pamięci tajny zbiór, do którego z mocy samego prawa wchodzi też wiele innych dokumentów, zwłaszcza dotyczących służby czy też pracy dla polskiego wywiadu lub kontrwywiadu (wojskowego i cywilnego) – art. 39 ust. 2a i 2b ustawy o IPN, 3) dokumenty gromadzone w archiwum Instytutu Pamięci są źródłem wiedzy na temat przeszłych działań przeciwko bezpieczeństwu państwa polskiego i jako takie mogą one stanowić materiał instruktazowo-edukacyjno-szkoleniowy dla obecnych funkcjonariuszy organów bezpieczeństwa państwa, dzięki któremu funkcjonariusze ci mogą lepiej rozpoznawać i zwalczać obecne (aktualne) zagrożenia dla bezpieczeństwa narodowego i bezpieczeństwa państwa.

Ostatecznie więc można stwierdzić, że działalność Instytutu Pamięci określona w art. 1 ustawy o IPN, zwłaszcza zaś działalność polegająca na ewidencjonowaniu, gromadzeniu, przechowywaniu, opracowywaniu, zabezpieczeniu, udostępnianiu i publikowaniu dokumentów organów bezpieczeństwa państwa, ma ścisły związek z „ochroną bezpieczeństwa narodowego” w rozumieniu art. 4 ust. 2 TFUE i jako taka jest działalnością, która – zgodnie z treścią powołanego przepisu Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej pozostaje w zakresie wyłącznej odpowiedzialności Polski jako państwa członkowskiego UE. Unia Europejska nie ma w tym zakresie prawnych możliwości działania. Trzeba zresztą pamiętać, że zgodnie z art. 3 ust. 2 dyrektywy 95/46/WE, dyrektywa ta: *nie ma zastosowania do przetwarzania danych osobowych (...) gdy działalność ta dotyczy spraw związanych z bezpieczeństwem państwa.*

Ponadto w oczywisty sposób poza zakresem prawa UE, a tym samym poza zakresem zastosowania dyrektywy 95/46/WE, pozostaje działalność Instytutu Pamięci polegająca na ściganiu przestępstw, a konkretnie przestępstw będących zbrodniami nazistowskimi, zbrodniami komunistycznymi lub innymi zbrodniami przeciwko pokojowi, ludzkości lub zbrodniami wojennymi (art. 1 pkt 2 ustawy o IPN). Ściganie przestępstw jest materią prawa krajowego, nie zaś prawa unijnego, a przy tym art. 3 ust. 2 dyrektywy 95/46/WE wyraźnie przecież stanowi, że: *Niniejsza dyrektywa nie ma zastosowania do przetwarzania danych osobowych (...) w ramach działalności wykraczającej poza zakres prawa Wspólnoty (...), a w żadnym razie do (...) działalności państwa w ob-*

szarach prawa karnego. Bardzo duża część działalności Instytutu Pamięci (a w szczególności ta określona w art. 1 pkt 2 ustawy o IPN) jest działalnością w obszarze prawa karnego, do spraw zaś z tego zakresu dyrektywa 95/46/WE nie ma w ogóle zastosowania.

Warto też wspomnieć o stanowisku doktrynalnym, zgodnie z którym dyrektywa 95/46/WE nie ma w ogóle zastosowania do instytucji czy też ciał (organów) krajowych, które zostały ustanowione całkowicie poza unijnymi ramami prawnymi<sup>19</sup>. Instytut Pamięci jest instytucją działającą poza obszarem prawa unijnego i dlatego też do jego działalności dyrektywa 95/46/WE nie ma zastosowania.

Ostatecznie więc należałoby stwierdzić, że działalność Instytutu Pamięci określona w art. 1 ustawy o IPN jest działalnością, która jest związana z tożsamością narodową (w rozumieniu art. 4 ust. 2 TFUE), z ochroną bezpieczeństwa narodowego (w rozumieniu art. 4 ust. 2 TFUE), z ochroną bezpieczeństwa państwa (w rozumieniu art. 3 ust. 2 dyrektywy 95/46/WE) oraz jest działalnością w obszarze prawa karnego (w rozumieniu art. 3 ust. 2 dyrektywy 95/46/WE). Jako taka działalność Instytutu Pamięci nie mieści się w zakresie prawa UE (w rozumieniu art. 3 ust. 2 dyrektywy 95/46/WE) i zgodnie z wyraźnym brzmieniem art. 3 ust. 2 dyrektywy 95/46/WE działalność ta nie jest objęta zakresem zastosowania przepisów dyrektywy 95/46/WE.

Do działalności Instytutu Pamięci nie mają też zastosowania przepisy art. 8 KPP. Przepisy te stanowią, że każdy ma prawo do ochrony danych osobowych, które go dotyczą (ust. 1), że dane te muszą być przetwarzane rzetelnie w określonych celach i za zgodą osoby zainteresowanej lub na innej uzasadnionej podstawie przewidzianej ustawą, każdy zaś ma prawo dostępu do zebranych danych, które go dotyczą, i prawo do spowodowania ich sprostowania (ust. 2), a także, iż przestrzeganie tych zasad podlega kontroli niezależnego organu (ust. 3). Powołane przepisy art. 8 KPP dlatego nie mają zastosowania do działalności Instytutu Pamięci, gdyż przepisy Karty Praw Podstawowych mają zastosowanie do państw członkowskich „wyłącznie w zakresie, w jakim stosują one prawo Unii” (art. 51 ust. 1 zdanie pierwsze KPP). W zakresie prowadzenia swojej działalności określonej w art. 1 ustawy o IPN Instytut Pamięci w żaden sposób nie stosuje prawa UE. Jak była już o tym szeroko mowa wyżej, działalność Instytutu Pamięci określona w art. 1 ustawy o IPN pozostaje całkowicie poza zakresem zastosowania prawa UE, gdyż takie kwestie, jak ochrona własnej tożsamości narodowej, dziedzictwa kulturalnego i historycznego, ochrona bezpieczeństwa narodowego i bezpieczeństwa państwa oraz działalność w zakresie prawa karnego (ścigania przestępstw) – a więc kwestie, którymi zgodnie z ustawą o IPN zajmuje się w swojej działalności Instytut Pamięci – nie

<sup>19</sup> P. de Hert, B. de Schutter, *International Transfers of Data in the Field of JHA: The Lessons of Europol, PNR, and Swift* [w:] *Justice, Liberty, Security: New Challenges for EU External Relations*, B. Martenczuk, S. van Thiel (red.), Brussels 2008, s. 310.

należą do zakresu kompetencji Unii Europejskiej i pozostają wyłączną domeną państw członkowskich. Zgodnie z ustawą o IPN, działalność Instytutu Pamięci koncentruje się na wymienionych wyżej materiałach związanych ściśle z suwerennością, bezpieczeństwem i tożsamością narodową państwa polskiego, czyli obejmuje dziedziny, w których Unia nie ma własnych kompetencji i pozostawia wyłączne pole do działania państwom członkowskim. W zakresie swojej działalności Instytut Pamięci z istoty rzeczy nie stosuje prawa UE (w rozumieniu art. 51 ust. 1 zdanie pierwsze KPP), bo po prostu prawo UE nie sięga do tych materii, które pozostają w obrębie właściwości Instytutu Pamięci. Stąd też do działalności Instytutu Pamięci nie mają zastosowania przepisy Karty Praw Podstawowych, w tym art. 8 KPP.

Ostatecznie więc należałoby stwierdzić, że do działalności Instytutu Pamięci określonej w art. 1 ustawy o IPN nie mają zastosowania ani przepisy dyrektywy 95/46/WE, ani też przepisy art. 8 KPP. Dlatego też wynikające z art. 71 ustawy o IPN wyłączenie stosowania ustawy o ochronie danych osobowych do działalności Instytutu Pamięci określonej w art. 1 ustawy o IPN jest zgodne z prawem unijnym, a w szczególności jest zgodne z przepisami dyrektywy 95/46/WE oraz z przepisami art. 8 KPP.

## Podsumowanie

Podsumowując, należy stwierdzić, że:

- przepis art. 71 ustawy o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu jest dobrym rozwiązaniem legislacyjnym i nie wymaga zmiany,
- przewidziane w ustawie o ochronie danych osobowych poszczególne instrumenty prawne ochrony danych osobowych oraz ochrony praw osób, których dane osobowe są lub mogą być przetwarzane w zbiorach danych, znajdują swoje merytoryczne odpowiedniki w odpowiednich przepisach ustawy o IPN, co pozwala mówić o skutecznej ochronie danych osobowych na podstawie tej ostatniej ustawy,
- ewentualne ustanowienie nadzoru Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych nad procesami przetwarzania danych osobowych przez Instytut Pamięci stanowiłoby nieproporcjonalnie duże utrudnienie dla Instytutu Pamięci w realizowaniu jego ustawowych zadań,
- zamieszczone w ustawie o IPN rozwiązania prawne dotyczące danych osobowych (znajdujących się w dokumentach gromadzonych w archiwum Instytutu Pamięci) są zgodne z art. 51 Konstytucji RP,
- wynikające z art. 71 ustawy o IPN wyłączenie stosowania ustawy o ochronie danych osobowych do działalności Instytutu Pamięci określonej w art. 1 ustawy o IPN jest zgodne z prawem unijnym.