



NACZELNA RADA ADWOKACKA

ul. Świętojerska 16, 00-202 Warszawa
tel. 22 505 25 00, 22 505 25 01, fax 22 505 25 08
e-mail: nra@nra.pl www.nra.pl

Do druku nr 1373

Warszawa, dnia 5 kwietnia 2017 r.

Pan Adam Podgórski
Zastępca Szefa
Kancelarii Sejmu RP

Dot. GMS-WP-173-61/17

NRA-12-SM-1.57.2017

SEKRETARIAT Z-CY SZEFA KS

L. dz.

Data wpływu **10. 04. 2017**

W odpowiedzi na pismo z dnia 7 marca 2017 r. uprzejmie przesyłam opinię Naczelnej Rady Adwokackiej do poselskiego *projektu ustawy o zmianie ustawy o Policji oraz niektórych innych ustaw* przygotowaną przez adw. dr Annę Demenko.

adw. prof. dr hab. Maciej Gutowski

Przewodniczący Komisji Legislacyjnej
Naczelnej Rady Adwokackiej

**Opinia nt. projektu z dnia 24 lutego 2017 r. ustawy
o zmianie ustawy o Policji oraz niektórych innych ustaw (druk sejmowy nr1373)**

1. Uwagi ogólne

Odnosząc się w sposób ogólny do przedstawionego projektu z perspektywy ochrony praw i wolności jednostki, w szczególności praw osób objętych środkami, o których mowa w art. 19 ust 6 Ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji należy jak najbardziej pozytywnie ocenić przedmiot proponowanej regulacji, tj. wprowadzenie obowiązku informowania osób, wobec których stosowano kontrolę operacyjną o fakcie jej przeprowadzenia. Na konieczność nałożenia na właściwe ograny obowiązków informacyjnych w tym zakresie wskazywał Trybunał Konstytucyjny nie tylko, jak zauważają projektodawcy w postanowieniu z dnia 25 stycznia 2006 r. (sygn. akt S 2/06) i wyroku z dnia 30 lipca 2014 r. (sygn. akt K 23/11) lecz już przede wszystkim w wyroku z dnia 12 grudnia 2005 r., (sygn. akt K32/04). Obecne regulacje nowelizowanych ustaw, które jedynie nie wykluczają możliwości udzielenia stosownych informacji, nie są wystarczające z perspektywy gwarancji proceduralnych jakie należałoby przyznać osobie inwigilowanej.

Co do zasady przełożony projekt należy więc ocenić jako słuszny krok w dostosowaniu obowiązujących przepisów do konstytucyjnych i wypracowanych przez orzecznictwo ETPCz, standardów ochrony praw człowieka i obywatela. Nie mniej jednak należy także zgłosić do niego szereg przedstawionych poniżej zastrzeżeń.

2. Uwagi szczegółowe – dot. nowelizacji ustawy o Policji (art. 1 projektu)

2a) Projekt w żaden sposób nie określa zakresu udzielanej informacji ani też nie odsyła w tej materii do możliwości jej uregulowania w akcie prawnym niższej rangi jak np. w rozporządzeniu ministra. Doprecyzowanie i ujednolicenie treści przekazywanego zawiadomienia wydaje się natomiast wskazane, tym bardziej, że należy spodziewać się, iż organy zaangażowane w przeprowadzenie kontroli operacyjnej co do zasady zmierzać będą do ograniczenia ujawnianych wiadomości. Informacja w swoim minimalnym zakresie powinna obejmować: dane wnioskującego organu, dane organu zarządzającego, daty przeprowadzanej kontroli, określenie rodzaju stosowanych środków, opisanie przeznaczenia (zniszczenie lub wykorzystanie) zebranych materiałów oraz stosowne pouczenie o prawach przysługujących danej osobie, tj., o uprawnieniach wynikających z art. 321 kpk.

(Projektowana treść art. 16f ustawy o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz art. 15d ustawy o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego zdaje się zakładać, że w informacji co do zasady podawane są przynajmniej dane organu zarządzającego kontrolę). Z perspektywy osób zobowiązanych do zachowania tajemnicy zawodowej, wskazane wydaje się także przekazanie informacji o tym, czy i w jakim zakresie pozyskano materiały objęte taką tajemnicą oraz o ewentualnej decyzji sądu o dopuszczeniu tych materiałów do wykorzystania w dalszym postępowaniu karnym. Z perspektywy ochrony praw wszystkich osób dotkniętych kontrolą operacyjną, istotne byłoby także umieszczenie informacji o jej materialno-prawnej podstawie, wynikającej z art. 19 ust. 1 ustawy o Policji.

Oczywiście ustalenie zakresu udzielanej informacji ściśle łączyć się będzie z nadal nierozwiązanym problemem postulowanego przez Trybunał Konstytucyjny umożliwienia osobie objętej kontrolą wglądu w zgromadzone materiały, który prowadziłby do wyeliminowania ryzyka „niekontrolowanego tworzenia oraz utrzymywania zbiorów danych nieprzydatnych dla postępowań prowadzonych przez organy państwa, lecz potencjalnie wartościowych z punktu widzenia przyszłych, bliżej nieokreślonych czynności” (wyrok TK z dnia 30 lipca 2014 r.)

Abstrahując od samej treści informacji, należy także zauważyć, że projektowana nowelizacja przewiduje jej doręczenie jedynie osobie, wobec której stosowano kontrolę operacyjną, co może być sprzeczne z dostrzeżoną przez Trybunał Konstytucyjny potrzebą udzielania stosownych informacji także osobom postronnym, które przypadkiem stały się obiektem kontroli.

2b) Proponowane brzmienie art. 19 ust. 16f ustawy o Policji, zgodnie z którym organ zarządzający kontrolę może wystąpić z wnioskiem o zarządzenie utrzymania informacji w tajemnicy przez czas dłuższy niż 6 miesięcy, wydaje się sprzeczny z zasadą zgodnie z którą to właśnie sąd okręgowy jest owym organem zarządzającym (zgodnie z treścią art. 19 ust. 1 ustawy o Policji). W tylko wyjątkowych przypadkach, o których mowa w art. 19 ust. 3, za organ zarządzający uznać można inny organ i tylko w tych przypadkach proponowana regulacja uzyskiwałaby swój sens. Należałoby więc ową nieścisłość doprecyzować i skorygować przez prawidłowe opisanie trybu uzyskiwania sądowej zgody na przedłużenie okresów, o których mowa w ust. 16 e).

2c) Z powyższym zastrzeżeniem wiąże się kolejna uwaga - jak wskazano organem zarządzającym, a tym samym, tym, na który nałożony ma być obowiązek informacyjny, może być co do zasady sąd okręgowy lub też w wyjątkowych przypadkach, inny wskazany w ust. 3 organ. Wprowadzenie takiego rozróżnienia w zakresie organu właściwego do wystosowania informacji nie wydaje w pełni uzasadnione i celowe. Za przekazywanie informacji o przeprowadzanych kontrolach powinien co do zasady odpowiadać jeden organ.

2d) Z opisanym powyżej problemem wglądu w zgromadzone w ramach kontroli materiały, wiąże się także kolejny problem, braku jakichkolwiek mechanizmów wymuszających czy też gwarantujących

terminowe spełnianie przez właściwe organy obowiązku informacyjnego. Mechanizmy takie byłyby szczególnie istotne przypadku tych materiałów, które nie zostają wprowadzane do postępowania karnego i o których zgromadzeniu osoba objęta kontrolą, nigdy nie poweźmie wiadomości, o ile obowiązek informacyjny nie zostanie prawidłowo zrealizowany. Takie rozwiązanie jest wątpliwe z perspektywy obowiązku efektywnego zagwarantowania jednostce ochrony jej praw.

2e) Dalszym uchybieniem, o charakterze lingwistycznym, jest posłużenie się w projekcie zwrotem „narażać ważny interes publiczny” bez doprecyzowania, o jakie narażenie przy tym chodzi, „na co” ów interes publiczny miałby być narażony?

3. Uwagi szczegółowe dot. nowelizacji pozostałych ustaw (art. 2-8 projektu)

3a) Przedstawione powyżej uwagi do projektowanej nowelizacji ustawy o Policji są co do zasady aktualne także w stosunku do planowanych nowelizacji pozostałych ustaw: ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji, ustawy z dnia 12 października 1990 r. o Straży Granicznej, ustawy z dnia 24 sierpnia 2001 r. o Żandarmerii Wojskowej i wojskowych organach porządkowych, ustawy z dnia 24 maja 2002 r. o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu, ustawy z dnia 9 czerwca 2006 r. o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służbie Wywiadu Wojskowego, ustawy z dnia 9 czerwca 2006 r. o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym i ustawy z dnia 16 listopada 2016 r. o Krajowej Administracji Skarbowej.

3b) Szczegółowe wątpliwości może jednak budzić przyjęte w art. 4 i 5 projekcie rozwiązanie, które zakłada, że ujawnienie informacji o przeprowadzanej kontroli, w każdym przypadku działań określonych w art. 5 ust. 1 pkt. 2 lit a i d ustawy o ABW oraz działań określonych w art. 5 ust. 1 pkt. 1 lit a, b oraz f ustawy o Służbie Kontrwywiadu „może mieć katastrofalne skutki” i tym samym powinno być bezwzględnie wyłączone. Przyjęcie takiego rozwiązania prowadzi do zakazu ujawniania informacji o prowadzonych działaniach, także w tych sytuacjach, w których ich ujawnienie nie byłoby ani w żadnym stopniu szkodliwe dla realizowanych przez odpowiednie służby celów, ani też nie byłoby konieczne zgodnie z projektowanym art. 27 ust.16f ustawy o ABW lub art. 31 ust. 15d ustawy o Służbie Kontrwywiadu. Tryb taki może nasuwać wątpliwości z perspektywy spełnienia warunków proporcjonalności i konieczności ograniczenia.

3c) Dla celów porządkowych sugerowane byłoby także umieszczenie projektowanych w art. 7 zapisów nie w art. 119 ustawy o Krajowej Administracji Skarbowej lecz w art. 118, który kompleksowo reguluje procedurę kontroli operacyjnej.

adw. dr Anna Demenko