



detektywistycznych w ramach agencji [REDAKTOWANE], wykonywał czynności zastrzeżone ustawowo do organów i instytucji państwowych, polegające na założeniu i posługiwaniu się urządzeniem elektronicznym – lokalizatorem GPS [REDAKTOWANE]

[REDAKTOWANE] tj. czynu wyczerpującego dyspozycję art. 45 art. 45 ustawy z dnia 6 lipca 2001 r. o usługach detektywistycznych (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 129) (dalej: „ustawy o usługach detektywistycznych”) i na podstawie tego przepisu wymierzył mu karę grzywny. Na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę, wyrokiem z dnia [REDAKTOWANE] maja 2020 r., w sprawie o sygn. akt [REDAKTOWANE], Sąd Okręgowy w S [REDAKTOWANE] utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

Skarżący wyczerpał drogę sądową i nie dysponuje już żadnym środkiem prawnym, który umożliwiłby uchYLENIE lub zmianę ww. wyroku Sądu Rejonowego w W [REDAKTOWANE]. Skarżący nie składał innych nadzwyczajnych środków zaskarżenia.

Wyrok Sądu Okręgowego w S [REDAKTOWANE] został doręczony wraz z uzasadnieniem pełnomocnikowi skarżącego w dniu 4 czerwca 2020 roku, co otwiera drogę do wystąpienia z niniejszą skargą konstytucyjną.

## **II. Wskazanie orzeczenia ostatecznego, z którym łączone jest naruszenie praw konstytucyjnych**

Skarżący łączy naruszenie wskazanego w niniejszej skardze prawa konstytucyjnego z wydaniem wyroku przez Sąd Rejonowy w W [REDAKTOWANE] z dnia [REDAKTOWANE] października 2019 r. w sprawie o sygn. akt [REDAKTOWANE], który został następnie utrzymany w mocy wyrokiem Sądu Okręgowego w S [REDAKTOWANE] z dnia [REDAKTOWANE] maja 2020 r. w sprawie o sygn. akt [REDAKTOWANE]

Wyrok Sądu Okręgowego w S [REDAKTOWANE] jest ostatecznym orzeczeniem wydanym w sprawie.

## **III. Wskazanie naruszonych praw konstytucyjnych**

Podstawą prawną skazania skarżącego był art. 45 ustawy o usługach detektywistycznych, który pozostaje sprzeczny z zasadą *nullum crimen, nulla poena sine lege certa*, wywodzoną z art. 42 ust. 1 zdanie pierwsze w zw. z art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej:

**Art. 42. [Odpowiedzialność karna; prawo do obrony; domniemanie niewinności]**  
*1. Odpowiedzialności karnej podlega ten tylko, kto dopuścił się czynu zabronionego pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia. [...]*

Wskazany przepis Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej statuuje zasadę *nullum crimen sine lege poenali anteriori*, która na poziomie ustawowym jest powtórzona w art. 1 § 1 k.k. Wynikają z niej następujące reguły szczególne:

- czyny zabronione muszą być określone w ustawie (*nullum crimen sine lege scripta*),
- **typy przestępstw muszą być określone w sposób maksymalnie dokładny (*nullum crimen sine lege certa*)**,
- niedopuszczalne jest stosowanie (niekorzystnej dla sprawcy) analogii i wykładni rozszerzającej,
- ustawa karna wprowadzająca odpowiedzialność karną lub ją zaostrzająca nie może działać wstecz (*nullum crimen sine lege praevia, lex retro non agit*).

Z punktu widzenia niniejszej sprawy istotne znaczenie ma zasada określoności przepisów prawa karnego, która jest uznawana w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego za zasadę gwarantowaną nie tylko w Konstytucji oraz w kodeksie karnym, lecz także w aktach prawa międzynarodowego, które wiążą Rzeczpospolitą Polską (zob. uzasadnienie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 17 stycznia 2019 r. K 1/18). W tym zakresie Trybunał wskazuje m.in. na art. 7 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmienionej następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełnionej Protokołem nr 2 (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284, ze zm.), art. 15 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych, otwartego do podpisu w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 r. (Dz. U. z 1977 r. Nr 38, poz. 167 - zał.) oraz art. 49 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej, załączonej do Traktatu z Lizbony zmieniającego Traktat o Unii Europejskiej i Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską, sporządzonego w Lizbonie dnia 13 grudnia 2007 r. (Dz. U. z 2009 r. Nr 203, poz. 1569).

Powyższa zasada znajduje zastosowanie do wszystkich przepisów prawa karnego, także do tzw. przepisów karnych niepełnych (niezupełnych, lub niekompletnych), a więc takich, które odsyłają do innego lub innych aktów prawnych. **Wymóg określoności wynikający z zasady *nullum crimen, nulla poena sine lege certa* nakazuje, aby każdy przepis prawa karnego był skonstruowany w taki sposób, aby adresat normy prawnokarnej był w stanie zrekonstruować, jedynie na podstawie przepisu ustawy, zasadnicze znamiona czynu zabronionego.** Trybunał przywoływał w tym zakresie poglądy doktryny: „*W tym kontekście w piśmiennictwie podkreśla się, że "[n]ieokreśloność przestępstwa może też polegać na świadomym posługiwaniu się przez ustawodawcę opisem przestępstwa wprawdzie precyzyjnym, ale tak szerokim, że jego dosłowne stosowanie nie jest możliwe i wybór przypadków, w których dochodzi do odpowiedzialności karnej pozostawia się organom ścigania i sądom (...). Jest oczywiste, że w państwie praworządnym nie powinny obowiązywać przepisy karne, których ustawodawca nie potrafi sformułować dokładnie ani nie ma na to szans w drodze orzecznictwa SN. Ustawodawca nie może bowiem wymagać od obywatela uświadomienia sobie zakresu zakazu karnego i przestrzegania go, jeżeli sam nie jest w stanie określić wyraźnie jego granic" (L. Gardocki, op. cit., s. 16).*” (zob. uzasadnienie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 17 stycznia 2019 r., sygn. K 1/18).

W orzecznictwie Sądu Najwyższego oraz Trybunału Konstytucyjnego wielokrotnie podkreślano, że zasada określoności przepisów prawa karnego nakazuje doprecyzowanie każdego elementu konstruowanej normy prawnokarnej, tak aby nie dopuszczać do dowolności w jej stosowaniu przez właściwe organy władzy publicznej (zob. uzasadnienie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 17 stycznia 2019 r., sygn. K 1/18). **W tym zakresie istotne znaczenie ma zwłaszcza pogląd wyrażony przez Trybunał Konstytucyjny w wyroku pełnego składu z 5 marca 2003 r., sygn. K 7/01. Trybunał zaznaczył, że niejasność prawa i jego nadmierne skomplikowanie prowadzą do rozbieżnych interpretacji; dotyczy to zwłaszcza tzw. kaskadowych odesłań, które mogą spowodować kompletną nieczytelność przepisu; w takich wypadkach powstaje konieczność oceny czy ustawodawca utrzymał się jeszcze w zakresie przysługującej mu swobody regulacyjnej.**

#### **IV. Wskazanie sposobu naruszenia praw konstytucyjnych**

Wydanie wobec skarżącego wyroku skazującego na podstawie art. 45 ustawy o usługach detektywistycznych, w oparciu o który sądy obu instancji przyjęły, że jego ustalone zachowanie polegające na założeniu i posługiwaniu się urządzeniem elektronicznym – [REDAKTOWANE], wypełniło znamiona czynu zabronionego określonego w tym przepisie, narusza wolność skarżącego od sankcji karnej przewidzianej w sposób dostatecznie określony w przepisie ustawy sformułowanym z zachowaniem zasad prawidłowej legislacji (zasady wynikające z art. 42 ust. 1 w zw. z art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej). Z uwagi na treść art. 45 ustawy o usługach detektywistycznych skarżący – jako adres normy prawnokarnej wyrażonej w tym przepisie, mógł pozostawiać w uzasadnionym przekonaniu, że licencjonowany detektyw może w ramach wykonywanej działalności posługiwać się urządzeniem w postaci lokalizatora GPS. Podnoszę, że w tym zakresie, przepis ten pozostawia *de facto* dowolność w ustaleniu znamion czynu zabronionego.

Na powyższe wskazuje sposób argumentacji oferowanej przez sądy obu instancji w sprawie skarżącego. Zarówno sąd rejonowy, jak i sąd okręgowy posiłkowały się wykładnią art. 45 ustawy o usługach detektywistycznych dokonaną przez Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 28 listopada 2013 r., sygn. I KZP 17/13, jednakże uszła ich uwadze zmiana treści art. 19 ust. 6 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 360 z późn. zm.) (dalej: „ustawa o policji”), na który wskazywał Sąd Najwyższy. Dokonana ustawą z dnia 15 stycznia 2016 r. o zmianie ustawy o Policji oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 147) nowelizacja tego przepisu spowodowała, że usunięto z niego słowa: „*stosowaniu środków technicznych umożliwiających uzyskiwanie w sposób, niejawni informacji i dowodów oraz ich utrwalanie, a w szczególności*”, a z tych dokładnie słów Sąd Najwyższy wywodził potencjalną możliwość penalizacji stosowania lokalizatorów GPS. Dodany zaś przepis punktu 4) (art. 19 ust. 6 pkt 4) ustawy o policji) dotyczy **uzyskiwania i utrwalania danych** „*zawartych w informatycznych nośnikach danych, telekomunikacyjnych urządzeniach końcowych, systemach informatycznych i teleinformatycznych*”, **nie zaś samego posługiwania się systemem informatycznym, teleinformatycznym czy telekomunikacyjnym**

urządzeniem końcowym (tym ostatnim jest, np. telefon zarówno komórkowy, jak i stacjonarny, faks, czy też podłączony do Internetu komputer). Taka argumentacja została przedstawiona w apelacji wywiezionej od wyroku Sądu Rejonowego w W z dnia października 2019 r., sygn. i Sąd Okręgowy w S w uzasadnieniu wyroku z dnia maja 2020 r., sygn. wyjaśnił tę wadliwość „uzupełniając” wykładnię art. 45 ustawy o usługach detektywistycznych, nie tylko poprzez odesłanie do art. 7 i 2 ustawy o usługach detektywistycznych oraz do art. 19 ust. 6 pkt 4) ustawy o policji, ale także do ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 2460 z późn. zm.) (dalej: „ustawa prawo telekomunikacyjne”). Sąd ten wskazał:

*„Brzmi to dość enigmatycznie, ale rozwinięcie tych terminów znajduje się wprost w prawie telekomunikacyjnym. Art. 180c tego prawa wyraźnie stanowi, że dane telekomunikacyjne są to:*

- 1) dane niezbędne do ustalenia zakończenia sieci, telekomunikacyjnego urządzenia końcowego, użytkownika końcowego: inicjującego połączenie lub co do którego kierowane jest połączenie*
- 2) dane niezbędne do określenia daty i godziny połączenia oraz czasu jego trwania*
- 3) dane niezbędne do określenia rodzaju połączenia*
- 4) dane niezbędne do określenia lokalizacji telekomunikacyjnego urządzenia końcowego.*

*Zakres danych telekomunikacyjnych jest więc bardzo szeroki. Ze względów praktycznych grupuje się go w 3 obszary. Pierwszy stanowią dane abonenckie, tj. dane użytkownika sieci. Drugi – dane bilingowe tj. dane o wykonywanych lub odbieranych połączeniach, próbach połączeń, czasie ich trwania itd. i są to tzw. Dane o ruchu użytkownika w sieci telekomunikacyjnej. Trzecią grupę stanowią dane lokalizacyjne czyli dane pozwalające na określenie usytuowania lub przemieszczania się urządzenia telekomunikacyjnego, a tym samym zwykle także jego użytkownika. W tej sprawie użytkownikiem był oskarżony, a nie pokrzywdzony, ██████████*

*Wobec powyższych wywodów nie sposób nie stwierdzić, że prawo reguluje wprost używanie lokalizatorów GPS do celów rozpoznawczych wobec osób trzecich, które nie mają wiedzy o założeniu takiego urządzenia.”*

Sąd Okręgowy w S wywiódł z treści art. 180c ustawy prawo telekomunikacyjnie określone znamiona czynu zabronionego opisanego w art. 45 ustawy o usługach detektywistycznych i przyjął, że jest to regulacja „wprost wynikająca z tej ustawy”. Tymczasem przepis art. 180c ustawy prawo telekomunikacyjne określa jedynie zakres danych objętych obowiązkami przewidzianymi w art. 180a ust. 1 tej ustawy, czyli obowiązkami określonego przechowywania danych. W żadnej mierze przepis ten nie stanowi definicji ustawowej „danych zawartych w informatycznych nośnikach danych, telekomunikacyjnych urządzeniach końcowych, systemach informatycznych i teleinformatycznych” o jakich mowa w art. 19 ust. 6 pkt 4) ustawy o policji:

**Art. 180c. [Zakres danych podlegających retencji]**

1. *Obowiązkiem, o którym mowa w art. 180a ust. 1, objęte są dane niezbędne do:*
  - 1) *ustalenia zakończenia sieci, telekomunikacyjnego urzędnika końcowego, użytkownika końcowego:*
    - a) *inicjującego połączenie,*
    - b) *do którego kierowane jest połączenie;*
  - 2) *określenia:*
    - a) *daty i godziny połączenia oraz czasu jego trwania,*
    - b) *rodzaju połączenia,*
    - c) *lokalizacji telekomunikacyjnego urzędnika końcowego.*
2. *Minister właściwy do spraw informatyzacji w porozumieniu z ministrem właściwym do spraw wewnętrznych, mając na uwadze rodzaj wykonywanej działalności telekomunikacyjnej przez operatorów publicznej sieci telekomunikacyjnej lub dostawców publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych, dane określone w ust. 1, koszty pozyskania i utrzymania danych oraz potrzebę unikania wielokrotnego zatrzymywania i przechowywania tych samych danych, określi, w drodze rozporządzenia:*
  - 1) *szczegółowy wykaz danych, o których mowa w ust. 1;*
  - 2) *rodzaje operatorów publicznej sieci telekomunikacyjnej lub dostawców publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych obowiązanych do zatrzymywania i przechowywania tych danych.*

#### **V. Uzasadnienie zarzutu niezgodności art. 45 ustawy o usługach detektywistycznych z art. 42 ust. 1 w zw. z art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej**

Przepis art. 45 ustawy o usługach detektywistycznych stanowi tzw. przepis karny niepełny (czy też niezupełny lub niekompletny), a więc taki, który odsyła do innego aktu prawnego:

***Art. 45. [Wykonywanie czynności zastrzeżonych dla organów i instytucji państwowych]***

*Kto podczas świadczenia usług detektywistycznych wykonuje czynności ustawowo zastrzeżone dla organów i instytucji państwowych, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo karze pozbawienia wolności do lat 3.*

Ustawa o usługach detektywistycznych ani żaden inny akt prawny nie definiuje pojęcia „czynności ustawowo zastrzeżonych dla organów i instytucji państwowych”. Jedyne wskazówką może być art. 7 ustawy o usługach detektywistycznych, lecz zwracam uwagę, że posługuje się on inną terminologią niż art. 45 tej ustawy:

***Art. 7. [Zakazane środki i metody przy wykonywaniu usług detektywistycznych]***

*Wykonując usługi detektywistyczne, o których mowa w art. 2 ust. 1, detektyw nie może stosować środków technicznych oraz metod i czynności operacyjno-rozpoznawczych, zastrzeżonych dla upoważnionych organów na mocy odrębnych przepisów.*

Mimo rozbieżności w treści tych przepisów zwykło się, a przynajmniej tak wynika z analizy znanych mi orzeczeń sądów powszechnych oraz Sądu Najwyższego, łączyć pojęcie „czynności ustawowo zastrzeżonych dla organów i instytucji państwowych” ze „stosowaniem środków technicznych oraz metod i czynności operacyjno-rozpoznawczych, zastrzeżonych dla upoważnionych organów”. Uważam, że powyższe wynika z wadliwości legislacyjnej tej normy prawa karnego, która nie spełnia wymogu określoności wynikającego z zasady *nullum crimen, nulla poena sine lege certa*, bowiem adresat normy prawnokarnej nie jest w stanie zrekonstruować na podstawie tego przepisu ustawy zasadniczych znamion czynu zabronionego. Dlatego też sądy powszechne i Sąd Najwyższy chętnie sięgają do art. 7 ustawy o usługach detektywistycznych, bowiem pojęcia użyte w tym przepisie znane są innym ustawom regulującym funkcjonowanie służb i instytucji państwowych. W mojej ocenie, już z tego powodu należy odmówić konstytucyjności art. 45 ustawy o usługach detektywistycznych.

Podnoszę bowiem, że o ile sam fakt posłużenia się odesłaniem w przepisie penalizującym dane zachowanie nie jest wystarczający dla stwierdzenia niezgodności kwestionowanego przepisu z art. 42 ust. 1 zdanie pierwsze w zw. z art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, tak „ (...) wykluczone jest takie niedoprecyzowanie któregośkolwiek elementu normy prawnokarnej, które powodowałoby dowolność w jej stosowaniu przez właściwe organy władzy publicznej czy umożliwiałoby «zawłaszczanie» przez te organy pewnych sfer życia i represjonowanie zachowań, które nie zostały *expressis verbis* określone jako zabronione w przepisie prawa karnego” (zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 9 czerwca 2010 r., sygn. SK 52/08. W przytoczonym orzeczeniu Trybunał uznał, że “[n]akazu określoności (*nullum crimen sine lege*) nie spełnia przepis ustawy karnej wówczas, gdy adresat normy prawnokarnej nie jest w stanie zrekonstruować, jedynie na jego podstawie, zasadniczych znamion czynu zabronionego. Przepis ustawy karnej musi stwarzać podmiotowi odpowiedzialności karnej realną możliwość takiej rekonstrukcji prawnokarnych konsekwencji zachowania. Jeśli wynik tego testu jest pozytywny, to dany przepis prawa represyjnego jest zgodny z zasadami *nullum crimen sine lege scripta* oraz *nullum crimen sine lege certa*. Zasady te gwarantują jednakże, że odpowiedzialność karną może ponieść tylko sprawca czynu zabronionego przez ustawę, nie zaś, że ustawa taka będzie zawierała opis każdego możliwego zachowania, które wyczerpuje znamiona tego czynu”. Przepis art. 45 ustawy o usługach detektywistycznych takich standardów nie spełnia.

Tym samym podnoszę, że wykładnia art. 45 ustawy o usługach detektywistycznych odnosząca się posiłkowo do art. 7 tej ustawy, również nie realizuje wymogu określoności wynikającego z zasady *nullum crimen, nulla poena sine lege certa*. O ile bowiem słusznie przyjmuje się, że pojęcie „czynności operacyjno-rozpoznawczych, zastrzeżonych dla upoważnionych organów” (art. 7 ustawy o usługach detektywistycznych) mieści się w pojęciu „czynności ustawowo zastrzeżonych dla organów i instytucji państwowych” (art. 45 tej ustawy), tak wciąż nie jest to określenie precyzyjne. Pojęcie „czynności operacyjno-rozpoznawcze” uregulowane są m.in. w następujących ustawach:

- ustawie o Policji,
- ustawie o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu,

- ustawie o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym,
- ustawie o Straży Granicznej,
- ustawie o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służbie Wywiadu Wojskowego,
- ustawie o Żandarmerii Wojskowej i wojskowych organach porządkowych,
- ustawie o kontroli skarbowej,
- ustawie o Służbie Celnej,
- ustawie o Biurze Ochrony Rządu.

**Żadna z tych ustaw nie definiuje jednak pojęcia czynności operacyjno-rozpoznawczych, a nadto, żadna z nich nie zawiera sformułowania, by określone w nich poszczególne czynności operacyjno-rozpoznawcze miały być „zastrzeżone” dla tych właśnie służb państwowych.** Zwrot „czynności ustawowo zastrzeżone” nie jest terminem ustawowym, jest to zwrot nieokreślony (zob. G. Gozdór, *Usługi detektywistyczne. Komentarz*, Warszawa 2006, s. 75–86). Samo zaś pojęcie „czynności operacyjno-rozpoznawczych” jest różnie definiowane, a ustawodawca ogranicza się jedynie do wskazania celów, jakim mają służyć czynności operacyjno-rozpoznawcze, co czyni jednak w sposób zróżnicowany i niekonsekwentny (zob. D. Szumiło-Kulczycka, *Czynności operacyjno-rozpoznawcze i ich relacje do procesu karnego*, Warszawa 2012, s. 357 i n.).

W mojej ocenie powyższe powoduje, iż znamiona przestępstwa określonego w art. 45 ustawy o usługach detektywistycznych nie zostały z dostateczną precyzją zdefiniowane, co narusza prawo skarżącego do tego, by grożąca mu sankcja karna była dostatecznie precyzyjnie określona. Oprócz argumentacji abstrakcyjnej, nieodnoszącej się do konkretnych rozstrzygnięć sądów powszechnych, wskazuję, że także analiza dostępnych orzeczeń sądów powszechnych (choć nie jest ich zbyt wiele) wskazuje, że wykładnia art. 45 o usługach detektywistycznych jest różna, niespójna, tj. zdarzało się zarówno, że sądy uznawały zachowanie polegające na posługiwaniu się przez licencjonowanych detektywów lokalizatorami GPS za wypełniające znamiona czynu zabronionego opisanego w tym przepisie, jak też prezentowano pogląd, że takie zachowanie przestępstwa nie stanowi. Oprócz przedstawionych już wyżej przykładów stosowania przez sądy powszechne art. 45 ustawy o usługach detektywistycznych (wyroki Sądu Rejonowego w W z dnia października 2019 r. w sprawie o sygn. akt oraz Sądu Okręgowego w S z dnia maja 2020 r. w sprawie o sygn. akt ) podobne zapatrywanie przedstawiono w wyrok Sądu Okręgowego w Suwałkach z dnia sygn. II Ka 267/13, który był jednak wydany już przy uwzględnieniu wykładni dokonanej przez Sąd Najwyższy w uzasadnieniu postanowienia z dnia 28 listopada 2013 r. sygn. I KZP 17/13.

Podnoszę jednak, że w wyroku Sądu Rejonowego w Olecku z dnia 28 marca 2013 r. sygn. II K 146/12 (poprzedzonego dwukrotnym umorzeniem postępowania przygotowawczego przez prokuraturę, która również nie uznawała takiego zachowania za wyczerpującego znamiona przestępstwa) nie kwalifikowano takiego zachowania za wypełniające znamiona przestępstwa opisanego w art. 45 o usługach detektywistycznych. Podobnie, w wyroku Sądu Rejonowego w W z dnia grudnia 2018 r., sygn. akt , nie uznano, że zachowanie polegające na posługiwaniu się przez licencjonowanego detektywa lokalizatorem GPS wypełnia przesłanki



art. 45 o usługach detektywistycznych (nb. sprawa dotyczyła skarżącego – stąd posiadam informację o treści wyroku i jego uzasadnienia). We wskazanym orzeczeniu sąd przyjął, że: „w aktualnie obowiązującym stanie prawnym usunięto z przepisów art. 19 ust. 6. ustawy o Policji, art. 27 ust. 6 ustawy o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu, czy też art. 9e ust. 7 ustawy o Straży Granicznej sformułowania „stosowaniu środków technicznych umożliwiających uzyskiwanie w sposób niejawnny informacji i dowodów oraz ich utrwalanie, a w szczególności”, z którego to zwrotu Sąd Najwyższy wywodził potencjalną możliwość penalizacji stosowania lokalizatorów GPS i w sposób enumeratywny wymieniono czynności podejmowane w ramach kontroli operacyjnej, uznać należało, że w wyniku realizacji wyroku Trybunału Konstytucyjnego aktualne brzmienie wyżej wymienionych przepisów czyni stanowisko Sądu Najwyższego zawarte w postanowieniu z dnia 27 listopada 2013 r. sygn. akt I KZP 17/13 nieaktualnym, a to z uwagi na zmianę podstawy prawnej odnośnie zakresu kontroli operacyjnej i wchodzących w jej skład czynności operacyjno-rozpoznawczych. [...] W świetle materiału dowodowego zgromadzonego w niniejszej sprawie nie budzi wątpliwości Sądu, że oskarżony K Ł swoim zachowaniem nie wyczerpał znamion art. 45 ustawy o usługach detektywistycznych, ustawy o Policji, ustawy o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu, czy też ustawy o Straży Granicznej w ich obecnie obowiązującym brzmieniu ani żadnego innego przepisu karnego”.

Dla porządku wskazuję, że ww. orzeczenie nie ostało się w obrocie prawnym, tj. zostało uchylone wyrokiem Sądu Okręgowego w W z dnia maja 2019 r., sygn.

, niemniej znowu sąd zastosował inną (różną od Sądu Rejonowego w W oraz Sądu Okręgowego w S ) argumentację odnośnie do objęcia zakresem art. 45 ustawy o usługach detektywistycznych zachowania polegającego na posługiwaniu się przez licencjonowanego detektywa lokalizatorem GPS. Analiza treści tego rozstrzygnięcia wskazuje, że za przesadzające sąd uznał brzmienie rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 13 marca 2002 r. w sprawie sposobu przeprowadzania i dokumentowania przez Policję niejawnego nadzorowania wytwarzania, przemieszczania, przechowywania i obrotu przedmiotami przestępstwa (Dz. U. Nr 23, poz. 239 z późn. zm.), wydane na podstawie art. 19b ust. 6 ustawy o policji. Zgodnie z § 2 pkt. 3 tego aktu prawnego pozwala się Policji na obserwowanie osób, co do których zachodzi uzasadnione przypuszczenie, że mogą wytwarzać, przemieszczać, przechowywać lub dokonywać obrotu przedmiotami przestępstwa, a wspomniana czynność obserwowania może być prowadzona przy użyciu urządzeń technicznych utrwalających dźwięk lub obraz, a także urządzeń technicznych umożliwiających obserwowanie bez utrwalania dźwięku lub obrazu celem ustalania położenia osób lub przedmiotów. Uważam jednak, że nie można przyjąć, aby rozporządzenie kształtowało lub współkształtowało znamiona czynu zabronionego.

Jeszcze raz podnoszę, że zasada *nullum crimen, nulla poena sine lege certa* nakazuje ustawodawcy określać czyny zabronione pod groźbą kary w sposób dostatecznie jasny i precyzyjny (maksymalnie precyzyjny, dokładny). Zasada ta jest realizowana tylko wtedy, gdy ustawodawca opisuje czyny zabronione (ich znamiona) w taki sposób, że zarówno adresat normy prawnokarnej, jak i organy stosujące prawo i dokonujące odkodowania treści regulacji w drodze wykładni normy prawa karnego nie mają wątpliwości, czy określone zachowanie *in*

*concreto* wypełnia te znamiona (tak w wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 26 listopada 2003 r., sygn. SK 22/02). Trybunał przyjął, że odnośnie do sankcji w przypadku zachowań zabronionych, ustawodawca nie może pozostawiać jednostki w nieświadomości czy nawet niepewności co do tego, czy pewne zachowanie stanowi czyn zabroniony pod groźbą takiej sankcji, a jeżeli norma prawnokarna ma charakter odsyłający, to należy wykluczyć niedoprecyzowanie jakiegokolwiek elementu tej normy, które pozwalałoby na dowolność w jej stosowaniu przez właściwe organy władzy publicznej czy na zawłaszczanie przez te organy pewnych sfer życia i penalizowanie zachowań, które nie zostały *expressis verbis* określone jako zabronione w przepisie prawa karnego.

Mając na uwadze zaprezentowane powyżej argumenty nie można przyjąć, że art. 45 ustawy o usługach detektywistycznych w zakresie w jakim określa znamiona czynu zabronionego realizuje naczelną zasadę prawa karnego *nullum crimen, nulla poena sine lege certa*. Pozostawienie w obowiązującym porządku prawnym art. 45 ustawy o usługach detektywistycznych w dotychczasowym brzmieniu może prowadzić do podważenia pewności prawa i naruszać wolność obywateli od sankcji karnej przewidzianej w sposób dostatecznie określony, co może kolidować także z realizacją założeń państwa prawa. Dlatego 45 ustawy o usługach detektywistycznych w kwestionowanym zakresie jest niezgodny z Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej.

Wobec powyższego, wnoszę jak na wstępie.

Załączniki:

- pełnomocnictwo do sporządzenia skargi konstytucyjnej,
- odpis wyroku z uzasadnieniem Sądu Rejonowego w W z dnia października 2019 r., sygn. (załącznik nr 1),
- odpis wyroku z uzasadnieniem Sądu Okręgowego w S z dnia maja 2020 r., sygn. (załącznik nr 2),
- odpis wyroku z uzasadnieniem Sądu Rejonowego z dnia grudnia 2018 r., sygn. (załącznik nr 3),
- odpis wyroku z uzasadnieniem Sądu Okręgowego w W z dnia maja 2019 r., sygn. (załącznik nr 4),
- dokumenty potwierdzające datę doręczenia odpisu wyroku z uzasadnieniem Sądu Okręgowego w S z dnia maja 2020 r., sygn. wraz z wydrukiem z monitoringu przesylek (załącznik nr 5),
- 5 odpisów skargi konstytucyjnej wraz z załącznikami.

Piotr Paduszyński

Adwokat