

Mariusz Gielgut¹

Funkcjonowanie Służby Ochrony Państwa a konstytucyjne gwarancje praw i wolności jednostki

Słowa kluczowe: konstytucyjne prawa jednostki, Służba Ochrony Państwa, czynności operacyjno-rozpoznawcze.

Keywords: constitutional rights of the individual, the Service of State Protection, operational and reconnaissance activities.

Streszczenie

Artykuł porusza zagadnienie nowoutworzonej formacji o nazwie Służba Ochrony Państwa, która powstała w miejsce Biura Ochrony Rządu. Autor tekstu przedstawia przypisane formacji zadania oraz przyznane uprawnienia, w celu realizacji tych zadań. Zwraca uwagę na rozszerzenie kompetencji formacji o możliwość prowadzenia czynności operacyjno-rozpoznawczych. Przedstawia zagrożenia, jakie niesie za sobą funkcjonowanie szeregu służb uprawnionych do niejawnego uzyskiwania, przetwarzania i przekazywania informacji oraz wpływ tych czynności na konstytucyjne prawa i wolności jednostki.

Summary

Functioning of the State Security Service and constitutional guarantees of individual rights and freedoms

The article deals with the issue of a newly formed formation called the State Protection Service, which was established in place of the Government Protection Bureau. The author

¹ Autor jest wykładowcą Wyższej Szkoły Agrobiznesu w Łomży. E-mail: mariusz.gielgut@op.pl.

of the text presents the tasks assigned to the formation and the privileges granted to perform these tasks. He draws attention to the extension of the competences of the formation with the possibility of conducting operational and reconnaissance activities. It presents the threats posed by the functioning of a number of services authorized to secretly obtain, process and transmit information and the impact of these activities on the constitutional rights and freedoms of the individual.

✱

I. Wstęp

8 grudnia 2017 r. Sejm uchwalił ustawę o Służbie Ochrony Państwa². Weszła ona w życie 1 lutego 2018 r. Nowo tworzona formacja zastąpiła Biuro Ochrony Rządu³. Służba Ochrony Państwa⁴ ma być w założeniu specjalistyczną uzbrojoną służbą zajmującą się ochroną najważniejszych osób i obiektów w państwie. Utworzenie nowej formacji zostało uzasadnione nowymi zagrożeniami występujące obecnie w systemie bezpieczeństwa państwa i społeczeństwa, m.in. światowym terroryzmem⁵.

Ustawa o Służbie Ochrony Państwa wzbudza wiele kontrowersji, a także emocji i obaw. Politycy i publicyści prowadzą szeroki dyskurs nad zasadnością proponowanych ustawowych uregulowań. Celem niniejszego artykułu jest odpowiedź na pytanie, czy rozszerzenie uprawnień funkcjonariuszom służby ochrony rządu wywiera negatywny wpływ na skuteczność konstytucyjnej ochrony wolności i praw jednostki. Szczególną uwagę autor poświęca czynnościom operacyjno-rozpoznawczym, których zastosowanie z natury rzeczy odbywa się kosztem podstawowych praw człowieka. Z tego względu aksjologiczne uzasadnienie przyjmowanych rozwiązań ustawowych musi być szczególnie staranne.

² Dz.U. 2018, poz. 138 (dalej jako: u.SOP).

³ Ustawa z 16 marca 2001 r. o Biurze Ochrony Rządu (t.j. Dz.U. 2017, poz. 985 ze zm.), dalej jako: u.BOR. Ustawa utraciła moc obowiązującą wraz z wejściem w życie u.SOP.

⁴ Dalej jako: SOP.

⁵ Uzasadnienie Rady Ministrów do projektu ustawy o Służbie Ochrony Państwa, <http://www.sejm.gov.pl/sejm8.nsf/druk.xsp?nr=1916> (10.02.2018).

II. Zakres zadań Służby Ochrony Państwa

Z treści ustawy o Służbie Ochrony Państwa wynika, iż podstawowym celem tejże formacji jest ochrona i zapobieganie przestępstwom i wykroczeniom naruszającym życie i zdrowie Prezydenta RP, Marszałka Sejmu i Senatu, Prezesa Rady Ministrów, wiceprezesa RM, ministra właściwego do spraw zagranicznych oraz do spraw wewnętrznych, byłych prezydentów RP, osób posiadających status głowy państwa, szefa rządu oraz ich zastępców, przewodniczącego parlamentu lub izby parlamentu lub ministra spraw zagranicznych wchodzących w skład delegacji państw obcych przebywających na terytorium RP oraz innych osób ze względu na dobro państwa. Ochronie ze strony SOP podlegają również obiekty służące Prezydentowi RP, Prezesowi RM oraz wskazanym w decyzji ministra właściwego do spraw wewnętrznych i stanowiących siedziby członków Rady Ministrów, z wyłączeniem obiektów służących Ministrowi Obrony Narodowej i Ministrowi Sprawiedliwości. Funkcjonariusze SOP prowadzą również rozpoznanie pirotechniczno-radiologiczne obiektów Sejmu i Senatu RP⁶. Porównując powyżej wymienione zadania nowo utworzonej służby w stosunku do zadań Biura Ochrony Rządu⁷ zauważyć należy, iż SOP nie będzie pełnić czynności ochronnych w stosunku do polskich placówek zagranicznych – przedstawicielstw dyplomatycznych i urzędów konsularnych. Wymienione zadania dotychczas sprawowane przez Biuro Ochrony Rządu przejmie Żandarmeria Wojskowa. Nowością jest możliwość czasowego zrezygnowania z ochrony osób objętych ochroną funkcjonariuszy SOP. W tym przypadku uprawniony musi poinformować SOP o tym fakcie, zaś informację Komendant SOP przekazuje ministrowi właściwemu do spraw wewnętrznych⁸.

Projekt ustawy z 22 maja 2017 r. przewidywał, iż decyzją ministra spraw wewnętrznych krąg sprawowanej ochrony mógł zostać rozszerzony o specjalistyczne uzbrojone formacje ochronne, prywatne podmioty świadczące usługi w zakresie ochrony osób i mienia⁹. Jednakże w trakcie procesu legi-

⁶ Art. 3 u.SOP. .

⁷ Art. 2 ust. 1 u.BOR.

⁸ Art. 5 ust. 1, ust. 2 u.SOP.

⁹ Art. 4 ust. 3 projektu ustawy z 22 maja 2017 r. o Państwowej Służbie Ochrony, [https://bip.mswia.gov.pl/bip/projekty-aktow-prawnyc/2017/24638,Projekt-ustawy-o-Panstwowej-](https://bip.mswia.gov.pl/bip/projekty-aktow-prawnyc/2017/24638,Projekt-ustawy-o-Panstwowej)

slacyjnego zrezygnowano z włączenia prywatnych podmiotów świadczących usługi w zakresie bezpieczeństwa osób i mienia w system ochrony obiektów będących siedzibami urzędów obsługujących poszczególnych członków Rady Ministrów¹⁰. Przyjęte rozwiązanie należy uznać za słuszne. Raport Najwyższej Izby Kontroli, sporządzony na podstawie kontroli tych formacji pełniących zadania ochronne w obiektach resortu Ministerstwa Obrony Narodowej, wykazał, iż jakość tych usług była niska, najmniej efektywna i nie należała do najtańszych¹¹.

Do zadań SOP ustawodawca zaliczył również rozpoznawanie i zapobieganie przestępstwom przeciwko Rzeczypospolitej Polskiej, przestępstwom przeciwko życiu lub zdrowiu, przestępstwom przeciwko bezpieczeństwu powszechnemu, przestępstwom przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji, przestępstwom przeciwko wolności, przestępstwom przeciwko czci i nietykalności cielesnej, przestępstwom przeciwko porządkowi publicznemu, zamachom i czynnej napaści skierowanym przeciwko osobom oraz przeciwko bezpieczeństwu obiektów podlegających ochronie SOP¹². Nowo utworzona służba ma ponadto w zakresie ustawowych zadań rozpoznawanie, zapobieganie i wykrywanie popełnianych przez funkcjonariuszy SOP określonych przestępstw w związku z wykonywaniem przez nich obowiązków służbowych¹³ oraz przestępstw popełnianych przez funkcjonariuszy i pracowników Policji i Straży Granicznej lub strażaków i pracowników Państwowej Straży Pożarnej w zakresie określonym przepisami ustawy z 21 czerwca 1996 r. o szczególnych formach sprawowania nadzoru przez ministra właściwego do spraw wewnętrznych¹⁴.

Sluzbie-Ochrony.html (10.02.2018).

¹⁰ Art. 4 ust. 2 u.SOP.

¹¹ Wystawiona ocena łączy się z zaleceniem NIK, by ograniczyć liczbę posterunków ochronianych przez specjalistyczne uzbrojone formacje ochronne, a w ich miejsce zaangażować Oddziały Wart Cywilnych, państwowe formacje ochronne funkcjonujące w strukturach MON. *Gospodarowanie mieniem w jednostkach wojskowych o niskim wskaźniku rozwinięcia*, Delegatura NIK w Katowicach, s. 26–27.

¹² Art. 3 ust. 2 u.SOP.

¹³ Chodzi o przestępstwa, o których mowa w art. 228, art. 229, art. 231, art. 265 i art. 266 ustawy z 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (t.j. Dz.U. 2017, poz. 2204).

¹⁴ Dz.U. Nr 106, poz. 491, ze zm.

III. Czynności operacyjno-rozpoznawcze

W celu realizacji zadań SOP ustawodawca przyznał jej funkcjonariuszom szeroki wachlarz uprawnień. Ustawa o Służbie Ochrony Państwa rozszerza uprawnienia rządowej formacji ochronnej o możliwość niejawnego prowadzenia czynności operacyjno-rozpoznawczych w celu zapobiegania przestępstwom skierowanym wobec chronionych osób i obiektów¹⁵. W Ocenie Skutków Regulacji uzasadniono, iż zwiększy to możliwość samodzielnego prowadzenia skuteczniejszych działań w celu lepszego zapewnienia bezpieczeństwa ochraniających osób i obiektów, co wpłynie również korzystnie na efektywność działań realizowanej służby¹⁶.

Przed wejściem omawianej ustawy uprawnienia do prowadzenia czynności operacyjno-rozpoznawczych posiadało w Polsce dziewięć różnych instytucji. Zostały one zawarte w ustawach branżowych konstytuujących działalność poszczególnych służb. W każdym z tych aktów zawarte są między innymi: wymagania formalne, metody działania oraz zakres uprawnień, które niejednokrotnie się pokrywają¹⁷.

Służba Ochrony Państwa jest kolejną formacją, która uzyskała uprawnienia do prowadzenia niejawnych czynności operacyjno-rozpoznawczych. Powstałe pytanie, czy zabieg taki jest rzeczywiście niezbędny. Biuro Ochrony Rządu w zakresie koniecznym do wykonywania zadań mogło korzystać z pomocy i informacji uzyskiwanych przez Policję, Agencję Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencję Wywiadu, Straż Graniczną, Służbę Kontrwywiadu Wojskowego, Żandarmerię Wojskową¹⁸. Autor artykułu przychylił się do twierdzenia, iż współpraca prowadzona pomiędzy wymienionymi wyżej służbami powinna wystarczyć, by formacja pełniąca czynności ochronne, posiadała informacje potrzebne do efektywnego wykonywania swoich zadań i skutecznego zabezpieczenia chronionych osób i obiektów¹⁹.

¹⁵ Art. 19 ust. 1 pkt 2 u.SOP.

¹⁶ *Ocena Skutków Regulacji projektu o Państwowej Służbie Ochrony*, Ministerstwo Spraw Wewnętrznych i Administracji, Warszawa 2017, s. 2- 3.

¹⁷ A. Król, *Działalność operacyjna służb specjalnych w systemie bezpieczeństwa państwa*, „Przegląd Bezpieczeństwa Wewnętrznego” 2013, nr 9, s. 281.

¹⁸ Art. 12 ust. 3 u.BOR.

¹⁹ *Stanowisko Fundacji Panoptykon w sprawie projektu ustawy o Państwowej Służbie Ochrony*, Warszawa 2017, s. 2; <https://panoptykon.org/sites/default/files/stanowiska/panop->

Prowadzenie czynności operacyjno-rozpoznawczych jest środkiem, który intensywnie ingeruje w konstytucyjnie zapewnione prawa i wolności jednostki. W świetle art. 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r.²⁰ ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych praw i wolności mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa i porządku publicznego, ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw. Należy w związku z tym odpowiedzieć na pytanie, czy powierzenie kolejnej formacji, w tym przypadku SOP, uprawnień w zakresie prowadzenia czynności operacyjno – rozpoznawczych odpowiada konstytucyjnemu standardowi ochrony praw człowieka, zwłaszcza w perspektywie okoliczności usprawiedliwiających dokonanie stosownej limitacji.

IV. Kontrola operacyjna a konstytucyjne gwarancje wolności i praw jednostki

Podstawową kategorią czynności operacyjno – rozpoznawczej jest kontrola operacyjna. Ustawa o Służbie Ochrony Państwa definiuje kontrolę operacyjną jako szereg czynności podejmowanych niejawnie, mających na celu uzyskiwanie i utrwalanie treści rozmów prowadzonych przy użyciu środków technicznych, uzyskiwanie i utrwalanie obrazu lub dźwięku osób z pomieszczeń, środków transportu lub miejsc innych niż miejsca publiczne; uzyskiwaniu i utrwalaniu treści korespondencji; uzyskiwanie i utrwalanie danych zawartych na informatycznych nośnikach danych, telekomunikacyjnych urządzeniach końcowych, systemach informatycznych i teleinformatycznych oraz uzyskiwanie dostępu i kontroli zawartości przesyłek²¹.

W każdym przypadku przyznania kolejnej służbie uprawnień do niejawnego prowadzenia kontroli operacyjnej lub rozszerzenia możliwości jej prowadzenia właściwym działaniem jest dokonanie oceny, czy jest to niezbędne,

tykon_pso_opinia_29.05.2017.pdf (10.02.2018).

²⁰ Art. 31 ust. 3 Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.).

²¹ Art. 43 u.SOP.

adekwatne i proporcjonalne²². Trybunał Konstytucyjny podkreślił, iż ustawodawca konstruując przepis, który ingeruje głęboko w sferę praw jednostki, musi uwzględnić nie tylko zasadę dookreśloności i konkretności, ale także rozważyć proporcjonalność zastosowanego środka. Nie wystarczy, aby stosowane środki sprzyjały zamierzonym celom, ułatwiały ich osiągnięcie albo były wygodne dla władzy, która ma je wykorzystać do osiągnięcia tych celów. Czynności operacyjne o tyle tylko mogą być uznane za usprawiedliwione, o ile ich własnym celem jest obrona wartości demokratycznego państwa prawnego. Nie wystarczy zatem sama celowość, pożyteczność, taniość czy łatwość posługiwania się środkami używanymi przez władzę²³.

Projektodawca w dołączonym uzasadnieniu ustawy podkreśla, iż w kontekście zagrożeń dla bezpieczeństwa nie sposób wyobrazić sobie funkcjonowania służby ochronnej rządu i skutecznych działań w zakresie zapewnienia bezpieczeństwa ochranianych osób i obiektów, bez uprawnień do prowadzenia działań operacyjno-rozpoznawczych²⁴. Powyższe stwierdzenia należy uznać za zbyt ogólne do wagi przyznawanych uprawnień. Przedstawione argumenty za przyznaniem uprawnień do prowadzenia niejawnych czynności przez SOP nie wskazują dostatecznie za tym, że bez rozszerzenia uprawnień formacja ochronna rządu nie będzie skutecznie realizować swoich zadań²⁵.

V. Sądowa kontrola działalności SOP

Im więcej organów państwa posiada prawo do prowadzenia kontroli operacyjnej, w tym podsłuchiwania obywateli, tym większe jest prawdopodobieństwo ewentualnych nadużyć. W związku z tym państwo może mieć problem z prawidłowym kontrolowaniem tak dużej ilości służb. Należy zgodzić się z oceną, iż problem właściwego zabezpieczenia praw podmiotowych obywateli dotyczy przede wszystkim realności i skuteczności nadzoru i kontroli nad

²² *Stanowisko Fundacji...*, s. 2.

²³ *Analiza w sprawie propozycji zmian przepisów prawnych dotyczących kontroli operacyjnej i procesowej pod względem konieczności zapewnienia konstytucyjnie chronionych praw podmiotowych*, Warszawa 2010, s. 8–9.

²⁴ Uzasadnienie do projektu ustawy z 22 maja 2017 r. o Państwowej Służbie Ochrony, s. 3.

²⁵ *Stanowisko Fundacji...*, s. 2.

tymi służbami²⁶. Najlepszym zabezpieczeniem przed nieuzasadnioną działalnością ze strony organów władzy państwowej, w stosunku do osoby wobec której organy te podejmują czynności, jest zapewnienie skutecznej kontroli sądowej prowadzonych działań²⁷.

Standardowi sądowej kontroli ustawodawca stara się odpowiedzieć w ten sposób, iż uzależnia przeprowadzenie kontroli operacyjnej od postanowienia Sądu Okręgowego w Warszawie, podjętego w odpowiedzi na pisemny wniosek Komendanta SOP, złożony po uzyskaniu pisemnej zgody Prokuratora Generalnego²⁸. Niemniej ustawodawca przewiduje również możliwość zarządzenia kontroli operacyjnej bez postanowienia sądu, jedynie w oparciu o zgodę Prokuratora Generalnego. Chodzi o przypadki niecierpiące zwłoki, jeżeli mogłyby to spowodować utratę informacji lub zatarcie albo zniszczenie dowodów przestępstwa. Istnieje w tym przypadku konieczność jednoczesnego zwrócenia się do Sądu Okręgowego z wnioskiem o wydanie postanowienia. W przypadku nieudzielenia przez sąd zgody w terminie pięciu dni, Komendant SOP wstrzymuje kontrolę operacyjną oraz dokonuje komisyjnego zniszczenia materiałów²⁹.

Projekt ustawy przewidywał, iż po uzyskaniu zgody Sądu Okręgowego w Warszawie o zarządzeniu kontroli operacyjnej, Komendant SOP będzie mógł przekazać wykonanie tej kontroli w całości lub części przez ABW, Policję lub Straż Graniczną. Przyczyną przekazania zadania mogło być wystąpienie ograniczeń technicznych lub organizacyjnych³⁰. Ustawodawca słusznie nie zapisał w przyjętej ustawie powyższej regulacji w proponowanym kontrowersyjnym kształcie. Należy przychylić się do twierdzenia, iż przyjęcie danej regulacji byłoby wysoko kontrowersyjne, gdyż postanowienie Sądu Okręgowego odnosi się do działań Służby Ochrony Państwa i nie byłoby zgodną na kontrolę operacyjną prowadzoną przez inne podmioty, o czym Sąd Okręgowy w Warszawie mógłby nawet nie wiedzieć³¹.

²⁶ *Analiza...*, s. 6.

²⁷ Wyrok TK z 12 grudnia 2005 r. K 32/04 (OTK-A ZU 2005, Nr 11, poz. 132).

²⁸ Art. 42 ust. 1 u.SOP.

²⁹ Ibidem, art. 42 ust. 4.

³⁰ Art. 46 ust. 3 projektu u.PSO.

³¹ *Uwagi Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych do projektu ustawy o Państwowej Służbie Ochrony*, Warszawa 2017, s. 3.

Kontrolę operacyjną zarządza się na okres nie dłuższy niż trzy miesiące. Sąd Okręgowy w Warszawie może na pisemny wniosek Komendanta SOP złożony po uzyskaniu pisemnej zgody Prokuratora Generalnego wydać, na okres nie dłuższy niż kolejne trzy miesiące, postanowienie o jednorazowym przedłużeniu kontroli operacyjnej, jeżeli nie ustały przyczyny tej kontroli. W uzasadnionych przypadkach, gdy podczas stosowania kontroli operacyjnej pojawiają się nowe okoliczności istotne dla zapobieżenia lub wykrycia przestępstwa albo ustalenia sprawców i uzyskania dowodów przestępstwa, Sąd Okręgowy w Warszawie na pisemny wniosek Komendanta SOP złożony po uzyskaniu pisemnej zgody Prokuratora Generalnego może również wydawać kolejne postanowienia o przedłużeniu kontroli operacyjnej na następujące po sobie okresy, których łączna długość nie może przekraczać 12 miesięcy³². W przypadku uzyskania dowodów mających znaczenie dla toczącego się postępowania karnego Komendant SOP zobowiązany został do przekazywania Prokuratorowi Generalnemu wszystkich materiałów zgromadzonych podczas prowadzonej kontroli operacyjnej³³.

Autor niniejszego opracowania zwraca uwagę, iż skupienie w rękach polityka informacji i wiedzy z materiałów operacyjnych uzyskanych podczas kontroli operacyjnej może budzić kontrowersje. W omawianym przypadku zachodzi prawdopodobieństwo, iż to od uznania i politycznych decyzji pełniącego połączoną funkcję Ministra Sprawiedliwości oraz Prokuratora Generalnego³⁴, mogą zależeć gwarancje stosowania w sposób prawidłowy omawianej regulacji. Prokurator Generalny naraża się na zarzut stosowania uzyskanych materiałów operacyjnych do celów politycznych.

Regulacja, zgodnie z którą zezwolenie na podjęcie kontroli operacyjnej wydaje sąd, uznawana jest za zbyt słabe zabezpieczenie prawidłowości dokonywania czynności operacyjno-rozpoznawczych. W takiej sytuacji sąd po udzieleniu zgody nie ma praktycznie żadnych uprawnień kontrolnych, co powoduje, że kontrola sądowa jest w istocie parawanem dla braku wszelkiej zewnętrznej kontroli, czyli tzw. kontrola pozorna. Natomiast kontrola wewnętrzna pro-

³² Art. 44 u.SOP.

³³ Ibidem, art. 48 ust. 1.

³⁴ Art. 1 § 2 ustawy z 28 stycznia 2016 r. *Prawo o prokuraturze* (Dz.U. 2017, poz. 1767 ze zm.).

wadzona przez zwierzchników funkcjonariuszy wykonywujących czynności w ramach kontroli operacyjnej, nie jest uznawana za kontrolę wystarczającą³⁵.

VI. Kontrola operacyjna a konstytucyjne gwarancje ochrony danych osobowych

Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu do wyroku z 30 lipca 2014 r.³⁶, zwraca uwagę na skutki prewencyjnego przechowywania danych telekomunikacyjnych. Świadomość istnienia rejestrów, w których gromadzone są dane o ruchu i lokalizacji użytkowników korzystających z sieci teleinformatycznych poważnie narusza prawa podstawowe. Stwarza wrażenie znajdowania się pod nieustannym nadzorem. Ponadto posiadanie stosownych danych o jednostce przez funkcjonariuszy służb następuje w sposób praktycznie niezauważalny dla zainteresowanego. Zazwyczaj osoby nie są świadome tego, że ich dane zostały pozyskane lub zatrzymane oraz jak szeroka jest wiedza służb policyjnych bądź służb ochrony państwa na ich temat, czy w jakich sytuacjach wiedza ta zostanie potem wykorzystana³⁷.

Komendant SOP jako organ wnioskujący o zarządzanie kontroli operacyjnej obowiązany jest do przedstawienia wraz z wnioskiem materiałów go uzasadniających³⁸. Wprowadzenie wskazanego wymogu przedstawienia materiałów stwarza możliwość kontroli przedłożonego wniosku zarówno w aspekcie formalnym, jak i merytorycznym. Zobowiązanie organu wnioskującego jedynie do przedłożenia materiałów uzasadniających wniosek, a nie całości rozmów uzyskanych w danej sprawie operacyjnej, czyni ową kontrolę merytoryczną z samego już założenia kontrolą niepełną. Organ wnioskujący może dokonać selekcji materiałów i przedstawić tylko te, które uzasadniałyby stosowanie kontroli, natomiast nie musi ujawniać tego materiału, który potrzebę kontroli mógłby poddawać w wątpliwość, to sąd analizując przedmiotowy wniosek, nie ma pełnego oglądu sprawy. Zdany jest jedynie na informacje przekazane mu przez służby operacyjne. W świetle powyższego ustalenie czy

³⁵ *Analiza...*, s. 23.

³⁶ Wyrok TK z 30 lipca 2014 r. K 23/11 (OTK-A ZU 2014, Nr 7, poz. 80).

³⁷ *Ibidem*.

³⁸ Art. 42 ust. 3 u.SOP.

stosowanie kontroli operacyjnej rzeczywiście jest niezbędne, gdyż inne środki okazały się bezskuteczne, z założenia obarczone jest dozą wątpliwości. Taki stan rzeczy trudno uznać za optymalny z punktu widzenia standardów demokratycznego państwa³⁹.

W wyniku analizy ustawy, autor stwierdza, iż jednostka, o której zbierane są informacje, może nawet nie dowiedzieć się, że była przedmiotem zainteresowania ze strony służb. Osoba, wobec której prowadzone były czynności nie będzie o tym fakcie informowana, nawet po zakończeniu czynności, gdyż prawodawca nie zawarł takiego obowiązku w omawianej ustawie. Osobie tej nie udostępnia się również materiałów z prowadzonej wobec niej kontroli operacyjnej⁴⁰. Tym samym nie zostało wykonane postanowienie sygnalizacyjne Trybunału Konstytucyjnego z 25 stycznia 2006 r.⁴¹, które wskazuje na konieczność wprowadzenia obowiązku informowania osób o fakcie prowadzenia wobec nich kontroli operacyjnej, pozyskiwania danych oraz o zakończeniu tych czynności.

Brak stosownej informacji stanowi naruszenie prawa jednostki wynikającego z art. 51 ust. 3 Konstytucji RP, zgodnie z którym każdy ma prawo do dotyczących go urzędowych dokumentów i zbiorów danych. Ma to szczególne znaczenie w przypadku, gdy czynności nie wykazały związków osoby z działalnością godzącą w bezpieczeństwo chronionych osób i obiektów. Osoba, która nie została poinformowana, że wobec niej były prowadzone czynności operacyjno-rozpoznawcze, np. w postaci podsłuchu czy kontroli korespondencji, nie będzie miała możliwości dochodzenia swoich praw przed sądem. Zwrócić ponadto należy uwagę, iż art. 47 Konstytucji RP gwarantuje każdemu prawo do ochrony prawnej życia prywatnego, a ustawy nie mogą nikomu zamykać drogi sądowej do ewentualnie naruszonych praw.

Standardem powinien być model w maksymalnym stopniu gwarantujący ochronę konstytucyjnie przyznanych praw i wolności jednostki. Konieczność takiego stanowienia prawa wynika z postanowienia Trybunału Konstytucyjnego⁴², w którym Trybunał Konstytucyjny zasygnalizował konieczność

³⁹ M. Tomkiewicz, *Podsłuchy operacyjne w orzecznictwie sądowym*, „Prokuratura i Prawo” 2015, nr 4, s. 156–157.

⁴⁰ Art. 51 u.SOP.

⁴¹ Postanowienie TK z 25 stycznia 2006 r., S 2/06 (OTK-A ZU 2006, Nr 1, poz. 13).

⁴² Ibidem.

zawarcia w ustawie o Policji⁴³ i ustawach kompetencyjnych służb specjalnych ochrony praw osób poddanych kontroli operacyjnej⁴⁴. Na potrzebę obowiązku informowania osób o samym fakcie pozyskiwania o nich danych i wykonania wspomnianego postanowienia sygnalizacyjnego TK zwrócił uwagę w wyroku z 30 lipca 2014 r.

Dochodzenie naruszonych wolności i praw poprzez niezgodne z prawem działanie organów publicznych może odbyć się na drodze sądowej. Artykuł 77 ust. 2 Konstytucji RP⁴⁵ wprowadza zakaz ustawowego wykluczenia drogi sądowej w dochodzeniu naruszonych wolności i praw. Każde postępowanie w tej sprawie, nawet jeśli rozpoczyna się przed organami innymi niż sąd – np. administracji rządowej, musi ostatecznie prowadzić do sądu powszechnego albo administracyjnego. Używając słowa „nikt” ustrojodawca objął nim wszystkie podmioty⁴⁶. Samo zastosowanie niniejszego przepisu może mieć zastosowanie nie tylko w przypadku, gdy przepis ustawy wyłącza drogę sądową rozpatrzenia sprawy obywatela ale w sytuacji, gdy w ustawie nie jest zawarty zakaz oraz wskazanie możliwości odwołania do sądu⁴⁷. Artykuł 77 ust. 2 Konstytucji RP wyraża negatywny aspekt prawa do sądu, gdyż zakazuje stanowienia przepisów zamykających sądową drogę dochodzenia naruszonych konstytucyjnych wolności i praw⁴⁸.

VII. Podsumowanie

W większości krajów służby dbające o bezpieczeństwo najważniejszych osób i obiektów w państwie nie są wyposażone w uprawnienia do prowadzenia czynności operacyjno-rozpoznawczych. W krajach, w których takowe uprawnienia posiadają, zajmują się również działaniami policyjnymi a także odpowiedzialne są za zwalczanie przestępstw w zakresie ograniczonym przedmiotowo i terytorialnie (np. amerykańska Secret Service)⁴⁹.

⁴³ Ustawa z 6 kwietnia 1990 r. o Policji (t.j. Dz.U. 2017, poz. 2067 ze zm.).

⁴⁴ *Stanowisko Fundacji...*, s. 4.

⁴⁵ Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.

⁴⁶ Postanowienie TK z 20 stycznia 2005 r., Ts 126/04 (OTK-B ZU 2005, Nr 1, poz. 39).

⁴⁷ Postanowienie TK z 29 listopada 2010 r., SK 37/08 (OTK-A ZU 2010, Nr 9, poz. 120).

⁴⁸ Wyrok TK z 13 maja 2002 r., SK 32/01 (OTK-A ZU 2002, Nr 3, poz. 31).

⁴⁹ *Ocena Skutków...*, s. 5.

Projektodawcy ustawy nie wskazują dlaczego wybierają powyższy model funkcjonowania służby i dlaczego jest on najbardziej odpowiedni do potrzeb polskiej formacji.

O potrzebie przeprowadzenia zmian w strukturach Biura Ochrony Rządu informowali w badaniach ankietowych funkcjonariusze tej formacji. Znaczna ilość ankietowanych wskazała, że wykonuje zadania ochrony nie mając właściwego i wystarczającego oparcia na regulacjach prawnych wynikających z ustawy z 16 marca 2001 r. o Biurze Ochrony Rządu⁵⁰; wydanych rozporządzeniach, zarządzeniach, instrukcjach, zakresach obowiązków⁵¹. Konieczność potrzeby zmian w funkcjonowaniu BOR ujawnił również audyt, przeprowadzony przez NIK w 2015 r.⁵² Kontrola wykazała, iż formacja ochronna nie dysponuje środkami, które pozwalają w sposób pełny na realizację ustawowych zadań, gdyż pozbawiona jest możliwości aktywnego uzyskiwania informacji o zagrożeniach oraz występuje jako bierny odbiorca informacji udostępnianych przez inne służby. Wynikiem czego jest obniżenie jakości działań ochronnych prowadzonych przez rządową formację ochronną⁵³.

W przypadku przyznania przez ustawodawcę dla SOP szerokich, wskazanych w artykule uprawnień, powinien również ustanowić niezależny organ kontroli nad prowadzeniem czynności operacyjno-rozpoznawczych. Ustawodawca konstruując powstanie nowej formacji powinien uwzględnić nie tylko celowość przyznawanych uprawnień, ale i adekwatność oraz proporcjonalność do prowadzonych ustawowych zadań ochronnych osób, obiektów i urządzeń. Należy również w pełni uzasadnić, czy wprowadzona regulacja jest niezbędna dla ochrony interesu publicznego oraz czy efekty wprowadzonej regulacji pozostają w odpowiedniej proporcji do ciężarów nakładanych przez nią na obywatela⁵⁴. Sądzić należy, że w przypadku nowo powołanej SOP owe standardy, znajdujące odzwierciedlenie w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, zostały naruszone.

⁵⁰ Dz.U. 2017, poz. 985.

⁵¹ J. Kaczyński, *Biuro...*, s. 331.

⁵² Powstanie Służba Ochrony Państwa, <https://www.mswia.gov.pl> (30.08.2017).

⁵³ Projekt ustawy o Państwowej Służbie Ochrony, <https://bip.kprm.gov.pl> (05.09.2017).

⁵⁴ Wyrok TK z 3 czerwca 2008 r., K 42/07 (OTK ZU 5/A/2008, poz. 77).

Literatura

- Jałoszyński K., Cymerski J., *Organy administracji rządowej wobec zagrożeń terrorystycznych. Biuro Ochrony Rządu wobec terroryzmu*, Bielsko-Biała 2013.
- Kaczyński J., *Biuro Ochrony Rządu wobec współczesnych zagrożeń*, Warszawa 2013.
- Król A., *Działalność operacyjna służb specjalnych w systemie bezpieczeństwa państwa*, „Przegląd Bezpieczeństwa Wewnętrznego” 2013.
- Lipski J., *Formy działania i zakres uprawnień BOR*, [w:] *Ustawa o Biurze Ochrony Rządu. Komentarz*, red. K. Zeidler, Warszawa 2008.
- Tomkiewicz M., *Podśluchy operacyjne w orzecznictwie sądowym*, „Prokuratura i Prawo” 2015, nr 4.