



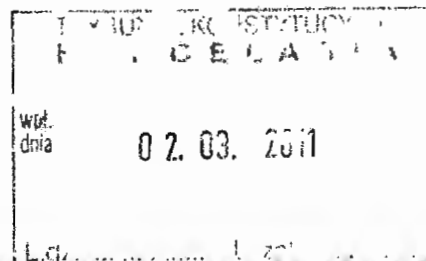
Rzeczpospolita Polska

PROKURATOR GENERALNY

Warszawa, dnia 1 marca 2011r.

PG VIII TK 151/10

(SK 25/10)



TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY

W związku ze skargą konstytucyjną B S o stwierdzenie niezgodności przepisów: art. 156 § 4 zdanie drugie ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. - Kodeks postępowania karnego (Dz. U. Nr 89, poz. 555 ze zmianami) oraz § 10 ust. 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 czerwca 2003 r. w sprawie sposobu postępowania z protokołami przesłuchań i innymi dokumentami lub przedmiotami, na które rozciąga się obowiązek zachowania tajemnicy państwowej, służbowej albo związanej z wykonywaniem zawodu lub funkcji (Dz. U. Nr 108, poz. 1023 ze zmianami), z art. 2, art. 45 ust. 1, art. 42 ust. 2, art. 32 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej

- na podstawie art. 33 w związku z art. 52 ust. 1 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643 ze zmianami) -

**przedstawiam następujące stanowisko:**

- przepis § 10 ust. 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 czerwca 2003 r. w sprawie sposobu postępowania z protokołami przesłuchań i innymi dokumentami lub przedmiotami, na które rozciąga się

obowiązek zachowania tajemnicy państwowej, służbowej albo związanej z wykonywaniem zawodu lub funkcji (Dz. U. Nr 108, poz. 1023 ze zmianami) jest zgodny z art. 32 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, natomiast w zakresie, w jakim uniemożliwia oskarżonemu i jego obrońcy sporządzanie notatek z dokumentów oraz akt oznaczonych klauzulą tajności w sprawie karnej, jest niezgodny z art. 2, art. 45 ust. 1 oraz art. 42 ust. 2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej;

- postępowanie w pozostałym zakresie podlega umorzeniu na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643 ze zmianami) - z uwagi na niedopuszczalność orzekania.

### Uzasadnienie

Pełnomocnicy Skarżącej B S zwrócili się do Trybunału Konstytucyjnego o stwierdzenie niezgodności przepisów art. 156 § 4 zdanie drugie Kodeksu postępowania karnego oraz § 10 ust. 3 rozporządzenia w sprawie sposobu postępowania z protokołami przesłuchań i innymi dokumentami lub przedmiotami, na które rozciąga się obowiązek zachowania tajemnicy państwowej, służbowej albo związanej z wykonywaniem zawodu lub funkcji, ze wskazanymi w *petitum* wzorcami kontroli.

Powyższa skarga konstytucyjna została wniesiona na tle następującego stanu faktycznego i prawnego.

W dniu czerwca 2008 r. Prokuratura Apelacyjna w P skierowała do sądu akt oskarżenia przeciwko m. in. B S , zarzucając jej popełnienie przestępstw określonych m. in. w art. § , art. oraz art. § i § w związku z art. § Kodeksu karnego. W dniu maja

2010 r., podczas rozprawy głównej, prowadzonej z wyłączeniem jawności, Sąd Okręgowy w W Wydział Karny postanowił m. in. nie uwzględnić wniosków obrońców w przedmiocie zezwolenia na sporządzanie notatek w trakcie przesłuchania świadka anonimowego, albowiem przepisy szczególne, dotyczące ochrony tajemnicy państwowej, nie przewidują możliwości czynienia jakichkolwiek notatek z przebiegu rozprawy prowadzonej z wyłączeniem jawności. Wspomniane postanowienie Sądu Okręgowego w W , w przytoczonym zakresie (przy pominięciu części orzeczenia dotyczącej problematyki anonimizacji świadka), zostało wskazane przez Skarżącą jako ostateczne rozstrzygnięcie, w rozumieniu art. 79 ust. 1 Konstytucji RP.

Zdaniem Skarżącej, kwestionowane przepisy art. 156 § 4 zdanie drugie Kodeksu postępowania karnego oraz § 10 ust. 3 rozporządzenia w sprawie sposobu postępowania z protokołami przesłuchań i innymi dokumentami lub przedmiotami, na które rozciąga się obowiązek zachowania tajemnicy państwowej, służbowej albo związanej z wykonywaniem zawodu lub funkcji godzą w art. 2, art. 45 ust. 1, art. 42 ust. 2, art. 32 ust. 1 i art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, ograniczając w sposób nieproporcjonalny prawo oskarżonego do sprawiedliwego i rzetelnego procesu karnego, opartego o zasadę kontradyktoryjności i wynikającą z niej zasadę równości broni procesowych stron procesu, a jednocześnie prawo oskarżonego do obrony - poprzez ograniczenie nieskrępowanego dostępu do całości materiału dowodowego.

Uzasadnienie skargi konstytucyjnej zawiera również pogląd, że zakwestionowane przez Skarżącą regulacje kolidują z art. 6 ust. 3 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, bowiem nie dochowują standardów ochrony jednostki w postępowaniu karnym w zakresie dostępu do akt postępowania, wywiedzionych we wskazanych w skardze wyrokach Europejskiego Trybunału Praw Człowieka.

Ocena poglądów prawnych i zarzutów przedstawionych w skardze konstytucyjnej przez pełnomocników B S przedstawia się następująco.

Przepis art. 156 § 4 Kodeksu postępowania karnego od dnia 2 stycznia 2011 r. ma następujące brzmienie:

„Art. 156. § 4. Jeżeli zachodzi niebezpieczeństwo ujawnienia informacji niejawnych o klauzuli tajności „tajne” lub „ściśle tajne”, przeglądanie akt, sporządzanie odpisów i kserokopii odbywa się z zachowaniem rygorów określonych przez prezesa sądu lub sąd. Uwierzytelnionych odpisów i kserokopii nie wydaje się, chyba że ustawa stanowi inaczej.”.

Przytoczone wyżej brzmienie omawiany przepis uzyskał na mocy ustawy z dnia 5 sierpnia 2010 r. o ochronie informacji niejawnych (Dz. U. Nr 182, poz. 1228). Uprzednio, tj. w dniu wniesienia skargi konstytucyjnej, analizowany przepis miał następujące brzmienie:

„Art. 156. § 4. Jeżeli zachodzi niebezpieczeństwo ujawnienia tajemnicy państwowej, przeglądanie akt, sporządzanie odpisów i kserokopii odbywa się z zachowaniem rygorów określonych przez prezesa sądu lub sąd. Uwierzytelnionych odpisów i kserokopii nie wydaje się, chyba że ustawa stanowi inaczej.”.

Analiza obu wersji powyższego przepisu wskazuje, że zmianie uległo jedynie brzmienie zdania pierwszego, którego pełnomocnicy Skarżącej nie zaproponowali jako przedmiot kontroli Trybunału Konstytucyjnego. Natomiast brzmienie zdania drugiego art. 156 § 4 Kodeksu postępowania karnego, wskazanego w *petitum* skargi konstytucyjnej jako przedmiot takiej kontroli, nie uległo zmianie. Tym samym, choć, z formalnego punktu widzenia, omawiany akt normatywny w zakwestionowanym zakresie utracił moc obowiązującą przed wydaniem orzeczenia przez Trybunał, to nowa regulacja nie różni się niczym od regulacji zaskarżonej. W konsekwencji, można bronić poglądu, że, zgodnie z

art. 39 ust. 3 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym, umorzenie postępowania na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 3 tejże ustawy nie byłoby właściwe, gdyż wydanie orzeczenia o akcie normatywnym, który formalnie utracił moc obowiązującą przed wydaniem orzeczenia przez Trybunał, wydaje się konieczne dla ochrony konstytucyjnych wolności i praw Skarżącej.

Niezależnie od powyższej konstatacji, należałoby rozważyć, w jakim zakresie skarga konstytucyjna, wniesiona przez pełnomocników B S , spełnia wymogi określone w art. 79 ust. 1 Konstytucji RP. Zgodnie ze wspomnianym przepisem ustawy zasadniczej, każdy, czyje konstytucyjne wolności lub prawa zostały naruszone, ma prawo, na zasadach określonych w ustawie, wnieść skargę do Trybunału Konstytucyjnego w sprawie zgodności z Konstytucją ustawy lub innego aktu normatywnego, na podstawie którego sąd lub organ administracji publicznej orzekł ostatecznie o jego wolnościach lub prawach albo o jego obowiązkach określonych w Konstytucji.

W doktrynie przyjmuje się, że z treści art. 79 ust. 1 Konstytucji wynika, iż skarga konstytucyjna może być wniesiona do Trybunału, jeżeli na podstawie zakwestionowanego w skardze aktu normatywnego sąd lub organ administracji publicznej orzekł ostatecznie o prawach lub wolnościach konstytucyjnych skarżącego. Skarżący musi więc wykazać, że na podstawie zaskarżonego przez niego przepisu wydano w jego sprawie ostateczne orzeczenie, które odnosiło się do przysługujących mu praw lub wolności konstytucyjnych wskazanych w skardze (por. Jerzy Oniszczyk, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, Zakamycze 2000, s. 833).

Podobnie, w świetle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, jak wyraźnie wynika z art. 79 ust. 1 Konstytucji, przedmiotem skargi konstytucyjnej może być wyłącznie przepis ustawy lub innego aktu normatywnego, „na podstawie którego” orzeczono o konstytucyjnych wolnościach, prawach lub obowiązkach skarżącego (por. wyrok z dnia 17 listopada 2009 r., sygn. SK

64/08, OTK ZU nr 10/A/2009, poz. 148, s. 1604 oraz powołane tam orzecznictwo).

Wskazane przez pełnomocników Skarżącej, jako ostateczne rozstrzygnięcie, w rozumieniu art. 79 ust. 1 Konstytucji RP, postanowienie Sądu Okręgowego w W z dnia maja 2010 r., w którym nie uwzględniono wniosków obrońców o umożliwienie robienia notatek w trakcie przesłuchania świadka anonimowego, nie przytacza podstawy prawnej tego rozstrzygnięcia, powołując się jedynie na „przepisy szczególne dotyczące ochrony tajemnicy państwowej”. Tym samym, podstawa prawna omawianego rozstrzygnięcia nie została wskazana wprost, lecz niejako „ukryta” w treści postanowienia.

Przedstawiciele nauki prawa konstytucyjnego stoją na stanowisku, akceptując generalnie możliwość ukrytej podstawy rozstrzygnięcia, że należy zachować w tej mierze wielką wstrzeźliwość. Chodzi bowiem w instytucji skargi Konstytucyjnej o kwestionowanie przed Trybunałem Konstytucyjnym tych aktów normatywnych, które realnie, a nie hipotetycznie, doprowadziły do wydania określonego rozstrzygnięcia przez organ władzy publicznej. Wtedy tylko uprawnione jest twierdzenie, iż akt taki stanowił pierwotne źródło naruszenia przysługujących skarżącemu praw lub wolności o charakterze konstytucyjnym. Nie można więc w związku z tym przyjmować za podstawę wydania określonego „orzeczenia” takich norm, które nie były rozważane przez organ władzy publicznej w procesie wydawania danego rozstrzygnięcia. Możliwość uczynienia z ukrytej podstawy rozstrzygnięcia przedmiotu skargi konstytucyjnej zachodzi więc wyłącznie wówczas, gdy z treści sentencji lub uzasadnienia można wyprowadzić wniosek, że dana regulacja była przez organ rozważana przy braku przesłanek, iż została w następstwie tych rozważań odrzucona jako możliwa podstawa „orzekania” (por. Włodzimierz Wróbel, *Skarga konstytucyjna - problemy do rozwiązania* [w:] *Księga XX - lecia Orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, Trybunał Konstytucyjny, Wydawnictwa, Warszawa 2006, s. 71).

Innymi słowy, ocena, w jakim zakresie analizowana skarga konstytucyjna spełnia warunki określone w art. 79 ust. 1 Konstytucji RP wymaga, w pierwszej kolejności, ustalenia, na podstawie jakiego konkretnie unormowania Sąd Okręgowy w W                    wydał wskazane przez Skarżącą postanowienie z dnia                    maja 2010 r. o nieuwzględnieniu wniosków obrońców w przedmiocie zezwolenia na sporządzanie notatek w trakcie przesłuchania świadka anonimowego.

Przepis art. 184 § 9 Kodeksu postępowania karnego zawiera upoważnienie ustawowe dla Ministra Sprawiedliwości, do określenia, w drodze rozporządzenia, sposobu i warunków składania wniosku o wydanie postanowienia w przedmiocie anonimizacji świadka, przesłuchania świadka, co do którego wydano to postanowienie, oraz sporządzania, przechowywania i udostępniania protokołów przesłuchania tego świadka, a także dopuszczalny sposób powoływania się na jego zeznania w orzeczeniach i pismach procesowych. Na podstawie tego upoważnienia, Minister Sprawiedliwości wydał rozporządzenie z dnia 18 czerwca 2003 r. w sprawie postępowania o zachowanie w tajemnicy okoliczności umożliwiających ujawnienie tożsamości świadka oraz sposobu postępowania z protokołami z zeznań tego świadka (Dz. U. Nr 108, poz. 1024). Z kolei, przepis § 14 wspomnianego rozporządzenia stanowi, że do przechowywania i udostępniania wniosku w przedmiocie anonimizacji świadka, protokołów przesłuchania takiego świadka oraz innych dokumentów i materiałów zawierających okoliczności umożliwiające ujawnienie tożsamości świadka stosuje się przepisy o postępowaniu z protokołami przesłuchań i innymi dokumentami lub przedmiotami, na które rozciąga się obowiązek zachowania tajemnicy państwowej, służbowej albo związanej z wykonywaniem zawodu lub funkcji. W końcu, przepis § 10 ust. 3 rozporządzenia w sprawie sposobu postępowania z protokołami przesłuchań i innymi dokumentami lub przedmiotami, na które rozciąga się obowiązek zachowania tajemnicy państwowej, służbowej albo związanej z wykonywaniem

zawodu lub funkcji, w dniu wydania przez Sąd Okręgowy w W analizowanego postanowienia, stanowił, że sporządzanie kopii, odpisów, wyciągów i notatek z dokumentów oraz akt oznaczonych klauzulą tajności jest niedopuszczalne.

Analiza postanowienia Sądu Okręgowego w W z dnia maja 2010 r. (pomijając część orzeczenia, dotyczącą problematyki anonimizacji świadka) uprawnia, jak się wydaje, do wysnucia wniosku, że sąd analizował jedynie kwestię dopuszczalności sporządzania notatek z przebiegu rozprawy prowadzonej z wyłączeniem jawności, skoro wydał rozstrzygnięcie jedynie w tym zakresie. Tym samym można przyjąć, że postanowienie sądu zostało wydane na podstawie regulacji normującej problematykę dopuszczalności sporządzania takich notatek (a więc § 10 ust. 3 rozporządzenia w sprawie sposobu postępowania z protokołami przesłuchań i innymi dokumentami lub przedmiotami, na które rozciąga się obowiązek zachowania tajemnicy państwowej, służbowej albo związanej z wykonywaniem zawodu lub funkcji). Sąd nie analizował natomiast problematyki dopuszczalności wydawania uwierzytelnionych odpisów i kserokopii, skoro problematyka ta nie doczekała się rozstrzygnięcia w omawianym postanowieniu. Przemawiałoby to za uznaniem, że regulacja, zawarta w art. 156 § 4 zdanie drugie Kodeksu postępowania karnego, nie stanowiła podstawy wydania postanowienia z dnia maja 2010 r.

Uzasadnienie skargi konstytucyjnej zawiera wzmiankę o zarządzeniu przewodniczącego składu orzekającego z dnia stycznia 2010 r., odmawiającym uwzględnienia wniosku obrońców Skarżącej, dotyczącego umożliwienia sporządzenia notatek i kserokopii z niejawnego materiału dowodowego w sprawie. Pełnomocnicy B S nie wskazali zarządzenia z dnia stycznia 2010 r. jako rozstrzygnięcia, o którym mowa w art. 79 ust. 1 Konstytucji RP, jak również nie dołączyli odpisu tego zarządzenia do złożonej skargi konstytucyjnej. Mimo braku wspomnianego odpisu w aktach



niniejszego postępowania wydaje się, że można przyjąć, iż upływ czasu od dnia doręczenia Skarżącej zarządzenia z dnia stycznia 2010 r. do wniesienia skargi konstytucyjnej przekroczył termin określony w art. 46 ust. 1 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym.

Z kolei, dołączona do skargi konstytucyjnej korespondencja obrońcy B S z Prokuraturą Krajową, Biurem do Spraw Przystępczości Zorganizowanej, Wydziałem Zamiejscowym w P w przedmiocie sporządzania notatek z przeglądu materiałów niejawnych oraz wydania odpisów i kserokopii materiałów tajnych prowadzona była w okresie od dnia do dnia czerwca 2008 r., czyli 25 miesięcy przed wniesieniem skargi konstytucyjnej. W tej sytuacji ocena charakteru prawnego pisma prokuratora Prokuratury Krajowej z dnia czerwca 2008 r. nie wydaje się konieczna.

Pełnomocnicy Skarżącej zaproponowali - jako przedmiot kontroli Trybunału Konstytucyjnego - jedynie zdanie drugie przepisu art. 156 § 4 Kodeksu postępowania karnego, przy pominięciu zdania pierwszego wspomnianej regulacji. Jak wywiedziono wyżej, nie wydaje się jednak, by zakwestionowany przepis można było uznać za podstawę orzeczenia o prawach i wolnościach Skarżącej, tj. postanowienia Sądu Okręgowego w W z dnia maja 2010 r.

Biorąc powyższe pod uwagę, zasadną wydaje się obrona poglądu, że postępowanie, w omawianym wyżej zakresie, podlega umorzeniu na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym - z uwagi na niedopuszczalność orzekania.

Zakwestionowany przez pełnomocników B S przepis § 10 ust. 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie sposobu postępowania z protokołami przesłuchań i innymi dokumentami lub przedmiotami, na które rozciąga się obowiązek zachowania tajemnicy

państwowej, służbowej albo związanej z wykonywaniem zawodu lub funkcji, w dniu wniesienia skargi konstytucyjnej, miał następujące brzmienie:

„§ 10. 3. Sporządzanie kopii, odpisów, wyciągów i notatek z dokumentów oraz akt oznaczonych klauzulą tajności jest niedopuszczalne.”.

Ustawa z dnia 5 sierpnia 2010 r. o ochronie informacji niejawnych (Dz. U. Nr 182, poz. 1228) zmieniła brzmienie przepisu art. 181 § 2 Kodeksu postępowania karnego, zawierającego upoważnienie dla Ministra Sprawiedliwości do wydania omawianego rozporządzenia (por. art. 108 pkt 4). Ustawa weszła w życie po upływie 3 miesięcy od dnia ogłoszenia, tj. w dniu 2 stycznia 2011 r. (por. art. 191). W związku z utratą mocy obowiązującej przepisu art. 181 § 2 Kodeksu postępowania karnego w dotychczasowym brzmieniu, utraciło również swą moc obowiązującą rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 czerwca 2003 r. Nowego rozporządzenia, realizującego upoważnienie ustawowe, zawarte w art. 181 § 2 Kodeksu postępowania karnego w jego aktualnie obowiązującym brzmieniu, do chwili obecnej Minister Sprawiedliwości nie wydał.

Zgodnie z art. 39 ust. 1 pkt 3 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym, Trybunał umarza na posiedzeniu niejawnym postępowanie, jeżeli akt normatywny w zakwestionowanym zakresie utracił moc obowiązującą przed wydaniem orzeczenia przez Trybunał. Jednakże, jak się wydaje, wydanie orzeczenia w niniejszej sprawie byłoby konieczne dla ochrony konstytucyjnych wolności i praw Skarżącej. Dlatego też należy wyrazić pogląd, że w niniejszej sprawie zachodzi sytuacja, o której mowa w art. 39 ust. 3 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym.

Przechodząc do oceny kwestionowanego przez pełnomocników Skarżącej unormowania w kontekście konstytucyjnego prawa do obrony, należałoby odnotować, że, zgodnie z art. 42 ust. 2 Konstytucji RP, każdy, przeciw komu prowadzone jest postępowanie karne, ma prawo do obrony we wszystkich stadiach postępowania. Może on w szczególności wybrać obrońcę lub na

zasadach określonych w ustawie korzystać z obrońcy z urzędu. Z kolei, art. 31 ust. 3 Konstytucji RP stanowi, że ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw.

W doktrynie przyjmuje się, że twórca Konstytucji uznał, iż w procesach karnych, w których zagrożone są najcenniejsze dla człowieka dobra osobiste, należy potwierdzić możliwość powoływania pełnomocników procesowych, a w pewnych sytuacjach tacy pełnomocnicy muszą działać nawet bez względu na wolę tudzież możliwości finansowe podejrzanego (por. Paweł Sarnecki [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, Komentarz*, III tom, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2003, tezy do art. 42, s. 9).

Przedstawiciele nauki prawa konstytucyjnego prezentują również pogląd, że oskarżonego w żadnych okolicznościach nie można pozbawić prawa zarówno do obrony możliwej, jak i obligatoryjnej. Wynika to z niebudzącej wątpliwości regulacji konstytucyjnej, przy czym sytuację oskarżonego (terminem tym można objąć także podejrzanego i skazanego) w świetle wymogów publicznoprawnych należy zakwalifikować do rzędu publicznych praw podmiotowych, które istnieją i które muszą być zrealizowane, i których nie może pozbawić nawet ustawodawca w drodze ustawy (por. Zdzisław Kegel [w:] *Konstytucje Rzeczypospolitej oraz Komentarz do Konstytucji RP z 1997 roku*, Wrocław 1998, s. 87).

Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego, konstytucyjne prawo do obrony należy rozumieć szeroko, jest ono bowiem nie tylko fundamentalną zasadą procesu karnego, ale też elementarnym standardem demokratycznego państwa prawnego. Prawo to przysługuje każdemu od chwili wszczęcia przeciwko niemu postępowania karnego (w praktyce - od chwili

przedstawienia mu zarzutów) aż do wydania prawomocnego wyroku, obejmuje również etap postępowania wykonawczego. Prawo do obrony w procesie karnym ma wymiar materialny i formalny. Obrona materialna to możliwość bronięcia przez oskarżonego jego interesów osobiście (np. możliwość odmowy składania wyjaśnień, prawo wglądu w akta i składania wniosków dowodowych). Obrona formalna to prawo korzystania z pomocy obrońcy z wyboru lub z urzędu. Obrońca jest pełnomocnikiem oskarżonego, jego procesowym przedstawicielem, a jego głównym zadaniem jest ochrona oskarżonego w taki sposób, by cel procesu karnego osiągnięty został z zagwarantowaniem prawa do obrony. Charakter działań obrońcy determinowany jest interesem prawnym oskarżonego, dla którego ochrony przepisy procedury karnej przewidują szereg koniecznych uprawnień (por wyrok z dnia 19 marca 2007 r., sygn. K 47/05, OTK ZU nr 3/A/2007, poz. 27, s. 268 oraz powołane tam orzecznictwo, jak również wyrok z dnia 9 lipca 2009 r., sygn. K 31/08, OTK ZU nr 7/A/2009, poz. 107, s. 1082 oraz powołane tam orzecznictwo).

Trybunał Konstytucyjny stanął również na stanowisku, że prawo do obrony nie jest prawem absolutnym. Ograniczenia tego prawa podlegają ocenie przez pryzmat art. 31 ust. 3 Konstytucji, który formułuje kumulatywnie ujęte przesłanki dopuszczalności ograniczeń w korzystaniu z konstytucyjnych praw i wolności. Są to: ustawowa forma ograniczenia, istnienie w państwie demokratycznym konieczności wprowadzenia ograniczenia, funkcjonalny związek ograniczenia z realizacją wskazanych w art. 31 ust. 3 wartości (bezpieczeństwo państwa, porządek publiczny, ochrona środowiska, zdrowie i moralność publiczna, wolności i prawa innych osób) oraz zakaz naruszania istoty danego prawa lub wolności. Stwierdzenie, że ograniczenia mogą być ustanawiane tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie, nakazuje rozważyć: czy wprowadzona regulacja jest w stanie doprowadzić do zamierzonych przez nią skutków; czy regulacja ta jest niezbędna dla ochrony interesu publicznego, z którym jest połączona; czy efekty wprowadzonej

regulacji pozostają w proporcji do ciężarów nakładanych przez nią na obywatela (por. wyrok z dnia 3 czerwca 2008 r., sygn. K 42/07, OTK ZU nr 5/A/2008, poz. 77, s. 753 oraz powołane tam orzecznictwo).

Oceniając zakwestionowany przepis § 10 ust. 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 czerwca 2003 r. w kontekście przytoczonych wyżej poglądów doktryny i orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, wypada odnotować, że, w świetle art. 181 § 1 Kodeksu postępowania karnego, sąd przesłuchuje świadka anonimowego na rozprawie z wyłączeniem jawności. Z kolei unormowanie art. 156 § 4 Kodeksu postępowania karnego (zarówno w brzmieniu obecnym, jak i w brzmieniu obowiązującym w dniu wniesienia skargi konstytucyjnej) uprawnia prezesa sądu lub sąd do określania rygorów, od spełnienia których uzależnione jest przeglądanie akt oraz sporządzanie odpisów i kserokopii zawierających informacje niejawne. W końcu, zdanie drugie tego ostatniego przepisu zakazuje wydawania jedynie uwierzytelnionych odpisów i kserokopii (a więc określonej kategorii odpisów i kserokopii, a nie wszystkich odpisów i kserokopii, o których mowa w zdaniu pierwszym).

Kategoryczny zakaz sporządzania kopii, odpisów, wyciągów i notatek z dokumentów oraz akt, oznaczonych klauzulą tajności, nie wynika zatem wprost z ustawy, a jedynie z aktu podustawowego, tj. z zaskarżonego § 10 ust. 3 rozporządzenia w sprawie sposobu postępowania z protokołami przesłuchań i innymi dokumentami lub przedmiotami, na które rozciąga się obowiązek zachowania tajemnicy państwowej, służbowej albo związanej z wykonywaniem zawodu lub funkcji.

W uzasadnieniu skargi konstytucyjnej, pełnomocnicy Skarżącej przedstawili obszerną argumentację twierdzenia, iż zakaz sporządzania notatek podczas zapoznawania się z obszernym materiałem dowodowym o charakterze niejawnym, w połączeniu z brakiem możliwości sporządzania takich notatek podczas rozpraw odbywających się z wyłączeniem jawności, wyłącza możliwość skutecznej realizacji prawa do obrony. Argumentacja ta, w

znacznym zakresie, wydaje się zasadna. Tym samym należałoby uznać, że zakaz sporządzania wspomnianych wyżej notatek stanowi ograniczenie konstytucyjnego prawa do obrony. Ograniczenie to dotyka nie tylko oskarżonego i jego obrońcę, ale, jak się wydaje, zawęża również zakres uprawnień prezesa sądu lub sądu, o których mowa w art. 156 § 4 w zdaniu pierwszym Kodeksu postępowania karnego.

Dopuszczalność omawianego ograniczenia prawa do obrony budzi zresztą wątpliwości nie tylko w kontekście wprowadzenia go w drodze rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości, a nie w ustawie. Skoro bowiem prawodawca unormował sposób postępowania, w postępowaniu karnym, z różnymi dokumentami zawierającymi informacje niejawne, trudno znaleźć przekonywające (w rozumieniu art. 31 ust. 3 Konstytucji RP) argumenty, uzasadniające wprowadzenie zakazu sporządzania omawianych notatek zamiast przyjęcia regulacji dotyczących takiego postępowania ze sporządzonymi notatkami, które zapewniłoby właściwą ochronę informacji niejawnych przed nieuprawnionym ujawnieniem.

Tym samym, analizowana regulacja, choć niewątpliwie bardziej dogodna dla podmiotów mających za zadanie ochronę informacji niejawnych, nie wydaje się jednak niezbędna dla ochrony interesu publicznego, z którym jest połączona, a jej efekty uzyskiwane są kosztem nieproporcjonalnych ciężarów nakładanych przez nią na obywatela, w rozumieniu orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego.

Na marginesie wypadałoby odnotować, że podobne wątpliwości natury konstytucyjnej budzą również pozostałe zakazy, zawarte w tej części § 10 ust. 3 rozporządzenia w sprawie sposobu postępowania z protokołami przesłuchań i innymi dokumentami lub przedmiotami, na które rozciąga się obowiązek zachowania tajemnicy państwowej, służbowej albo związanej z wykonywaniem zawodu lub funkcji, która nie stanowiła podstawy postanowienia Sądu Okręgowego w W z dnia maja 2010 r. Wydaje się jednak, że

wątpliwości te powinny zostać wzięte pod uwagę podczas prac legislacyjnych nad nowym rozporządzeniem Ministra Sprawiedliwości, mającym stanowić wykonanie upoważnienia ustawowego, zawartego w aktualnie obowiązującym art. 181 § 2 Kodeksu postępowania karnego.

Biorąc powyższe pod uwagę należałoby uznać, że przepis § 10 ust. 3 rozporządzenia w sprawie sposobu postępowania z protokołami przesłuchań i innymi dokumentami lub przedmiotami, na które rozciąga się obowiązek zachowania tajemnicy państwowej, służbowej albo związanej z wykonywaniem zawodu lub funkcji, w zakresie, w jakim uniemożliwia oskarżonemu i jego obrońcy sporządzanie notatek z dokumentów oraz akt oznaczonych klauzulą tajności w sprawie karnej, koliduje z konstytucyjnym prawem do obrony oraz konstytucyjnymi przesłankami dopuszczalności ograniczeń wolności i praw. Tym samym zaskarżony przez pełnomocników B S przepis rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości, we wskazanym wyżej zakresie, jest niezgodny z art. 42 ust. 2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

Przechodząc do oceny zakwestionowanego w skardze konstytucyjnej unormowania w kontekście konstytucyjnego prawa do sądu, należałoby odnotować, że, zgodnie z art. 45 ust. 1 ustawy zasadniczej, każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd. Z kolei, art. 2 Konstytucji RP stanowi, że Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej.

Zgodnie z orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego, prawo do sądu obejmuje w szczególności cztery podstawowe elementy: prawo dostępu do sądu, prawo do odpowiedniego ukształtowania procedury sądowej zgodnie z wymogami sprawiedliwości i jawności, prawo do uzyskania wiążącego rozstrzygnięcia sprawy przez sąd oraz prawo do odpowiedniego ukształtowania ustroju i pozycji organów rozpoznających sprawę. Trybunał Konstytucyjny

wielokrotnie wyjaśniał znaczenie konstytucyjnych standardów sprawiedliwego postępowania sądowego. Sprawiedliwość proceduralna należy do istoty konstytucyjnego prawa do sądu, albowiem prawo do sądu bez zachowania standardu rzetelności postępowania byłoby prawem fasadowym (por. wyrok z dnia 21 lipca 2009 r., sygn. K 7/09, OTK ZU nr 7/A/2009, poz. 113, s. 1186 - 1187 oraz powołane tam orzecznictwo).

W przytoczonych we wcześniejszej części uzasadnienia niniejszego stanowiska orzeczeniach Trybunał Konstytucyjny stanął także na stanowisku, że prawo do obrony jest również fundamentalną zasadą procesu karnego oraz elementarnym standardem demokratycznego państwa prawnego (por. wyroki: sygn. K 47/05, *op. cit.* s. 268 oraz sygn. K 31/08, *op. cit.* s. 1082).

W konsekwencji, przedstawione wyżej zastrzeżenia, odnośnie zgodności zakwestionowanego § 10 ust. 3 analizowanego rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 czerwca 2003 r. z wzorcem zawartym w art. 42 ust. 1 Konstytucji RP, determinują krytyczną ocenę wspomnianego przepisu rozporządzenia w kontekście art. 2 i art. 45 ust. 1 ustawy zasadniczej. Podobnie, wydaje się, że wywody zawarte we wcześniejszej części uzasadnienia niniejszego stanowiska, dotyczące nieproporcjonalnego ograniczenia przez zaskarżoną regulację prawa do obrony, zachowują również aktualność podczas kontroli zgodności tej regulacji z prawem do odpowiednio ukształtowania procedury sądowej, jako części składowej prawa do sądu, oraz z zasadą demokratycznego państwa prawnego.

Biorąc powyższe pod uwagę należałoby uznać, że przepis § 10 ust. 3 rozporządzenia w sprawie sposobu postępowania z protokołami przesłuchań i innymi dokumentami lub przedmiotami, na które rozciąga się obowiązek zachowania tajemnicy państwowej, służbowej albo związanej z wykonywaniem zawodu lub funkcji, w zakresie, w jakim uniemożliwia oskarżonemu i jego obrońcy sporządzanie notatek z dokumentów oraz akt oznaczonych klauzulą tajności w sprawie karnej, jest niezgodny z art. 2 i art. 45 ust. 1 Konstytucji RP.



Przechodząc do oceny kwestionowanego przez pełnomocników Skarżącej unormowania w kontekście konstytucyjnej zasady równości, należałoby odnotować, że, zgodnie z art. 32 ust. 1 ustawy zasadniczej, wszyscy są wobec prawa równi i wszyscy mają prawo do równego traktowania przez władze publiczne.

Analizowana regulacja, zawarta w § 10 ust. 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 czerwca 2003 r., jest adresowana do wszystkich uczestników postępowania karnego i nie zawiera w tym zakresie żadnych zróżnicowań. W szczególności, w treści przepisu nie występują takie określenia, jak: prokurator, oskarżony czy obrońca.

W uzasadnieniu skargi konstytucyjnej pełnomocnicy Skarżącej poruszają problematykę usytuowania kancelarii tajnych, obostrzeń w postępowaniu karnym, jeżeli w materiale dowodowym zawarte są informacje niejawne (art. 100 § 5, art. 106, art. 157 § 2, art. 181, art. 338 § 3, art. 360, art. 362 i art. 364 Kodeksu postępowania karnego oraz § 12 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 czerwca 2003 r. w sprawie sposobu postępowania z protokołami przesłuchań i innymi dokumentami lub przedmiotami, na które rozciąga się obowiązek zachowania tajemnicy państwowej, służbowej albo związanej z wykonywaniem zawodu lub funkcji) oraz szczególnych uprawnień prokuratora w toku postępowania (art. 158 § 1 Kodeksu postępowania karnego oraz art. 15 ust. 1 wspomnianego wyżej rozporządzenia). Jednakże żadnego z unormowań, dotyczących powyższej problematyki, nie zaproponowano w skardze konstytucyjnej jako przedmiotu kontroli ze strony Trybunału Konstytucyjnego, ani w kontekście art. 32 ust. 1 ustawy zasadniczej, ani żadnego innego wzorca zawartego w regulacjach Konstytucji RP.

Nadto, uzasadnienie skargi konstytucyjnej zawiera (również w omawianym zakresie) argumentację związaną z wiążącymi Polskę umowami międzynarodowymi. Jednakże odniesienie się do tej problematyki nastąpi w dalszej części uzasadnienia niniejszego stanowiska.

Reasumując, analiza skargi konstytucyjnej skłania do wyrażenia poglądu, iż pełnomocnicy Skarżącej nie przedstawili wystarczającej argumentacji, pozwalającej w sposób skuteczny zakwestionować zgodność zaskarżonego przepisu z zasadą równości. Tym samym, przepis § 10 ust. 3 rozporządzenia w sprawie sposobu postępowania z protokołami przesłuchań i innymi dokumentami lub przedmiotami, na które rozciąga się obowiązek zachowania tajemnicy państwowej, służbowej albo związanej z wykonywaniem zawodu lub funkcji, należy uznać za zgodny z art. 32 ust. 1 Konstytucji RP.

Na zakończenie, wypadałoby odnotować, że istotna część argumentacji, zawartej w uzasadnieniu skargi konstytucyjnej, dotyczy kolizji zakwestionowanych przez pełnomocników Skarżącej regulacji z wywiedzionymi w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka standardami ochrony jednostki w postępowaniu karnym w zakresie dostępu do akt postępowania, w kontekście art. 6 ust. 3 Europejskiej konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności.

W przypadku rozpatrywania przez Trybunał Konstytucyjny pytania prawnego lub wniosku argumentacja taka prawdopodobnie mogłaby zostać uznana za istotną, jednakże niniejsze postępowanie toczy się na skutek wniesienia do Trybunału skargi konstytucyjnej.

W doktrynie przyjmuje się, że wobec wyraźnego brzmienia art. 79 ust. 1 Konstytucji, iż „każdy, czyje konstytucyjne wolności lub prawa zostały naruszone, ma prawo (...) wnieść skargę”, nie można dopuścić skargi, w której punktem odniesienia byłoby tylko prawo międzynarodowe, podczas gdy akty prawa międzynarodowego mogłyby stanowić punkt odniesienia dla wniosku o stwierdzenie niekonstytucyjności ustawy (por. Janusz Trzciniński [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, Komentarz*, I tom, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 1999, tezy do art. 79, s. 15).

Kwestia, czy umowa międzynarodowa może stanowić podstawę skargi konstytucyjnej, niejednokrotnie była przedmiotem rozważań Trybunału Konstytucyjnego. Zgodnie z orzecznictwem Trybunału, brzmienie art. 79 ust. 1 Konstytucji RP nie uzasadnia przyjęcia za podstawę kontroli aktu normatywnego takiej normy prawa międzynarodowego, która nie znajduje odzworowania w naszej Konstytucji. Przepis ten jednoznacznie mówi o „konstytucyjnych prawach i wolnościach” oraz wnoszeniu skargi w sprawie „zgodności z Konstytucją”. Podstawą skargi konstytucyjnej jest zatem zarzut naruszenia konstytucyjnych praw i wolności skarżącego. Mogą to być wszelkie prawa i wolności, pod warunkiem, że są sformułowane w Konstytucji (por. wyroki: z dnia 10 lipca 2000 r., sygn. SK 21/99, OTK ZU nr 5/2000, poz. 144, s. 833 oraz z dnia 7 maja 2002 r., sygn. SK 20/00, OTK ZU nr 3/A/2002, poz. 29, s. 388).

Biorąc pod uwagę powyższe orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego, przeprowadzenie oceny argumentacji zawartej w skardze konstytucyjnej, a dotyczącej kolizji kwestionowanych regulacji z normami prawa międzynarodowego, nie wydaje się konieczne.

Z tych wszystkich względów, wnoszę jak na wstępie.

z upoważnienia  
Prokuratora Generalnego  
*Robert Mętnand*  
Zastępca Prokuratora Generalnego