



RZECZPOSPOLITA POLSKA
Rzecznik Praw Obywatelskich

Janusz KOCHANOWSKI

RPO-631656-II-09/MWa

00-090 Warszawa Tel. centr. 0-22 551 77 00
Al. Solidarności 77 Fax 0-22 827 64 53

Warszawa, *29/10/2009*

Pan Krzysztof Kwiatkowski

Minister Sprawiedliwości

Prokurator Generalny

Łiche Lauwory Janie Kimitne.

Dziękując za uprzejme pismo z 21 października pozwalam sobie w dalszym ciągu tej sprawy nawiązać do treści komunikatu prasowego zamieszczonego na stronach internetowych Ministerstwa Sprawiedliwości dotyczącego okoliczności wydania przez prokuraturę pełnomocnikowi procesowemu Zastępcy Szefa Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego stenogramów rozmów telefonicznych, w tym rozmów pomiędzy dziennikarzami Cezarym Gmyzem i Bogdanem Rymanowskim. Wskazany komunikat prasowy koncentruje się przede wszystkim na proceduralnych aspektach działania prokuratury w tej sprawie, całkowicie pomija natomiast kwestie materialnoprawne, w tym kwestię o podstawowym znaczeniu z punktu widzenia standardów ochrony praw i wolności obywatelskich, czy pozostając w zgodzie z tymi standardami prokuratura była uprawniona do ujawnienia osobom trzecim, a więc osobom, które nie są stronami prowadzonego postępowania karnego, treści utrwalonych prywatnych rozmów. Innymi słowy, chodzi o to, czy prokuratora jest dysponentem materiałów dotyczących życia prywatnego obywateli wyłącznie na użytek prowadzonego przez siebie postępowania karnego czy też zachowując formalnie wymogi procedury może swobodnie decydować

o tym materiale, nawet wbrew wiedzy i woli osób zainteresowanych, w tym o jego udostępnieniu osobom trzecim.

Owe uwagi wstępne są konieczne, gdyż podjęta w tym zakresie przez prokuraturę decyzja o udostępnieniu pełnomocnikowi procesowemu Zastępcy Szefa ABW treści utrwalonych w wyniku procesowej kontroli operacyjnej rozmów telefonicznych dotyczy wprost konstytucyjnego prawa do ochrony życia prywatnego (art. 47 Konstytucji RP) oraz konstytucyjnego prawa do ochrony tajemnicy komunikowania się (art. 49 Konstytucji RP), a więc praw, które podlegają szczególnie intensywnej, (bo konstytucyjnej) ochronie. Są to ponadto prawa, w które władza publiczna może ingerować tylko wyjątkowo i na podstawie wyraźnych przepisów ustawowych. Oznacza to, że ogólne normy kompetencyjne, właśnie ze względu na rangę, którą nadał ustrojodawca ochronie tych praw, nie mogą stanowić wystarczającej podstawy do ingerencji w tę sferę.

Odnosząc powyższe uwagi do treści komunikatu prasowego należy wskazać, iż w jego świetle kontrola zarządzona postanowieniem Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 29 kwietnia 2008 r. (sygn. akt VIII Kp 331/08) dotyczyła kontroli i utrwalania rozmów telefonicznych prowadzonych przez Wojciecha S. i Aleksandra L. Zarządzona kontrola nie dotyczyła więc kontroli i utrwalania rozmów telefonicznych, w sytuacji, gdy żaden z rozmówców nie był Wojciechem S. czy też Aleksandrem L. Stąd też nie powinno budzić wątpliwości, że utrwalona rozmowa telefoniczna C. Gmyza i B. Rymanowskiego wykraczała poza zakres postanowienia Sądu Okręgowego w Warszawie. Jak zaś wskazał Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 27 lipca 2006 r. (sygn. akt SNO 35/06, Lex nr 471767) „(...) postanowienia sądu w przedmiocie zarządzenia

kontroli operacyjnej są elementem istotnej gwarancji wolności obywatelskiej, nie mogą być zatem wykorzystywane do działań wykraczających poza określone ustawą limity dopuszczalnych odstępstw nakazu respektowania tych wolności, do kontroli innych osób niż wymienione w postanowieniach i w odniesieniu do innych przestępstw niż określone w ustawie."

Informacje uzyskane w trakcie kontroli i utrwalania rozmów, które wykraczają poza granice określone postanowieniem sądu o zarządzeniu kontroli i utrwalania rozmów telefonicznych są zaś zbierane w sposób sprzeczny z ustawą. W tym znaczeniu - na co zwrócił uwagę Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 26 kwietnia 2007 r. (sygn. akt I KZP 6/07, OSNKW z 2007 r., Nr 5, poz. 37) - wchodzi w zakres regulacji art. 51 ust. 4 Konstytucji RP, który przewiduje, że każdy ma prawo do żądania usunięcia dotyczących go informacji zebranych w sposób sprzeczny z ustawą. Wyjątkowość ingerencji w sferę prywatności jednostki przesądza o tym, że w ślad za Trybunałem Konstytucyjnym (wyrok z dnia 12 grudnia 2005 r., sygn. akt K 32/04, OTK z 2005 r., Nr 11/A, poz. 132) trzeba przyjąć, iż „(...) eksces, polegający na tym, że «przy okazji» zbierania materiału operacyjnie przydatnego, kontrola operacyjna zgromadzi także dane dotyczące kwestii prywatnych, obyczajowych - wykraczających poza cel prowadzenia kontroli, oznacza działanie władzy poza zakresem dozwolonego wkroczenia w sferę prywatności."

Jednakże - co wynika z treści komunikatu prasowego - w sprawie nie tylko nie podjęto działań w celu zapewnienia realizacji prawa wynikającego z art. 51 ust. 4 Konstytucji RP, lecz po pierwsze, zniesiono klauzulę tajności z dokumentów oraz nośników elektronicznych zawierających rozmowy zarejestrowane w wyniku

zarządzonej kontroli rozmów; po drugie, zostały one udostępnione pełnomocnikowi procesowemu Zastępcy Szefa ABW w związku z toczącym się przed Sądem Okręgowym w Warszawie postępowaniem w sprawie o sygn. akt XXV C 928/08.

Szczególne wątpliwości musi budzić udostępnienie utrwalonych w wyniku kontroli rozmów telefonicznych na potrzeby procesu cywilnego. Z treści komunikatu prasowego wynika, że decyzja w tym zakresie została podjęta na podstawie art. 156 § 5 k. p. k. Stosownie do jego treści, jeżeli ustawa nie stanowi inaczej, w toku postępowania przygotowawczego stronom, obrońcom, pełnomocnikom i przedstawicielom ustawowym udostępnia się akta, umożliwia sporządzanie odpisów i kserokopii oraz wydaje odpłatnie uwierzytelnione odpisy lub kserokopie tylko za zgodą prowadzącego postępowanie przygotowawcze. Za zgodą prokuratora akta w toku postępowania przygotowawczego mogą być w wyjątkowych wypadkach udostępnione innym osobom.

W istocie prokurator uznał, że wskazane powyżej ogólne przepisy proceduralne dotyczące udostępniania akt w toku postępowania przygotowawczego stanowią wystarczającą podstawę do udostępnienia osobom trzecim, niebędącym stronami tego postępowania, treści rozmów telefonicznych utrwalonych w wyniku kontroli i utrwalania rozmów telefonicznych. Poglądu takiego nie można podzielić. Nie uwzględnia on bowiem w ogóle tego, iż w tym przypadku udostępniany materiał podlega ochronie konstytucyjnej. Zgodnie z art. 49 Konstytucji RP zapewnia się wolność i ochronę tajemnicy komunikowania się. Ich ograniczenie może nastąpić jedynie w przypadkach określonych w ustawie i w sposób w niej określony. Art. 49 Konstytucji RP nie pozostawia więc wątpliwości, że ograniczenie ochrony tajemnicy

komunikowania się może nastąpić jedynie w przypadkach określonych w ustawie i w sposób w niej określonych. Ustawa musi więc w tym przypadku w sposób ścisły i wyczerpujący określać przypadki, w których następuje ograniczenie tajemnicy komunikowania się, a także musi wyraźnie określać sposoby ograniczenia ochrony tajemnicy komunikowania się. W związku z tym jest oczywiste, że podstawa prawna wkroczenia w tą sferę musi być precyzyjna i konkretna. Przepisy ogólne, blankietowe i mało konkretne nie stanowią w związku z tym wystarczającej podstawy do ograniczenia tajemnicy komunikowania się. Takie też poglądy są wyrażane przez Europejski Trybunał Praw Człowieka na tle stosowania art. 8 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i Podstawowych Wolności dotyczącego ochrony życia prywatnego. Przykładowo w wyrokach z dnia 25 czerwca 1997 r. (Halford v. Wielka Brytania, 20605/92) oraz dnia 12 maja 2000 r. (Khan v. Wielka Brytania, 35394/97) Trybunał stwierdził, iż ograniczenie prawa do poszanowania życia prywatnego i korespondencji ze strony władzy publicznej może być dokonane jedynie w przypadkach „przewidzianych przez ustawę.” W związku z tym, w kontekście niejawnych środków kontroli komunikowania się przez organy władzy, z uwagi na brak jawnej kontroli i ryzyko nadużycia władzy, prawo krajowe musi zapewniać ochronę jednostce przeciwko arbitralnym ograniczeniom jej praw wynikających z art. 8. Stąd też prawo krajowe musi być dostatecznie jasne w swoich zapisach, aby dać obywatelom adekwatne wskazania, co do okoliczności i warunków, w związku z którymi organ władzy krajowej może uciec się do użycia środków niejawnych. Uwagi te należy odnieść także do sytuacji, gdy udostępniane są materiały zgromadzone przez władzę publiczną w wyniku zastosowania owych środków niejawnych.

Przedstawione powyżej uwagi prowadzą do wniosku, że art. 156 § 5 in fine k. p. k. przewidujący w wyjątkowych wypadkach udostępnienie przez prokuratora akt postępowania przygotowawczego innym osobom właśnie przez wzgląd na treść art. 49 Konstytucji RP nie mógł stanowić wystarczającej podstawy do udostępnienia materiałów objętych ochroną tajemnicy komunikowania się. Zawiera on bowiem normę blankietową w postaci określenia „w wyjątkowych wypadkach”, której nie można uznać za przypadek określony w ustawie, o którym mówi art. 49 Konstytucji RP. Stąd też za uprawniony należy przyjąć wniosek, że aktualne brzmienie art. 156 § 5 in fine k. p. k. nie pozwala na ujawnienie przez prokuratora innym osobom treści rozmów telefonicznych utrwalonych w wyniku zarządzanej kontroli. Wniosek ten pozostaje także w zgodzie z celem stosowania kontroli procesowej, którym - co trzeba przypomnieć - jest wykrycie i uzyskanie dowodów dla toczącego się postępowania lub zapobieżenie popełnieniu przestępstwa (art. 237 § 1 k. p. k.). Materiały zgromadzone w wyniku kontroli rozmów mają więc służyć wyłącznie realizacji tego celu, a nie innych, w tym prywatnych celów.

Reasumując - w moim przekonaniu - treść komunikatu prasowego opublikowanego na stronach internetowych Ministerstwa Sprawiedliwości nie uwzględnia w ogóle owych uwarunkowań konstytucyjnych. Jej przyjęcie może prowadzić do wniosku, że obowiązujący w Polsce porządek prawny pozwala prokuratorowi na swobodne dysponowanie materiałami zgromadzonymi w wyniku stosowania kontroli i utrwalania rozmów telefonicznych, pomimo że dotyczą one w sposób bezpośredni podstawowych praw obywatelskich tj. prawa do prywatności (art. 47 Konstytucji RP) oraz wolności i ochrony tajemnicy komunikowania się (art. 49

Konstytucji RP). Nie podzielam tego poglądu, dlatego też zdecydowałem się stosownie do art. 16 ust. 1 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz. U. z 2001 r. Nr 14, poz. 147 ze zm.) przedstawić Panu Ministrowi swoje uwagi w tym zakresie. Będę wdzięczny za informację o stanowisku zajęтым w tej sprawie przez Pana Ministra.

*Łeuz sgray nauud
panu lo hawowr*