



RZECZNIK PRAW OBYWATELSKICH

Adam Bodnar

Warszawa, 18/04/2016

II.501.5.2016.ST/KLS

Trybunał Konstytucyjny

Warszawa

Wniosek

Rzecznika Praw Obywatelskich

Na podstawie art. 191 ust. 1 pkt 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 ze zm.) oraz art. 16 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz. U. z 2014 r. poz. 1648 ze zm.)

wnoszę o

stwierdzenie niezgodności:

- 1) art. 7 § 2-5 w związku z art. 13 § 1 i 2 ustawy z dnia 28 stycznia 2016 r. – Prawo o prokuraturze (Dz. U. poz. 177) w zakresie, w jakim nakłada na prokuratora obowiązek wykonywania wydawanych przez Ministra Sprawiedliwości sprawującego urząd Prokuratora Generalnego poleceń dotyczących treści czynności procesowej z zasadą zaufania obywateli do państwa i prawa wynikającą z art. 2 Konstytucji RP oraz z art. 149 ust. 1 Konstytucji RP;

- 2) art. 8 § 1 w związku z art. 13 § 2 ustawy wymienionej w pkt 1 w zakresie, w jakim uprawnia Ministra Sprawiedliwości sprawującego urząd Prokuratora Generalnego do zmiany lub uchylecia decyzji prokuratora podległego z zasadą zaufania obywateli do państwa i prawa wynikającą z art. 2 Konstytucji RP oraz z art. 149 ust. 1 Konstytucji RP;
- 3) art. 9 § 2 w związku z art. 13 § 2 ustawy wymienionej w pkt 1 w zakresie, w jakim uprawnia Ministra Sprawiedliwości sprawującego urząd Prokuratora Generalnego do przejmowania spraw prowadzonych przez prokuratorów podległych z zasadą zaufania obywateli do państwa i prawa wynikającą z art. 2 Konstytucji RP oraz z art. 149 ust. 1 Konstytucji RP;
- 4) art. 12 § 1 ustawy wymienionej w pkt 1 w części zawierającej słowa „a w szczególnie uzasadnionych przypadkach także innym osobom” z art. 2 oraz z art. 47, art. 51 ust. 2 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP;
- 5) art. 12 § 2 w zw. z art. 12 § 3 ustawy wymienionej w pkt 1 w zakresie, w jakim umożliwia Prokuratorowi Generalnemu, bez wymogu uzyskania zgody prokuratora prowadzącego postępowanie, przekazanie mediom osobiście, lub poprzez upoważnienie w tym celu innego prokuratora, informacji z toczącego się postępowania przygotowawczego, mając na uwadze ważny interes publiczny z art. 2 oraz z art. 47, art. 51 ust. 2 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

Uzasadnienie

Zgodnie z art. 1 § 1 Prawa o prokuraturze prokuraturę stanowią Prokurator Generalny, Prokurator Krajowy, pozostali zastępcy Prokuratora Generalnego oraz prokuratorzy powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury i prokuratorzy Instytutu

Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu. Prokurator Generalny jest naczelnym organem prokuratury. Prokuratura wykonuje zadania w zakresie ścigania przestępstw oraz stoi na straży praworządności (art. 2 Prawa o prokuraturze).

Urząd Prokuratora Generalnego sprawuje Minister Sprawiedliwości. Prokurator Generalny musi spełniać warunki określone w art. 75 § 1 pkt 1-3 i 8 (art. 1 § 2 Prawa o prokuraturze). Prokuratorem Generalnym (a w konsekwencji także Ministrem Sprawiedliwości) może więc być osoba, która: 1) posiada wyłącznie obywatelstwo polskie i korzysta z pełni praw cywilnych i obywatelskich, a także nie była prawomocnie skazana za umyślne przestępstwo ścigane z oskarżenia publicznego; 2) jest nieskazitelnego charakteru; 3) ukończyła wyższe studia prawnicze w Polsce i uzyskała tytuł magistra lub zagraniczne studia prawnicze uznane w Polsce; 4) nie pełniła służby zawodowej, nie pracowała lub nie była współpracownikiem organów bezpieczeństwa państwa, wymienionych w art. 5 ustawy z dnia 8 grudnia 1998 r. o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu (Dz. U. z 2016 r. poz. 152), ani też nie była sędzią, który orzekając uchybił godności urzędu sprzeniewierzając się niezawisłości sędziowskiej, co zostało stwierdzone prawomocnym orzeczeniem.

Przyjęte przez ustawodawcę rozwiązanie polegające na piastowaniu funkcji Prokuratora Generalnego przez Ministra Sprawiedliwości stanowi powrót do rozwiązań obowiązujących przed wejściem w życie ustawy z dnia 9 października 2009 r. o zmianie ustawy o prokuraturze oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 178, poz. 1375 ze zm.), jednak powrót dokonany z modyfikacjami, które w istotny sposób rzutują na ocenę

niezależności prokuratorów w zakresie wykonywania ustawowych zadań w postaci ścigania przestępstw oraz stania na straży praworządności.

Z art. 7 § 1 Prawa o prokuraturze wynika, że prokurator przy wykonywaniu czynności określonych w ustawie jest niezależny, z zastrzeżeniem § 2-6 oraz art. 8 i art. 9. Deklarowana przez ustawodawcę niezależność prokuratora w zakresie ścigania przestępstw oraz stania na straży praworządności doznaje w związku z tym bardzo istotnych ograniczeń. Zgodnie bowiem z art. 7 § 2 Prawa o prokuraturze prokurator jest obowiązany wykonywać zarządzenia, wytyczne i polecenia prokuratora przełożonego. Polecenie dotyczące treści czynności procesowej prokurator przełożony wydaje na piśmie, a na żądanie prokuratora – wraz z uzasadnieniem. W razie przeszkody w doręczeniu polecenia w formie pisemnej dopuszczalne jest przekazanie polecenia ustnie, z tym że przełożony jest obowiązany niezwłocznie potwierdzić je na piśmie. Polecenie włącza się do akt podręcznych sprawy (art. 7 § 3 Prawa o prokuraturze). Natomiast jeżeli prokurator nie zgadza się z poleceniem dotyczącym treści czynności procesowej, może żądać zmiany polecenia lub wyłączenia go od wykonania czynności albo od udziału w sprawie. Żądanie prokurator zgłasza na piśmie wraz z uzasadnieniem przełożonemu, który wydał polecenie. O wyłączeniu rozstrzyga ostatecznie prokurator bezpośrednio przełożony nad prokuratorem, który wydał polecenie (art. 7 § 4 i 5 Prawa o prokuraturze).

Z kolei z art. 8 § 1 Prawa o prokuraturze wynika, że prokurator przełożony uprawniony jest do zmiany lub uchylecia decyzji prokuratora podległego. Zmiana lub uchycienie decyzji wymagają formy pisemnej i są włączane do akt sprawy. Zmiana lub uchycienie decyzji doręczonej stronom, ich pełnomocnikom lub obrońcom oraz innym uprawnionym podmiotom może nastąpić wyłącznie z zachowaniem trybu i zasad

określonych w ustawie (art. 8 § 2 Prawa o prokuraturze). Ponadto zgodnie z art. 9 § 2 Prawa o prokuraturze prokurator przełożony może przejmować sprawy prowadzone przez prokuratorów podległych i wykonywać ich czynności, chyba że przepisy ustawy stanowią inaczej.

Wprowadzone w powyższym zakresie rozwiązania wykazują istotne różnice w stosunku do dotychczas obowiązującego stanu prawnego. Przed wejściem w życie Prawa o prokuraturze prokurator również był obowiązany wykonywać zarządzenia, wytyczne i polecenia przełożonego prokuratora. Jednak nie mogły one dotyczyć treści czynności procesowej (art. 8 ust. 2 ustawy z dnia 20 czerwca 1985 r. o prokuraturze – Dz. U. z 2011 r. Nr 270, poz. 1599 ze zm.). Ponadto, co jest oczywiste, ponieważ Prokurator Generalny nie był równocześnie Ministrem Sprawiedliwości, zarządzenia, wytyczne, polecenia nie były wydawane prokuratorom przez czynnego polityka. Czynniki polityczny nie miał też wpływu na uchylene lub zmianę decyzji prokuratora podległego jak również na przejęcie sprawy prowadzonej przez prokuratora. Ponadto do zmiany lub uchylene decyzji prokuratora uprawniony był wyłącznie prokurator bezpośrednio przełożony. Sytuacja ta uległa zmianie po wejściu w życie Prawa o prokuraturze.

Z art. 13 § 1 Prawa o prokuraturze wynika, że Prokurator Generalny kieruje działalnością prokuratury osobiście lub za pośrednictwem Prokuratora Krajowego oraz pozostałych zastępców Prokuratora Generalnego, wydając zarządzenia, wytyczne i polecenia. Zarządzenia i wytyczne wydawane przez Prokuratora Generalnego mają charakter ogólnych aktów kierownictwa wewnętrznego. Zgodnie z art. 60 § 1 Prawa o prokuraturze wytyczne dotyczące metodyki prowadzenia postępowania przygotowawczego wiążą wszystkie organy uprawnione do prowadzenia postępowania przygotowawczego.

Natomiast polecenia mogą dotyczyć indywidualnej sprawy prowadzonej przez prokuratora, kształtują one zatem sytuację procesową jednostki i w sposób bezpośredni dotyczą jej praw i wolności.

W myśl zaś art. 13 § 2 Prawa o prokuraturze Prokurator Generalny jest przełożonym prokuratorów powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury oraz prokuratorów Instytutu Pamięci Narodowej. Oznacza to, że prokurator obowiązany jest wykonywać polecenia dotyczące treści czynności procesowych wydawane mu przez polityka, tj. Ministra Sprawiedliwości sprawującego urząd Prokuratora Generalnego. Polityk ów jest też uprawniony do zmiany lub uchylecia decyzji podległych mu prokuratorów, może też przejmować do prowadzenia sprawy prowadzone dotychczas przez prokuratorów podległych. W rezultacie Prokurator Generalny może wydawać wszystkim podległym mu prokuratorom polecenia dotyczące treści konkretnych czynności procesowych w indywidualnych postępowaniach, w tym także co do sposobu zakończenia postępowania oraz treści czynności podejmowanych przez prokuratora w trakcie postępowania sądowego. Osoba aktywna politycznie może więc być czynnikiem decydującym np. o przeszukaniu, zatrzymaniu czy też o skierowaniu do sądu wniosku o zastosowanie tymczasowego aresztowania.

W powyższym kontekście zwrócić trzeba uwagę, że prokurator nie może sprawować mandatu poselskiego (art. 103 ust. 2 Konstytucji RP). Natomiast zgodnie z art. 97 § 1 Prawa o prokuraturze w okresie zajmowania stanowiska prokurator nie może należeć do partii politycznej ani brać udziału w żadnej działalności politycznej.

W wyroku z dnia 10 kwietnia 2002 r. (sygn. akt K 26/00, OTK z 2002 r. Nr 2/A, poz. 18) Trybunał Konstytucyjny wskazał, że „wymóg politycznej neutralności pewnych

segmentów służby publicznej oznacza przede wszystkim niedopuszczalność motywowania realizacji konstytucyjnych i ustawowych zadań tych służb interesami ugrupowań politycznych. Apartyjność ma na celu usunięcie zagrożenia płynącego z faktu istnienia organizacyjnych i politycznych więzi pomiędzy osobą sprawującą funkcje publiczne, a partią polityczną. Zagwarantowanie apolityczności służb publicznych nie jest możliwe do realizacji w sytuacji, gdy osoby pełniące takie funkcje są członkami ugrupowań politycznych.”

Jednak zakazy wynikające z art. 97 § 1 Prawa o prokuraturze nie dotyczą Prokuratora Generalnego wyposażonego przez ustawodawcę w szeroką gamę środków oddziaływania na treść decyzji procesowych podejmowanych przez apolitycznych prokuratorów. Wniosek taki płynie wprost z treści art. 1 § 1 Prawa o prokuraturze, który wyróżnia Prokuratora Generalnego spośród innych prokuratorów. Ponadto Prokurator Generalny nie musi spełniać ogólnych warunków, jakie są wymagane, aby zostać powołanym na stanowisko prokuratora (por. art. 75 Prawa o prokuraturze). Stąd uznać należy, że w tym zakresie zachowuje aktualność pogląd Sądu Najwyższego zawarty w uchwale z dnia 26 września 2002 r. (sygn. akt I KZP 24/02, OSNKW z 2002 r., Nr 11-12, poz. 100) nakazujący odróżniać pojęcie „Prokuratora Generalnego” od pojęcia „prokuratora”.

W tym miejscu trzeba wskazać, że Minister Sprawiedliwości sprawujący urząd Prokuratora Generalnego jest członkiem Rady Ministrów (art. 147 ust. 1 Konstytucji RP). W związku z tym niezależność zewnętrzna Prokuratora Generalnego, który jako polityk jest przecież zobowiązany realizować interesy swojego ugrupowania politycznego, doznaje dalszych dodatkowych ograniczeń. Minister Sprawiedliwości sprawujący urząd Prokuratora Generalnego zobowiązany jest realizować politykę ustaloną przez Radę Ministrów (art. 7

ust. 3 ustawy z dnia 8 sierpnia 1996 r. o Radzie Ministrów - Dz. U. z 2012 r. poz. 392 ze zm.), a także reprezentuje w swoich wystąpieniach stanowisko zgodne z ustaleniami przyjętymi przez Radę Ministrów (art. 8 ustawy o Radzie Ministrów).

Zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich decyzja prawodawcza polegająca na powierzeniu urzędu Prokuratora Generalnego Ministrowi Sprawiedliwości połączona z wyposażeniem Prokuratora Generalnego w prawną możliwość ingerowania w treść czynności procesowych podejmowanych przez podległych mu prokuratorów wymaga oceny z punktu widzenia jej zgodności ze standardami konstytucyjnymi. Postępując bowiem w ten sposób ustawodawca stworzył sytuację, w której czynnik polityczny może podejmować np. decyzje w sprawie zatrzymania, ujawnienia danych i wizerunku podejrzanego czy przeszukania, a więc decyzje procesowe bezpośrednio ingerujące w takie chronione konstytucyjnie dobra jak wolność osobista (art. 41 ust. 1 Konstytucji RP), prawo do prywatności (art. 47 Konstytucji RP) czy też nienaruszalność mieszkania (art. 50 Konstytucji RP). Tymczasem – na co wskazuje T. Grzegorzczak (por. „Niezależność prokuratury i prokuratorów w świetle znowelizowanej ustawą z dnia 9 października 2009 r. ustawy o prokuraturze”, *Prokuratura i Prawo* z 2010 r., Nr 1-2, s. 28) – „ministrem, niezależnie od większej czy mniejszej fachowości w sferze leżącej w ramach danego resortu, jest polityk, a nie tylko sądownictwo, ale i prokuratura, powinny w swych działaniach być najdalej od bieżących spraw politycznych. Sprawą polityków, gdy chodzi o sferę, w jakiej działają prokuratura i sądy, winno być jedynie tworzenie – poprzez udział w organach ustawodawczych i wykonawczych – przepisów ustawowych i aktów wykonawczych, a nie merytoryczne ingerowanie w konkretne działania prokuratorów i sądów.”

Z pola widzenia nie należy także tracić tego, że ustawodawca wyposażając Ministra Sprawiedliwości sprawującego urząd Prokuratora Generalnego w uprawnienia do głębokiej ingerencji w treść czynności procesowych podejmowanych przez poszczególnych prokuratorów, równocześnie ustalił, że kwalifikacje wymagane od osoby pełniącej tę funkcję (art. 75 § 1 pkt 1-3 i 8 w zw. z art. 1 § 2 Prawa o prokuraturze) w istotny sposób odbiegają od kwalifikacji wymaganych od zwykłego prokuratora. Wystarczy bowiem ukończyć wyższe studia prawnicze w Polsce i uzyskać tytuł magistra lub ukończyć zagraniczne studia prawnicze uznane w Polsce, aby móc wydawać polecenia dotyczące czynności procesowych podejmowanych przez doświadczonych i posiadających znacznie wyższe kwalifikacje merytoryczne prokuratorów. Przyjęte w tym zakresie przez ustawodawcę rozwiązanie najpełniej ilustruje przewagę racji politycznych nad racjami merytorycznymi. Doświadczenie zawodowe, kwalifikacje muszą bowiem ustąpić przed wolą narzucaną przez czynnik polityczny stojący na czele prokuratury.

W świetle powyższego deklarowana przez ustawodawcę w art. 7 § 1 Prawa o prokuraturze niezależność prokuratora przy wykonywaniu czynności określonych w ustawach doznaje daleko idących ograniczeń. W relacjach z Prokuratorem Generalnym będącym równocześnie Ministrem Sprawiedliwości niezależność ta w istocie przekształca się w całkowity brak odporności na działanie czynnika politycznego. Prokurator obowiązany jest bowiem wykonywać polecenia polityka, zaś polityk jest uprawniony do zmiany lub uchylecia decyzji prokuratora, może też wykonywać czynności procesowe za podległego mu prokuratora.

W piśmie z dnia 12 stycznia 2016 r. (sygn. PG VII G 025/399/15) przedstawiając opinię w tym zakresie do projektu ustawy – Prawo o prokuraturze ówczesny Prokurator

Generalny stwierdził, że „(...) Prokurator Generalny, będąc – w myśl art. 13 § 2 projektu – prokuratorem przełożonym prokuratorów powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury oraz prokuratorów Instytutu Pamięci Narodowej, także jest uprawniony do ingerencji w toczące się postępowanie, mimo że jako Minister Sprawiedliwości jest członkiem rządu. Oznacza to, że prokuratorzy będą w pełni zależni od władzy wykonawczej przy podejmowaniu decyzji w konkretnych sprawach, co kłóci się zarówno z tzw. <<Kartą Rzymską>> (opinią nr 9 Rady Konsultacyjnej Prokuratorów Europejskich na temat europejskich standardów i zasad kształtujących status prokuratora) oraz z Deklaracją z Bordeaux (wspólna opinia nr 4 z 2009 r. Rady Konsultacyjnej Prokuratorów Europejskich i Rady Konsultacyjnej Sędziów Europejskich). Wyżej wymienione deklaracje w sposób stanowczy i wyraźny podkreślają konieczność zagwarantowania niezależności prokuratorów od władzy wykonawczej i parlamentu przy podejmowaniu decyzji w konkretnych sprawach. Z dokumentów tych wynika, że uprawnienia kontrolne względem prokuratorów powinien mieć wyłącznie sąd. W <<Deklaracji z Bordeaux>> stwierdza się m. in., że <<dla niezależnej pozycji prokuratorów niezbędne jest (...) stworzenie takich warunków pracy, aby kariera zawodowa nie była zależna od czynników zewnętrznych (leżących poza prokuraturą), a w szczególności od władzy wykonawczej.>> Należy zatem stwierdzić, że deklarowana projektem niezależność prokuratora przy realizacji jego ustawowych zadań pozostaje iluzoryczna. W kwestii przyznania prokuratorom atrybutu niezależności i jej zakresu często podnosi się, iż prokuratura jest strukturą zorganizowaną na zasadzie hierarchicznego podporządkowania, a taka jej formuła organizacyjna wymaga przyznania prokuratorom nadrzędnym, przełożonym, pełniącym funkcje kierownicze – a zatem prokuratorom nadzorującym pracę innych prokuratorów – uprawnień do ingerowania w tę

pracę. W tym kontekście niezależność prokuratora pojmowana jest jedynie jako konieczność wyeliminowania wpływu na jego działanie ze strony czynników zewnętrznych, nie zaś jako niezależność od prokuratorów przełożonych czy nadrzędnych. Wątpliwości budzi jednak wprowadzenie prawa do zmiany lub uchylecia każdej decyzji prokuratora, a więc także decyzji incydentalnej, przez Prokuratora Generalnego, którym stanie się jako przełożony, lecz nie bezpośrednio przełożony, Minister Sprawiedliwości, a więc przedstawiciel władzy wykonawczej, co oznacza, że w czynność procesową może ingerować osoba niebędąca prokuratorem, lecz jedynie sprawująca funkcję Prokuratora Generalnego.”

Z art. 6 Prawa o prokuraturze wynika, że prokurator jest obowiązany do podejmowania działań określonych w ustawie, kierując się zasadą bezstronności i równego traktowania wszystkich obywateli. Zachowanie zasady bezstronności i równego traktowania wszystkich obywateli wymaga w związku z tym także zachowania zasady neutralności politycznej. Zachowania owej neutralności politycznej w zakresie czynności podejmowanych przez prokuratorów nie gwarantują jednak zakwestionowane przepisy Prawa o prokuraturze. Neutralność polityczna zakłada bowiem, że dana osoba w swoim działaniu nie może być determinowana własnymi przekonaniemii politycznymi, ideologicznymi czy też interesami partyjnymi i grupowymi. W przypadku prokuratora apolityczność należy rozumieć w ten sposób, że nie bierze on jakiegokolwiek udziału w „grze politycznej” i nie jest zakładnikiem owej „gry”. Owej neutralności politycznej nie gwarantuje w oczywisty sposób polityk stojący na czele prokuratury i mający daleko idące uprawnienia do ingerowania w treść czynności procesowych podejmowanych przez poszczególnych prokuratorów. W rezultacie brak wskazanej neutralności musi przenikać

także do postępowań prowadzonych przez tych prokuratorów, a oznacza to rzeczywiste zagrożenie dla deklarowanej w art. 6 Prawa o prokuraturze zasady bezstronności i równego traktowania wszystkich obywateli. Zagrożenie to wzrasta niepomiaralnie, jeśli się zauważy, że wynikające z art. 6 Prawa o prokuraturze zobowiązanie dotyczy prokuratorów, lecz nie dotyczy Prokuratora Generalnego (ten bowiem – jak już wskazano – nie jest prokuratorem, lecz jedynie sprawuje funkcję Prokuratora Generalnego).

Według T. Grzegorzcyka (*op. cit.*, s. 31-32) „niezależna prokuratura, to organ państwowy, działający w powierzony mu przez ustawy sferze w sposób przede wszystkim niezależny od organów władzy wykonawczej i ustawodawczej, czyli nie wykonujący poleceń tych władz, nie ulegający też naciskom opinii publicznej i mediom ją kształtujących, co wszak nie oznacza, że nie reagujący na doniesienia <<czwartej władzy>>. Prokuratura funkcjonuje w istocie na styku władzy sądowniczej jako orzekającej w sprawach wnoszonych przez prokuratora lub prowadzonych z jego udziałem oraz władzy wykonawczej, jako że także instytucje podległe tej ostatniej również zajmują się ściganiem przestępstw, będącym głównym zadaniem prokuratury, a czynią to pod nadzorem tejże prokuratury, ale ona sama powinna działać w sposób niezależny od tych władz, choć w niektórych systemach jest wkomponowana w ramy władzy sądowniczej.” Zakwestionowane przepisy nie gwarantują tak rozumianej niezależności prokuratury i prokuratorów. Nie dają one instytucjonalnej gwarancji niezależnego wypełniania obowiązków przez poszczególnych prokuratorów i nie zapewniają przejrzystości podejmowania decyzji procesowych przez prokuratorów.

W związku z powyższym, art. 7 § 2-5 w zw. z art. 13 § 1 i 2 Prawa o prokuraturze w zakresie, w jakim nakłada na prokuratora obowiązek wykonywania wydawanych przez

Ministra Sprawiedliwości sprawującego urząd Prokuratora Generalnego poleceń dotyczących treści czynności procesowych powinien zostać skonfrontowany z zasadą zaufania obywateli do państwa i prawa oraz zasadą bezpieczeństwa prawnego wynikającymi z zasady demokratycznego państwa prawnego określonej art. 2 Konstytucji RP. Takiej ocenie powinien również podlegać art. 8 § 1 w zw. z art. 13 § 2 Prawa o prokuraturze w zakresie, w jakim uprawnia Ministra Sprawiedliwości sprawującego urząd Prokuratora Generalnego do zmiany lub uchylenia decyzji prokuratora podległego, a także art. 9 § 2 w zw. z art. 13 § 2 Prawa o prokuraturze w zakresie, w jakim uprawnia Ministra Sprawiedliwości sprawującego urząd Prokuratora Generalnego do przejmowania spraw prowadzonych przez prokuratorów podległych.

Zasada zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa opiera się na pewności prawa, a więc takim zespole cech przysługujących prawu, które zapewniają jednostce bezpieczeństwo prawne (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 14 czerwca 2000 r., sygn. akt P 3/00, OTK z 2000 r. Nr 5, poz. 138). Zasada ta jest określana również jako zasada lojalności państwa wobec adresata norm prawnych. Wynika z niej konieczność zagwarantowania przez ustawodawcę adresatom unormowań prawnych maksymalnej przewidywalności i obliczalności rozstrzygnięć podejmowanych przez organy władzy publicznej. Kwestionowane przepisy naruszają zasadę zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa. Ustawodawca z jednej strony mając na uwadze obowiązek respektowania przez prokuratorów zasady bezstronności i równego traktowania wszystkich obywateli w sprawach dotyczących ich podstawowych praw i wolności (np. wolności osobistej, nienaruszalności mieszkania, czci, dobrego imienia) deklaruje niezależność prokuratorów. Z drugiej zaś strony te podstawowe wolności i prawa jednostki uzależnia od

woli czynnika politycznego, które ze swej natury nie jest czynnikiem bezstronnym. W ten sposób przejrzystość podejmowania decyzji procesowych przez prokuratorów jest zakłócana poprzez udział w tym procesie czynników pozaprawnych. Tymczasem – na co zwrócił uwagę Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 10 kwietnia 2002 r. (sygn. akt K 26/00, OTK z 2002 r., Nr 2/A, poz. 18) – „właściwe wypełnianie zadania polegającego na ściganiu i oskarżaniu sprawców przestępstw wymaga istnienia formalnoprawnych gwarancji oddalających zarzut kierowania się przez prokuratora w indywidualnych sprawach innymi względami niż działanie w imię prawa. Zakaz członkostwa w partiach politycznych prokuratorów pozostaje w funkcjonalnym związku z konstytucyjnym zakazem członkostwa w partiach politycznych sędziów. Oba te zakazy tworzą system eliminowania z postępowania sądowego przesłanek politycznych. Pozbawienie prokuratorów członkostwa w partiach politycznych należy postrzegać również w świetle faktu sprawowania funkcji Prokuratora Generalnego przez Ministra Sprawiedliwości, a więc osoby zajmującej stanowisko polityczne. Omawiany zakaz spełnia funkcje bariery pomiędzy wytyczoną przez Prokuratora Generalnego polityką ścigania przestępstw, a wykonywanymi przez prokuratora czynnościami związanymi z postępowaniem w indywidualnych sprawach.”

O ile więc w świetle powołanego stanowiska Trybunału Konstytucyjnego Minister Sprawiedliwości pełniący funkcję Prokuratora Generalnego może wytyczać politykę ścigania przestępstw, to jego kompetencje jako polityka nie mogą dotyczyć czynności procesowych podejmowanych w indywidualnych sprawach przez poszczególnych, niezależnych prokuratorów. Ponieważ ustawodawca przekroczył w kwestionowanych przepisach wskazaną przez Trybunał Konstytucyjny granicę, to zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich naruszona została zasada zaufania obywateli do państwa i prawa wynikająca

z zasady demokratycznego państwa prawnego (art. 2 Konstytucji RP). Stworzone bowiem zostały warunki ku temu, aby prokuratorzy w indywidualnych sprawach mieli wzgląd także na przesłanki pozaprawne, stanowiące pochodną poglądów politycznych osoby sprawującej funkcję Prokuratora Generalnego. Kwestionowane przepisy nie zapewniają więc jednostce wymaganego bezpieczeństwa prawnego, skoro decyzje procesowe podejmowane w jej sprawach mogą zostać zniekształcone poprzez działanie czynnika politycznego. We wszystkich przepisach, w których ustawodawca powierza jakieś uprawnienie prokuratorowi, czynność będzie mogła być podjęta na polecenie Prokuratora Generalnego, a więc właśnie czynnika politycznego. Budzi to tym większe wątpliwości, gdy uwzględni się znowelizowany z dniem 11 marca 2016 r. kodeks postępowania karnego, a zwłaszcza dodany art. 168b i nowe brzmienie art. 237a k.p.k. Według nowych przepisów to prokurator, a nie sąd, jest umocowany do wydawania zgody na wykorzystanie materiału pozyskanego w ramach kontroli operacyjnej w postępowaniu dotyczącym innych zarzutów lub innych osób niż te, których dotyczyła sądowa zgoda na przeprowadzenie kontroli operacyjnej. Tym samym, biorąc pod uwagę powyższy wywód, nie można nie zauważyć możliwości wpływu Prokuratora Generalnego na prowadzone czynności z zakresu kontroli operacyjnej, a więc dotyczące przestrzeni niezwykle wrażliwej z punktu widzenia praw i wolności człowieka. Ponadto, Prokurator Generalny, na zasadzie przepisów kwestionowanych w niniejszym wniosku będzie mógł podejmować decyzje w zakresie takich czynności jak: przeszukanie, zatrzymanie, czy wnioskowanie o zastosowanie przez sąd tymczasowego aresztu.

Należy zauważyć, że rozszerzenie uprawnień Prokuratora Generalnego nie zostało powiązane w żaden sposób z wzmocnieniem uprawnień jednostki, tak aby mogła ona

chronić swoje prawa i wolności. Nie zdecydowano się także na wprowadzenie dodatkowego podmiotu (np. sędziego śledczego), charakteryzującego się niezawisłością, który mógłby sprawować realną i efektywną kontrolę nad działaniami prokuratorów, w tym także Prokuratora Generalnego.

Przywołane wyżej argumenty ukazują trudności w precyzyjnym zrekonstruowaniu statusu, pozycji i roli Prokuratora Generalnego. Jak wykazano wyżej, połączenie stanowiska Ministra Sprawiedliwości i Prokuratora Generalnego nie tylko zwiększa wątpliwości w zakresie ustrojowej pozycji prokuratury, ale także poddaje prokuraturę silnym wpływom politycznym. Minister Sprawiedliwości z definicji jest organem politycznym, co oznacza, że na gruncie obecnie obowiązującego prawa staje się nim także Prokurator Generalny. W świetle zakresu uprawnień przyznanych Prokuratorowi Generalnemu, a więc możliwości wydawania poleceń dotyczących treści czynności procesowych, stanowi to niewątpliwe naruszenie zasady zaufania obywateli do państwa i prawa. Słusznie zauważono w raporcie Rady Europy, że „jak każdemu obywatelowi, urzędnikowi publicznemu powinny przysługiwać pełne prawa obywatelskie. Ze względu na potrzebę rozdziału politycznych i administracyjnych funkcji, państwa często poważnie ograniczały lub nawet odbierały prawa urzędników w tym zakresie. Istnieje więc sprzeczność pomiędzy obowiązkiem neutralności a możliwością wolnego udziału w życiu politycznym” (*Report on the Status of Public Officials*, [w:] *The Status of Public Officials in Europe*, Recommendation No. R (2000) 6, New York 2000, s. 55; por. też A. Śledzińska-Simon, *Prawa polityczne urzędników*, Warszawa 2010, s. 218). Z jednej strony ustawodawca w art. 97 § 1 Prawa o prokuraturze zabrania – co zrozumiale – prokuratorowi przynależności do partii politycznej i prowadzenia działalności politycznej, a jednocześnie Prokuratorowi Generalnemu – na

gruncie obecnej ustawy organowi politycznemu – przyznaje możliwość wydawania prokuratorom poleceń dotyczących treści czynności procesowych, a więc pośrednio prowadzenia postępowania. Prokurator Generalny może także zmieniać i uchylać decyzje prokuratorów podległych. Uprawnione jest zatem twierdzenie, że Prokurator Generalny w zakresie, w jakim może ingerować w czynności procesowe, funkcjonalnie jest prokuratorem, a więc powinien być wolny od wpływów politycznych.

Nie sposób nie zgodzić się z A. Śledzińską-Simon, która – odwołując się do wzorców niemieckich i francuskich – zauważa, iż zakaz podejmowania działań politycznych powinien być interpretowany jako przejaw obowiązku umiaru i powściągliwości: „Zajmowanie kierowniczego stanowiska w partii politycznej lub jej reprezentowanie na zewnątrz podpowiada, że osoba, która tak otwarcie demonstruje swoje polityczne przekonania, nie może być w pełni bezstronna w wykonywaniu obowiązków służbowych, zwłaszcza gdy dotyczą one podejmowania dyskrecjonalnych decyzji” (A. Śledzińska-Simon, *Prawa polityczne urzędników*, Warszawa 2010, s. 248). W prawodawstwie amerykańskim zwraca się szczególną uwagę na to, żeby zaangażowania politycznego unikały osoby pracujące w takich obszarach działalności organów państwa, jak bezpieczeństwo i egzekwowanie prawa (A. Śledzińska-Simon, *Prawa polityczne urzędników*, Warszawa 2010, s. 264).

Na takim stanowisku stanął Europejski Trybunał Praw Człowieka w połączonych sprawach *Barski v. Poland* i *Święczkowski v. Poland* (postanowienie o niedopuszczalności z 2 lutego 2016 r., sprawa nr 13523/12 i 14030/12) stwierdzając, że obowiązek rezygnacji z zajmowania stanowisk w obszarze służby publicznej (szeroko rozumianej służby cywilnej) w wyniku podjęcia decyzji o ubieganie się o stanowisko polityczne ma charakter

proporcjonalny, zwłaszcza w świetle celu, jakim jest apolityczność służby publicznej (por. też wyrok ETPC z 2 września 1998 r. w sprawie *Ahmed and Others v. the United Kingdom*, sprawa nr 22954/93). Trybunał w Strasburgu konsekwentnie wskazuje, że każdy powinien mieć wybór pomiędzy zaangażowaniem w politykę a zaangażowaniem w apolityczną działalność publiczną. Połączenie funkcji Ministra Sprawiedliwości i Prokuratora Generalnego, a także wyposażenie tego ostatniego w kompetencje w zakresie czynności procesowych, spowodowało, że realizacja celu, jakim jest apolityczność prokuratury stała się niemożliwa.

Art. 7 § 2-5 w zw. z art. 13 § 1 i 2, art. 8 § 1 w zw. z art. 13 § 2, art. 9 § 2 w zw. z art. 13 § 2 Prawa o prokuraturze w zakwestionowanym zakresie powinny zostać poddane ocenie także z punktu widzenia ich zgodności z art. 149 ust. 1 Konstytucji RP. Zgodnie z art. 149 ust. 1 Konstytucji RP ministrowie kierują określonymi działami administracji rządowej lub wypełniają zadania wyznaczone im przez Prezesa Rady Ministrów. Z art. 24 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 4 września 1997 r. o działach administracji rządowej (Dz. U. z 2015 r. poz. 812 ze zm.) wynika, że dział sprawiedliwość obejmuje sprawy prokuratury, notariatu, adwokatury i radców prawnych, w zakresie wynikającym z przepisów odrębnych. Znamienne jest, że w art. 24 ust. 1 pkt 2 ustawy o działach administracji rządowej prokuratura została wymieniona wspólnie z notariatem, adwokaturą i radcami prawnymi, a więc z samorządami zawodowymi korzystającymi z szerokiej autonomii (art. 17 ust. 1 Konstytucji RP). Dział sprawiedliwość obejmuje zaś sprawy tych samorządów i prokuratury w zakresie wynikającym z przepisów odrębnych. Wynika z tego, że są sprawy prokuratury, notariatu, adwokatury i radców prawnych, które właśnie ze względu na ich autonomię i niezależność nie wchodzą do działu sprawiedliwość. Nie dotyczą one bowiem sfery

działania właściwej dla administracji rządowej. Na bieg tych spraw minister kierujący owym działem nie może w związku z tym mieć bezpośredniego wpływu.

W świetle powyższego stwierdzić trzeba, że sprawy prokuratury należą do właściwości Ministra Sprawiedliwości, lecz wyłącznie w zakresie realizacji jego konstytucyjnej kompetencji polegającej na kierowaniu działem administracji rządowej. W ramach tego kierownictwa Minister Sprawiedliwości jest uprawniony do działania w formach prawnych właściwych dla administracji rządowej, a więc jest uprawniony do wydawania rozporządzeń (art. 149 ust. 2 Konstytucji RP), zarządzeń (art. 93 ust. 1 Konstytucji RP) czy też indywidualnych aktów administracyjnych. Minister może też określać politykę kierowanego przez siebie działu administracji rządowej. Jednak w konstytucyjnym ujęciu „kierowania działem administracji rządowej” nie mieści się kompetencja ministra (w tym przypadku kompetencja Ministra Sprawiedliwości sprawującego urząd Prokuratora Generalnego) do wydawania prokuratorom poleceń dotyczących treści czynności procesowych. W tym ujęciu nie mieści się także kompetencja do zmiany lub uchylecia decyzji prokuratora czy też kompetencja do przejęcia sprawy do prowadzenia. Czynności te wykraczają bowiem poza zakres wykonywania administracji rządowej.

Działalność prokuratora w sprawach karnych pozostaje w ścisłym związku z wymiarem sprawiedliwości, wszczęcie postępowania sądowego w sprawach karnych następuje na żądanie uprawnionego oskarżyciela (art. 14 § 1 k. p. k.). Oskarżycielem publicznym przed wszystkimi sądami jest zaś w myśl art. 45 § 1 k. p. k. prokurator. Prokurator prowadzi też lub nadzoruje postępowanie przygotowawcze (art. 298 § 1 k. p. k.), którego cele zostały określone w art. 297 § 1 k. p. k. Policja i inne organy w zakresie

postępowania karnego wykonuje polecenia prokuratora oraz prowadzi pod jego nadzorem śledztwo lub dochodzenie w granicach określonych w ustawie (art. 15 § 1 k. p. k.).

Prokuratura stoi także na straży praworządności, w tym zakresie działania podejmowane przez prokuraturę służą ochronie porządku prawnego i zabezpieczają realizację konstytucyjnej zasady praworządności (art. 7 Konstytucji RP). Prokurator występuje zatem także jako organ kontrolujący legalność działania innych organów władzy publicznej.

Prokurator jest więc organem państwowym funkcjonującym w przestrzeni prawnej istniejącej pomiędzy władzą wykonawczą i władzą sądowniczą, nie jest zaś z pewnością organem administracji rządowej. Wykonując zaś swoje ustawowe zadania w zakresie ścigania przestępstw oraz stania na straży praworządności (art. 2 Prawa o prokuraturze) prokuratura z całą pewnością nie wykonuje zadań charakterystycznych dla administracji publicznej, nie działa też w formach prawnych właściwych dla tej administracji. Stąd uprawniony jest wniosek, że w ramach wyznaczonych przez art. 149 ust. 1 Konstytucji RP nie mieszczą się kwestionowane kompetencje Ministra Sprawiedliwości sprawującego urząd Prokuratora Generalnego, obejmujące wkraczanie w treść czynności procesowych podejmowanych przez poszczególnych prokuratorów w indywidualnych sprawach. Kompetencje te wykraczają poza wynikający z art. 149 ust. 1 Konstytucji RP zakres zadań ministra polegający na „kierowaniu działem administracji rządowej”.

Z punktu widzenia art. 149 ust. 1 Konstytucji RP zasadnicze znaczenie ma to, że po pierwsze, prokuratura nie jest strukturą organizacyjną tworzącą administrację rządową, po drugie, zadania realizowane przez prokuraturę nie są zadaniami z zakresu administracji

rządowej. Uzasadnia to zarzut, że objęte niniejszym wnioskiem przepisy Prawa o prokuraturze są także niezgodne z art. 149 ust. 1 Konstytucji RP.

Podkreślić następnie wypada, że do Biura Rzecznika Praw Obywatelskich wpłynął wniosek o dokonanie analizy i rozważenie zasadności zwrócenia się do Trybunału Konstytucyjnego o kontrolę art. 12 Prawa o prokuraturze. W przepisie tym wprowadzono szczególną możliwość udostępniania informacji dotyczących konkretnych spraw, w tym także z toczącego się postępowania przygotowawczego. Do udostępnienia informacji ustawa upoważnia Prokuratora Generalnego, Prokuratora Krajowego lub innego wskazanego przez nich prokuratora, zaś w przypadku mediów informacje mogą przekazać Prokurator Generalny oraz kierownicy jednostek organizacyjnych prokuratury.

Ustawodawca nie wprowadza do systemu prawa legalnej definicji pojęć „informacje dotyczące konkretnych spraw”, ani „informacje z toczącego się postępowania przygotowawczego”. Mając jednak na uwadze art. 156 Kodeksu postępowania karnego, w którym mówi się o udostępnianiu akt, wydaje się, że skoro ustawodawca w Prawie o prokuraturze posługuje się innym pojęciem, to nie można twierdzić, że ujawnianie informacji dotyczących konkretnych spraw czy też ujawnianie informacji z toczącego się postępowania przygotowawczego może polegać na udostępnianiu akt. Zakres informacji możliwych do udostępnienia na zasadach wskazanych w art. 12 Prawa o prokuraturze jest niewątpliwie niedookreślony, co może wywoływać liczne trudności nie tylko w jego zastosowaniu, ale także kontroli. Z jednej strony można twierdzić, że udostępnianie informacji o konkretnej sprawie jest zakresowo węższe od udostępnienia akt, z drugiej zaś nie można wykluczyć, że zostaną udostępnione informacje z jakiejś przyczyny nie

uwzględnione w aktach sprawy, a więc zakres informacji będzie szerszy niż wynikałoby to z udostępnienia akt.

Na gruncie art. 12 Prawa o prokuraturze wyłania się co najmniej kilka wątpliwości. W pierwszej kolejności należy wskazać na zarzut dotyczący łącznie art. 12 § 1 i § 2 ustawy. Przepisy te pozwalają na udostępnianie informacji dotyczącej konkretnej sprawy odpowiednio „innej osobie” niebędącej organem władzy publicznej i mediom. W konsekwencji, umożliwiając tym samym udostępnianie informacji na temat uczestników danego postępowania, w tym podejrzanego, pokrzywdzonego, pełnomocników, a także innych osób biorących udział w postępowaniu. Możliwe będzie również udostępnianie informacji o dowodach zgromadzonych w sprawie, w tym tak wrażliwych, jak np. dane pochodzące z billingów. Taki stan rzeczy wywołuje poważne wątpliwości natury konstytucyjnej, zwłaszcza w kontekście art. 47 i art. 51 ust. 2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

Nie bez znaczenia pozostaje fakt, że ustawodawca raz uregulował już problematykę udostępniania akt, wprowadzając w tym celu odpowiednie instrumenty do procedury karnej. Podejmowanie decyzji powierzył – w odniesieniu do postępowań przygotowawczych – prowadzącemu postępowanie, w niektórych przypadkach wymagając zgody prokuratora, jeżeli postępowanie prowadzone jest przez inny podmiot. Rozważając udostępnienie akt na zasadzie art. 156 § 5 k.p.k. należy wpieryw sprawdzić czy udostępnienie nie zagrazi potrzebie zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania lub ochrony ważnego interesu państwa, a w końcu – w przypadku „innej osoby” – czy zachodzi wyjątkowy wypadek.

Konstrukcja przewidziana w art. 12 Prawa o prokuraturze rezygnuje z pozostawienia decyzji o przekazaniu informacji w konkretnej sprawie w gestii prowadzącego

postępowanie i przekazuje ją Prokuratorowi Generalnemu oraz Prokuratorowi Krajowemu, a więc, przynajmniej w przypadku Prokuratora Generalnego – jak wykazano wyżej – czynnikowi politycznemu, dla którego nie zawsze priorytetem musi być dobro toczącego się postępowania przygotowawczego.

Niewątpliwie udostępnianie informacji o konkretnej sprawie, a także informacji z toczącego się postępowania przygotowawczego wchodzi w kolizję z 47 Konstytucji RP statuującym prawo do ochrony prawnej życia prywatnego, rodzinnego, czci i dobrego imienia, a także z art. 51 ust. 2 Konstytucji RP zakazującym władzy publicznej pozyskiwania, gromadzenia i udostępniania innych informacji o obywatelach niż niezbędne w demokratycznym państwie prawnym.

Na gruncie art. 8 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności Europejski Trybunał Praw Człowieka zauważył, że wyciek do prasy niepublicznych informacji z akt sprawy karnej może zostać uznany za ingerencję w prawo uczestnika postępowania do poszanowania jego życia prywatnego (wyrok ETPC z 3 lutego 2015 r., w sprawie *Apostu v. Rumunia*, nr 22765/12). Szczególnie znaczenie, zdaniem Trybunału, miało to, że upublicznienie informacji w mediach nastąpiło na etapie postępowania przygotowawczego. Spowodowało to, że skarżący nie miał żadnej możliwości podjęcia bezpośredniego działania w celu ochrony swego dobrego imienia, gdyż przedmiot sprawy nie był wówczas badany przez sąd. Brak kontroli sądu uniemożliwił skarżącemu na tym etapie kwestionowanie autentyczności lub dokładności rozmów telefonicznych, których zapisy były umieszczone w aktach. Nie miał on także wpływu na interpretację tych materiałów.

Należy zauważyć, że Trybunał w przywołanej wyżej sprawie nie oceniał braku wpływu czynnika sądowego na poszczególne czynności w postępowaniu przygotowawczym. Brak ten jest dopuszczalny, gdyż czynnik sądowy na właściwym sobie etapie, a więc w postępowaniu sądowym, ma możliwość zweryfikowania materiału zebranego w postępowaniu przygotowawczym. Jeżeli jednak dopuszcza się ujawnianie informacji o konkretnej sprawie, to niejako wyłącza się uprzednią możliwość zweryfikowania przez sąd materiału zgromadzonego w postępowaniu przygotowawczym. Taki stan rzeczy może znacząco wpłynąć na dobra osobiste uczestników postępowania, w tym zwłaszcza te zakotwiczone w art. 47 i art. 51 ust. 2 Konstytucji RP. Jak zauważył Europejski Trybunał Praw Człowieka w sprawie *Apostu v. Rumunia*: „(...) sędzia rozstrzygający w przedmiocie takiego wniosku będzie musiał dokonać czynności zrównoważenia prawa do poszanowania życia prywatnego z prawem do wolności wypowiedzi i informacji. Tym samym dostęp do informacji w uprawniony sposób staje się przedmiotem kontroli sądowej. Jednakże w niniejszej sprawie taka możliwość nie istnieje, skoro informacje już wyciekły do prasy”. Pamiętając, że art. 12 Prawa o prokuraturze nie tylko nie przewiduje kontroli sądowej, ale wprost wyłącza wymóg uzyskania zgody prowadzącego postępowanie, należy stwierdzić, że dochodzi w tym przypadku do naruszenia art. 47 Konstytucji RP, a także art. 8 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności.

Nie sposób nie zauważyć, że na ochronę uczestników postępowania, a zwłaszcza ich prawa do ochrony życia prywatnego zorientowana jest nie tylko Konstytucja RP, ale także prawo Unii Europejskiej. Zgodnie z art. 16 ust. 1 Traktatu o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej „każda osoba ma prawo do ochrony danych osobowych jej dotyczących”.

Przepis ten znalazł odzwierciedlenie w dyrektywie Parlamentu Europejskiego i Rady 2012/29/UE z dnia 25 października 2012 r. ustanawiającej normy minimalne w zakresie praw, wsparcia i ochrony ofiar przestępstw oraz zastępującej decyzję ramową Rady 2001/220/WSiSW. Zgodnie z art. 21 ust. 1 tej dyrektywy: „Państwa członkowskie zapewniają, by właściwe organy mogły przyjmować podczas postępowania karnego odpowiednie środki w celu ochrony prywatności, w tym ochrony cech osobowych ofiary uwzględnianych w indywidualnej ocenie przewidzianej w art. 22 oraz wizerunku ofiar i członków ich rodzin. Ponadto państwa członkowskie zapewniają, by właściwe organy mogły podejmować wszelkie zgodne z prawem środki w celu zapobieżenia publicznemu rozpowszechnianiu wszelkich informacji, które mogłyby prowadzić do zidentyfikowania dziecka będącego ofiarą”. Ponadto, „w celu ochrony prywatności, integralności osobistej i danych osobowych ofiar państwa członkowskie, z poszanowaniem wolności wypowiedzi i informacji oraz wolności i pluralizmu mediów, zachęcają media do przyjmowania środków samoregulacyjnych” (art. 21 ust. 2 dyrektywy). Jak zauważono w preambule do dyrektywy, ochrona prywatności „może być jednym z istotnych sposobów zapobiegania wtórnej lub ponownej wiktymizacji, zastraszaniu i odwetowi oraz może zostać zrealizowana poprzez szeroki zakres środków, w tym nieujawnianie informacji dotyczących tożsamości i miejsca pobytu ofiary lub ograniczenie dostępu do takich informacji”.

Powyższe nie oznacza, że informacje o toczących się postępowaniach nie mogą być w ogóle udostępniane opinii publicznej. Celem prawodawcy unijnego jest zapewnienie odpowiedniego standardu ochrony uczestnikom postępowania, zwłaszcza ofiarom, tak aby nie powiększać zakresu ich cierpienia i innych trudności. Należy zauważyć, że udostępnianie informacji o konkretnym postępowaniu, na etapie postępowania

przygotowawczego, powinno być stosowane w naprawdę wyjątkowych wypadkach także dlatego, że postępowanie się jeszcze nie zakończyło, a kompetentny sąd nie wypowiedział się co do winy sprawców.

W literaturze przedmiotu rozważa się problematykę dostępu do akt w postępowaniu przygotowawczym, zwracając uwagę, że zagwarantowanie tego dostępu uczestnikom postępowania może mieć dla nich istotne znaczenie, a zwłaszcza dla pokrzywdzonych i podejrzanych, którym umożliwia skuteczną realizację prawa do obrony. Wskazuje się, że postępowanie przygotowawcze „nie może być ani w pełni tajne (uznawane za płaszczyznę działania inkwizycyjności w jej czystej postaci), wyłączające jakikolwiek udział stron i ich prawo do informacji procesowej, ani też kontradiktoryjne, w formie szerokiego udziału stron w każdej czynności, w której strona chce uczestniczyć”. Dalej autor wskazuje, że: „Kontrowersje w powyższym przedmiocie właściwie nigdy (także na tle kodeksu z 1928 r.) nie odnosiły się do alternatywy: postępowanie przygotowawcze całkowicie tajne lub w pełni kontradiktoryjne, lecz do wytyczenia tej granicy, do której prawa stron do informacji i udziału w przygotowawczym stadium postępowania są realizacją konstytucyjnie gwarantowanych praw i wolności oraz służyć mogą obiektywizacji rezultatów tego postępowania, ale po przekroczeniu której mogą stanowić istotne zagrożenie realizacji celów tego stadium procesu karnego” (R. Ponikowski, *Granice jawności wewnętrznej i zewnętrznej przygotowawczego stadium postępowania karnego*, [w:] J. Skorupka (red.), *Jawność procesu karnego*, Warszawa 2012). Uwagi te wskazują na szczególne napięcie między celami postępowania przygotowawczego i dostępem do akt postępowania w tej fazie. Nie ma wątpliwości, że w stosunkowo szerokim zakresie dostęp do tych akt powinni uzyskać uczestnicy postępowania. Inne osoby powinny uzyskiwać dostęp do akt i

pochodzących z nich informacji tylko w wyjątkowych przypadkach. Przypadki takie reguluje już art. 156 § 5 k.p.k. Należy pamiętać, że prowadzący postępowanie ma najlepszą wiedzę, jeżeli chodzi o możliwość prognozowania konsekwencji udostępnienia akt innej osobie. Nie powinny też, z uwagi na przymiot niezależności, wpływać na niego żadne inne czynniki, niż dobro postępowania. W ten sposób chroni się nie tylko dobro postępowania przygotowawczego, ale także fundamentalne prawa i wolności konstytucyjne, jak prawo do ochrony prawnej życia prywatnego, rodzinnego, czci i dobrego imienia, a także wprowadza się ograniczenie udostępnienia informacji o obywatelach.

Art. 12 Prawa o prokuraturze w zaskarżonym zakresie przewiduje możliwość udostępnienia informacji z konkretnej sprawy osobom nie pełniącym funkcji organów władzy publicznej, jeżeli informacje takie mogą być istotne dla bezpieczeństwa państwa i jego prawidłowego funkcjonowania, oraz informacji z toczącego się postępowania przygotowawczego, mając na uwadze ważny interes publiczny.

W pierwszej kolejności należy zwrócić uwagę na powiązanie możliwości udostępnienia informacji z konkretnej sprawy osobom nie pełniącym funkcji organów władzy publicznej, jeżeli informacje takie mogą być istotne dla bezpieczeństwa państwa i jego prawidłowego funkcjonowania. Ustawodawca, jak się wydaje, próbuje w ten sposób wskazać na jedno z dóbr statuowanych przez konstytucyjną zasadę proporcjonalności, uzasadniających ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw. Ustawodawca wskazuje, że bezpieczeństwo państwa jest jedną z przesłanek mogących przemawiać za ograniczeniami w obszarze wolności i praw człowieka i obywatela. Zdaniem B. Banaszaka, termin bezpieczeństwo użyty w brzmieniu konstytucyjnej zasady proporcjonalności nie może być rozumiany inaczej niż na gruncie art. 5 Konstytucji RP, w

którym mowa o bezpieczeństwie obywateli (B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 220). W literaturze wskazuje się, że przez bezpieczeństwo obywateli należy rozumieć nie tylko przeciwdziałanie zagrożeniom porządku publicznego, życia, zdrowia i mienia obywateli, ale także bezpieczeństwo ekologiczne oraz energetyczne (B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 73).

W powyższym kontekście przesłanka bezpieczeństwa państwa umożliwiająca udostępnienie informacji z konkretnej sprawy wydaje się w pełni uzasadniona, ale tylko wtedy, gdy adresatem informacji ma być organ władzy publicznej. Trudno znaleźć uzasadnienie ujawniania informacji z konkretnego postępowania, ze względu na bezpieczeństwo państwa, konkretnej osobie, która nie pełni funkcji organu władzy publicznej. Należy zauważyć, że organem odpowiedzialnym za zapewnienie bezpieczeństwa wewnętrznego i zewnętrznego państwa jest Rada Ministrów (art. 146 ust. 4 pkt 7 i 8 Konstytucji RP). Wątpliwa wydaje się *ratio* powiązania osoby nie będącej organem władzy publicznej z działaniami mającymi na celu zapewnienie bezpieczeństwa państwu. Zrozumiałe jest, że w niektórych przypadkach działanie jednostki, chociażby w obszarze gospodarczym, może mieć wpływ na poziom bezpieczeństwa. W takich jednak przypadkach organy władzy publicznej uprawnione do zaznajomienia się z informacjami o konkretnej sprawie powinny wykorzystać tę wiedzę, aby – zgodnie z prawem – wpłynąć na decyzje podejmowane przez daną jednostkę. Rzecznik Praw Obywatelskich nie widzi w takich przypadkach uzasadnienia dla udostępniania informacji z konkretnej sprawy. Wątpliwości są tym bardziej zasadne, że decyzja podejmowana na podstawie art. 12 § 1

Prawa o prokuraturze nie podlega kontroli sądowej, co oznacza, że niesie za sobą poważne ryzyko nadużyć.

Przesłanka bezpieczeństwa państwa jest na tyle nieostra, że może spowodować dość dowolne jej interpretowanie, prowadzące do naruszenia dóbr chronionych wynikających z art. 47 i 51 ust. 2 Konstytucji RP. W literaturze przedmiotu wskazuje się, że bezpieczeństwo państwa obejmuje liczne aspekty wewnętrzne oraz zewnętrzne. Bezpieczeństwo najczęściej rozumiane jest jako poczucie braku zagrożenia (A. D. Rotfeld, *Bezpieczeństwo Polski a bezpieczeństwo Europy*, [w:] A. D. Rotfeld (red.), *Międzynarodowe czynniki bezpieczeństwa Polski*, Warszawa 1986, s. 10). Bezpieczeństwo państwa można rozpatrywać w wielu aspektach mówiąc o bezpieczeństwie politycznym państwa, bezpieczeństwie militarnym państwa, bezpieczeństwie ekonomicznym państwa, bezpieczeństwie społecznym państwa, bezpieczeństwie kulturowym państwa, bezpieczeństwie ideologicznym państwa, bezpieczeństwie ekologicznym państwa (R. Zięba, *Kategorie bezpieczeństwa w nauce o stosunkach międzynarodowych*, [w:] D. B. Bobrow, E. Halizak, R. Zięba (red.), *Bezpieczeństwo narodowe i międzynarodowe u schyłku XX wieku*, Warszawa 1997, s. 6). Przy tak szerokim rozumieniu bezpieczeństwa zawsze możliwe będzie znalezienie odpowiedniego uzasadnienia dla spełnienia przesłanki z art. 12 § 1 Prawa o prokuraturze i – w konsekwencji – udostępnienia informacji o konkretnej sprawie.

Podobne wątpliwości dotyczą całkowicie nieokreślonej przesłanki zezwalającej na przedstawienie innym osobom informacji dotyczących konkretnych spraw prowadzonych przez prokuraturę w postaci „szczególnie uzasadnionego przypadku”. Przesłanka ta powoduje, że konkretyzacja normy prawnej zawartej w art. 12 § 1 Prawa o prokuraturze następuje poprzez działanie Prokuratora Generalnego (Prokuratora Krajowego lub innego

upoważnionego prokuratora). Na etapie stosowania prawa prokuratorzy ci dysponują całkowitą i niczym nieskrępowaną swobodą decyzyjną w określaniu czy zachodzi szczególnie uzasadniony przypadek uprawniający ich do przedstawienia innym osobom informacji dotyczących konkretnych spraw. Wskazana swoboda decyzyjna w posługiwaniu się przesłanką „szczególnie uzasadnionego przypadku” nie została zaś poddana przez ustawodawcę żadnej formie kontroli zewnętrznej. Art. 12 § 1 Prawa o prokuraturze nie zapewnia więc ochrony prawnej życia prywatnego (art. 47 Konstytucji RP) na etapie podejmowania przez Prokuratora Generalnego (Prokuratora Krajowego lub innego upoważnionego prokuratora) decyzji o udostępnieniu innym osobom informacji o konkretnej sprawie.

Należy zauważyć, że ustawodawca nie tylko nie wprowadza żadnej ochrony przed ewentualnymi nadużyciami, która mogłaby polegać na kontroli sądowej udostępniania informacji osobie spoza organów władzy publicznej, ale także w istotny sposób ogranicza odpowiedzialność osób podejmujących takie decyzje. Otóż, zgodnie z art. 12 § 4 Prawa o prokuraturze, odpowiedzialność za wszelkie roszczenia powstałe w związku z czynnościami, o których mowa w art. 12 § 1 i 2 ponosi Skarb Państwa. Osoby, którym ustawodawca nadaje możliwość udostępnienia informacji dotyczących konkretnych spraw oraz informacji z toczącego się postępowania przygotowawczego ponoszą odpowiedzialność na zasadzie odpowiedniego stosowania przepisów art. 119-121 Kodeksu pracy, a więc odpowiedzialność o bardzo ograniczonym zakresie.

Podobne zagrożenia wiążą się z powierzeniem Prokuratorowi Generalnemu możliwości przekazywania, mając na uwadze ważny interes publiczny, mediom informacji z toczącego się postępowania przygotowawczego. Przekazanie informacji może nastąpić

bez konieczności uzyskania zgody prowadzącego postępowanie przygotowawcze. Trudno jest odnaleźć *ratio legis* tego rozwiązania, tak aby mieściła się ona w ramach wyznaczonych przez Konstytucję RP, zwłaszcza gdy przywoła się art. 156 § 5 k.p.k., który umożliwia osobie prowadzącej postępowanie, najlepiej przecież zorientowanej w dobru postępowania, na udostępnienie akt. Wątpliwe jest zatem twierdzenie, że art. 31 ust. 3 Konstytucji RP może stanowić podstawę do utrzymania domniemania konstytucyjności art. 12 § 2 Prawa o prokuraturze, w sytuacji, gdy przepis ten nie jest ani konieczny ani przydatny, bowiem cel w postaci zaspokojenia interesu publicznego może być bez uszczerbku realizowany na zasadach wskazanych w art. 156 § 5 k.p.k.

Przekazywanie mediom informacji na zasadzie art. 12 § 2 Prawa o prokuraturze nie tylko wywołuje podobne ryzyko co art. 12 § 1 dla podstawowych dóbr człowieka, ale nawet multiplikuje zagrożenie, gdyż media, z uwagi na swoją naturę, upowszechniają informacje, niekoniecznie kierując się dobrem uczestników postępowania. Należy także zauważyć, że ustawodawca nie precyzuje pojęcia „media”, co powoduje, że będzie mogło być one interpretowane szeroko, w sposób dogodny dla osoby przeprowadzającej wykładnię przepisu. W sytuacjach wywołujących zagrożenie dla praw i wolności człowieka przepisy trzeba konstruować w taki sposób, aby były precyzyjne i minimalizowały ryzyko dla jednostki.

Na marginesie należy zauważyć problematyczną relację między art. 12 § 2 Prawa o prokuraturze i art. 13 ustawy z dnia 26 stycznia 1984 r. Prawo prasowe. Nie wiadomo, czy do konstrukcji udostępnienia informacji z postępowania przygotowawczego stosuje się wymóg uzyskania zgody właściwego prokuratora, ze względu na ważny interes społeczny, na ujawnienie danych osobowych i wizerunku osób, przeciwko którym toczy się

postępowanie przygotowawcze. Ponadto, ustawodawca nie rozstrzyga czy w takich przypadkach stosuje się konstrukcję z art. 13 ust. 4 Prawa prasowego, zgodnie z którą na postanowienie w przedmiocie ujawnienia danych osobowych i wizerunku osób, przeciwko którym toczy się postępowanie przygotowawcze przysługuje zażalenie. Jak się wydaje, nie ma przekonujących podstaw, aby twierdzić, że art. 13 Prawa prasowego nie stosuje się do konstrukcji z art. 12 § 2 Prawa o prokuraturze. W literaturze podkreśla się, że udostępnienie informacji przedstawicielom mediów nie może być rozumiane jako równoznaczne ze zgodą na rozpowszechnianie tych informacji w takim samym zakresie, w jakim nastąpiło udostępnienie. Słusznie zauważa M. Kuźma, że: „Udzielenie dziennikarzowi zgody na zapoznanie się z aktami sprawy nie stanowi jednocześnie udzielenia zgody na publikację, a więc publiczne rozpowszechnianie materiałów z akt sprawy. Przepis art. 241 § 1 k.k. penalizuje publiczne rozpowszechnianie bez zezwolenia wiadomości z postępowania przygotowawczego, zanim zostały ujawnione w postępowaniu sądowym. Celem regulacji jest zapobieżenie temu, aby przedwczesne rozpowszechnienie wiadomości z postępowania przygotowawczego nie mogło utrudnić lub uniemożliwić realizacji celów postępowania karnego, a w szczególności utrudnić ustalenie istotnych okoliczności popełnienia czynu przestępnego, wykrycie sprawcy” (M. Kuźma, *Udział mediów w procesie karnym*, [w:] J. Skorupka (red.), *Jawność procesu karnego*, Warszawa 2012; por. też M. Stanowska, *Udostępnianie dziennikarzom akt sądowych i prokuratorskich*, *Przeгляд Sądowy* 2001, nr 10, s. 80). Analiza prowadzona przez przywołanego autora dotyczyła art. 156 k.p.k. Nie ma jednak żadnych podstaw ku temu, żeby nie odnieść tych uwag odpowiednio do art. 12 Prawa o prokuraturze.

Zaakcentować w tym miejscu jednocześnie należy, że Rzecznik Praw Obywatelskich kwestionuje art. 12 § 2 w zw. z art. 12 § 3 Prawa o prokuraturze w tym zakresie, w jakim dotyczy on Prokuratora Generalnego, ponieważ uważa, że kierownicy jednostek organizacyjnych prokuratury, z uwagi na zaangażowanie w sprawy prowadzone w jednostce, poprzez znajomość postępowań gwarantują w wyższym stopniu zabezpieczenie dobra postępowania i praw jego uczestników.

Taki stan rzeczy powoduje, że kwestionowany przepis narusza art. 47 i 51 ust. 2 Konstytucji RP w sposób niezgodny z zasadą proporcjonalności statuowaną przez art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Dochodzi także do naruszenia zasady demokratycznego państwa prawnego, a zwłaszcza wynikających z niej zasad: zaufania obywatela do państwa i dostatecznej określoności przepisów. Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego: „W dotychczasowym orzecznictwie TK ugruntowane zostało stanowisko, iż art. 2 Konstytucji obejmuje również zasadę ochrony zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa. Jest ona – jak podkreślano we wcześniejszych orzeczeniach – oczywistą cechą demokratycznego państwa prawnego, bowiem «demokratyczne państwo prawne oznacza państwo, w którym chroni się zaufanie do państwa i stanowionego przez nie prawa». Zasada ta oznacza przede wszystkim konieczność ochrony i respektowania praw słusznie nabytych i ochrony interesów w toku (por. m.in. orzec. TK z: 2.3.1993 r., K 9/92, OTK 1993, Nr 1, poz. 6), ale obejmuje jednocześnie zakaz tworzenia przez ustawodawcę takich konstrukcji normatywnych, które są niewykonalne, stanowią złudzenie prawa i w konsekwencji jedynie pozór ochrony tych interesów majątkowych, które są funkcjonalnie związane z treścią ustanowionego prawa podmiotowego” (wyr. TK z 19 grudnia 2002 r., K 33/02; por. też wyroki TK: z 25 listopada 1997 r., K 26/97 i z 13 kwietnia 1999 r., K 36/98). Ustawodawca

nie może też wprowadzać do systemu prawa takich konstrukcji, które stanowią złudzenie ochrony praw podstawowych człowieka i obywatela, a tym bardziej przepisów, które takim prawom bezpośrednio zagrażają. Zawsze, gdy pojawia się takie ryzyko, należy wprowadzić odpowiednie zabezpieczenia, których niewątpliwie brakuje w art. 12 Prawa o prokuraturze.

Przepisy zawarte w art. 12 Prawa o prokuraturze budzą także pewne wątpliwości z perspektywy zasady określoności prawa. Zasady przyzwoitej legislacji stanowią jedną z najważniejszych dyrektyw w demokratycznym państwie prawnym. Przepisy powinny być formułowane w sposób poprawny, precyzyjny i jasny, zwłaszcza gdy chodzi o ochronę praw i wolności (wyr. TK z 11 stycznia 2000 r., K 7/99). Posługiwanie się przez ustawodawcę pojęciami niedookreślonymi niesie za sobą duże zagrożenie dla praw i wolności, z którymi w kolizję wchodzi dany przepis. Taki stan rzeczy widoczny jest zwłaszcza w odniesieniu do użytych w art. 12 Prawa o prokuraturze przesłanek bezpieczeństwa państwa i ważnego interesu publicznego.

W tym stanie rzeczy wnoszę jak na wstępie.

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'Bodur', written in a cursive style.