

## UZASADNIENIE

Celem projektowanej ustawy, przez dokonanie niezbędnych zmian w przepisach prawa, jest:

- zapewnienie merytorycznej i efektywnej kontroli sądu i prokuratora nad czynnościami operacyjnymi organów ścigania,
- wprowadzenie przepisu zobowiązującego Prokuratora Generalnego (jako jedyne organu) do przedstawiania Sejmowi Rzeczypospolitej Polskiej i Senatowi Rzeczypospolitej Polskiej corocznej jawnej informacji i liczbie ustawowo dozwolonych czynności, ingerujących w prawo obywatela do prywatności, przez poszczególne służby i efektach sądowego oraz prokuratorskiego nadzoru nad tymi czynnościami,
- zapewnienie nie tylko formalnej, ale i merytorycznej oceny podstaw faktycznych wnioskowanych czynności operacyjnych oraz zobowiązanie organów wnioskujących do przedstawiania materiałów uzasadniających wystąpienie ze stosownym wnioskiem do sądu,
- wprowadzenie do Kodeksu postępowania karnego oraz ustaw kompetencyjnych instytucji określanej w orzecznictwie sądowym jako „zgoda następcza”,
- zakaz wykorzystywania dowodów uzyskanych w wyniku kontroli procesowej oraz kontroli operacyjnej w innych postępowaniach niż postępowanie karne, w sprawach o przestępstwo w stosunku do którego możliwe jest zarządzenie takiej kontroli,
- nowelizacja art. 237, 238 oraz art. 239 K.p.k. w zakresie postępowania z utrwalonymi zapisami zbudnymi dla postępowania karnego oraz tryb postępowania,
- wprowadzenie w ustawach kompetencyjnych przepisów nakazujących odpowiednie stosowanie, w takich sytuacjach, znowelizowanych przepisów K.p.k.,
- informowania prokuratora o wydaniu i wykonaniu zarządzenia dotyczącego niszczenia materiałów, które nie potwierdziły wcześniejszych informacji o popełnieniu przestępstwa,
- ustalenie procedury podejmowania decyzji o zachowaniu materiałów z kontroli operacyjnej, które są istotne dla bezpieczeństwa państwa, o których mowa w art. 27 ust. 16 ustawy z dnia 24 maja 2002 r. o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu,
- ujednoczenie pojęć używanych w poszczególnych ustawach.

Przedmiotem zmian objęte będą zarówno przepisy Kodeksu postępowania karnego, jak również ustaw określających organizację, zadania i kompetencje organów ścigania, to jest:

- ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji,
- ustawy z dnia 12 października 1990 r. o Straży Granicznej,
- ustawy z dnia 28 września 1991 r. o kontroli skarbowej,
- 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 Centralnym Biurze Antykorupcyjnym,
- ustawy z dnia 9 czerwca 2006 r. o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służbie Wywiadu Wojskowego oraz
- ustawy z dnia 20 czerwca 1985 r. o prokuraturze.

Projektowane w niniejszej nowelizacji zmiany ustawy Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw zostały przygotowane w związku z koniecznością częściowej, lecz pilnej zmiany przepisów regulujących zarówno procesową kontrolę rozmów, jak również sferę czynności operacyjnych poddanych kontroli sądu lub prokuratora. Potrzeba zmian jest podyktowana zwłaszcza tym, że procedury kontrolne muszą odpowiadać zasadom praworządności. Aby systemy niejawnej inwigilacji były zgodne z art. 8 Konwencji europejskiej muszą zawierać gwarancje prawne stosowane do kontroli działań właściwych służb. Zasada rządów prawa zakłada m.in., że ingerencja ze strony organów władzy wykonawczej w prawa jednostki powinna być przedmiotem skutecznej kontroli, która powinna być przeprowadzona przez organy sądowe, które zapewniają najlepszą gwarancję niezależności, bezstronności oraz stosowania właściwej procedury (Rotaru przeciwko Rumunii skarga nr 28341/95).

Kontrolę i utrwalanie rozmów w trakcie postępowania karnego regulują przepisy zawarte w artykułach 237 – 242 Kodeksu postępowania karnego.

Podstawy prowadzenia czynności operacyjnych oraz standardy kontroli ich zasadności i legalności określają ustawy regulujące organizację, zadania i kompetencje organów ścigania: ustawa z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji, ustawa z dnia 12 października 1990 r. o Straży

Granicznej, ustawa z dnia 28 września 1991 r. o kontroli skarbowej, ustawa z dnia 24 sierpnia 2001 r. o Żandarmerii Wojskowej i wojskowych organach porządkowych, ustawa z dnia 24 maja 2002 r. o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu, ustawa z dnia 9 czerwca 2006 r. o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym, ustawa z dnia 9 czerwca 2006 r. o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego oraz o Służbie Wywiadu Wojskowego.

Trybunał Konstytucyjny, oceniając w uzasadnieniu wyroku z dnia 12 grudnia 2005 r. sygn. K 32/04 istotę czynności operacyjnych wskazał, że ich tajność powoduje, iż osoba poddana kontroli operacyjnej nie jest w stanie uruchomić procedur i gwarancji, których wykorzystanie jest zależne od jej wiedzy i inicjatywy. Trybunał podkreślił, że niejawną działalność operacyjną organów ścigania, regulowaną w ustawach, pozostaje w naturalnym, nieusuwalnym konflikcie z prawem jednostki do prywatności, wolnością komunikowania się i tajemnicą komunikowania się, ochroną autonomii informacyjnej oraz konstytucyjną gwarancją sądowej ochrony praw jednostki. Taka sytuacja nakazuje zapewnienie efektywnego nadzoru nad czynnościami operacyjnymi, który będzie sprawowany przez sąd lub inny organ zewnętrzny.

Cecha niejawności kontroli operacyjnej czyni ją podatną na nadużycia, stąd konieczność zapewnienia sprawnego systemu kontroli w praktyce. Ujawniane przypadki wdrażania czynności operacyjnych mogących naruszać przepisy prawa budzą niepokój i wywołują zrozumiałe zainteresowanie społeczne liczbą stosowanych przez organy ścigania kontroli operacyjnych, a szczególnie podsłuchów. Konieczne jest więc zachowanie proporcjonalności w zakresie kształtowania rozwiązań wymagających ingerencji w sferę wolności obywatelskich z uwagi na względy bezpieczeństwa publicznego.

Przeprowadzona analiza ustaw wykazała brak koniecznej precyzji przepisów Kodeksu postępowania karnego, w części dotyczącej ogłoszenia postanowienia o zarządzeniu kontroli rozmów oraz procedury niszczenia zbędnych dla postępowania zapisów, istotne różnice w treści przepisów normujących sposób nadzoru sądowego nad wdrażaną lub kontynuowaną kontrolą operacyjną, możliwość poprawy jakości prokuratorskiego nadzoru i rozproszenie kompetencji paraliżujące przekazywanie informacji umożliwiających parlamentarną i społeczną ocenę skali podejmowanych działań operacyjnych. Pomimo podjęcia prac nad poselskim projektem ustawy o czynnościach operacyjno-rozpoznawczych uznano za niezbędną częściową nowelizację 9 ustaw.

Projekt ustawy zawiera przepis, umieszczony w nowelizowanej ustawie o prokuraturze, zobowiązujący jedynie Prokuratora Generalnego do przedstawiania Sejmowi i Senatowi statystycznych danych dotyczących kontroli operacyjnej stosowanej przez wszystkie uprawnione organy, kontroli i utrwalania rozmów oraz danych związanych z nadzorem sądu i prokuratora nad ich wdrażaniem. Stwierdzono bowiem, że Prokurator Generalny, jako jedyny organ, dysponuje pełnym zakresem informacji umożliwiających kontrolę parlamentu nad aktywnością organów ścigania w zakresie czynności, ustawowo dozwolonych, ingerujących w konstytucyjnie chronione prawa obywateli. Ponadto Prokurator Generalny kieruje prokuraturą, która jest organem ochrony prawnej.

Wprowadzane przepisy usuwają dotychczasowe kontrowersje i przesądzają, że coroczne informacje Prokuratora Generalnego będą miały charakter jawny (art. 2 pkt 2 projektu ustawy).

Wprowadzone do Kodeksu postępowania karnego i ustaw kompetencyjnych katalogi szczególnie niebezpiecznych przestępstw, w których jest możliwe przeprowadzenie kontroli i utrwalania rozmów lub kontroli operacyjnej, zdają się spełniać wymóg zapewnienia proporcjonalności wkroczenia w sferę dóbr osobistych jednostki w związku z prowadzonym postępowaniem karnym. Proponowane zmiany rozstrzygają jednak kontrowersje związane z zakresem wykorzystania materiału dowodowego uzyskanego w toku niejawnej kontroli rozmów. Uznano, że dowody uzyskane za pomocą tych metod powinny podlegać ścisłej reglamentacji.

W konsekwencji wprowadzono do Kodeksu postępowania karnego, w projektowanym art. 237 § 8, przepis o wykorzystywaniu tego rodzaju dowodów wyłącznie w postępowaniu karnym w sprawie o przestępstwo lub przestępstwo skarbowe, które zostało wymienione w ustawowo określonym katalogu tych przestępstw. Podobne przepisy dotyczące tak ujętego zakazu dowodowego zawarto w innych ustawach kompetencyjnych, które są objęte niniejszym projektem. Treść przepisu nawiązuje do klauzuli proporcjonalności, wskazanej w art. 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

Niniejszy projekt ustawy wprowadza w Kodeksie postępowania karnego oraz w ustawach kompetencyjnych instytucję tzw. „zgody następczej” – tj. sądowej zgody na wykorzystywanie dowodów pochodzących z kontroli procesowej lub operacyjnej, które wykraczały poza zakres postanowienia sądu zarządzającego tego rodzaju czynności i określa jednocześnie tryb jej uzyskiwania. Dotychczas bowiem sposób uzyskiwania zgody sądu na

poszerzenie zakresu przedmiotowego lub podmiotowego kontroli oparty był na wskazaniach zawartych w orzecznictwie sądowym. Niezwykle miarodajne w tym zakresie jest postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 26 kwietnia 2007 r. sygn. I KZP 6/97, w którym wyrażono pogląd, że „uzyskane dowody pozwalające na wszczęcie postępowania karnego lub mające znaczenie dla toczącego się postępowania (art. 19 ust. 15 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji) to dowody popełnienia przestępstw określonych w art. 19 ust. 1 tej ustawy. Uzyskane w czasie kontroli operacyjnej dowody popełnienia przestępstw – określonych w art. 19 ust. 1 ustawy o Policji – przez osobę inną niż objęta postanowieniem wydanym na podstawie art. 19 ust. 2 tej ustawy albo popełnionych wprawdzie przez osobę nim objętą, ale dotyczące przestępstw innych niż wskazane w tym postanowieniu, mogą być wykorzystane w postępowaniu przed sądem (art. 393 § 1 zd. 1 K.p.k.) stosowany odpowiednio), pod warunkiem, że w tym zakresie zostanie wyrażona następcza zgoda sądu na przeprowadzenie kontroli operacyjnej (art. 19 ust. 3 ustawy o Policji, stosowany odpowiednio)”. Należy stwierdzić, że projekt ustawy w sposób kompleksowy reguluje procedurę uzyskiwania zgody następczej, przecinając tym samym dotychczasowe wątpliwości interpretacyjne.

Do podstawowych zadań państwa należy egzekwowanie prawa, w tym zapewnienie nieuchronności kary dla osób prawo to naruszających. Dlatego też ograniczenia w korzystaniu z konstytucyjnie gwarantowanych praw i wolności w odniesieniu do tej kategorii osób są dopuszczalne w szerszym zakresie. Skuteczność ścigania najpoważniejszych przestępstw wymaga stworzenia prawnych możliwości ubiegania się o zgodę na wykorzystanie utrwalonych w trakcie kontroli dowodów, nie tylko w czasie jej trwania, ale także po jej zakończeniu.

Wprowadzany do Kodeksu postępowania karnego artykuł 237a umożliwia prokuratorowi wystąpienie o zgodę następczą w sytuacji, gdy utrwalone zapisy rozmów wskazują na fakt popełnienia przestępstwa, które nie było przedmiotem postanowienia sądu o zarządzeniu kontroli albo popełnienia takiego przestępstwa przez osobę, która nie była wymieniona w tym postanowieniu. Wniosek prokuratora o wyrażenie zgody przez sąd na wykorzystanie w postępowaniu dowodów utrwalonych w toku kontroli będzie mógł dotyczyć jedynie najpoważniejszych przestępstw wymienionych w dotychczasowym ich katalogu, zawartym w art. 237 § 3 K.p.k. Ze względu na skuteczność ścigania, możliwość ubiegania się przez prokuratora o uzyskanie „zgody następczej” została ograniczona terminem dwumiesięcznym, który biegnie od daty zakończenia kontroli. Wskazany w ustawie termin

zobliguje prokuratora do bieżącej analizy utrwalonych rozmów oraz podejmowania, stosownie do sytuacji, nowych czynności procesowych. Z tego samego powodu określono termin, w jakim sąd powinien wydać postanowienie w przedmiocie „zgody następcej”.

Odpowiednie przepisy zawarto również w ustawach kompetencyjnych. Wskazują one jednak, że o zgodę sądu będzie można wystąpić dopiero po zakończeniu kontroli operacyjnej. Uznano bowiem, że w trakcie kontroli operacyjnej uprawniony organ będzie mógł ubiegać się o poszerzenie jej zakresu (zarządzenie uzupełniające) w oparciu o dotychczasowe przepisy, które określają przesłanki i tryb zarządzania tej kontroli. Projekt wskazuje, że do sądu o zgodę następczą występuje prokurator. Prokurator będzie zatem inicjował postępowanie przed sądem, który zarządził kontrolę operacyjną, po dokonaniu oceny przekazanych przez uprawniony organ materiałów z zakończonej kontroli ( np. art. 3 pkt 1 ust. 15c, art. 4 pkt 1 ust. 16c projektu) .

Nowelizacja artykułów 237 § 2 i 238 Kodeksu postępowania karnego zmierza do określenia trybu postępowania w przedmiocie zniszczenia utrwalonych w toku kontroli zapisów rozmów, które nie mają znaczenia dla postępowania karnego. Uzupełniony art. 237 § 2 K.p.k. stanowi, że sąd, odmawiając zatwierdzenia zarządzanej przez prokuratora kontroli rozmów, w tym samym postanowieniu, zarządza zniszczenie wszystkich utrwalonych zapisów. Artykuł 240 K.p.k. umożliwia zaskarżenia tego postanowienia przez prokuratora. Zażalenie, co do zasady, nie wstrzymuje wykonania zaskarżonego postanowienia. W celu wyeliminowania możliwości definitywnej eliminacji utrwalonych zapisów, przed rozpoznaniem zażalenia prokuratora przez sąd odwoławczy, ustawa nakazuje wstrzymanie wykonania zaskarżonego postanowienia.

Wzgląd na zaufanie obywateli do organów państwa leżał u podstaw nowelizacji regulacji określających sposób i tryb postępowania z zapisami rozmów utrwalonymi zarówno w toku kontroli procesowej, jak i operacyjnej. Dodane w art. 238 K.p.k. przepisy normują dwie sytuacje, w których może nastąpić zniszczenie zbędnych w postępowaniu zapisów rozmów.

Projektowany art. 238 § 3 K.p.k. znajdzie zastosowanie, w przypadku gdy kontrola rozmów nie dostarczyła jakichkolwiek dowodów związanych z prowadzonym postępowaniem lub przestępstwem uzasadniającym wystąpienie o zgodę następczą. W tej sytuacji o zniszczeniu zapisów będzie decydował sąd na wniosek prokuratora. W tym zakresie nie przewiduje się udziału stron w posiedzeniu sądu, albowiem kontrola oceny dowodów

dokonana przez prokuratora i przez sąd stanowi dostateczną gwarancję respektowania interesów stron postępowania przygotowawczego.

W przypadku gdy w efekcie kontroli utrwalono rozmowy, których znaczenie wyjaśniano w toku dalszych czynności dowodowych (projektowany art. 238 § 4 i 5 K.p.k) postanowienie o zniszczeniu zbędnych – w podejmowaniu końcowej, merytorycznej decyzji – zapisów będzie podejmował sąd, po zakończeniu postępowania przygotowawczego. Ponieważ decyzja o zniszczeniu części lub całości zapisów rozmów będzie miała doniosłe znaczenie w sądowym postępowaniu dowodowym lub odwoławczym, jak również dla zagwarantowania realizacji prawa do obrony uzasadnionych interesów, przewidziano udział stron w posiedzeniu. Uprawnionymi podmiotami do wystąpienia z wnioskiem o zarządzenie zniszczenia zapisów będą, poza prokuratorem, również strony postępowania przygotowawczego oraz inna osoba, w stosunku do której stosowano kontrolę. Uznano bowiem, że prawo do prywatności uzasadnia stworzenie instrumentu ochrony tego prawa również osobom podsłuchiwanym, które nie kwestionują zasadności oraz legalności postanowienia o zarządzeniu kontroli i utrwalaniu rozmów.

Projekt ustawy przewiduje równocześnie nowelizację art. 239 Kodeksu postępowania karnego przez wskazanie okresu, na jaki może być odroczone ogłoszenie postanowienia o kontroli i utrwalaniu rozmów. Obowiązujący przepis przewiduje, że odroczenie ogłoszenia postanowienia osobie podsłuchiwanej mogło nastąpić do czasu prawomocnego zakończenia postępowania. Brak niezbędnej precyzji stwarza możliwość interpretacji przepisu, która pozwala na odroczenie ogłoszenia postanowienia, aż do uprawomocnienia się wyroku sądu. W konsekwencji osoba podsłuchiwana mogła wnieść zażalenie, na podstawie art. 240 K.p.k., dopiero w sytuacji, gdy zapisy utrwalonych podczas kontroli rozmów stanowiły podstawę faktyczną prawomocnego postanowienia prokuratora o umorzeniu postępowania przygotowawczego bądź prawomocnego (w przypadku skierowania aktu oskarżenia) orzeczenia sądu. Projektowane rozwiązanie wydaje się eliminować wątpliwości. Odpowiednią regulację wprowadzono również w projektowanym art. 237b K.p.k.

Przewidziane w projekcie zmiany ustaw określających organizację i kompetencje organów ścigania, w zdecydowanej większości, dotyczą wszystkich organów uprawnionych do stosowania niejawnych metod operacyjnych.

Daleko idąca ingerencja w sferę prywatności jednostki podczas prowadzenia czynności polegających na kontroli operacyjnej uzasadnia wprowadzenie szczególnych zasad

jej stosowania oraz sięgania po takie metody tylko w wyjątkowych sytuacjach, gdy inne środki dowodowe okazały się bezskuteczne lub będą nieprzydatne, jak również tylko w wypadku podejrzenia popełnienia szczególnie niebezpiecznych przestępstw. Stosowne zmiany w tym zakresie wprowadzono m. in. w projektowanym art. 3 pkt 1 lit. a.

Projektowane przepisy jednolicie definiują przesłanki stosowania kontroli operacyjnej, podkreślając jej subsydiarny charakter. Wyeliminowano prawdopodobieństwo zawodności innych środków, jako podstawę stosowania kontroli operacyjnej. Wnioskodawca ubiegając się o wyrażenie zgody przez prokuratora, a następnie o zarządzenie kontroli przez sąd będzie zobowiązany wykazać, że podjęte dotychczas działania wykrywcze były bezskuteczne albo inne metody w realizacji założonego celu będą nieprzydatne.

Projekt ustawy do wszystkich ustaw kompetencyjnych wprowadza niemal tożsame przepisy zapewniające merytoryczną kontrolę wniosku organu uprawnionego do stosowania kontroli operacyjnej na wszystkich etapach procedowania. Organy wnioskujące o zarządzenie kontroli oraz o przedłużenie okresu jej stosowania zobowiązane zostały do przedstawiania właściwemu prokuratorowi i sądowi materiałów, które potwierdzają okoliczności uzasadniające zastosowanie albo kontynuację kontroli operacyjnej (np. art. 3 pkt 1 lit. b projektu ustawy).

Należy jednak podkreślić, że organ nie będzie zobowiązany do przedstawiania całości materiałów. Obowiązek taki dotyczyć bowiem będzie wyłącznie tych materiałów, które poświadczają okoliczności uzasadniające potrzebę zastosowania lub kontynuowania kontroli. Organ zobligowany będzie zatem mógł dokonać wstępnej selekcji zgromadzonych materiałów pod kątem uzasadnienia wniosku o przeprowadzenie lub kontynuację kontroli operacyjnej.

Projekt przewiduje ponadto obowiązek przedstawiania materiałów uzasadniających zarządzenie czynności również w przypadku operacji specjalnych, zarządzanych po uzyskaniu pisemnej zgody prokuratora. Stwierdzono bowiem potrzebę pełniejszej kontroli metod operacyjnych, polegających na niejawnym nabyciu, zbyciu lub przejęciu przedmiotów pochodzących z przestępstwa albo na przyjęciu lub wręczeniu korzyści majątkowej, które wadliwie stosowane mogą nie tyle sprawdzać i dokumentować zaistniałe fakty, co wręcz kreować popełnienie przestępstwa.

W celu wzmocnienia nadzoru nad realizacją obowiązku niszczenia materiałów z bezskutecznej kontroli operacyjnej projekt ustawy wprowadza obowiązek powiadamiania



prokuratora, przez wszystkie uprawnione organy, o wydaniu i wykonaniu zarządzenia dotyczącego zniszczenia materiałów uzyskanych w trakcie kontroli operacyjnej lub w toku operacji specjalnych, jeżeli zarządzone czynności nie doprowadziły do zebrania dowodów popełnienia przestępstwa. Zawarte w projekcie regulacje uzupełniają obowiązujące przepisy, nakazujące informowanie prokuratora o wynikach zarządzonych przez sąd albo za zgodą prokuratora czynności. Zapewniają jednocześnie nadzór prokuratora nad postępowaniem z materiałami, które uzyskano w toku wdrożonych czynności operacyjnych (np. art. 3 pkt 2 lit. e projektu ustawy).

Należy wskazać, że Policja lub inny podmiot po ocenie zgromadzonego materiału z kontroli operacyjnej, przekazuje ten materiał prokuratorowi z wnioskiem o wszczęcie postępowania lub włączenie go do już toczącego się postępowania a tym samym o możliwości ujawnienia tych materiałów w procesie karnym.

W przypadku przekazania materiałów z kontroli operacyjnej, które w ocenie prokuratora nie uzasadniały wszczęcia postępowania przygotowawczego albo okazały się nieprzydatne w prowadzonym postępowaniu, projekt ustawy przewiduje odpowiednie stosowanie przepisów Kodeksu postępowania karnego, to jest wystąpienie do sądu z wnioskiem o zarządzenie zniszczenia tych materiałów. Wystąpienie do sądu z wnioskiem o zarządzenie zniszczenia materiałów, które nie mają znaczenia dla postępowania karnego, stwarza jednocześnie gwarancję faktycznego skorzystania z uprawnień przez osoby, wobec których czynności operacyjne były prowadzone i daje możliwość wystąpienia z wnioskiem o zniszczenie materiałów pozyskanych w toku tych czynności (art. 238 § 3 – 5 K.p.k.).

Projekt ustawy przewiduje także zmiany poszczególnych ustaw kompetencyjnych, zawierających regulacje, które są tożsame w tych ustawach.

W ustawie z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji oraz w innych ustawach wprowadzono zmiany przepisów, które precyzują właściwość miejscową prokuratora okręgowego, podejmującego czynności w ramach nadzoru nad czynnościami operacyjno-rozpoznawczymi organów Policji lub innego organu. Stwierdzono bowiem, że brzmienie obowiązujących przepisów jest niejasne i uznano jednocześnie, że wszelkie spory o właściwość prokuratora są niepożądane w tej fazie zbierania dowodów. Ustawa wskazuje zatem, że kompetencje w zakresie nadzoru nad policyjnymi czynnościami operacyjnymi przysługują Prokuratorowi Generalnemu lub prokuratorowi okręgowemu właściwemu z uwagi na siedzibę składającego wniosek organu Policji lub innego organu.

W związku z przekazaniem Prokuratorowi Generalnemu obowiązku jawnego informowania Sejmu i Senatu wyłącznie o danych dotyczących kontroli operacyjnej stosowanej przez wszystkie uprawnione organy, kontroli utrwalania rozmów oraz danych związanych z nadzorem sądu i prokuratora nad ich wdrażaniem, dokonano zmiany w art. 19 ust. 22 ustawy o Policji. Informacje wymienione w tym przepisie będzie przekazywać zgodnie z propozycją, minister właściwy do spraw wewnętrznych.

W ustawie z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji, w ustawie z dnia 12 października 1990 r. o Straży Granicznej, w ustawie z dnia 28 września 1991 r. o kontroli skarbowej oraz w ustawie z dnia 9 czerwca 2006 r. o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym zmieniono przepisy odwołujące się do najniższego wynagrodzenia za pracę. W te miejsca wprowadzono pojęcie minimalnego wynagrodzenia za pracę, gdyż od dnia 1 stycznia 2003 r. weszła w życie ustawa z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz. U. Nr 200, poz. 1679). Takie brzmienie przepisów zawarte jest bowiem w pozostałych ustawach kompetencyjnych.

Projekt przewiduje zmianę art. 36d ustawy z dnia 28 września 1991 r. o kontroli skarbowej. Zgodnie z projektem materiały uzyskane w toku kontroli operacyjnej będą mogły być wykorzystane w toku postępowania karnego w sprawie o przestępstwo lub przestępstwo skarbowe albo w postępowaniu kontrolnym, a nie jak dotychczas również w sprawie o wykroczenia lub wykroczenia skarbowe. Zmiana ta stanowi konsekwencję zakazu dowodowego wprowadzonego w art. 237 § 8 K.p.k.

Dostrzeżono również potrzebę uzupełnienia ustawy z dnia 24 maja 2002 r. o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego i Agencji Wywiadu, która w art. 27 w dodanym ust. 15f przewiduje możliwość zachowania materiałów zgromadzonych podczas stosowania kontroli operacyjnej, które wprawdzie nie stanowią informacji potwierdzających zaistnienie przestępstwa, lecz są istotne dla bezpieczeństwa państwa. Projekt ustawy przewiduje, że o zachowaniu takich materiałów będzie orzekał Sąd Okręgowy w Warszawie na wniosek Szefa ABW, złożony po uzyskaniu zgody Prokuratora Generalnego. Uznano zatem konieczność sprawowania, przez organy zewnętrzne, nadzoru nad podejmowaniem decyzji o zachowaniu w dyspozycji uprawnionego organu materiałów pochodzących z kontroli operacyjnej. Mając na uwadze projektowaną regulację, po jej wejściu w życie, Szefowie Agencji ABW i AW, realizując obowiązki wynikające z art. 18 ustawy, dotyczące przekazywania niezwłocznie Prezydentowi Rzeczypospolitej Polskiej i Prezesowi Rady Ministrów informacji mogących mieć istotne znaczenie dla bezpieczeństwa

i międzynarodowej pozycji RP; w takiej informacji, przed wydaniem postanowienia przez sąd, nie mogą zamieszczać materiałów z kontroli operacyjnej.

Ponadto w ustawach kompetencyjnych, w celu ujednoczenia stosowanych pojęć, zmieniono również brzmienie przepisów odnoszących się do odpowiedniego stosowania przepisu art. 393 § 1 zdanie pierwsze Kodeksu postępowania karnego lub ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego. Zastąpiono je wyrażeniem: „... art. 393 § 1 zdanie pierwsze Kodeksu postępowania karnego.”.

W tym samym celu dokonano również zmian w ustawach kompetencyjnych związanych z przekazywaniem prokuratorowi uzyskanych w toku czynności operacyjno-rozpoznawczych materiałów pozwalających na wszczęcie postępowania karnego lub mających znaczenie dla toczącego się postępowania, przez wyeliminowanie z tych przepisów wyrażeń: „w razie potrzeby z wnioskiem o wszczęcie postępowania karnego”, „z wnioskiem o wszczęcie postępowania karnego” lub „z wnioskiem o zarządzenie wszczęcia postępowania karnego”. Należy zauważyć, że organ przesyła wyłącznie takie materiały, które pozwalają na wszczęcie lub mają znaczenie dla toczącego się postępowania karnego, stąd też zbędne jest utrzymywanie powyższych przepisów.

Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 20 czerwca 2005 r. sygn. K 4/04, zakwestionował konstytucyjność przepisu ustawy z dnia 28 września 1991 r. o kontroli skarbowej, dotyczącego przechowywania przez okres dwóch miesięcy po zakończeniu kontroli operacyjnej materiałów uzyskanych w czasie jej stosowania, „nieprzydatnych” dla celów uzasadniających przeprowadzenie kontroli. Jak podkreślono w orzeczeniu, sposób postępowania z materiałami uzyskanymi w wyniku kontroli operacyjnej należy do warunków istotnych, z punktu widzenia ochrony prawa do prywatności i autonomii informacji oraz wolności komunikowania się, a także zasady zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa. Mając na uwadze tożsamą treść i zakres regulacji przepisów ustawy o kontroli skarbowej oraz przepisów ustawy o Policji, ustawy o Żandarmerii Wojskowej i ustawy o Straży Granicznej, w projekcie ustawy zawarto też propozycje znowelizowania m.in. ust. 17 w art. 19 ustawy o Policji, ust. 18 w art. 31 ustawy o Żandarmerii Wojskowej oraz ust. 6a w art. 9f ustawy o Straży Granicznej.

W ustawie o Straży Granicznej zrezygnowano ponadto, w przypadku występowania o zarządzenie kontroli operacyjnej, z wymogu uzyskiwania zgody Komendanta Głównego Straży Granicznej na pisemny wniosek komendanta oddziału Straży Granicznej, który

występuje o taką kontrolę. Dodatkowo w ustawie o Policji przewiduje się uproszczenie procedury postępowania w tych wszystkich wypadkach, gdy wniosek o zastosowanie kontroli operacyjnej zgłasza Komendant Główny Policji, wskazując, że wniosek kieruje on bezpośrednio do prokuratora okręgowego. Powyższe rozwiązania powinny zatem przyczynić się do usprawnienia procedowania w sprawach o zastosowanie kontroli operacyjnej.

Nowelizacja i uzupełnienie przepisów ustawy z dnia 20 czerwca 1985 r. o prokuraturze (art. 2 projektu ustawy) jest następstwem wcześniejszych zmian, które zmierzają do zapewnienia merytorycznej i efektywnej kontroli nad czynnościami operacyjnymi organów ścigania. Przepis umieszcza nadzór w tej sferze wśród innych, podstawowych zadań prokuratury.

## OCENA SKUTKÓW REGULACJI

### 1. Cel wprowadzenia regulacji

Celem projektowanej ustawy jest zapewnienie merytorycznej i efektywnej kontroli sądu lub prokuratora nad ustawowo dozwolonymi czynnościami operacyjno-rozpoznawczymi organów ścigania, poddany mi kontroli sądu lub prokuratora, a ingerującymi w prawo obywatela do prywatności oraz zapewnienie chronionych prawem interesów osób trzecich.

### 2. Podmioty, na które będzie oddziaływała ustawa

Z uwagi na zakres zmian zaproponowanych w projekcie ustawie, oddziaływać ona będzie przede wszystkim na sądy powszechne i wojskowe, prokuraturę powszechną i wojskową oraz na organy ścigania, tj. Policję, Straż Graniczną, organy wywiadu i kontroli skarbowej, Żandarmerię Wojskową, Agencję Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Centralne Biuro Antykorupcyjne, Służbę Wywiadu i Kontrwywiadu Wojskowego oraz osoby, wobec, których stosowane są czynności operacyjno-rozpoznawcze.

### 3. Wyniki przeprowadzonych konsultacji społecznych

Projekt ustawy przesłano w ramach konsultacji społecznych: Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka, Krajowej Radzie Sądownictwa, Naczelnej Radzie Adwokackiej, Stowarzyszeniu Prokuratorów RP, Niezależnemu Stowarzyszeniu Prokuratorów „Ad vocem”, Stowarzyszeniu Sędziów Polskich „Iusticia”.

Krajowa Rada Sądownictwa i Stowarzyszenie Prokuratorów RP nie zgłosiły uwag do projektu. Sąd Najwyższy w nadesłanej opinii generalnie pozytywnie ocenił projektowaną regulację. Przychylnie oceniono instytucję zgody następczej, instytucję zakazu dowodowego z art. 1 pkt 1 lit. b projektu oraz określenie, kto jest właściwym prokuratorem w ustawie o Policji. Uwzględniono uwagi Sądu Najwyższego dotyczące zmiany brzmienia art. 237b i art. 238 § 4 K.p.k. oraz dotyczące zaskarżalności postanowień sądu w przedmiocie kontroli operacyjnej. Helsińska Fundacja Praw Człowieka pozytywnie oceniła kierunek proponowanych w projekcie ustawy zmian, wskazując przy tym, że zakres przekazywanych informacji statystycznych powinien być szerszy. Uwaga ta nie została uwzględniona.

#### 4. Skutki finansowe i społeczno-gospodarcze ustawy

Projektowana ustawa nie spowoduje skutków na rynku pracy, w sferze konkurencyjności wewnętrznej i zewnętrznej gospodarki oraz pozostanie bez wpływu na sytuację i rozwój regionalny.

Projektowana ustawa nie spowoduje skutków finansowych dla budżetu państwa oraz jednostek samorządu terytorialnego.

Projektowana ustawa wywoła pozytywne skutki społeczne w zakresie zapewnienia efektywnej, merytorycznej kontroli sądu lub prokuratora nad czynnościami operacyjno-rozpoznawczymi poddanymi ich kontroli.

#### 5. Zainteresowanie pracami nad projektem ustawy

Projekt ustawy udostępniono w Biuletynie Informacji Publicznej stosownie do postanowień ustawy z dnia 7 lipca 2005 r. o działalności lobbingowej w procesie stanowienia prawa (Dz. U. Nr 169, poz. 1414 oraz z 2009 r. Nr 42, poz. 337). Nie zostało zgłoszone zainteresowanie tym projektem w trybie powołanej ustawy.

#### 6. Zgodność z prawem Unii Europejskiej

Przedmiot projektowanej ustawy nie jest objęty prawem Unii Europejskiej.