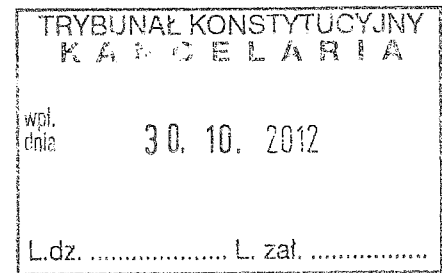




Warszawa, dnia 30 października 2012 r.

Sygn. akt K 23/11

BAS-WPTK-688/12



Trybunał Konstytucyjny

Na podstawie art. 34 ust. 1 w związku z art. 27 pkt 2 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643 ze zm.), w imieniu Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej przedkładam wyjaśnienia w sprawie wniosku Prokuratora Generalnego z 21 czerwca 2012 r. (sygn. akt K 15/12), dołączonego do wniosków Rzecznika Praw Obywatelskich z 29 czerwca 2011 r., 1 sierpnia 2011 r., 15 listopada 2011 r. i 27 kwietnia 2012 r. oraz do wniosku Prokuratora Generalnego z 7 marca 2012 r., rozpoznawanych łącznie pod wspólną sygn. akt K 23/11, jednocześnie wnosząc o stwierdzenie, że:

- 1) art. 20c ust. 1 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji (t.j. Dz. U. z 2011 r. Nr 287, poz. 1687 ze zm.) w związku z: art. 212 § 1 i 2, art. 216 § 1 i 2, art. 217 § 1, art. 278 § 1 – 3 i 5, art. 284 § 1 – 3, art. 288 § 1 i 2 oraz art. 290 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. Nr 88, poz. 553 ze zm.), art. 49 i art. 49a ustawy z dnia 26 stycznia 1984 r. – Prawo prasowe (Dz. U. Nr 5, poz. 24 ze zm.), art. 34 pkt 2, 3 i 4 ustawy z dnia 16 kwietnia 2004 r. o wyrobach budowlanych (Dz. U. Nr 92, poz. 881 ze zm.), art. 33 ustawy z dnia 25 lutego 2011 r. o substancjach chemicznych i ich mieszaninach (Dz. U. Nr 63, poz. 322), art. 77 pkt 2, 2a i 3 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o ochronie zdrowia zwierząt oraz zwalczaniu chorób zakaźnych zwierząt (t.j. Dz. U. z 2008 r. Nr 213, poz. 1342 ze zm.), art. 52 pkt 2 i 4 ustawy z dnia 13 października 1995 r. – Prawo łowieckie (t.j. Dz. U. z 2005 r. Nr 127, poz. 1066 ze zm.) **jest zgodny** z art. 47 i art. 49 w związku z art. 31 ust. 3

Konstytucji oraz z art. 8 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.);

- 2) art. 10b ust. 1 ustawy z dnia 12 października 1990 r. o Straży Granicznej (t.j. Dz. U. z 2011 r. Nr 116, poz. 675 ze zm.) w związku z: art. 212 § 1 i 2, art. 216 § 1 i 2, art. 217 § 1, art. 278 § 1 – 3 i 5, art. 284 § 1 – 3, art. 288 § 1 i 2 oraz art. 290 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. Nr 88, poz. 553 ze zm.), art. 49 i art. 49a ustawy z dnia 26 stycznia 1984 r. – Prawo prasowe (Dz. U. Nr 5, poz. 24 ze zm.), art. 34 pkt 2, 3 i 4 ustawy z dnia 16 kwietnia 2004 r. o wyrobach budowlanych (Dz. U. Nr 92, poz. 881 ze zm.), art. 33 ustawy z dnia 25 lutego 2011 r. o substancjach chemicznych i ich mieszaninach (Dz. U. Nr 63, poz. 322), art. 77 pkt 2, 2a i 3 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o ochronie zdrowia zwierząt oraz zwalczaniu chorób zakaźnych zwierząt (t.j. Dz. U. z 2008 r. Nr 213, poz. 1342 ze zm.), art. 52 pkt 2 i 4 ustawy z dnia 13 października 1995 r. – Prawo łowieckie (t.j. Dz. U. z 2005 r. Nr 127, poz. 1066 ze zm.) **jest zgodny** z art. 47 i art. 49 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz z art. 8 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.);
- 3) art. 30 ust. 1 ustawy z dnia 24 sierpnia 2001 r. o Żandarmerii Wojskowej i wojskowych organach porządkowych (Dz. U. Nr 123, poz. 1353 ze zm.) w związku z: art. 212 § 1 i 2, art. 216 § 1 i 2, art. 217 § 1, art. 278 § 1 – 3 i 5, art. 284 § 1 – 3, art. 288 § 1 i 2 oraz art. 290 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. Nr 88, poz. 553 ze zm.), art. 60 § 2 i 3, art. 61 § 1, art. 62 § 1, 3 i 4, art. 80 § 1 i 2, art. 95 § 1 oraz art. 109 ustawy z dnia 10 września 1999 r. – Kodeks karny skarbowy (t.j. Dz. U. z 2007 r. Nr 111, poz. 765 ze zm.), art. 49 i art. 49a ustawy z dnia 26 stycznia 1984 r. – Prawo prasowe (Dz. U. Nr 5, poz. 24 ze zm.), art. 34 pkt 2, 3 i 4 ustawy z dnia 16 kwietnia 2004 r. o wyrobach budowlanych (Dz. U. Nr 92, poz. 881 ze zm.), art. 33 ustawy z dnia 25 lutego 2011 r. o substancjach chemicznych i ich mieszaninach (Dz. U. Nr 63, poz. 322), art. 77 pkt 2, 2a i 3 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o ochronie zdrowia zwierząt oraz zwalczaniu chorób zakaźnych zwierząt (t.j. Dz. U. z 2008 r. Nr 213, poz. 1342 ze zm.), art. 52 pkt 2 i 4 ustawy z dnia 13 października 1995 r. – Prawo łowieckie (t.j. Dz. U. z 2005 r. Nr 127, poz. 1066 ze zm.) **jest zgodny** z art. 47 i art. 49 w związku z art. 31

- ust. 3 Konstytucji oraz z art. 8 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.);
- 4) art. 36b ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 28 września 1991 r. o kontroli skarbowej (t.j. Dz. U. z 2011 r. Nr 41, poz. 214 ze zm.) w związku z: art. 60 § 2 i 3, art. 61 § 1, art. 62 § 1, 3 i 4, art. 80 § 1 i 2, art. 95 § 1 oraz art. 109 ustawy z dnia 10 września 1999 r. – Kodeks karny skarbowy (t.j. Dz. U. z 2007 r. Nr 111, poz. 765 ze zm.) **jest zgodny** z art. 47 i art. 49 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz z art. 8 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.);
- 5) art. 36b ust. 1 pkt 1 w związku z art. 2 ust. 1 pkt 12 ustawy z dnia 28 września 1991 r. o kontroli skarbowej (t.j. Dz. U. z 2011 r. Nr 41, poz. 214 ze zm.) w związku z: art. 85 § 4, art. 86 § 4, art. 87 § 4, art. 88 § 3, art. 89 § 3, art. 90 § 3, art. 91 § 4, art. 92 § 3, art. 94 § 3, art. 95 § 2 i art. 96 § 1 ustawy z dnia 10 września 1999 r. – Kodeks karny skarbowy (t.j. Dz. U. z 2007 r. Nr 111, poz. 765 ze zm.) **jest zgodny** z art. 47 i art. 49 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz z art. 8 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.);
- 6) art. 28 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 5 ust. 1 pkt 2 lit. a ustawy z dnia 24 maja 2002 r. o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu (t.j. Dz. U. z 2010 r. Nr 29, poz. 154 ze zm.) w zakresie, w jakim odnosi się do zwrotu „i innych przestępstw godzących w bezpieczeństwo państwa” **jest niezgodny** z art. 2, art. 47 i art. 49 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz z art. 8 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.);
- 7) art. 28 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 5 ust. 1 pkt 2 lit. b i c oraz pkt 5 ustawy z dnia 24 maja 2002 r. o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu (t.j. Dz. U. z 2010 r. Nr 29, poz. 154 ze zm.) **jest niezgodny** z art. 2, art. 47 i art. 49 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz z art. 8 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.);
- 8) art. 32 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 5 ust. 1 pkt 1 lit. a ustawy z dnia 9 czerwca 2006 r. o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służbie Wywiadu Wojskowego (Dz. U. Nr 104, poz. 709 ze zm.) w zakresie, w jakim odnosi się do zwrotu „a także innych ustawach i umowach międzynarodowych” **jest**

niezgodny z art. 2, art. 47 i art. 49 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz z art. 8 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.);

- 9) art. 32 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 5 ust. 1 pkt 1 lit. g ustawy z dnia 9 czerwca 2006 r. o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służbie Wywiadu Wojskowego (Dz. U. Nr 104, poz. 709 ze zm.) w zakresie, w jakim odnosi się do zwrotu „oraz innych [przestępstw] niż wymienione w lit. a – f, godzących w bezpieczeństwo potencjału obronnego państwa, SZ RP oraz jednostek organizacyjnych MON, a także państw, które zapewniają wzajemność” **jest niezgodny** z art. 2, art. 47 i art. 49 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz z art. 8 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.);
- 10) art. 32 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 5 ust. 1 pkt 9 ustawy z dnia 9 czerwca 2006 r. o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służbie Wywiadu Wojskowego (Dz. U. Nr 104, poz. 709 ze zm.) **jest niezgodny** z art. 2, art. 47 i art. 49 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz z art. 8 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.);
- 11) art. 18 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 2 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 9 czerwca 2006 r. o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym (Dz. U. Nr 104, poz. 708 ze zm.) w związku z: art. 4, art. 12 ust. 3 – 6, art. 13 oraz art. 15 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne (t.j. Dz. U. z 2006 r. Nr 216, poz. 1584 ze zm.) **jest zgodny** z art. 47 i art. 49 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz z art. 8 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.);
- 12) art. 18 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 2 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 9 czerwca 2006 r. o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym (Dz. U. Nr 104, poz. 708 ze zm.) w związku z: art. 8 ust. 1 i 3 oraz art. 10 ust. 1, 2, 5 i 6 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne (t.j. Dz. U. z 2006 r. Nr 216, poz. 1584 ze zm.), art. 35 ust. 1 ustawy z dnia 9 maja 1996 r. o wykonywaniu mandatu posła i senatora (t.j. Dz. U. z 2011 r. Nr 7, poz. 29 ze zm.), art. 87 § 1 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. Nr 98,

poz. 1070 ze zm.), art. 38 ustawy z dnia 23 listopada 2002 r. o Sądzie Najwyższym (Dz. U. Nr 240, poz. 2052 ze zm.), art. 49a ust. 1 ustawy z dnia 20 czerwca 1985 r. o prokuraturze (t.j. Dz. U. z 2011 r. Nr 270, poz. 1599 ze zm.), art. 24h ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (t.j. Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1591 ze zm.), art. 25c ust. 1 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (t.j. Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1592 ze zm.), art. 27c ust. 1 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (t.j. Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1590) **jest zgodny** z art. 47 i art. 49 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz z art. 8 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.);

13) art. 18 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 2 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 9 czerwca 2006 r. o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym (Dz. U. Nr 104, poz. 708 ze zm.) w związku z art. 1 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 21 czerwca 1990 r. o zwrocie korzyści uzyskanych niesłusznie kosztem Skarbu Państwa lub innych państwowych osób prawnych (Dz. U. Nr 44, poz. 255 ze zm.) **jest zgodny** z art. 47 i art. 49 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz z art. 8 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.);

14) art. 18 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 2 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 9 czerwca 2006 r. o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym (Dz. U. Nr 104, poz. 708 ze zm.) w związku z: art. 200 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 ze zm.), art. 46 ust. 1, art. 75 ust. 1 – 4 i art. 110 ust. 1 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (t.j. Dz. U. z 2010 r. Nr 220, poz. 1447 ze zm.), art. 3 ust. 1, art. 20a ust. 1 – 3, art. 31a, art. 36 ust. 1, art. 39 ust. 1 i art. 69e ustawy z dnia 30 sierpnia 1996 r. o komercjalizacji i prywatyzacji (t.j. Dz. U. z 2002 r. Nr 171, poz. 1397 ze zm.) **jest zgodny** z art. 47 i art. 49 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz z art. 8 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.);

15) art. 18 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 2 ust. 1 pkt 6 i 7 ustawy z dnia 9 czerwca 2006 r. o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym (Dz. U. Nr 104, poz. 708 ze zm.) **jest niezgodny** z art. 2, art. 47 i art. 49 w związku z art. 31 ust. 3

Konstytucji oraz z art. 8 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.);

16) art. 75d ust. 1 w związku z ust. 5 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o Służbie Celnej (Dz. U. Nr 168, poz. 1323 ze zm.) w związku z art. 109 ustawy z dnia 10 września 1999 r. – Kodeks karny skarbowy (t.j. Dz. U. z 2007 r. Nr 111, poz. 765 ze zm.) **jest zgodny** z art. 47 i art. 49 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz z art. 8 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.).

Ponadto, na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 i 3 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym, wnoszę o **umorzenie postępowania** w pozostałym zakresie.

Uzasadnienie

I. Uwagi wstępne

1. Na wstępie wymaga wyjaśnienia, że niniejsza sprawa, zarejestrowana pod sygn. akt K 23/11, łączy trzy pierwotnie odrębne sprawy, zainicjowane czterema wnioskami Rzecznika Praw Obywatelskich (dalej: RPO) i dwoma wnioskami Prokuratora Generalnego (dalej: PG lub wnioskodawca). Przy czym w odniesieniu do wniosków RPO oraz do jednego wniosku PG Sejm zajął już stanowisko i przedłożył je Trybunałowi Konstytucyjnemu.

2. Pierwsza z połączonych spraw o sygn. akt K 23/11 dotyczy trzech wniosków RPO – z 29 czerwca 2011 r., 1 sierpnia 2011 r. i 27 kwietnia 2012 r. Sejm, odnosząc się do tych wniosków, przedłożył dwa stanowiska, w których wniósł o stwierdzenie, że:

- 1) art. 19 ust. 6 pkt 3 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji (t.j. Dz. U. z 2007 r. Nr 43, poz. 277 ze zm. [obecnie – t.j. Dz. U. z 2011 r. Nr 287, poz. 1687 ze zm.]; dalej: ustawa o Policji), art. 9e ust. 7 pkt 3 ustawy z dnia 12 października 1990 r. o Straży Granicznej (t.j. Dz. U. z 2011 r. Nr 116, poz. 675 ze zm.; dalej: ustawa o Straży Granicznej), art. 31 ust. 7 pkt 3 ustawy z dnia 24 sierpnia 2001 r. o Żandarmerii Wojskowej i wojskowych organach porządkowych (Dz. U. Nr 123, poz. 1353 ze zm.; dalej: ustawa o Żandarmerii Wojskowej), art. 27 ust. 6 pkt 3 ustawy z dnia 24 maja 2002 r. o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu (t.j. Dz. U. z 2010 r. Nr 29, poz. 154 ze zm.; dalej: ustawa o ABW), art. 17 ust. 5 pkt 3 ustawy z dnia 9 czerwca 2006 r. o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym (Dz. U. Nr 104, poz. 708 ze zm.; dalej: ustawa o CBA), art. 31 ust. 4 pkt 3 ustawy z dnia 9 czerwca 2006 r. o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służbie Wywiadu Wojskowego (Dz. U. Nr 104, poz. 709 ze zm.; dalej: ustawa o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego) są zgodne z art. 2 i art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji;

2) art. 20c ust. 1 ustawy o Policji, art. 10b ust. 1 ustawy o Straży Granicznej, art. 36b ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 28 września 1991 r. o kontroli skarbowej (t.j. Dz. U. z 2011 r. Nr 41, poz. 214 ze zm.; dalej: ustawa o kontroli skarbowej), art. 30 ust. 1 ustawy o Żandarmerii Wojskowej, art. 28 ust. 1 pkt 1 ustawy o ABW, art. 18 ust. 1 pkt 1 ustawy o CBA, art. 32 ust. 1 pkt 1 ustawy o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego są niezgodne z art. 49 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz z art. 8 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.; dalej: EKPCz);

3) art. 28 ustawy o ABW, art. 18 ustawy o CBA, art. 32 ustawy o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego, w zakresie, w jakim przepisy te, zezwalając na pozyskiwanie danych, o których mowa w art. 180c i art. 180d ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. – Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. Nr 171, poz. 1800 ze zm.; dalej: Prawo telekomunikacyjne), nie przewidują zniszczenia tych spośród pozyskanych danych, które nie zawierają informacji mających znaczenie dla prowadzonego postępowania, są niezgodne z art. 51 ust. 2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji; zaś art. 36b ust. 5 ustawy o kontroli skarbowej, w zakresie, w jakim nie przewiduje zniszczenia tych spośród pozyskanych danych, o jakich mowa w art. 180c i art. 180d Prawa telekomunikacyjnego, które nie zawierają informacji mających znaczenie dla prowadzonego postępowania, jest zgodny z art. 51 ust. 2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji;

4) art. 75d ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o Służbie Celnej (Dz. U. Nr 168, poz. 1323 ze zm.; dalej: ustawa o Służbie Celnej) jest niezgodny z art. 47 i art. 49 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji, a art. 75d ust. 5 tejże ustawy jest niezgodny z art. 51 ust. 4 Konstytucji.

Ponadto, 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 zm.; dalej: ustawa o TK), Sejm wniósł o umorzenie postępowania w zakresie badania zgodności art. 36c ust. 4 pkt 3 ustawy o kontroli skarbowej z art. 2 i art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji, ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

3. Druga z połączonych spraw – o sygn. akt K 34/11 dotyczy wniosku RPO z 15 listopada 2011 r. Sejm, odnosząc się do tego wniosku, przedłożył stanowisko,

w którym wniósł o stwierdzenie, że art. 27 ust. 1 w związku z art. 5 ust. 1 pkt 2 lit. a, w zakresie, w jakim odnosi się do zwrotu „i innych przestępstw godzących w bezpieczeństwo państwa” oraz art. 27 ust. 1 w związku z art. 5 ust. 1 pkt 2 lit. b i c ustawy o ABW są niezgodne z art. 2, art. 47 i art. 49 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji, a także z art. 8 ust. 1 EKPCz.

4. Trzecia z połączonych spraw – o sygn. akt K 15/12 dotyczy dwóch wniosków PG – z 7 marca 2012 r. i 21 czerwca 2012 r. Sejm, odnosząc się do pierwszego z tych wniosków – z 7 marca 2012 r., przedłożył stanowisko, w którym wniósł o stwierdzenie, że:

- 1) art. 19 ust. 1 pkt 8 ustawy o Policji;
- 2) art. 9e ust. 1 pkt 7 ustawy o Straży Granicznej;
- 3) art. 36c ust. 1 pkt 5 ustawy o kontroli skarbowej;
- 4) art. 31 ust. 1 pkt 17 ustawy o Żandarmerii Wojskowej;
- 5) art. 31 ust. 1 w związku z art. 5 ust. 1 pkt 1 lit. a ustawy o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego w zakresie, w jakim odnosi się do zwrotu „a także innych ustawach i umowach międzynarodowych”;
- 6) art. 31 ust. 1 w związku z art. 5 ust. 1 pkt 1 lit. g ustawy o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego w zakresie, w jakim odnosi się do zwrotu „oraz innych [przestępstw] niż wymienione w lit. a – f, godzących w bezpieczeństwo potencjału obronnego państwa, SZ RP oraz jednostek organizacyjnych MON, a także państw, które zapewniają wzajemność”;
- 7) art. 31 ust. 1 w związku z art. 5 ust. 1 pkt 9 ustawy o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego

– są niezgodne z art. 2, art. 47 i art. 49 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz z art. 8 EKPCz.

Niniejsze stanowisko Sejmu odnosi się zaś do drugiego wniosku PG – z 21 czerwca 2012 r.

II. Analiza formalnoprawna

1. Jednym z kwestionowanych związkowo przez PG przepisów jest art. 46 ust. 1 ustawy z dnia 26 stycznia 1984 r. – Prawo prasowe (Dz. U. Nr 5, poz. 24 ze zm.; dalej: Prawo prasowe). Trzeba mieć jednak na uwadze, że wyrokiem Trybunału

Konstytucyjnego z 1 grudnia 2010 r. (sygn. akt K 41/07) uznano, iż art. 46 ust. 1 oraz art. 31 i art. 33 ust. 1 Prawa prasowego są niezgodne z art. 2 i art. 42 ust. 1 Konstytucji „przez to, że nie zachowują wymaganej precyzji określenia znamion czynu zagrożonego karą”. Utrata mocy kwestionowanych przepisów nastąpiła 14 czerwca 2012 r.

Wobec powyższego, postępowanie w zakresie badania konstytucyjności art. 46 ust. 1 Prawa prasowego powinno być **umorzone** z powodu utraty mocy obowiązującej przez zaskarżony przepis przed wydaniem orzeczenia przez Trybunał Konstytucyjny (art. 39 ust. 1 pkt 3 ustawy o TK). Brak jest przy tym powodów, a przynajmniej nie zostały one przedstawione przez PG, który przedłożył Trybunałowi Konstytucyjnemu wniosek już po utracie przez art. 46 ust. 1 Prawa prasowego mocy obowiązującej, aby na podstawie art. 39 ust. 3 ustawy o TK kontynuować w tym zakresie postępowanie z uwagi na konieczność ochrony konstytucyjnych wolności i praw.

2. Analizując wniosek PG i sformułowane tam zarzuty nie sposób nie zwrócić uwagi na pewne niedoskonałości uzasadnienia tychże zarzutów, które ocenić trzeba jako uchybienia formalnoprawne, skutkujące koniecznością częściowego umorzenia postępowania w niniejszej sprawie.

Uprzedzając nieco dalsze rozważania wskazać w tym miejscu należy, iż PG niektóre z postawionych zarzutów oparł na podobnym schemacie. Mianowicie zakwestionował on nie samą możliwość pozyskiwania i przetwarzania danych telekomunikacyjnych przez służby, lecz dopuszczalność czynienia tego w związku z zapobieganiem lub wykrywaniem określonych typów przestępstw. Innymi słowy PG, akceptując uprawnienie służb do pozyskiwania i przetwarzania danych telekomunikacyjnych w związku z zapobieganiem lub wykrywaniem przestępstw, stoi na stanowisku, że jednak w wypadku pewnych typów przestępstw czynności takie nie znajdują usprawiedliwienia w świetle standardów konstytucyjnych i konwencyjnych. Taki tok rozumowania opiera się więc na wartościowaniu typów przestępstw i uznawaniu, że niektóre z nich powinny być wyłączone z działań służb polegających na pozyskiwaniu i przetwarzaniu danych telekomunikacyjnych.

W ocenie Sejmu, tak sformułowane zarzuty obligują wnioskodawcę do przedstawienia i uzasadnienia powodów, jakie przemawiają za wyłączeniem określonych typów przestępstw z zakresu kompetencji służb do pozyskiwania

i przetwarzania danych telekomunikacyjnych. Skoro bowiem PG uważa, że aktualne unormowanie katalogu przestępstw, których zapobieganie i wykrywanie uzasadnia pozyskiwanie i przetwarzanie danych telekomunikacyjnych, jest w świetle standardów konstytucyjnych i konwencyjnych wadliwe, i musi być zawężone poprzez wyeliminowanie z owego katalogu określonych typów, to powinien w sposób przekonujący wykazać powody (kryteria) postulowanego różnicowania przestępstw w omawianym tu zakresie. Tymczasem, co może zaskakiwać, PG od tej powinności wyraźnie się dystansuje, stwierdzając m.in., że: „Kwestionując w niniejszym wniosku pozyskiwanie i przetwarzanie danych telekomunikacyjnych w celu zapobiegania i wykrywania wymienionych wyżej przestępstw, nie poddawano ocenie samych unormowań, penalizujących określone zachowania jednostki jako przestępstwo”.

Wymaga jednocześnie podkreślenia, że za prawidłowe przedstawienie i uzasadnienie powodów, jakie mają w ocenie PG przemawiać za wyłączeniem określonych typów przestępstw z zakresu kompetencji służb do pozyskiwania i przetwarzania danych telekomunikacyjnych, nie można uznać formułowanych w sposób ogólny, tj. bez szczegółowego odniesienia się do przedmiotu ochrony i konstrukcji normatywnej kwestionowanych typów przestępstw, ocen dotyczących ich „wagi”. W szczególności krytycznie odnieść się należy do pojawiających się niejednokrotnie w uzasadnieniu wniosku PG stwierżeń, w których określa się pewne typy przestępstw (przestępstw skarbowych) mianem „drobnych” czy też „o relatywnie niższym stopniu społecznej szkodliwości”. Wnioskodawca, posługując się takimi określeniami, nie wyjaśnia jak je rozumie i na jakiej podstawie ustala, że dany typ przestępstwa jest „drobny” lub charakteryzuje się niskim stopniem społecznej szkodliwości. Co więcej, wszystko wskazuje na to, że chodzi tu o rozumienie swoiste, pozbawione waloru uniwersalności. Dość wskazać, że w żadnym akcie prawnym z zakresu prawa karnego nie sposób znaleźć wyrażenia „drobne przestępstwo”, a więc nie można tu mówić o jakiś powszechnie przyjętych kryteriach dokonywania ustaleń w tym zakresie. Ponadto, społeczna szkodliwość czynu i jej stopień to pojęcia, które w rozumieniu aktualnie obowiązującego kodeksu karnego (zob. art. 115 § 2 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny, Dz. U. Nr 88, poz. 553 ze zm.; dalej: k.k.), odnoszą się do konkretnych, popełnionych przez danego sprawcę, w określonym czasie i miejscu, przestępstw (zob. np. R. Zawłocki [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, t. II, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, Warszawa 2010,

s. 951, który stwierdza, że społeczna szkodliwość czynu to „karnoprawna cecha popełnionego czynu zabronionego, odnosząca się do realnego i obiektywnego zjawiska społecznego. Jest ona stwierdzana w drodze indywidualnej karno-procesowej oceny, sprowadzającej się do odtworzenia rzeczywistej negacji wartości stanowiących podstawę funkcjonowania stosunków społecznych, wywołanej popełnionym czynem zabronionym”). Natomiast PG używa tych pojęć wbrew temu rozumieniu, odnosząc je nie do konkretnych zdarzeń przestępnych, lecz do ujmowanych *in abstracto* typów przestępstw. Pomija przy tym, że każde przestępstwo, w wyniku konkretnej oceny, może być uznane za czyn o wysokiej społecznej szkodliwości, niezależnie np. od grożącej za nie kary (zob. np. P. Daniluk [w:] *Kodeks karny. Komentarz OnLine*, red. R.A. Stefański, wyd. 3/2012, komentarz do art. 115, teza 23, który wywodzi: „Ustawowe zagrożenie karą poszczególnych typów czynów zabronionych nie przesądza oceny ich społecznej szkodliwości. Nie jest więc wykluczone uznanie zbrodni za czyn o znikomej społecznej szkodliwości, jak też ustalenie wysokiego stopnia społecznej szkodliwości występku. Warto zwrócić uwagę, że w art. 1 § 2 k.k. mowa jest o znikomej społecznej szkodliwości czynu zabronionego, którym jest – *lege non distinguente* – zarówno występki [art. 7 § 3 k.k.], jak i zbrodnie [art. 7 § 2 k.k.]”). Dotyczy to rzecz jasna także tych przestępstw, do których PG odnosi się w swoim wniosku.

Analizując przedstawiany tu sposób uzasadniania zarzutów przez PG nie można oprzeć się też wrażeniu, że zapomina on o tym, że typy przestępstw ujmowane są w sposób abstrakcyjny, a konkretne zachowania, które wypełniają ich znamiona, mogą przybierać bardzo różną postać, wymagającą zdecydowanie odmiennych ocen w zakresie ich społecznej szkodliwości. Perspektywa ta nakazuje krytycznie odnieść się do tych wypowiedzi PG, w których ogólnie stwierdza on, że np. przestępstwo kradzieży (art. 278 k.k.) czy też przestępstwo wyrębu drzewa w lesie w celu przywłaszczenia (art. 290 k.k.) są przestępstwami „drobnymi” lub „o relatywnie niższym stopniu społecznej szkodliwości”. Stawiając takie kategoryczne tezy wnioskodawca pomija, że kradzież może dotyczyć nie tylko 251 zł (na co wskazuje się w uzasadnieniu wniosku), ale przykładowo 251.000.000 zł, zaś wyręb drzewa w lesie w celu przywłaszczenia może dotyczyć nie tylko wartości 76 zł (na co również wskazuje się w uzasadnieniu wniosku), lecz wartości 76.000.000 zł. Uświadomienie sobie tych okoliczności podważa tezy PG, że określone typy przestępstw są „drobne”

lub „o relatywnie niższym stopniu społecznej szkodliwości”. Trudno bowiem takim mianem określić np. kradzież 251.000.000 zł.

Mając na uwadze powyższe, Sejm stoi na stanowisku, że postępowanie niniejsze powinno być **umorzone** ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku (art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy o TK) w zakresie, w jakim PG nie przedstawia i nie uzasadnienia powodów, jakie mają – w jego ocenie – przemawiać za wyłączeniem określonych typów przestępstw z zakresu kompetencji służb do pozyskiwania i przetwarzania danych telekomunikacyjnych, a jedynie ogranicza się do ogólnych twierdzeń, że są one „drobne” lub „o relatywnie niższym stopniu społecznej szkodliwości”. Nie sposób bowiem mówić tu o konkretnych, poddających się merytorycznej analizie, argumentach, które pozwalałyby rozważać, czy doszło do obalenia domniemania konstytucyjności kwestionowanych przepisów.

3. Powyższa konkluzja w odniesieniu do tych przepisów typizujących przestępstwa, wobec których sformułowano jeszcze jakieś inne zarzuty, ogranicza zakres merytorycznej oceny konstytucyjności owych przepisów wyłącznie do tych dodatkowych zarzutów. Natomiast w wypadku przepisów, gdzie takich dodatkowych zarzutów nie przedstawiono lub gdzie przedstawiono je, lecz są one oczywiście nieadekwatne, konieczne staje się **umorzenie postępowania** w zakresie badania konstytucyjności tych przepisów ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku (art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy o TK). Ten drugi skutek dotyczy ujętych związkowo: art. 221 k.k., art. 45 Prawa prasowego (za uzasadnienie nie sposób tu uznać przytoczenia fragmentów wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 14 grudnia 2011 r. [sygn. akt SK 42/09], mocą którego uznano, iż „art. 45 w związku z art. 7 ust. 2 pkt 1 i pkt 3 oraz w związku z art. 20 ust. 1 zdanie pierwsze, w zakresie dotyczącym czasopism drukowanych, ustawy z dnia 26 stycznia 1984 r. – Prawo prasowe [...] w zakresie, w jakim wprowadza odpowiedzialność karną za wydawanie czasopisma drukowanego bez rejestracji” jest niezgodny z art. 31 ust. 3 w związku z art. 54 ust. 1 Konstytucji; zwłaszcza że w wyroku tym analizie poddano zupełnie inny problem konstytucyjny niż w sprawie niniejszej), art. 93 § 2 i 3 ustawy z dnia 10 września 1999 r. – Kodeks karny skarbowy (t.j. Dz. U. z 2007 r. Nr 111, poz. 765 ze zm.; dalej: k.k.s.) (w odniesieniu do tych przepisów PG przedstawił argumentację nieadekwatną do postawionych zarzutów, bowiem wskazał nie na konstytucyjną i konwencyjną niedopuszczalność pozyskiwania i przetwarzania danych telekomunikacyjnych

w związku z zapobieganiem i wykrywaniem stypizowanych tam przestępstw, lecz na brak „dostatecznie dookreślonego opisu ustawowego karalnych zachowań”, co stanowi odrębny problem konstytucyjny, który winien być rozważany w kontekście innych niż przywołane w niniejszej sprawie wzorców kontroli), art. 108 § 2 k.k.s.

4. Wnioskodawca w odniesieniu do punktu 5 *petitum* wniosku stoi na stanowisku, że niedopuszczalne jest pozyskiwanie i przetwarzanie danych telekomunikacyjnych w celu zapobiegania i wykrywania przez wywiad skarbowy „naruszeń krajowych lub wspólnotowych przepisów celnych, które to naruszenia, w ocenie ustawodawcy, na penalizację w ogóle nie zasługują”. Teza ta nie została jednak uzasadniona. W szczególności nie wystarcza tu stwierdzenie PG, iż przepisy te są nieprecyzyjne. Przedmiotem sformułowanego przez niego zarzutu jest bowiem zakres dopuszczalnego pozyskiwania i przetwarzania danych telekomunikacyjnych, a nie niedookreśloność krajowych lub wspólnotowych przepisów celnych, która ewentualnie może stać się podstawą odrębnego wniosku do Trybunału Konstytucyjnego.

Tym samym w powyższym zakresie, dotyczącym kwestionowanych w ujęciu związkowym art. 100 ust. 1 i art. 101 ust. 1 ustawy z dnia 19 marca 2004 r. – Prawo celne (Dz. U. Nr 68, poz. 622 ze zm.), postępowanie niniejsze powinno być **umorzone** ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku (art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy o TK).

5. Wnioskodawca jako jeden z wzorców kontroli wskazał art. 2 Konstytucji. Nie sposób jednak stwierdzić, jaka jest rola tego wzorca w odniesieniu do zarzutów wymienionych w punktach 1 – 5 *petitum* wniosku. W tym zakresie w uzasadnieniu wniosku znajduje się bowiem wyłącznie stwierdzenie, iż „zgodnie z art. 2 ustawy zasadniczej, Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej”. W uzasadnieniu wniosku można co prawda znaleźć jeszcze wypowiedzi, które są adekwatne do zawartości normatywnej art. 2 Konstytucji, jednakże nie są one łączone przez PG bezpośrednio z tym przepisem, lecz z innymi przywołanymi w *petitum* wzorcami. Mowa tu w szczególności o art. 31 ust. 3 Konstytucji, z którego wyprowadzany jest m.in. wymóg odpowiedniej „jakości” regulacji ustawowej ingerującej w konstytucyjne wolności i prawa jednostki.

Analogicznie ma się rzecz w wypadku zarzutów wymienionych w punktach 11 – 14 i 16 *petitum* wniosku, gdzie również zabrakło wyjaśnienia roli, jaką ma pełnić przywołany w charakterze wzorca kontroli art. 2 Konstytucji.

Wobec powyższego, niniejsze postępowanie w zakresie badania zgodności przepisów zakwestionowanych w punktach 1 – 5, 11 – 14 i 16 *petitum* wniosku z art. 2 Konstytucji, z uwagi na brak wymaganego uzasadnienia, powinno zostać **umorzone** ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku (art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy o TK).

6. Na koniec uwag o charakterze formalnoprawnym należy postawić pytanie o prawidłowość dokonanego w niniejszym postępowaniu zabiegu, polegającego na połączeniu do wspólnego rozpoznania wniosków RPO i PG. W ten sposób doszło bowiem do wykreowania niejako podwójnej roli PG, jaką odgrywa on w sprawie toczącej się przed Trybunałem Konstytucyjnym. Otóż w odniesieniu do wniosków RPO jest on „zwyczajnym” uczestnikiem postępowania, zaś w odniesieniu do wniosków własnych jest on podmiotem inicjującym postępowanie. Pełnienie przez PG w tej samej sprawie tych dwóch ról, które trudno uznać za tożsame jeżeli chodzi o prawa i obowiązki procesowe, może budzić wątpliwości.

III. Przedmiot kontroli

1. Uwzględniając przeprowadzoną analizę formalnoprawną stwierdzić należy, że PG wnosi o stwierdzenie, iż:

- 1) art. 20c ust. 1 ustawy o Policji w związku z: art. 212 § 1 i 2, art. 216 § 1 i 2, art. 217 § 1, art. 278 § 1 – 3 i 5, art. 284 § 1 – 3, art. 288 § 1 i 2 oraz art. 290 § 1 k.k., art. 49 i art. 49a Prawa prasowego, art. 34 pkt 2, 3 i 4 ustawy z dnia 16 kwietnia 2004 r. o wyrobach budowlanych (Dz. U. Nr 92, poz. 881 ze zm.; dalej: ustawa o wyrobach budowlanych), art. 33 ustawy z dnia 25 lutego 2011 r. o substancjach chemicznych i ich mieszaninach (Dz. U. Nr 63, poz. 322; dalej: ustawa o substancjach chemicznych), art. 77 pkt 2, 2a i 3 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o ochronie zdrowia zwierząt oraz zwalczaniu chorób zakaźnych zwierząt (t.j. Dz. U. z 2008 r. Nr 213, poz. 1342 ze zm.; dalej: ustawa o ochronie zdrowia zwierząt), art. 52 pkt 2 i 4 ustawy z dnia 13 października 1995 r. – Prawo łowieckie (t.j. Dz. U. z 2005 r. Nr 127, poz. 1066

ze zm.; dalej: Prawo łowieckie) jest niezgodny z art. 47 i art. 49 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz art. 8 EKPCz;

- 2) art. 10b ust. 1 ustawy o Straży Granicznej w związku z: art. 212 § 1 i 2, art. 216 § 1 i 2, art. 217 § 1, art. 278 § 1 – 3 i 5, art. 284 § 1 – 3, art. 288 § 1 i 2 oraz art. 290 § 1 k.k., art. 49 i art. 49a Prawa prasowego, art. 34 pkt 2, 3 i 4 ustawy o wyrobach budowlanych, art. 33 ustawy o substancjach chemicznych, art. 77 pkt 2, 2a i 3 ustawy o ochronie zdrowia zwierząt, art. 52 pkt 2 i 4 Prawa łowieckiego jest niezgodny z art. 47 i art. 49 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz art. 8 EKPCz;
- 3) art. 30 ust. 1 ustawy o Żandarmerii Wojskowej w związku z: art. 212 § 1 i 2, art. 216 § 1 i 2, art. 217 § 1, art. 278 § 1 – 3 i 5, art. 284 § 1 – 3, art. 288 § 1 i 2 oraz art. 290 § 1 k.k., art. 60 § 2 i 3, art. 61 § 1, art. 62 § 1, 3 i 4, art. 80 § 1 i 2, art. 95 § 1 oraz art. 109 k.k.s., art. 49 i art. 49a Prawa prasowego, art. 34 pkt 2, 3 i 4 ustawy o wyrobach budowlanych, art. 33 ustawy o substancjach chemicznych, art. 77 pkt 2, 2a i 3 ustawy o ochronie zdrowia zwierząt, art. 52 pkt 2 i 4 Prawa łowieckiego jest niezgodny z art. 47 i art. 49 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz art. 8 EKPCz;
- 4) art. 36b ust. 1 pkt 1 ustawy o kontroli skarbowej w związku z: art. 60 § 2 i 3, art. 61 § 1, art. 62 § 1, 3 i 4, art. 80 § 1 i 2, art. 95 § 1 oraz art. 109 k.k.s. jest niezgodny z art. 47 i art. 49 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz art. 8 EKPCz;
- 5) art. 36b ust. 1 pkt 1 w związku z art. 2 ust. 1 pkt 12 ustawy o kontroli skarbowej w związku z: art. 85 § 4, art. 86 § 4, art. 87 § 4, art. 88 § 3, art. 89 § 3, art. 90 § 3, art. 91 § 4, art. 92 § 3, art. 94 § 3, art. 95 § 2 i art. 96 § 1 k.k.s. jest niezgodny z art. 47 i art. 49 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz art. 8 EKPCz;
- 6) art. 28 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 5 ust. 1 pkt 2 lit. a ustawy o ABW w zakresie, w jakim odnosi się do zwrotu „i innych przestępstw godzących w bezpieczeństwo państwa” jest niezgodny z art. 2, art. 47 i art. 49 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz art. 8 EKPCz;
- 7) art. 28 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 5 ust. 1 pkt 2 lit. b i c oraz pkt 5 ustawy o ABW jest niezgodny z art. 2, art. 47 i art. 49 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz art. 8 EKPCz;

- 8) art. 32 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 5 ust. 1 pkt 1 lit. a ustawy o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego w zakresie, w jakim odnosi się do zwrotu „a także innych ustawach i umowach międzynarodowych” jest niezgodny z art. 2, art. 47 i art. 49 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz art. 8 EKPCz;
- 9) art. 32 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 5 ust. 1 pkt 1 lit. g ustawy o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego w zakresie, w jakim odnosi się do zwrotu „oraz innych [przestępstw] niż wymienione w lit. a – f, godzących w bezpieczeństwo potencjału obronnego państwa, SZ RP [Sił Zbrojnych Rzeczypospolitej Polskiej – uwaga własna] oraz jednostek organizacyjnych MON [Ministerstwa Obrony Narodowej – uwaga własna], a także państw, które zapewniają wzajemność” jest niezgodny z art. 2, art. 47 i art. 49 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz art. 8 EKPCz;
- 10) art. 32 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 5 ust. 1 pkt 9 ustawy o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego jest niezgodny z art. 2, art. 47 i art. 49 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz art. 8 EKPCz;
- 11) art. 18 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 2 ust. 1 pkt 2 ustawy o CBA w związku z: art. 4, art. 12 ust. 3 – 6, art. 13 oraz art. 15 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne (t.j. Dz. U. z 2006 r. Nr 216, poz. 1584 ze zm.; dalej: ustawa o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne) jest niezgodny z art. 47 i art. 49 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz art. 8 EKPCz;
- 12) art. 18 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 2 ust. 1 pkt 5 ustawy o CBA w związku z: art. 8 ust. 1 i 3 oraz art. 10 ust. 1, 2, 5 i 6 ustawy o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne, art. 35 ust. 1 ustawy z dnia 9 maja 1996 r. o wykonywaniu mandatu posła i senatora (t.j. Dz. U. z 2011 r. Nr 7, poz. 29 ze zm.; dalej: ustawa o wykonywaniu mandatu posła i senatora), art. 87 § 1 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. Nr 98, poz. 1070 ze zm.; dalej: Prawo o ustroju sądów powszechnych), art. 38 ustawy z dnia 23 listopada 2002 r. o Sądzie Najwyższym (Dz. U. Nr 240, poz. 2052 ze zm.; dalej: ustawa o SN), art. 49a ust. 1 ustawy z dnia 20 czerwca 1985 r. o prokuraturze (t.j. Dz. U. z 2011 r. Nr 270, poz. 1599 ze zm.; dalej: ustawa o prokuraturze), art. 24h ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (t.j. Dz. U. z 2001 r.

Nr 142, poz. 1591 ze zm.; dalej: ustawa o samorządzie gminnym), art. 25c ust. 1 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (t.j. Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1592 ze zm.; dalej: ustawa o samorządzie powiatowym), art. 27c ust. 1 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (t.j. Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1590; dalej: ustawa o samorządzie województwa) jest niezgodny z art. 47 i art. 49 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz art. 8 EKPCz;

13) art. 18 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 2 ust. 1 pkt 3 ustawy o CBA w związku z art. 1 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 21 czerwca 1990 r. o zwrocie korzyści uzyskanych niesłusznie kosztem Skarbu Państwa lub innych państwowych osób prawnych (Dz. U. Nr 44, poz. 255 ze zm.; dalej: ustawa o zwrocie korzyści uzyskanych niesłusznie kosztem Skarbu Państwa lub innych państwowych osób prawnych) jest niezgodny z art. 47 i art. 49 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz art. 8 EKPCz;

14) art. 18 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 2 ust. 1 pkt 4 ustawy o CBA w związku z: art. 200 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 ze zm.; dalej: Prawo zamówień publicznych), art. 46 ust. 1, art. 75 ust. 1 – 4 i art. 110 ust. 1 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (t.j. Dz. U. z 2010 r. Nr 220, poz. 1447 ze zm.; dalej: ustawa o swobodzie działalności gospodarczej), art. 3 ust. 1, art. 20a ust. 1 – 3, art. 31a, art. 36 ust. 1, art. 39 ust. 1 i art. 69e ustawy z dnia 30 sierpnia 1996 r. o komercjalizacji i prywatyzacji (t.j. Dz. U. z 2002 r. Nr 171, poz. 1397 ze zm.; dalej: ustawa o komercjalizacji i prywatyzacji) jest niezgodny art. 47 i art. 49 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz art. 8 EKPCz;

15) art. 18 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 2 ust. 1 pkt 6 i 7 ustawy o CBA jest niezgodny z art. 2, art. 47 i art. 49 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz art. 8 EKPCz;

16) art. 75d ust. 1 w związku z ust. 5 ustawy o Służbie Celnej w związku z art. 109 k.k.s. jest niezgodny z art. 47 i art. 49 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz art. 8 EKPCz.

2. Zgodnie z art. 20c ust. 1 ustawy o Policji: „W celu zapobiegania lub wykrywania przestępstw Policja może mieć udostępniane dane, o których mowa

w art. 180c i 180d ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. – Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. Nr 171, poz. 1800, z późn. zm.), zwane dalej «danymi telekomunikacyjnymi», oraz może je przetwarzać». Związkowo z tym przepisem PG ujął:

- a) art. 212 § 1 i 2 k.k. („Kto pomawia inną osobę, grupę osób, instytucję, osobę prawną lub jednostkę organizacyjną niemającą osobowości prawnej o takie postępowanie lub właściwości, które mogą poniżyć ją w opinii publicznej lub narazić na utratę zaufania potrzebnego dla danego stanowiska, zawodu lub rodzaju działalności, podlega grzywnie albo karze ograniczenia wolności” – § 1; „Jeżeli sprawca dopuszcza się czynu określonego w § 1 za pomocą środków masowego komunikowania, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku” – § 2);
- b) art. 216 § 1 i 2 k.k. („Kto znieważa inną osobę w jej obecności albo choćby pod jej nieobecność, lecz publicznie lub w zamiarze, aby zniewaga do osoby tej dotarła, podlega grzywnie albo karze ograniczenia wolności” – § 1; „Kto znieważa inną osobę za pomocą środków masowego komunikowania, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku” – § 2);
- c) art. 217 § 1 k.k. („Kto uderza człowieka lub w inny sposób narusza jego nietykalność cielesną, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku”);
- d) art. 278 § 1 – 3 i 5 k.k. („Kto zabiera w celu przywłaszczenia cudzą rzecz ruchomą, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5” – § 1; „Tej samej karze podlega, kto bez zgody osoby uprawnionej uzyskuje cudzy program komputerowy w celu osiągnięcia korzyści majątkowej” – § 2; „W wypadku mniejszej wagi, sprawca podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku” – § 3; „Przepisy § 1, 3 i 4 stosuje się odpowiednio do kradzieży energii lub karty uprawniającej do podjęcia pieniędzy z automatu bankowego” – § 5);
- e) art. 284 § 1 – 3 k.k. („Kto przywłaszcza sobie cudzą rzecz ruchomą lub prawo majątkowe, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3” – § 1; „Kto przywłaszcza sobie powierzoną mu rzecz ruchomą, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5” – § 2; „W wypadku mniejszej wagi lub przywłaszczenia rzeczy znalezionej, sprawca podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku” – § 3);

- f) art. 288 § 1 i 2 k.k. („Kto cudzą rzecz niszczy, uszkadza lub czyni niezdatną do użytku, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5” – § 1; „W wypadku mniejszej wagi, sprawca podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku” – § 2);
- g) art. 290 § 1 k.k. („Kto w celu przywłaszczenia dopuszcza się wyrębu drzewa w lesie, podlega odpowiedzialności jak za kradzież”);
- h) art. 49 Prawa prasowego („Kto narusza przepisy art. 3, 11 ust. 2, art. 14, 15 ust. 2 i art. 27 – podlega grzywnie albo karze ograniczenia wolności”);
- i) art. 49a Prawa prasowego („Redaktor, który nieumyślnie dopuścił do opublikowania materiału prasowego zawierającego znamiona przestępstwa, o którym mowa w art. 37a – podlega grzywnie albo karze ograniczenia wolności”);
- j) art. 34 pkt 2, 3 i 4 ustawy o wyrobach budowlanych („Kto: [...] 2) umieszcza oznakowanie CE albo znak budowlany na wyrobie budowlanym, który nie spełnia wymagań określonych w niniejszej ustawie, 3) umieszcza na wyrobie budowlanym znak podobny do oznakowania CE albo znaku budowlanego, mogący wprowadzić w błąd użytkownika, konsumenta lub sprzedawcę tego wyrobu, 4) umieszcza znak budowlany na wyrobie, niebędącym wyrobem budowlanym – podlega grzywnie”);
- k) art. 33 ustawy o substancjach chemicznych („Kto wbrew przepisowi art. 7 ust. 2 rozporządzenia nr 689/2008 nie zgłasza Inspektorowi wywozu chemikaliów wymienionych w załączniku I część 1 do tego rozporządzenia, nie później niż 30 dni przed pierwszym wywozem i nie później niż 15 dni przed pierwszym wywozem w każdym następnym roku kalendarzowym, podlega karze grzywny” – ust. 1; „Tej samej karze podlega, kto wbrew przepisowi art. 9 ust. 1 rozporządzenia nr 689/2008 nie informuje w pierwszym kwartale każdego roku Inspektora o wielkości wywozu i przywozu chemikaliów [w postaci substancji lub zawartych w mieszaninach lub wyrobach] wymienionych w załączniku I do tego rozporządzenia w roku poprzednim” – ust. 2; „Karze określonej w ust. 1 podlega, kto wbrew przepisowi art. 16 rozporządzenia nr 689/2008 dokonuje wywozu chemikaliów bez stosowanego w Unii Europejskiej oznakowania lub bez wymaganej karty charakterystyki” – ust. 3);
- l) art. 77 pkt 2, 2a i 3 ustawy o ochronie zdrowia zwierząt („Kto: [...] 2) dokonuje przywozu zwierząt, niejadalnych produktów pochodzenia zwierzęcego lub

ubocznych produktów zwierzęcych wbrew zakazowi przywozu lub bez zachowania, lub z naruszeniem wymagań weterynaryjnych obowiązujących w tym zakresie, 2a) wbrew zakazowi przywozi produkty pochodzenia zwierzęcego, o których mowa w przepisach o produktach pochodzenia zwierzęcego, 3) dokonuje handlu lub umieszcza na rynku zwierzęta, niejadalne produkty pochodzenia zwierzęcego lub uboczne produkty zwierzęce bez zachowania lub z naruszeniem wymagań weterynaryjnych obowiązujących w tym zakresie [...] podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku”);

m) art. 52 pkt 2 i 4 Prawa łowieckiego („Kto: [...] 2) wchodzi w posiadanie bezprawnie pozyskanej tuszy lub trofeów zwierząt łownych, [...] 4) hoduje lub utrzymuje bez zezwolenia charty rasowe lub ich mieszańce, [...] podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku”).

3. Zgodnie z art. 10b ust. 1 ustawy o Straży Granicznej: „W celu zapobiegania lub wykrywania przestępstw Straż Graniczna może mieć udostępniane dane, o których mowa w art. 180c i 180d ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. – Prawo telekomunikacyjne (...), zwane dalej «danymi telekomunikacyjnymi», w trybie: 1) pisemnego wniosku Komendanta Głównego Straży Granicznej lub komendanta oddziału Straży Granicznej albo osoby przez nich upoważnionej, 2) ustnego żądania funkcjonariusza posiadającego pisemne upoważnienie osób, o których mowa w pkt 1, 3) za pośrednictwem sieci telekomunikacyjnej funkcjonariuszowi posiadającemu pisemne upoważnienie osób, o których mowa w pkt 1 – oraz może przetwarzać te dane”.

Związkowo z powyższą regulacją PG ujął te same przepisy, które powiązał z art. 20c ust. 1 ustawy o Policji, a więc: art. 212 § 1 i 2, art. 216 § 1 i 2, art. 217 § 1, art. 278 § 1 – 3 i 5, art. 284 § 1 – 3, art. 288 § 1 i 2 oraz art. 290 § 1 k.k., art. 49 i art. 49a Prawa prasowego, art. 34 pkt 2, 3 i 4 ustawy o wyrobach budowlanych, art. 33 ustawy o substancjach chemicznych, art. 77 pkt 2, 2a i 3 ustawy o ochronie zdrowia zwierząt, art. 52 pkt 2 i 4 Prawa łowieckiego.

4. W myśl art. 30 ust. 1 ustawy o Żandarmerii Wojskowej: „W celu zapobiegania lub wykrywania przestępstw, w tym skarbowych, Żandarmeria Wojskowa, może mieć udostępniane dane, o których mowa w art. 180c i 180d

ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. – Prawo telekomunikacyjne (...), zwane dalej «danymi telekomunikacyjnymi», oraz może je przetwarzać”.

Związkowo z powyższą regulacją PG ujął te same przepisy, które powiązał z art. 20c ust. 1 ustawy o Policji i art. 10b ust. 1 ustawy o Straży Granicznej, a więc: art. 212 § 1 i 2, art. 216 § 1 i 2, art. 217 § 1, art. 278 § 1 – 3 i 5, art. 284 § 1 – 3, art. 288 § 1 i 2 oraz art. 290 § 1 k.k., art. 49 i art. 49a Prawa prasowego, art. 34 pkt 2, 3 i 4 ustawy o wyrobach budowlanych, art. 33 ustawy o substancjach chemicznych, art. 77 pkt 2, 2a i 3 ustawy o ochronie zdrowia zwierząt, art. 52 pkt 2 i 4 Prawa łowieckiego. Dodatkowo zaś również:

- a) art. 60 § 2 i 3 k.k.s. („Kto wbrew obowiązkowi nie przechowuje księgi w miejscu wykonywania działalności lub w miejscu wskazanym przez podatnika jako jego siedziba, przedstawicielstwo lub oddział, a jeżeli prowadzenie księgi zostało zlecone biurowi rachunkowemu lub innemu uprawnionemu podmiotowi – w miejscu określonym w umowie z biurowi rachunkowym lub w miejscu wskazanym przez kierownika jednostki, podlega karze grzywny do 240 stawek dziennych” – § 2; „Karze określonej w § 2 podlega także ten podatnik lub płatnik, który nie zawiadamia w terminie właściwego organu o prowadzeniu księgi przez doradcę podatkowego, lub inny podmiot upoważniony do prowadzenia ksiąg w jego imieniu i na jego rzecz” – § 3);
- b) art. 61 § 1 k.k.s. („Kto nierzetelnie prowadzi księgę, podlega karze grzywny do 240 stawek dziennych”);
- c) art. 62 § 1, 3 i 4 k.k.s. („Kto wbrew obowiązkowi nie wystawia faktury lub rachunku za wykonanie świadczenia, wystawia je w sposób wadliwy albo odmawia ich wydania, podlega karze grzywny do 180 stawek dziennych” – § 1; „Karze określonej w § 1 podlega także ten, kto wbrew obowiązkowi nie przechowuje wystawionej lub otrzymanej faktury lub rachunku, bądź dowodu zakupu towarów” – § 3; „Karze określonej w § 1 podlega także ten, kto wbrew przepisom ustawy dokona sprzedaży z pominięciem kasy rejestrującej albo nie wyda dokumentu z kasy rejestrującej, stwierdzającego dokonanie sprzedaży” – § 4);
- d) art. 80 § 1 i 2 k.k.s. („Kto wbrew obowiązkowi nie składa w terminie właściwemu organowi wymaganej informacji podatkowej, podlega karze grzywny do 120 stawek dziennych” – § 1; „Płatnik, podmiot, o którym mowa

w art. 41 ustawy z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych, niepełniący funkcji płatnika lub pośredni odbiorca, który wbrew obowiązкови nie składa w terminie podatnikowi lub właściwemu organowi wymaganej informacji podatkowej lub informacji, o których mowa w art. 42 ust. 2 pkt 2 lub art. 42c ust. 1 powołanej ustawy, podlega karze grzywny do 180 stawek dziennych” – § 2);

- e) art. 95 § 1 k.k.s. („Kto wbrew obowiązкови nie przechowuje dokumentów mających znaczenie dla kontroli celnej, podlega karze grzywny do 180 stawek dziennych”);
- f) art. 109 k.k.s. („Kto uczestniczy w grze losowej, zakładzie wzajemnym, grze na automacie, urządzonych lub prowadzonych wbrew przepisom ustawy lub warunkom koncesji lub zezwolenia, podlega karze grzywny do 120 stawek dziennych”).

5. Zgodnie z art. 36b ust. 1 pkt 1 ustawy o kontroli skarbowej: „W celu zapobiegania lub wykrywania przestępstw skarbowych lub przestępstw, o których mowa w art. 2 ust. 1 pkt 14b, oraz naruszeń przepisów, o których mowa w art. 2 ust. 1 pkt 12, wywiad skarbowy może mieć udostępniane dane: 1) o których mowa w art. 180c i 180d ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. – Prawo telekomunikacyjne (...), zwane dalej «danymi telekomunikacyjnymi» (...) – oraz może je przetwarzać”. Związkowo z tą regulacją PG ujął te same przepisy kodeksu karnego skarbowego, które powiązał z art. 30 ust. 1 ustawy o Żandarmerii Wojskowej, a więc: art. 60 § 2 i 3, art. 61 § 1, art. 62 § 1, 3 i 4, art. 80 § 1 i 2, art. 95 § 1 oraz art. 109.

6. Z art. 36b ust. 1 pkt 1 ustawy o kontroli skarbowej, tym razem ujętym związkowo z art. 2 ust. 1 pkt 12 tejże ustawy („Do zakresu kontroli skarbowej należy [...] zapobieganie i wykrywanie naruszeń krajowych przepisów celnych oraz ściganie naruszeń krajowych lub wspólnotowych przepisów celnych przez wykonywanie nadzoru transgranicznego osób, miejsc, środków transportu i towarów oraz dostawy kontrolowanej, w rozumieniu Konwencji sporządzonej na podstawie artykułu K.3 Traktatu o Unii Europejskiej w sprawie wzajemnej pomocy i współpracy między administracjami celnymi, sporządzonej w Brukseli dnia 18 grudnia 1997 r. [Dz. U. z 2008 r. Nr 6, poz. 31]”), PG powiązał również:

- a) art. 85 § 4 k.k.s. („W wypadku mniejszej wagi, sprawca czynu zabronionego określonego w § 1 [„Kto wyłudza pozwolenie lub inny podobny dokument, dotyczący warunków obrotu z zagranicą towarami lub usługami, regulowany przez przepisy, o których mowa w art. 53 § 32 lub 33, przez podstępne wprowadzenie w błąd organu uprawnionego do wydania takich dokumentów, podlega karze grzywny do 720 stawek dziennych albo karze pozbawienia wolności do lat 2, albo obu tym karom łącznie” – uwaga własna] lub 2 [„Tej samej karze podlega, kto używa dokumentu uzyskanego w sposób określony w § 1” – uwaga własna] podlega karze grzywny za wykroczenie skarbowe”);
- b) art. 86 § 4 k.k.s. („Jeżeli kwota należności celnej narażonej na uszczuplenie lub wartość towaru w obrocie z zagranicą, co do którego istnieje reglamentacja pozataryfowa, nie przekracza ustawowego progu, sprawca czynu zabronionego określonego w § 1 [„Kto, nie dopełniając ciężącego na nim obowiązku celnego, przywozi z zagranicy lub wywozi za granicę towar bez jego przedstawienia organowi celnemu lub zgłoszenia celnego, przez co naraża należność celną na uszczuplenie, podlega karze grzywny do 720 stawek dziennych albo karze pozbawienia wolności, albo obu tym karom łącznie” – uwaga własna] lub 2 [„Tej samej karze podlega sprawca, jeżeli przemyt celny dotyczy towaru w obrocie z zagranicą, co do którego istnieje reglamentacja pozataryfowa” – uwaga własna] podlega karze grzywny za wykroczenie skarbowe”);
- c) art. 87 § 4 k.k.s. („Jeżeli kwota należności celnej narażonej na uszczuplenie lub wartość towaru lub usługi w obrocie z zagranicą, co do których istnieje reglamentacja pozataryfowa, nie przekracza ustawowego progu, sprawca czynu zabronionego określonego w § 1 [„Kto przez wprowadzenie w błąd organu uprawnionego do kontroli celnej naraża należność celną na uszczuplenie, podlega karze grzywny do 720 stawek dziennych albo karze pozbawienia wolności, albo obu tym karom łącznie” – uwaga własna] lub 2 [„Tej samej karze podlega sprawca, jeżeli oszustwo celne dotyczy towaru lub usługi w obrocie z zagranicą, co do których istnieje reglamentacja pozataryfowa” – uwaga własna] podlega karze grzywny za wykroczenie skarbowe”);

- d) art. 88 § 3 k.k.s. („Jeżeli kwota należności celnej narażonej na uszczuplenie lub wartość towaru w obrocie z zagranicą, co do którego istnieje reglamentacja pozataryfowa, nie przekracza ustawowego progu, sprawca czynu zabronionego określonego w § 1 [„Kto, będąc uprawnionym do korzystania z procedury odprawy czasowej towaru objętego tą procedurą na podstawie zgłoszenia dokonanego w formie ustnej, nie dokonuje jego powrotnego wywozu lub nie podejmuje czynności w celu nadania temu towarowi nowego przeznaczenia celnego, przez co naraża należność celną na uszczuplenie, podlega karze grzywny do 720 stawek dziennych” – uwaga własna] lub 2 [„Tej samej karze podlega sprawca, jeżeli czyn zabroniony dotyczy towaru w obrocie z zagranicą, co do którego istnieje reglamentacja pozataryfowa” – uwaga własna] podlega karze grzywny za wykroczenie skarbowe”);
- e) art. 89 § 3 k.k.s. („Jeżeli niepobrana należność celna lub wartość towaru lub usługi w obrocie z zagranicą, które zwolniono od reglamentacji pozataryfowej, nie przekracza ustawowego progu, sprawca czynu zabronionego określonego w § 1 [„Kto w użyciu towaru zmienia cel, przeznaczenie lub nie zachowuje innego warunku, od którego uzależnione jest zwolnienie towaru w całości lub w części od należności celnej, w szczególności od cła, albo zastosowanie zerowej, obniżonej lub preferencyjnej stawki celnej, podlega karze grzywny do 720 stawek dziennych” – uwaga własna] lub 2 [„Tej samej karze podlega sprawca, jeżeli czyn zabroniony dotyczy towaru lub usługi w obrocie z zagranicą, które zwolniono od reglamentacji pozataryfowej” – uwaga własna] podlega karze grzywny za wykroczenie skarbowe”);
- f) art. 90 § 3 k.k.s. („W wypadku mniejszej wagi, sprawca czynu zabronionego określonego w § 1 [„Kto usuwa towar lub środek przewozowy spod dozoru celnego, podlega karze grzywny do 720 stawek dziennych albo karze pozbawienia wolności do lat 3, albo obu tym karom łącznie” – uwaga własna] lub 2 [„Tej samej karze podlega, kto bez zgody uprawnionego organu niszczy, uszkadza lub usuwa zamknięcie celne” – uwaga własna] podlega karze grzywny za wykroczenie skarbowe”);
- g) art. 91 § 4 k.k.s. („Jeżeli kwota należności celnej lub wartość towaru w obrocie z zagranicą, co do którego istnieje reglamentacja pozataryfowa, nie przekracza ustawowego progu, sprawca czynu zabronionego określonego

w § 1 [„Kto nabywa, przechowuje, przewozi, przesyła lub przenosi towar stanowiący przedmiot czynu zabronionego określonego w art. 86-90 § 1, lub pomaga w jego zbyciu albo ten towar przyjmuje lub pomaga w jego ukryciu, podlega karze grzywny do 720 stawek dziennych albo karze pozbawienia wolności do lat 3, albo obu tym karom łącznie” – uwaga własna] lub 2 [„Kto nabywa, przechowuje, przewozi, przesyła lub przenosi towar, o którym na podstawie towarzyszących okoliczności powinien i może przypuszczać, że stanowi przedmiot czynu zabronionego określonego w art. 86-90 § 1, lub pomaga w jego zbyciu albo ten towar przyjmuje lub pomaga w jego ukryciu, podlega karze grzywny do 720 stawek dziennych” – uwaga własna] podlega karze grzywny za wykroczenie skarbowe”);

- h) art. 92 § 3 k.k.s. („Jeżeli kwota narażona na nienależny zwrot lub umorzenie należności celnej nie przekracza ustawowego progu, sprawca czynu zabronionego określonego w § 1 [„Kto przez podanie danych niezgodnych ze stanem rzeczywistym lub zatajenie rzeczywistego stanu rzeczy wprowadza w błąd właściwy organ narażając na nienależny zwrot należności celnej lub umorzenie należności celnej należnej do zapłacenia, podlega karze grzywny do 720 stawek dziennych albo karze pozbawienia wolności, albo obu tym karom łącznie” – uwaga własna] podlega karze grzywny za wykroczenie skarbowe”);
- i) art. 94 § 3 k.k.s. („W wypadku mniejszej wagi, sprawca czynu zabronionego określonego w § 1 [„Kto wbrew obowiązkowi nie udziela ustnych lub pisemnych wyjaśnień mających znaczenie dla kontroli celnej lub nie udostępnia wymaganych dokumentów dotyczących obrotu z zagranicą towarami lub usługami, podlega karze grzywny do 720 stawek dziennych” – uwaga własna] lub 2 [„Tej samej karze podlega ten, kto w inny sposób osobie uprawnionej do przeprowadzania czynności kontrolnych lub dozoru celnego udaremnia lub utrudnia wykonanie czynności służbowej, w szczególności kto odmawia wykonania czynności przygotowawczych do kontroli celnej lub nie dopełnia obowiązku niezwłocznego dostarczenia towaru do miejsca wskazanego przez organ celny” – uwaga własna] podlega karze grzywny za wykroczenie skarbowe”)
- j) art. 95 § 2 k.k.s. („W wypadku mniejszej wagi, sprawca czynu zabronionego określonego w § 1 [„Kto wbrew obowiązkowi nie przechowuje dokumentów

mających znaczenie dla kontroli celnej, podlega karze grzywny do 180 stawek dziennych” – uwaga własna] podlega karze grzywny za wykroczenie skarbowe”);

- k) art. 96 § 1 k.k.s. („Kto, nie dopełniając obowiązku nadzoru nad przestrzeganiem reguł obowiązujących w działalności danego przedsiębiorcy lub innej jednostki organizacyjnej, dopuszcza, chociażby nieumyślnie, do popełnienia czynu zabronionego określonego w tym rozdziale, podlega karze grzywny za wykroczenie skarbowe”).

7. W myśl art. 28 ust. 1 pkt 1 ustawy o ABW: „Obowiązek uzyskania zgody sądu, o której mowa w art. 27 ust. 1, nie dotyczy informacji niezbędnych do realizacji przez ABW zadań, o których mowa w art. 5 ust. 1, w postaci danych: 1) o których mowa w art. 180c i 180d ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. – Prawo telekomunikacyjne (...)”.

Jak zaś stanowią przywołane związkowo z powyższym przepisem: art. 5 ust. 1 pkt 2 lit. a ustawy o ABW: „Do zadań ABW należy: (...) 2) rozpoznawanie, zapobieganie i wykrywanie przestępstw: a) szpiegostwa, terroryzmu, bezprawnego ujawnienia lub wykorzystania informacji niejawnych i innych przestępstw godzących w bezpieczeństwo państwa”; art. 5 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy o ABW: „Do zadań ABW należy: (...) 2) rozpoznawanie, zapobieganie i wykrywanie przestępstw: (...) b) godzących w podstawy ekonomiczne państwa”; art. 5 ust. 1 pkt 2 lit. c ustawy o ABW: „Do zadań ABW należy: (...) 2) rozpoznawanie, zapobieganie i wykrywanie przestępstw: (...) c) korupcji osób pełniących funkcje publiczne, o których mowa w art. 1 i 2 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne (...), jeśli może to godzić w bezpieczeństwo państwa”; art. 5 ust. 1 pkt 5 ustawy o ABW: „Do zadań ABW należy: 5) podejmowanie innych działań określonych w odrębnych ustawach i umowach międzynarodowych”.

8. Zgodnie z art. 32 ust. 1 pkt 1 ustawy o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego: „Obowiązek uzyskania zgody sądu, o której mowa w art. 31 ust. 1, nie dotyczy informacji niezbędnych do realizacji przez SKW zadań określonych w art. 5, w postaci danych: 1) o których mowa w art. 180c oraz 180d ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. – Prawo telekomunikacyjne (...), zwanych dalej «danymi

telekomunikacyjnymi»”.

Jak zaś stanowią przywołane związkowo z powyższym przepisem: art. 5 ust. 1 pkt 1 lit. a ustawy o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego: „Do zadań SKW należy: 1) rozpoznawanie, zapobieganie oraz wykrywanie popełnianych przez żołnierzy pełniących czynną służbę wojskową, funkcjonariuszy SKW i SWW oraz pracowników SZ RP i innych jednostek organizacyjnych MON, przestępstw: a) przeciwko pokojowi, ludzkości oraz przestępstw wojennych określonych w rozdziale XVI ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (...), a także innych ustawach i umowach międzynarodowych”; art. 5 ust. 1 pkt 1 lit. g ustawy o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego: „Do zadań SKW należy: 1) rozpoznawanie, zapobieganie oraz wykrywanie popełnianych przez żołnierzy pełniących czynną służbę wojskową, funkcjonariuszy SKW i SWW oraz pracowników SZ RP i innych jednostek organizacyjnych MON, przestępstw: (...) g) związanych z działalnością terrorystyczną oraz innych niż wymienione w lit. a-f, godzących w bezpieczeństwo potencjału obronnego państwa, SZ RP oraz jednostek organizacyjnych MON, a także państw, które zapewniają wzajemność”; art. 5 ust. 1 pkt 9 ustawy o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego: „Do zadań SKW należy: (...) 9) podejmowanie działań, przewidzianych dla SKW, w innych ustawach, a także umowach międzynarodowych, którymi Rzeczpospolita Polska jest związana”.

9. W myśl art. 18 ust. 1 pkt 1 ustawy o CBA: „Obowiązek uzyskania zgody sądu, o której mowa w art. 17, nie dotyczy informacji niezbędnych do realizacji przez CBA zadań określonych w art. 2, w postaci danych: 1) o których mowa w art. 180c oraz 180d ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. – Prawo telekomunikacyjne (...), zwanych dalej «danymi telekomunikacyjnymi»”. Z kolei jak stanowi powołany związkowo z tym przepisem art. 2 ust. 1 pkt 2 ustawy o CBA: „Do zadań CBA, w zakresie właściwości określonej w art. 1 ust. 1, należy: (...) 2) ujawnianie i przeciwdziałanie przypadkom nieprzestrzegania przepisów ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne”.

Natomiast przywołane związkowo z powyższymi przepisami regulacje ustawy o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne stanowią: art. 4 – „Osoby wymienione w art. 1 i 2, w okresie zajmowania stanowisk lub pełnienia funkcji, o których mowa w tych przepisach, nie mogą: 1) być członkami zarządów, rad nadzorczych lub komisji rewizyjnych spółek prawa

handlowego; 2) być zatrudnione lub wykonywać innych zajęć w spółkach prawa handlowego, które mogłyby wywołać podejrzenie o ich stroniczość lub interesowność; 3) być członkami zarządów, rad nadzorczych lub komisji rewizyjnych spółdzielni, z wyjątkiem rad nadzorczych spółdzielni mieszkaniowych; 4) być członkami zarządów fundacji prowadzących działalność gospodarczą; 5) posiadać w spółkach prawa handlowego więcej niż 10% akcji lub udziały przedstawiające więcej niż 10% kapitału zakładowego - w każdej z tych spółek; 6) prowadzić działalności gospodarczej na własny rachunek lub wspólnie z innymi osobami, a także zarządzać taką działalnością lub być przedstawicielem czy pełnomocnikiem w prowadzeniu takiej działalności; nie dotyczy to działalności wytwórczej w rolnictwie w zakresie produkcji roślinnej i zwierzęcej, w formie i zakresie gospodarstwa rodzinnego”; art. 12 ust. 3 – 6 („Do Rejestru [Rejestru Korzyści – uwaga własna] należy zgłaszać informacje o: 1) wszystkich stanowiskach i zajęciach wykonywanych zarówno w administracji publicznej, jak i w instytucjach prywatnych, z tytułu których pobiera się wynagrodzenie, oraz pracy zawodowej wykonywanej na własny rachunek; 2) faktach materialnego wspierania działalności publicznej prowadzonej przez zgłaszającego; 3) darowiznie otrzymanej od podmiotów krajowych lub zagranicznych, jeżeli jej wartość przekracza 50% najniższego wynagrodzenia pracowników za pracę, o którym mowa w art. 6 ust. 3; 4) wyjazdach krajowych lub zagranicznych niezwiązanych z pełnioną funkcją publiczną, jeżeli ich koszt nie został pokryty przez zgłaszającego lub jego małżonka albo instytucje ich zatrudniające bądź partie polityczne, zrzeszenia lub fundacje, których są członkami; 5) innych uzyskanych korzyściach, o wartościach większych niż wskazane w pkt 3, niezwiązanych z zajmowaniem stanowisk lub wykonywaniem zajęć albo pracy zawodowej, o których mowa w pkt 1” – ust. 3; „Do Rejestru należy także zgłaszać informacje o udziale w organach fundacji, spółek prawa handlowego lub spółdzielni, nawet wówczas, gdy z tego tytułu nie pobiera się żadnych świadczeń pieniężnych” – ust. 4; „Przy podawaniu informacji zgłaszający jest obowiązany zachować największą staranność i kierować się swoją najlepszą wiedzą” – ust. 5; „Wszystkie zmiany danych objętych Rejestrem należy zgłosić nie później niż w ciągu 30 dni od dnia ich zaistnienia” – ust. 6); art. 13 („Niełożenie oświadczenia, o którym mowa w art. 8 ust. 1 [oświadczenia o działalności gospodarczej prowadzonej przez małżonka, a także o zamiarze podjęcia takiej działalności lub zmianie jej charakteru – uwaga własna] lub w art. 10 ust. 1 [oświadczenia o swoim stanie majątkowym – uwaga własna], albo

podanie w nim nieprawdy powoduje odpowiedzialność służbową"); art. 15 („Kto zatrudnia osoby, o których mowa w art. 1 oraz w art. 2 pkt 1-3 i 6-6b, wbrew warunkom określonym w art. 7, podlega karze aresztu albo karze grzywny”).

10. Z art. 18 ust. 1 pkt 1 ustawy o CBA wnioskodawca powiązał także art. 2 ust. 1 pkt 5 tejże ustawy, zgodnie z którym „Do zadań CBA, w zakresie właściwości określonej w art. 1 ust. 1, należy: (...) kontrola prawidłowości i prawdziwości oświadczeń majątkowych lub oświadczeń o prowadzeniu działalności gospodarczej osób pełniących funkcje publiczne, o których mowa w art. 115 § 19 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny, składanych na podstawie odrębnych przepisów”. Związkowo z tymi przepisami PG ujął:

- a) art. 8 ust. 1 i 3 ustawy o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne („Osoby wymienione w art. 1 obowiązane są do złożenia przełożonemu oświadczenia o działalności gospodarczej prowadzonej przez małżonka – przed powołaniem na stanowisko, a także o zamiarze podjęcia takiej działalności lub zmianie jej charakteru – w trakcie pełnienia funkcji” – ust. 1; „Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej, Marszałek Sejmu, Marszałek Senatu, Prezes Rady Ministrów, Szef Kancelarii Prezydenta, Szef Kancelarii Sejmu, Szef Kancelarii Senatu, Prezes Trybunału Konstytucyjnego, Prezes Najwyższej Izby Kontroli, Prokurator Generalny, Rzecznik Praw Obywatelskich, Prezes Naczelnego Sądu Administracyjnego, Prezes Narodowego Banku Polskiego, Przewodniczący Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji, Główny Inspektor Pracy, Prezes Polskiej Akademii Nauk, Kierownik Krajowego Biura Wyborczego oraz Rzecznik Ubezpieczonych składają oświadczenie, o którym mowa w ust. 1, Pierwszemu Prezesowi Sądu Najwyższego. Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego składa oświadczenie Prezydentowi Rzeczypospolitej Polskiej” – ust. 2);
- b) art. 10 ust. 1, 2, 5 i 6 ustawy o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne („Osoby określone w art. 1 oraz w art. 2 pkt 1-5 i 7-11 są obowiązane do złożenia oświadczenia o swoim stanie majątkowym. Oświadczenie o stanie majątkowym dotyczy majątku odrębnego oraz objętego małżeńską wspólnością majątkową. Oświadczenie to powinno zawierać w szczególności informacje o posiadanych zasobach pieniężnych, nieruchomościach, udziałach i akcjach w spółkach

prawa handlowego, a ponadto o nabytym przez tę osobę albo jej małżonka od Skarbu Państwa, innej państwowej osoby prawnej, jednostek samorządu terytorialnego lub ich związków mieniu, które podlegało zbyciu w drodze przetargu. Oświadczenie to powinno również zawierać dane dotyczące prowadzenia działalności gospodarczej oraz pełnienia funkcji w spółkach lub spółdzielniach, o których mowa w art. 4” – ust. 1; „Urzędnicy służby cywilnej zajmujący inne stanowiska niż określone w art. 2 są obowiązani do złożenia oświadczenia, o którym mowa w ust. 1” – ust. 2; „Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej, Marszałek Sejmu, Marszałek Senatu, Prezes Rady Ministrów, Szef Kancelarii Prezydenta, Szef Kancelarii Sejmu, Szef Kancelarii Senatu, Prezes Trybunału Konstytucyjnego, Prezes Najwyższej Izby Kontroli, Rzecznik Praw Obywatelskich, Prezes Naczelnego Sądu Administracyjnego, Prezes Narodowego Banku Polskiego, Przewodniczący Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji, Główny Inspektor Pracy, Prezes Polskiej Akademii Nauk, Kierownik Krajowego Biura Wyborczego oraz Rzecznik Ubezpieczonych składają oświadczenie, o którym mowa w ust. 1, Pierwszemu Prezesowi Sądu Najwyższego, który dokonuje analizy zawartych w nim danych. Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego składa oświadczenie Prezydentowi Rzeczypospolitej Polskiej, który dokonuje analizy zawartych w nim danych” – ust. 5; „Oświadczenie, o którym mowa w ust. 1, składają: 1) przewodniczący samorządowego kolegium odwoławczego – przewodniczącemu wojewódzkiego sejmiku samorządowego; 2) (uchylony); 3) prezes banku, o którym mowa w art. 2 pkt 7, z wyłączeniem Prezesa Narodowego Banku Polskiego - Ministrowi Finansów; 4) prezes spółki, o której mowa w art. 2 pkt 9 - Ministrowi Skarbu Państwa” – ust. 6);

- c) art. 35 ust. 1 ustawy o wykonywaniu mandatu posła i senatora („Posłowie i senatorowie są obowiązani do złożenia oświadczenia o swoim stanie majątkowym. Oświadczenie o stanie majątkowym dotyczy majątku odrębnego oraz objętego małżeńską wspólnością majątkową. Oświadczenie to zawiera w szczególności informacje o: 1) zasobach pieniężnych, nieruchomościach, uczestnictwie w spółkach cywilnych lub w osobowych spółkach handlowych, udziałach i akcjach w spółkach handlowych, o nabytym od Skarbu Państwa, innej państwowej osoby prawnej, jednostek samorządu terytorialnego, ich związków lub komunalnej osoby prawnej, mieniu, które podlegało zbyciu

w drodze przetargu, a także o prowadzonej działalności gospodarczej i stanowiskach zajmowanych w spółkach handlowych; 2) dochodach osiągniętych z tytułu zatrudnienia lub innej działalności zarobkowej lub zajęć, z podaniem kwot uzyskiwanych z każdego tytułu; 3) mieniu ruchomym o wartości powyżej 10 000 złotych; 4) zobowiązaniach pieniężnych o wartości powyżej 10 000 złotych, w tym zaciągniętych kredytach i pożyczkach oraz warunkach, na jakich zostały udzielone”);

- d) art. 87 § 1 Prawa o ustroju sądów powszechnych („Sędziowie są obowiązani do złożenia oświadczenia o swoim stanie majątkowym. Oświadczenie o stanie majątkowym dotyczy majątku odrębnego oraz objętego małżeńską wspólnością majątkową. Oświadczenie to powinno zawierać w szczególności informacje o posiadanych zasobach pieniężnych, nieruchomościach, udziałach i akcjach w spółkach prawa handlowego, a ponadto o nabytym przez sędziego albo jego małżonka od Skarbu Państwa albo innej państwowej lub samorządowej osoby prawnej mieniu, które podlegało zbyciu w drodze przetargu”);
- e) art. 38 ustawy o SN („Oświadczenie o stanie majątkowym, o którym mowa w art. 87 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych, sędziowie Sądu Najwyższego składają Pierwszemu Prezesowi Sądu Najwyższego. Analizy danych zawartych w oświadczeniu o stanie majątkowym dokonuje Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego”);
- f) art. 49a ust. 1 ustawy o prokuraturze („Prokuratorzy są obowiązani do złożenia oświadczenia o swoim stanie majątkowym. Oświadczenie o stanie majątkowym dotyczy majątku odrębnego oraz objętego małżeńską wspólnością majątkową. Oświadczenie to powinno zawierać w szczególności informacje o posiadanych zasobach pieniężnych, nieruchomościach, udziałach i akcjach w spółkach prawa handlowego, a ponadto o nabytym przez tę osobę albo jej małżonka od Skarbu Państwa, innej państwowej osoby prawnej, gminy lub związku międzygminnego mieniu, które podlegało zbyciu w drodze przetargu”);
- g) art. 24h ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym („Radny, wójt, zastępca wójta, sekretarz gminy, skarbnik gminy, kierownik jednostki organizacyjnej gminy, osoba zarządzająca i członek organu zarządzającego gminną osobą prawną oraz osoba wydająca decyzje administracyjne w imieniu wójta są obowiązani

do złożenia oświadczenia o swoim stanie majątkowym, zwanego dalej «oświadczeniem majątkowym». Oświadczenie majątkowe dotyczy ich majątku odrębnego oraz majątku objętego małżeńską wspólnością majątkową. Oświadczenie majątkowe zawiera informacje o: 1) zasobach pieniężnych, nieruchomościach, udziałach i akcjach w spółkach handlowych oraz o nabyciu od Skarbu Państwa, innej państwowej osoby prawnej, jednostek samorządu terytorialnego, ich związków lub od komunalnej osoby prawnej mienia, które podlegało zbyciu w drodze przetargu, a także dane o prowadzeniu działalności gospodarczej oraz dotyczące zajmowania stanowisk w spółkach handlowych, 2) dochodach osiągniętych z tytułu zatrudnienia lub innej działalności zarobkowej lub zajęć, z podaniem kwot uzyskiwanych z każdego tytułu, 3) mieniu ruchomym o wartości powyżej 10 000 złotych, 4) zobowiązaniach pieniężnych o wartości powyżej 10 000 złotych, w tym zaciągniętych kredytach i pożyczkach oraz warunkach, na jakich zostały udzielone”);

- h) art. 25c ust. 1 ustawy o samorządzie powiatowym („Radny, członek zarządu powiatu, sekretarz powiatu, skarbnik powiatu, kierownik jednostki organizacyjnej powiatu, osoba zarządzająca i członek organu zarządzającego powiatową osobą prawną oraz osoba wydająca decyzje administracyjne w imieniu starosty są obowiązani do złożenia oświadczenia o swoim stanie majątkowym, zwanego dalej "oświadczeniem majątkowym". Oświadczenie majątkowe dotyczy ich majątku odrębnego oraz majątku objętego małżeńską wspólnością majątkową. Oświadczenie majątkowe zawiera informacje o: 1) zasobach pieniężnych, nieruchomościach, udziałach i akcjach w spółkach handlowych oraz o nabyciu od Skarbu Państwa, innej państwowej osoby prawnej, jednostek samorządu terytorialnego, ich związków lub od komunalnej osoby prawnej mienia, które podlegało zbyciu w drodze przetargu, a także dane o prowadzeniu działalności gospodarczej oraz dotyczące zajmowania stanowisk w spółkach handlowych, 2) dochodach osiągniętych z tytułu zatrudnienia lub innej działalności zarobkowej lub zajęć, z podaniem kwot uzyskiwanych z każdego tytułu, 3) mieniu ruchomym o wartości powyżej 10 000 złotych, 4) zobowiązaniach pieniężnych o wartości powyżej 10 000 złotych, w tym zaciągniętych kredytach i pożyczkach oraz warunkach, na jakich zostały udzielone”);

- i) art. 27c ust. 1 ustawy o samorządzie województwa („Radny, członek zarządu województwa, skarbnik województwa, sekretarz województwa, kierownik wojewódzkiej samorządowej jednostki organizacyjnej, osoba zarządzająca i członek organu zarządzającego wojewódzką osobą prawną oraz osoba wydająca decyzje administracyjne w imieniu marszałka województwa są obowiązani do złożenia oświadczenia o swoim stanie majątkowym, zwanego dalej "oświadczeniem majątkowym". Oświadczenie majątkowe dotyczy ich majątku odrębnego oraz majątku objętego małżeńską wspólnością majątkową. Oświadczenie majątkowe zawiera informacje o: 1) zasobach pieniężnych, nieruchomościach, udziałach i akcjach w spółkach handlowych oraz o nabyciu od Skarbu Państwa, innej państwowej osoby prawnej, jednostek samorządu terytorialnego, ich związków lub od komunalnej osoby prawnej mienia, które podlegało zbyciu w drodze przetargu, a także dane o prowadzeniu działalności gospodarczej oraz dotyczące zajmowania stanowisk w spółkach handlowych, 2) dochodach osiągniętych z tytułu zatrudnienia lub innej działalności zarobkowej lub zajęć, z podaniem kwot uzyskiwanych z każdego tytułu, 3) mieniu ruchomym o wartości powyżej 10 000 złotych, 4) zobowiązaniach pieniężnych o wartości powyżej 10 000 złotych, w tym zaciągniętych kredytach i pożyczkach oraz warunkach, na jakich zostały udzielone”).

11. Z art. 18 ust. 1 pkt 1 ustawy o CBA wnioskodawca powiązał także art. 2 ust. 1 pkt 3 tejże ustawy, zgodnie z którym: „Do zadań CBA, w zakresie właściwości określonej w art. 1 ust. 1, należy: (...) dokumentowanie podstaw i inicjowanie realizacji przepisów ustawy z dnia 21 czerwca 1990 r. o zwrocie korzyści uzyskanych niesłusznie kosztem Skarbu Państwa lub innych państwowych osób prawnych (...)”. Związkowo z tymi przepisami PG ujął art. 1 ust. 1 i 2 ustawy o zwrocie korzyści uzyskanych niesłusznie kosztem Skarbu Państwa lub innych państwowych osób prawnych („Jeżeli wskutek czynności prawnej lub decyzji administracyjnej przenoszącej własność lub inne prawo majątkowe na niepaństwowe osoby prawne lub osoby fizyczne osoby te uzyskały niesłusznie korzyść z majątku Skarbu Państwa lub innych państwowych osób prawnych, sąd może oznaczyć sposób i wysokość wyrównania strat, a nawet rozwiązać umowę rozstrzygając o rozliczeniu między stronami” – ust. 1; „Jeżeli ten, kto uzyskał korzyść, o której mowa w ust. 1,

rozporządził tą korzyścią na rzecz osoby trzeciej pod tytułem darmym, wówczas obowiązana do wydania jest ta osoba trzecia” – ust. 2).

12. Z art. 18 ust. 1 pkt 1 ustawy o CBA wnioskodawca powiązał także art. 2 ust. 1 pkt 4 tejże ustawy, zgodnie z którym: „Do zadań CBA, w zakresie właściwości określonej w art. 1 ust. 1, należy: (...) ujawnianie przypadków nieprzestrzegania określonych przepisami prawa procedur podejmowania i realizacji decyzji w przedmiocie: prywatyzacji i komercjalizacji, wsparcia finansowego, udzielania zamówień publicznych, rozporządzania mieniem jednostek lub przedsiębiorców, o których mowa w art. 1 ust. 4 oraz przyznawania koncesji, zezwoleń, zwolnień podmiotowych i przedmiotowych, ulg, preferencji, kontyngentów, plafonów, poręczeń i gwarancji kredytowych”. Związkowo z tymi przepisami PG ujął:

- a) art. 200 Prawa zamówień publicznych („Zamawiający, który: 1) udziela zamówienia: a) z naruszeniem przepisów ustawy określających przesłanki stosowania trybów udzielania zamówienia: negocjacji bez ogłoszenia, z wolnej ręki lub zapytania o cenę, b) bez wymaganego ogłoszenia, c) bez stosowania ustawy, 2) (uchylony), 3) (uchylony), 4) dokonuje zmian w zawartej umowie z naruszeniem przepisów ustawy – podlega karze pieniężnej” – ust. 1; „Karze pieniężnej podlega również zamawiający, który: 1) określa warunki udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia w sposób, który utrudnia uczciwą konkurencję, 2) opisuje przedmiot zamówienia w sposób, który utrudnia uczciwą konkurencję, 3) prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia z naruszeniem zasady jawności, 4) nie przestrzega terminów określonych w ustawie, 5) wyklucza wykonawcę z postępowania o udzielenie zamówienia z naruszeniem przepisów ustawy określających przesłanki wykluczenia, 6) odrzuca ofertę z naruszeniem przepisów ustawy określających przesłanki odrzucenia oferty, 7) dokonuje wyboru najkorzystniejszej oferty z naruszeniem przepisów ustawy – jeżeli naruszenie to ma wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia” – ust. 2);
- b) art. 46 ust. 1 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej („Uzyskanie koncesji wymaga wykonywanie działalności gospodarczej w zakresie: 1) poszukiwania, rozpoznawania złóż węglowodorów oraz kopalin stałych objętych własnością górnictwem, wydobywania kopalin ze złóż, podziemnego bezzbiornikowego magazynowania substancji oraz podziemnego składowania

- odpadów; 2) wytwarzania i obrotu materiałami wybuchowymi, bronią i amunicją oraz wyrobami i technologią o przeznaczeniu wojskowym lub policyjnym; 3) wytwarzania, przetwarzania, magazynowania, przesyłania, dystrybucji i obrotu paliwami i energią; 4) ochrony osób i mienia; 5) rozpowszechniania programów radiowych i telewizyjnych, z wyłączeniem programów rozpowszechnianych wyłącznie w systemie teleinformatycznym, które nie są rozprowadzane naziemnie, satelitarne lub w sieciach kablowych; 6) przewozów lotniczych; 7) prowadzenia kasyna gry”);
- c) art. 75 ust. 1 – 4 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej („Uzyskanie zezwolenia wymaga wykonywanie działalności gospodarczej w zakresie określonym w przepisach: 1) ustawy z dnia 26 października 1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi (Dz. U. z 2007 r. Nr 70, poz. 473, z późn. zm.); 2) ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz. U. Nr 201, poz. 1540 oraz z 2010 r. Nr 127, poz. 857); 3) ustawy z dnia 20 października 1994 r. o specjalnych strefach ekonomicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 42, poz. 274, z 2008 r. Nr 118, poz. 746 oraz z 2009 r. Nr 18, poz. 97); 4) ustawy z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (Dz. U. z 2005 r. Nr 236, poz. 2008, z późn. zm.); 5) ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485, z późn. zm.); 6) (uchylony); 7) ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi (Dz. U. z 2010 r. Nr 211, poz. 1384); 7a) ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o ofercie publicznej i warunkach wprowadzania instrumentów finansowych do zorganizowanego systemu obrotu oraz o spółkach publicznych (Dz. U. z 2009 r. Nr 185, poz. 1439 oraz z 2010 r. Nr 167, poz. 1129); 8) ustawy z dnia 28 sierpnia 1997 r. o organizacji i funkcjonowaniu funduszy emerytalnych (Dz. U. z 2010 r. Nr 34, poz. 189, Nr 127, poz. 858 i Nr 182, poz. 1228); 9) ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe; 10) ustawy z dnia 21 lipca 2000 r. – Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. Nr 73, poz. 852, z późn. zm.); 11) ustawy z dnia 26 października 2000 r. o giełdach towarowych (Dz. U. z 2010 r. Nr 48, poz. 284, Nr 81, poz. 530 i Nr 182, poz. 1228); 12) ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. o odpadach (Dz. U. z 2010 r. Nr 185, poz. 1243 i Nr 203, poz. 1351); 13) ustawy z dnia 11 maja 2001 r. - Prawo o miarach (Dz. U. z 2004 r. Nr 243, poz. 2441, z późn. zm.); 14) ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym

zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (Dz. U. z 2006 r. Nr 123, poz. 858, z 2007 r. Nr 147, poz. 1033, z 2009 r. Nr 18, poz. 97 oraz z 2010 r. Nr 47, poz. 278); 15) ustawy z dnia 22 czerwca 2001 r. o organizmach genetycznie zmodyfikowanych (Dz. U. z 2007 r. Nr 36, poz. 233 oraz z 2009 r. Nr 18, poz. 97) w zakresie prowadzenia laboratorium referencyjnego; 16) (uchylony); 17) ustawy z dnia 6 września 2001 r. - Prawo farmaceutyczne (Dz. U. z 2008 r. Nr 45, poz. 271, z późn. zm.); 18) ustawy z dnia 6 września 2001 r. o transporcie drogowym (Dz.U. z 2007 r. Nr 125, poz. 874, z późn. zm.); 19) ustawy z dnia 19 lutego 2004 r. o rybołówstwie (Dz. U. Nr 62, poz. 574, z późn. zm.); 20) ustawy z dnia 3 lipca 2002 r. – Prawo lotnicze (Dz. U. z 2006 r. Nr 100, poz. 696, z późn. zm.); 21) ustawy z dnia 12 września 2002 r. o elektronicznych instrumentach płatniczych (Dz. U. Nr 169, poz. 1385, z późn. zm.); 22) ustawy z dnia 22 maja 2003 r. o działalności ubezpieczeniowej (Dz. U. z 2010 r. Nr 11, poz. 66, Nr 81, poz. 530, Nr 126, poz. 853 i Nr 127, poz. 858); 23) ustawy z dnia 22 maja 2003 r. o pośrednictwie ubezpieczeniowym (Dz. U. Nr 124, poz. 1154, z późn. zm.); 24) ustawy z dnia 12 czerwca 2003 r. – Prawo pocztowe (Dz. U. z 2008 r. Nr 189, poz. 1159, z 2009 r. Nr 18, poz. 97 i Nr 168, poz. 1323 oraz z 2010 r. Nr 47, poz. 278 i Nr 182, poz. 1228); 25) ustawy z dnia 6 grudnia 2008 r. o podatku akcyzowym (Dz. U. z 2009 r. Nr 3, poz. 11, z późn. zm.); 26) ustawy z dnia 27 maja 2004 r. o funduszach inwestycyjnych (Dz. U. Nr 146, poz. 1546, z późn. zm.); 27) ustawy z dnia 21 stycznia 2005 r. o doświadczeniach na zwierzętach (Dz. U. Nr 33, poz. 289, z 2006 r. Nr 171, poz. 1225 i Nr 220, poz. 1600 oraz z 2009 r. Nr 18, poz. 97); 28) (uchylony); 29) (uchylony); 30) ustawy z dnia 19 sierpnia 2011 r. o usługach płatniczych (Dz. U. Nr 199, poz. 1175)” – ust. 1; „Uzyskania zezwolenia albo dokonania zgłoszenia wymaga wykonywanie działalności związanej z narażeniem na działanie promieniowania jonizującego, określonej w ustawie z dnia 29 listopada 2000 r. – Prawo atomowe (Dz. U. z 2007 r. Nr 42, poz. 276, z późn. zm.)” – ust. 2; „Uzyskania zezwolenia wymaga prowadzenie warsztatu w zakresie określonym w przepisach ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o systemie tachografów cyfrowych (Dz. U. Nr 180, poz. 1494 oraz z 2007 r. Nr 99, poz. 661)” – ust. 2a; „Uzyskania licencji wymaga wykonywanie działalności gospodarczej w zakresie określonym w przepisach: 1) ustawy z dnia

- 6 września 2001 r. o transporcie drogowym; 2) ustawy z dnia 28 marca 2003 r. o transporcie kolejowym (Dz. U. z 2007 r. Nr 16, poz. 94, z późn. zm.)” – ust. 3; „Uzyskania zgody wymaga prowadzenie systemu płatności lub systemu rozrachunku papierów wartościowych w zakresie określonym w przepisach ustawy z dnia 24 sierpnia 2001 r. o ostateczności rozrachunku w systemach płatności i systemach rozrachunku papierów wartościowych oraz zasadach nadzoru nad tymi systemami (Dz. U. z 2010 r. Nr 112, poz. 743)” – ust. 4)
- d) art. 110 ust. 1 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej („Przedsiębiorca wnioskujący o udzielenie pomocy publicznej składa oświadczenie przed organem udzielającym pomocy, że spełnia przesłanki określone w załączniku I do rozporządzenia Komisji (WE) nr 800/2008 z dnia 6 sierpnia 2008 r. uznającego niektóre rodzaje pomocy za zgodne ze wspólnym rynkiem w zastosowaniu art. 87 i 88 Traktatu (ogólnego rozporządzenia w sprawie wyłączeń blokowych) (Dz.Urz. UE L 214 z 09.08.2008, str. 3)”);
- e) art. 3 ust. 1 ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji („Komercjalizacji przedsiębiorstwa państwowego dokonuje minister właściwy do spraw Skarbu Państwa”);
- f) art. 20a ust. 1 – 3 ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji („Minister właściwy do spraw Skarbu Państwa może wydać zarządzenie o wniesieniu przedsiębiorstwa do jednoosobowej spółki Skarbu Państwa” – ust. 1; „Zarządzenie, o którym mowa w ust. 1, może być wydane w stosunku do przedsiębiorstwa państwowego, którego fundusze własne są niższe niż minimalna wartość kapitału zakładowego, o której mowa w art. 154 § 1 Kodeksu spółek handlowych, jeżeli wartość aktywów przedsiębiorstwa, ustalona na podstawie ostatniego bilansu zweryfikowanego przez biegłego rewidenta w drodze wyceny przeprowadzonej metodą skorygowanej wartości aktywów netto z uwzględnieniem wartości aktywów pozabilansowych, jest równa co najmniej wartości kapitału zakładowego, o której mowa w tym artykule” – ust. 2; „Minister właściwy do spraw Skarbu Państwa może przeznaczyć na pokrycie kapitału zakładowego spółki wkład pieniężny pochodzący ze środków, o których mowa w art. 56 ust. 1 pkt 2 i 3, lub wnieść do spółki dopłaty z tych środków” – ust. 3).
- g) art. 31a ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji („Akcje w imieniu Skarbu Państwa zbywa minister właściwy do spraw Skarbu Państwa”);

- h) art. 36 ust. 1 ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji („Uprawnionym pracownikom przysługuje prawo do nieodpłatnego nabycia, z zastrzeżeniem ust. 2 i 3, do 15% akcji objętych przez Skarb Państwa w dniu wpisania spółki do rejestru”)
- i) art. 39 ust. 1 ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji („Prywatyzacja bezpośrednia polega na rozporządzeniu wszystkimi składnikami materialnymi i niematerialnymi majątku przedsiębiorstwa państwowego przez: 1) sprzedaż przedsiębiorstwa, 2) wniesienie przedsiębiorstwa do spółki, 3) oddanie przedsiębiorstwa do odpłatnego korzystania”);
- j) art. 69e ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji („Kto składa fałszywe oświadczenie w celu wyłudzenia od Skarbu Państwa nieodpłatnie zbywanych akcji spółek należących do Skarbu Państwa, innych papierów wartościowych lub innego świadczenia określonego w przepisach o prywatyzacji mienia Skarbu Państwa, do którego otrzymania nie jest uprawniony, podlega karze grzywny albo karze aresztu, albo obu tym karom łącznie”).

13. Z art. 18 ust. 1 pkt 1 ustawy o CBA wnioskodawca powiązał także art. 2 ust. 1 pkt 6 i 7 tejże ustawy, zgodnie z którymi: „Do zadań CBA, w zakresie właściwości określonej w art. 1 ust. 1, należy: (...) 6) prowadzenie działalności analitycznej dotyczącej zjawisk występujących w obszarze właściwości CBA oraz przedstawianie w tym zakresie informacji Prezesowi Rady Ministrów, Prezydentowi Rzeczypospolitej Polskiej, Sejmowi oraz Senatowi; 7) podejmowanie innych działań określonych w odrębnych ustawach i umowach międzynarodowych”.

14. W myśl art. 75d ust. 1 ustawy o Służbie Celnej: „W celu zapobiegania lub wykrywania przestępstw skarbowych, o których mowa w rozdziale 9 Kodeksu karnego skarbowego, Służbie Celnej mogą być udostępniane dane, o których mowa w art. 180c i art. 180d ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. – Prawo telekomunikacyjne (...), zwane dalej «danymi telekomunikacyjnymi». Służba Celna może przetwarzać udostępnione dane telekomunikacyjne”. Z kolei ujęty z nim związkowo art. 75d ust. 5 ustawy o Służbie Celnej stanowi: „Materiały uzyskane w wyniku czynności podjętych na podstawie ust. 2, które nie zawierają informacji mających znaczenie dla postępowania w sprawach o wykroczenia skarbowe lub przestępstwa skarbowe,

podlegają niezwłocznemu komisyjnemu i protokolarnemu zniszczeniu”. Związkowo z tymi przepisami PG ujął art. 109 k.k.s., którego treść została już przedstawiona.

IV. Zasada określoności przepisów prawa, prawo do prywatności, wolność i ochrona tajemnicy komunikowania się

1. Zarzuty wnioskodawcy

1. Wnioskodawca, formułując zarzuty niekonstytucyjności kwestionowanych przepisów (zawarte przede wszystkim w punktach 1 – 5 *petitum*, choć nie tylko tam), wychodzi z założenia, że katalog sytuacji, w których dopuszczalne jest pozyskiwanie i przetwarzanie przez służby danych telekomunikacyjnych jest zbyt szeroki. Stoi on na stanowisku, iż: „O ile, jak się wydaje, można dopuścić pozyskiwanie i przetwarzanie danych telekomunikacyjnych w celu zapobiegania lub wykrywania najpoważniejszych przestępstw lub przestępstw skarbowych (...), to nie sposób zaakceptować podejmowania takich działań przez służby w przypadku drobnych przestępstw lub przestępstw skarbowych, o relatywnie niższym stopniu społecznej szkodliwości czynu”. W ocenie PG, o akceptację taką jeszcze trudniej, gdy pozyskiwanie i przetwarzanie danych telekomunikacyjnych dopuszczalne jest w związku z „dopuszczeniem się przez jednostkę wykroczenia lub wykroczenia skarbowego albo nieprzestrzeganiem przez tę jednostkę przepisów chronionych sankcją w postaci nakładanej w drodze decyzji administracyjnej kary administracyjnej”. W końcu PG „za absolutnie niedopuszczalne” uznaje pozyskiwanie i przetwarzanie danych telekomunikacyjnych „w celu realizacji zadań kontrolnych (kiedy brak danych, czy kontrolowana osoba w ogóle naruszyła jakikolwiek przepis) lub podejmowania działalności analitycznej (kiedy jakikolwiek związek osoby, której billingi się pozyskuje, z jakimkolwiek przekroczeniem przepisów może okazać się najzupełniej iluzoryczny)”.

Wnioskodawca, uszczegóławiając swoje stanowisko, podnosi, że nieadekwatne i nieproporcjonalne jest pozyskiwanie przez służby danych telekomunikacyjnych w celu zapobiegania lub wykrywania przestępstw ściganych z oskarżenia prywatnego, co odnosi do art. 212, art. 216 i art. 217 k.k.

Z kolei w odniesieniu do art. 278, art. 284, art. 288 i art. 290 k.k. wnioskodawca wskazuje, że są to tzw. czyny przepołowione, co oznacza, że jeżeli

wartość rzeczy lub poniesiona szkoda nie przekracza 250 zł, a wartość drzewa – 75 zł, mamy tu do czynienia z wykroczeniami. Oznacza to, że już od kwot – odpowiednio – 251 zł i 76 zł dopuszczalne jest pozyskiwanie, gromadzenie i przetwarzanie danych telekomunikacyjnych jako w odniesieniu do przestępstw. Dodatkowo PG wskazuje, że jeżeli kradzież, przywłaszczenie lub zniszczenie (uszkodzenie) rzeczy popełniono na szkodę osoby najbliższej, to ściganie następuje na wniosek pokrzywdzonego. Natomiast pozyskiwanie, gromadzenie i przetwarzanie danych telekomunikacyjnych następuje tu niezależnie od woli pokrzywdzonego.

Wnioskodawca krytycznie odnosi się także do tego, że z mocy kwestionowanych regulacji dopuszczalne jest pozyskiwanie, gromadzenie i przetwarzanie danych telekomunikacyjnych nie tylko w odniesieniu do przestępstw stypizowanych w kodeksie karnym i kodeksie karnym skarbowym, lecz również w odniesieniu do przestępstw opisanych w innych ustawach (wskazuje tu na art. 49 i art. 49a Prawa prasowego, art. 34 pkt 2, 3 i 4 ustawy o wyrobach budowlanych, art. 33 ustawy o substancjach chemicznych, art. 77 pkt 2, 2a i 3 ustawy o ochronie zdrowia zwierząt, art. 52 pkt 2 i 4 Prawa łowieckiego). Wnioskodawca zarzuca przy tym, że w ustawach regulujących funkcjonowanie służb nie zawarto wskazówek, odsyłających do ustaw szczegółowych, gdzie stypizowano te przestępstwa. Sygnalizuje również ich „wyraźnie mniejszy ładunek społecznej szkodliwości”.

Wnioskodawca kwestionuje ponadto przydatność pozyskiwania i przetwarzania danych telekomunikacyjnych przez służby dla zapobiegania i wykrywania przestępstw z art. 217 k.k., art. 33 ustawy o substancjach chemicznych, art. 52 pkt 2 Prawa łowieckiego i art. 49 Prawa prasowego oraz art. 60 § 2 i 3, art. 61 § 1, art. 62 § 3, art. 95 § 1, art. 109 k.k.s.

Zdaniem PG standardu konstytucyjnego i konwencyjnego nie spełnia również pozyskiwanie i przetwarzanie danych telekomunikacyjnych w związku z zapobieganiem i wykrywaniem czynów zabronionych, stypizowanych w kodeksie karnym skarbowym i przewidujących wypadki mniejszej wagi. Wnioskodawca podnosi, że „przesłanki przesądzające o zaistnieniu «wypadku mniejszej wagi» (...) mają charakter w znacznej mierze ocenny”, a „przyjęcie «wypadku mniejszej wagi» przesądza, iż typ danego czynu przestaje być przestępstwem skarbowym i staje się wykroczeniem skarbowym”, co „tym samym wyłącza możliwość pozyskiwania i przetwarzania danych telekomunikacyjnych”. PG uważa, że w tych realiach pozostawienie oceny wypadku mniejszej wagi w „wyłącznej kompetencji

funkcjonariuszy wywiadu skarbowego należałoby uznać za dość ryzykowne”. Problem ten, sprowadzający się do trudności z rozgraniczaniem przestępstwa skarbowego od wykroczenia skarbowego, dotyczy art. 60, art. 61, art. 62, art. 80, art. 95 k.k.s., a więc tych z kwestionowanych przepisów kodeksu karnego skarbowego, gdzie przewidziane są wypadki mniejszej wagi.

Nadto wnioskodawca, formułując tezę o niedopuszczalności pozyskiwania i przetwarzania danych telekomunikacyjnych w celu zapobiegania i wykrywania wykroczeń skarbowych i wskazując w tym zakresie na art. 85 § 4, art. 86 § 4, art. 87 § 4, art. 88 § 3, art. 89 § 3, art. 90 § 3, art. 91 § 4, art. 92 § 3, art. 94 § 3, art. 95 § 2 i art. 96 § 1 k.k.s., podkreśla, że czyny zabronione stypizowane jako wykroczenia skarbowe charakteryzują się „relatywnie niższym stopniem społecznej szkodliwości” niż czyny zabronione będące przestępstwami skarbowymi, a ponadto – wywołują one nieporównywalnie niższą szkodę. To zaś – w ocenie PG – sprzeciwia się pozyskiwaniu i przetwarzaniu danych telekomunikacyjnych w celu zapobiegania i wykrywania wykroczeń skarbowych.

2. W odniesieniu do art. 28 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 5 ust. 1 pkt 2 lit. a, b i c ustawy o ABW wnioskodawca zarzuca niedookreśloność w zakresie podstaw upoważniających do pozyskiwania i przetwarzania danych telekomunikacyjnych, wynikającą z posłużenia się w tych regulacjach takimi zwrotami, jak „i innych przestępstw godzących w bezpieczeństwo państwa” (lit. a), „przestępstw (...) godzących w podstawy ekonomiczne państwa” (lit. b), „korupcji osób pełniących funkcje publiczne, o których mowa w art. 1 i 2 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne (...), jeśli może to godzić w bezpieczeństwo państwa” (lit. c). Zdaniem PG niejasne jest, jakie konkretne typy przestępstw zaliczyć należy do kategorii opisanych za pomocą powyższych zwrotów, a w konsekwencji, w wypadku jakich przestępstw dopuszczalne jest pozyskiwanie i przetwarzanie danych telekomunikacyjnych. Pozostawia to organom stosującym prawo, jak uważa wnioskodawca, „zdecydowanie zbyt szerokie ramy swobody interpretacyjnej” i rodzi ryzyko arbitralności decyzji co do pozyskiwania danych telekomunikacyjnych. To z kolei wywoływać może „daleko idącą niepewność adresatów omawianych norm prawnych co do zakresu przysługujących im praw i obowiązków”.

Zbliżone zarzuty PG formułuje wobec art. 28 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 5 ust. 1 pkt 5 ustawy o ABW, kwestionując użyty w tym drugim przepisie zwrot „podejmowanie innych działań określonych w odrębnych ustawach i umowach międzynarodowych”, który – jako jedno z zadań ABW – stanowi podstawę upoważniającą tą służbę do pozyskiwania danych telekomunikacyjnych. Zdaniem wnioskodawcy, zwrot ten nie określa konkretnych typów przestępstw, a co więcej – ich katalog będzie się zwiększał poprzez uchwalanie kolejnych ustaw i zawieranie kolejnych umów międzynarodowych, określających działania ABW. PG wywodzi przy tym, że językowa wykładnia art. 5 ust. 1 pkt 5 ustawy o ABW prowadzi do wniosku, że umowy międzynarodowe, o których tam mowa, to także umowy ratyfikowane bez uprzedniej zgody wyrażonej w ustawie oraz umowy nieratyfikowane, co z uwagi na to, że art. 28 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 5 ust. 1 pkt 5 ustawy o ABW stanowi podstawę wkroczenia w konstytucyjne wolności i prawa jednostki, należy uznać za niedopuszczalne.

Analogiczne do powyższych zarzuty PG sformułował także w odniesieniu do art. 32 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 5 ust. 1 pkt 1 lit. a i pkt 9 ustawy o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego, a ściślej do zwrotów „a także innych ustawach i umowach międzynarodowych” i „podejmowanie działań, przewidzianych dla SKW, w innych ustawach, a także umowach międzynarodowych, którymi Rzeczpospolita Polska jest związana”.

Z kolei art. 32 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 5 ust. 1 pkt 1 lit. g ustawy o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego, w zakresie odnoszącym się do zwrotu „oraz innych niż wymienione w lit. a-f, godzących w bezpieczeństwo potencjału obronnego państwa, SZ RP oraz jednostek organizacyjnych MON, a także państw, które zapewniają wzajemność”, wnioskodawca zarzucił, że uniemożliwiają identyfikację konkretnych typów przestępstw, odnośnie których można pozyskiwać dane telekomunikacyjne. Rodzi to, w jego ocenie, liczne negatywne konsekwencje, o których była już mowa.

3. W odniesieniu do art. 18 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 2 ust. 1 pkt 2 ustawy o CBA w związku z art. 4, art. 12 ust. 3 – 6, art. 13 oraz art. 15 ustawy o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne, PG podnosi, że „o ile ujawnianie i wykrywanie groźnych przestępstw może, w określonych okolicznościach, usprawiedliwiać ograniczenie przez CBA konstytucyjnych i konwencyjnych praw i wolności jednostki” poprzez m.in.

pozyskiwanie danych telekomunikacyjnych, „to jednak taka ingerencja omawianej służby w konstytucyjnie i konwencyjnie chronione sfery praw i wolności jednostki musi zostać uznana za nieproporcjonalną i nieadekwatną w sytuacji, gdy ewentualne naruszenie przepisu nie stanowi przestępstwa ani wykroczenia, a jest traktowane przez ustawodawcę jedynie jako podstawa do odwołania ze stanowiska, a co najwyżej może zostać uznane za przewinienie służbowe”. W takich wypadkach – zdaniem PG – pozyskiwanie i przetwarzanie danych telekomunikacyjnych jest niedopuszczalne.

W podobnym tonie wnioskodawca wypowiada się wobec dopuszczalności pozyskiwania danych telekomunikacyjnych przez CBA w związku z kontrolą prawidłowości i prawdziwości oświadczeń majątkowych oraz oświadczeń o prowadzeniu działalności gospodarczej, składanych przez osoby pełniące funkcje publiczne. I na tej podstawie kwestionuje konstytucyjność art. 18 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 2 ust. 1 pkt 5 ustawy o CBA w związku z art. 8 ust. 1 i 3 oraz art. 10 ust. 1, 2, 5 i 6 ustawy o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne, art. 35 ust. 1 ustawy o wykonywaniu mandatu posła i senatora, art. 87 § 1 Prawa o ustroju sądów powszechnych, art. 38 ustawy o SN, art. 49a ust. 1 ustawy o prokuraturze, art. 24h ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym, art. 25c ust. 1 ustawy o samorządzie powiatowym, art. 27c ust. 1 ustawy o samorządzie województwa.

Tak samo ma się rzecz – w ocenie PG – z dopuszczalnością pozyskiwania danych telekomunikacyjnych przez CBA w związku z dokumentowaniem podstaw i inicjowaniem realizacji przepisów ustawy o zwrocie korzyści uzyskanych niesłusznie kosztem Skarbu Państwa lub innych państwowych osób prawnych, co dotyczy zarzutu niekonstytucyjności art. 18 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 2 ust. 1 pkt 3 ustawy o CBA w związku z art. 1 ust. 1 i 2 ustawy o zwrocie korzyści uzyskanych niesłusznie kosztem Skarbu Państwa lub innych państwowych osób prawnych. Wnioskodawca podkreśla tu dodatkowo, że w wypadku tych regulacji nie mamy do czynienia z kwestiami właściwymi prawu karnemu, lecz ze stosunkami cywilnoprawnymi i administracyjnoprawnymi, co powinno – w jego ocenie – wykluczać uprawnienie do pozyskiwania danych telekomunikacyjnych jako nieproporcjonalne i nieadekwatne.

W odniesieniu do art. 18 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 2 ust. 1 pkt 4 ustawy o CBA w związku z art. 200 Prawa zamówień publicznych PG podnosi, że przewidziane w tym ostatnim akcie prawnym instrumenty, w tym sankcje

administracyjne, „zdają się w sposób wystarczający zabezpieczać obrót prawny w zakresie udzielania zamówień publicznych”, a tym samym „należy zakwestionować konieczność, proporcjonalność i adekwatność wyposażenia Centralnego Biura Antykorupcyjnego w uprawnienie do pozyskiwania i przetwarzania danych telekomunikacyjnych uczestników postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, którzy to uczestnicy nie dopuścili się w toku omawianego postępowania żadnych przestępstw”.

Odnosnie art. 18 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 2 ust. 1 pkt 4 ustawy o CBA w związku z art. 46 ust. 1, art. 75 ust. 1 – 4 i art. 110 ust. 1 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej PG stwierdza, że „wyposażenia przez ustawodawcę Centralnego Biura Antykorupcyjnego w możliwość pozyskiwania i przetwarzania danych telekomunikacyjnych uczestników życia gospodarczego, jako dodatkowego narzędzia ingerencji w i tak już poważnie ograniczoną swobodę działalności gospodarczej, nie można uznać za konieczne, proporcjonalne ani adekwatne”. Wnioskodawca, wskazując na istniejące jego zdaniem, niezależnie od możliwości pozyskiwania danych telekomunikacyjnych, poważne ograniczenia swobody działalności gospodarczej, odwołuje się ogólnie do konieczności uzyskiwania koncesji i zezwoleń, a także do poddawania przedsiębiorców kontroli na podstawie ustawy o swobodzie działalności gospodarczej.

W odniesieniu do art. 18 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 2 ust. 1 pkt 4 ustawy o CBA w związku z art. 3 ust. 1, art. 20a ust. 1 – 3, art. 31a, art. 36 ust. 1, art. 39 ust. 1 i art. 69e ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji PG jedynie ogólnie wskazuje, że: „Upoważnienie CBA przez ustawodawcę do wkraczania w sferę tego obrotu [„obrotu administracyjnego w kwestiach gospodarczych”, dotyczącego komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych – uwaga własna] poprzez pozyskiwanie i przetwarzanie bilingów uczestników procesu komercjalizacji i prywatyzacji należy uznać za nieproporcjonalne i nieadekwatne ograniczenie prawa do prywatności i prawa do tajemnicy komunikowania się tychże uczestników”.

4. Przepisom art. 18 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 2 ust. 1 pkt 6 i 7 ustawy o CBA wnioskodawca postawił zarzut, iż wskazane tam podstawy pozyskiwania danych telekomunikacyjnych – w postaci prowadzenia działalności analitycznej dotyczącej zjawisk występujących w obszarze właściwości CBA oraz podejmowania innych działań określonych w odrębnych ustawach i umowach międzynarodowych –

nie odpowiadają standardom konstytucyjnym i konwencyjnym. Podniósł on, że podstawa do pozyskiwania danych telekomunikacyjnych, jaką jest prowadzenie przez CBA „działań natury analitycznej”, prowadzi do wkroczenia w sferę prywatności i tajemnicy komunikowania się „w oderwaniu od konkretnego postępowania (...) jednostki”. To zaś grozi arbitralnością decyzji w tym przedmiocie, a – co więcej – „nawet nienagannie postępujący obywatel nie będzie w stanie uniknąć sięgania po jego dane telekomunikacyjne przez służbę”.

Wnioskodawca zwrócił też uwagę, odsyłając do argumentacji zaprezentowanej przy wcześniej postawionych zarzutach, na niedookreśloność związaną z odwołaniem się w art. 18 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 2 ust. 1 pkt 7 ustawy o CBA do zwrotu „podejmowanie innych działań określonych w (...) umowach międzynarodowych”.

5. W odniesieniu do art. 75d ust. 1 w związku z ust. 5 ustawy o Służbie Celnej PG wyraża pogląd, przyjmując jako punkt wyjścia niekonstytucyjność tego drugiego przepisu, że „ustawodawca, zezwalając służbie na przechowywanie materiałów zawierających informacje dotyczące innych materii, niż pozyskane zgodnie z art. 75d ust. 1, to jest wykroczeń skarbowych, jak również wszelkich przestępstw skarbowych (...) *de facto* skorygował dyspozycje tegoż art. 75d ust. 1 w części dotyczących przetwarzania danych telekomunikacyjnych”. Z kolei odnośnie przywołanego związkowo art. 109 k.k.s. PG odsyła do swoich wcześniejszych rozważań na temat tego przepisu.

2. Wzorce kontroli

Przywołane w analizowanym tu wniosku PG z 21 czerwca 2012 r. wzorce kontroli, jakimi są art. 2 (w zakresie, w jakim statuuje zasadę określoności przepisów prawa), art. 47 i art. 49 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz art. 8 EKPCz, zostały już szeroko omówione we wcześniejszych pismach Sejmu przedłożonych do sprawy o sygn. akt K 23/11. Uzasadnia to pominięcie w niniejszym piśmie rozważań na ich temat i odesłanie w tym zakresie do uwag poczynionych w pismach wcześniejszych.

3. Analiza zgodności

1. Przepisy art. 20c ust. 1 ustawy o Policji, art. 10b ust. 1 ustawy o Straży Granicznej, art. 30 ust. 1 ustawy o Żandarmerii Wojskowej, art. 36b ust. 1 pkt 1 ustawy o kontroli skarbowej, art. 28 ust. 1 pkt 1 ustawy o ABW, art. 32 ust. 1 pkt 1 ustawy o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego, art. 18 ust. 1 pkt 1 ustawy o CBA i art. 75d ust. 1 ustawy o Służbie Celnej regulują kwestię dostępu służb do tzw. danych telekomunikacyjnych, o których mowa w art. 180c i art. 180d ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. – Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. Nr 171, poz. 1800 ze zm.; dalej: Prawo telekomunikacyjne).

W art. 180c ust. 1 Prawa telekomunikacyjnego mowa jest o danych niezbędnych do: 1) ustalenia zakończenia sieci, telekomunikacyjnego urządzenia 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 urządzenia końcowego. Dane te zostały uszczegółowione w rozporządzeniu Ministra Infrastruktury z dnia 28 grudnia 2009 r. w sprawie szczegółowego wykazu danych oraz rodzajów operatorów publicznej sieci telekomunikacyjnej lub dostawców publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych obowiązanych do ich zatrzymywania i przechowywania (Dz. U. Nr 226, poz. 1828), wydanym na podstawie upoważnienia zawartego w art. 180c ust. 2 Prawa telekomunikacyjnego. Rozporządzenie te zawiera szczegółowy i rozbudowany wykaz danych, takich jak np. imię i nazwisko abonenta sieci telekomunikacyjnej; data i godzina nieudanej próby połączenia lub zestawienia i zakończenia połączenia; czas trwania połączenia z dokładnością do 1 sekundy; adres lokalizacji telekomunikacyjnego urządzenia końcowego, z którego inicjowano połączenie i do którego jest kierowane połączenie; adres IP; data i godzina każdorazowego połączenia i rozłączenia z Internetem; data i godzina zalogowania i wylogowania z usługi poczty elektronicznej i telefonii internetowej.

Z kolei w art. 180d Prawa telekomunikacyjnego mowa jest o danych opisanych w art. 159 ust. 1 pkt 1 i 3-5 Prawa telekomunikacyjnego (dane dotyczące użytkownika; dane transmisyjne, które oznaczają dane przetwarzane dla celów przekazywania komunikatów w sieciach telekomunikacyjnych lub naliczania opłat za usługi telekomunikacyjne, w tym dane lokalizacyjne, które oznaczają wszelkie dane

przetwarzane w sieci telekomunikacyjnej wskazujące położenie geograficzne urządzenia końcowego użytkownika publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych; dane o lokalizacji, które oznaczają dane lokalizacyjne wykraczające poza dane niezbędne do transmisji komunikatu lub wystawienia rachunku; dane o próbach uzyskania połączenia między zakończeniami sieci, w tym dane o nieudanych próbach połączeń, oznaczających połączenia między telekomunikacyjnymi urządzeniami końcowymi lub zakończeniami sieci, które zostały zestawione i nie zostały odebrane przez użytkownika końcowego lub nastąpiło przerwanie zestawianych połączeń), w art. 161 Prawa telekomunikacyjnego (chodzi tu o następujące dane użytkowników: nazwiska i imiona; imiona rodziców; miejsca i daty urodzenia; adresy miejsca zameldowania na pobyt stały; numery ewidencyjne PESEL – w przypadku obywatela Rzeczypospolitej Polskiej; nazwy, serie i numery dokumentów potwierdzających tożsamość, a w przypadku cudzoziemca, który nie jest obywatelem państwa członkowskiego albo Konfederacji Szwajcarskiej – numery paszportów lub kart pobytu; zawarte w dokumentach potwierdzających możliwość wykonania zobowiązania wobec dostawcy publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych wynikającego z umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych; a także inne dane, co do których dostawca publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych uzyskał zgodę użytkownika na ich przetwarzanie, a w szczególności: numer konta bankowego lub karty płatniczej, adres korespondencyjny użytkownika, jeżeli jest on inny niż adres miejsca zameldowania na pobyt stały, adres poczty elektronicznej oraz numery telefonów kontaktowych) oraz w art. 179 ust. 9 Prawa telekomunikacyjnego (elektroniczny wykaz abonentów, użytkowników lub zakończeń sieci, uwzględniający dane uzyskiwane przy zawarciu umowy).

Z powyższego wynika, że katalog tzw. danych telekomunikacyjnych jest bardzo rozbudowany i zróżnicowany. Obejmuje on przede wszystkim liczne informacje dotyczące połączeń telekomunikacyjnych i osoby użytkownika sieci telekomunikacyjnej. W katalogu tzw. danych telekomunikacyjnych nie znajduje się natomiast treść połączeń w ramach sieci telekomunikacyjnej (np. rozmów telefonicznych, poczty elektronicznej). Trzeba mieć jednak na uwadze, że za ingerencję w tajemnicę komunikowania się (prawo do prywatności) uważa się wszelkie formy kontroli w sferze telekomunikacji. Chodzi tu więc nie tylko o podsłuchiwanie czy rejestrowanie treści prowadzonych rozmów lub innych form

komunikowania się, lecz również np. o samo identyfikowanie osób porozumiewających się, czy też o ustalanie czasu trwania połączenia (zob. np. L. Garlicki [w:] *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Komentarz do artykułów 1-18*, t. I, red. L. Garlicki, Warszawa 2010, s. 543; orzeczenie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka [dalej: ETPCz] z 2 sierpnia 1984 r. w sprawie Malone przeciwko Wielkiej Brytanii, skarga nr 8691/79). Tym samym pozyskiwanie przez służby tzw. danych telekomunikacyjnych, nie obejmujących treści połączeń telekomunikacyjnych, niewątpliwie stanowi wkroczenie w tajemnicę komunikowania się (prawo do prywatności).

2. Z art. 20c ust. 1 ustawy o Policji, art. 10b ust. 1 ustawy o Straży Granicznej, art. 30 ust. 1 ustawy o Żandarmerii Wojskowej i art. 36b ust. 1 pkt 1 ustawy o kontroli skarbowej wynika wprost, że Policja, Straż Graniczna i Żandarmeria Wojskowa mogą mieć udostępniane tzw. dane telekomunikacyjne i są uprawnione do ich przetwarzania, zaś wywiad skarbowy może mieć udostępniane te dane. Przy czym następuje to „w celu zapobiegania lub wykrywania przestępstw” (w wypadku Policji i Straży Granicznej), „w celu zapobiegania lub wykrywania przestępstw, w tym skarbowych” (w wypadku Żandarmerii Wojskowej), „w celu zapobiegania lub wykrywania przestępstw skarbowych lub przestępstw, o których mowa w art. 2 ust. 1 pkt 14b [ustawy o kontroli skarbowej; chodzi tu o przestępstwa stypizowane w art. 228-231 k.k., popełnione przez osoby zatrudnione lub pełniące służbę w jednostkach organizacyjnych podległych ministrowi właściwemu do spraw finansów publicznych – uwaga własna], oraz naruszeń przepisów, o których mowa w art. 2 ust. 1 pkt 12 [ustawy o kontroli skarbowej; chodzi tu o krajowe i wspólnotowe przepisy celne – uwaga własna]” (w wypadku wywiadu skarbowego).

Powyższe regulacje przyznają więc służbom dostęp do tzw. danych telekomunikacyjnych w celu zapobiegania lub wykrywania – *lege non distinguente* – wszelkich przestępstw (Policja i Straż Graniczna), wszelkich przestępstw i wszelkich przestępstw skarbowych (Żandarmeria Wojskowa), wszelkich przestępstw skarbowych oraz niektórych innych przestępstw i naruszeń przepisów (wywiad skarbowy).

Należy mieć jednocześnie na uwadze – co było już przedmiotem szerszych rozważań Sejmu we wcześniej przedłożonym stanowisku do niniejszej sprawy – że dostęp Policji, Straży Granicznej, Żandarmerii Wojskowej i wywiadu skarbowego do

tw. danych telekomunikacyjnych nie jest objęty kontrolą sądową. W szczególności nie przewiduje się tu procedury uzyskiwania przez te służby ani uprzedniej, ani też następczej zgody sądowej na pozyskanie tzw. danych telekomunikacyjnych. Co więcej, analizowane tu przepisy nie ustanawiają w tym zakresie żadnej kontroli zewnętrznej (np. prokuratorskiej). Kwestia ta nie jest jednak przedmiotem zaskarżenia we wniosku PG, do którego Sejm odnosi się w niniejszym piśmie.

3. Odnosząc się do zarzutów PG skierowanych wobec art. 20c ust. 1 ustawy o Policji, art. 10b ust. 1 ustawy o Straży Granicznej, art. 30 ust. 1 ustawy o Żandarmerii Wojskowej i art. 36b ust. 1 pkt 1 ustawy o kontroli skarbowej i ujętych z nimi związkowo przepisów typizujących przestępstwa, przestępstwa skarbowe i wykroczenia skarbowe, w pierwszej kolejności należy podkreślić, że przedstawiane tu stanowisko Sejmu determinowane jest specyfiką argumentacji przedstawionej przez wnioskodawcę. Argumentacja ta istotnie odbiega od tych argumentów, które zostały przedstawione przez RPO we wniosku z 29 czerwca 2011 r., także będącego przedmiotem rozpoznania w sprawie o sygn. akt K 23/11. Wypada przypomnieć, że RPO skierował wobec art. 20c ust. 1 ustawy o Policji, art. 10b ust. 1 ustawy o Straży Granicznej, art. 30 ust. 1 ustawy o Żandarmerii Wojskowej i art. 36b ust. 1 pkt 1 ustawy o kontroli skarbowej szereg zarzutów, z których kluczowym jest – w ocenie Sejmu – brak kontroli zewnętrznej nad dostępem służb do tzw. danych telekomunikacyjnych. Wśród podniesionych zarzutów pojawiło się również i to, że kwestionowane przepisy nie wskazują precyzyjnych podstaw, jakie upoważniają służby do uzyskania dostępu do tzw. danych telekomunikacyjnych. Podstawą taką jest bowiem realizacja celu w postaci zapobiegania lub wykrywania wszelkich przestępstw i wszelkich przestępstw skarbowych, bez żadnych zawężeń w tym zakresie. Sejm w przedłożonym już stanowisku do sprawy o sygn. akt K 23/11 przyznał, dzielając tym samym zarzuty RPO, że brak jakichkolwiek ograniczeń wskazanych podstaw uzyskiwania przez służby dostępu do tzw. danych telekomunikacyjnych świadczy o tym, że działania tego typu zrównane są na gruncie kwestionowanych ustaw ze „zwykłą”, niewymagającą odrębnego i zawężającego unormowania, działalnością tych służb. Takie zaś rozwiązanie nie odpowiada konstytucyjnym i konwencyjnym wymogom określoności i konkretności (precyzyjności) podstaw ingerencji w tajemnicę komunikowania się (prawo do prywatności). Sejm zauważył przy tym, że w doktrynie i orzecznictwie uznaje się, iż

wymóg precyzyjności podstaw ingerencji w tajemnicę komunikowania się (prawo do prywatności) nakazuje w szczególności „określenie charakteru przestępstw, przy ściganiu których dopuszczalne jest zastosowanie tego środka” (L. Garlicki [w:] *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka...*, s. 545 i przywołane tam orzecznictwo ETPCz), czego w wypadku kwestionowanych przepisów zabrakło.

Zupełnie inny charakter mają natomiast zarzuty PG, który w głównym nurcie argumentacyjnym nie analizuje problematyki precyzyjności podstaw, jakie upoważniają służby do uzyskania dostępu do tzw. danych telekomunikacyjnych, lecz wywodzi, iż w odniesieniu do niektórych typów czynów zabronionych możliwość pozyskiwania i przetwarzania danych telekomunikacyjnych przez służby powinna być wykluczona. Taki tok rozumowania – jak już wskazywano – opiera się na wartościowaniu (ocenie) typów czynów zabronionych i uznawaniu, że zapobieganie i wykrywanie niektórych z nich usprawiedliwia pozyskiwanie przez służby tzw. danych telekomunikacyjnych, zaś zapobieganie i wykrywanie innych nie usprawiedliwia pozyskiwania tych danych, a w związku z tym owe czyny zabronione powinny być wyłączone z zakresu omawianych tu działań służb.

Nie sposób nie dostrzec, że PG, stawiając takie zarzuty, wkracza w obszar zarezerwowany wyłącznie dla ustawodawcy. Jego zamierzeniem jest bowiem – jak się wydaje – współkształtowanie katalogu czynów zabronionych, których zapobieganie lub wykrywanie upoważnia służby do pozyskiwania tzw. danych telekomunikacyjnych. W tej sytuacji wymaga szczególnego podkreślenia, że nie jest rolą podmiotu inicjującego postępowanie przed Trybunałem Konstytucyjnym decydowanie o kształcie instytucji prawnych i przesłankach ich stosowania. Należy to do wyłącznej domeny podmiotów stanowiących prawo. W tym kontekście warto przywołać dwa orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego. Po pierwsze – wyrok z 9 października 2001 r. (sygn. akt SK 8/00), w którym stwierdzono: „Z zasady demokratycznego państwa prawa, którego ustrój oparty jest na zasadzie podziału władzy wynika, iż stanowienie prawa należy do władzy ustawodawczej. Ustawodawcy przydana została przy tym znaczna swoboda w kształtowaniu obowiązującego prawa. Jej granice wyznaczają w szczególności normy konstytucyjne. (...) ustawodawca uprawniony jest do stanowienia prawa odpowiadającego m.in. założonym celom politycznym, a więc – także celom kryminalnopolitycznym”. Po drugie – wyrok z 30 października 2006 r. (sygn. akt P 10/06), gdzie wywiedziono: „Dobór właściwych środków zapobiegania i zwalczania

przestępczości jest – w zasadzie – sprawą ustawodawcy (...), on bowiem w pierwszym rzędzie jest odpowiedzialny za realizację wskazanych w art. 5 Konstytucji celów państwa, do których należy także zapewnienie bezpieczeństwa obywateli, obejmującego także ochronę przed zamachami na ich godność, wolność i własność. Ingerencja Trybunału Konstytucyjnego w regulację tych środków byłaby uzasadniona, gdyby ustawodawca wprowadził takie kary, które ze względu na swój rodzaj lub wysokość musiałyby być oceniane jako naruszające postulat zachowania odpowiedniej proporcji między reakcją prawną i wywołującym ją stanem faktycznym, wynikający z wyrażonego w końcowej części art. 2 Konstytucji nakazu urzeczywistnienia sprawiedliwości w stosunkach społecznych”.

Jak już wskazano we wcześniejszej części niniejszego pisma poświęconej analizie formalnoprawnej, odrzucić należy – jako niespełniającą wymogów prawidłowego uzasadnienia zarzutów niekonstytucyjności kwestionowanych przepisów – tę argumentację PG, w której w sposób ogólny, tj. bez szczegółowego odniesienia się do przedmiotu ochrony i konstrukcji normatywnej kwestionowanych typów przestępstw, dokonuje on ocen dotyczących ich „wagi”, posługując się swoistymi pojęciami „drobnego przestępstwa” czy też przestępstwa „o relatywnie niższym stopniu społecznej szkodliwości”, gdzie społeczną szkodliwość czynu – wbrew wyraźnym wskazaniom ustawowym – ujmuje *in abstracto*.

W odniesieniu zaś do pozostałej argumentacji PG przedstawionej w uzasadnieniu wniosku z 21 czerwca 2012 r. wskazać należy, co następuje.

4. Wnioskodawca argumentuje, w odniesieniu do art. 212, art. 216 i art. 217 k.k., że pozyskiwanie przez służby tzw. danych telekomunikacyjnych w celu zapobiegania lub wykrywania przestępstw ściganych z oskarżenia prywatnego jest nieadekwatne i nieproporcjonalne. Za kryterium eliminacji art. 212, art. 216 i art. 217 k.k. z katalogu przestępstw upoważniających służby do pozyskiwania danych telekomunikacyjnych PG uznaje więc prywatny tryb ich ścigania.

Zbliżony charakter do powyższego mają też te wywody PG, w których kwestionuje on dopuszczalność pozyskiwania przez służby tzw. danych telekomunikacyjnych w celu zapobiegania lub wykrywania przestępstw ściganych z oskarżenia publicznego, lecz w trybie warunkowym, tj. na wniosek pokrzywdzonego. Argumentację tę odnosi on do kradzieży, przywłaszczenia i zniszczenia (uszkodzenia) rzeczy, gdy przestępstwa te zostały popełnione na

szkodę osoby najbliższej (art. 278 § 4, art. 284 § 4, art. 288 § 4 k.k. – tu wymaga zaznaczenia, że w tym ostatnim przepisie przewidziany jest tryb wnioskowy bez względu na to, czy zniszczenie [uszkodzenie] rzeczy zostało popełnione na szkodę osoby najbliższej, czy też jakiegokolwiek innej osoby).

Odnosząc się do powyższego, w pierwszej kolejności należy wskazać, że prywatnoskargowy tryb ścigania, a także tryb wnioskowy, będący jedną z odmian warunkowego ścigania z oskarżenia publicznego (z urzędu), to instytucje prawa karnego procesowego, które uzależniają prowadzenie postępowania karnego od woli osoby pokrzywdzonej. Impulsem wszczynającym postępowanie prywatnoskargowe jest tzw. prywatny akt oskarżenia wniesiony do sądu przez osobę pokrzywdzoną, która z tą chwilą staje się oskarżycielem prywatnym (art. 59 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego, Dz. U. Nr 89, poz. 555 ze zm.; dalej: k.p.k.). Postępowanie wszczyna też ustna lub pisemna skarga złożona policji przez pokrzywdzonego, która następnie przesyłana jest do właściwego sądu (art. 488 § 1 k.p.k.). Brak takich inicjatyw skutkuje niemożnością wszczęcia postępowania lub koniecznością umorzenia już wszczętego (art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k.). Ściganie przestępstw wnioskowych wymaga natomiast wystąpienia przez pokrzywdzonego z wnioskiem o ściganie, co powoduje, że z chwilą jego złożenia postępowanie toczy się dalej z urzędu (art. 12 § 1 k.p.k.). Brak wniosku winien w tej sytuacji skutkować odmową wszczęcia postępowania lub umorzeniem już wszczętego (art. 17 § 1 pkt 10 k.p.k.) – zob. np. P. Daniluk, *Zgoda uprawnionego a tryb ścigania*, „Przegląd Sądowy” 2005, nr 5, s. 130-131 oraz przywołana tam literatura.

W ocenie Sejmu, omawiana tu argumentacja PG zasługiwałaby przynajmniej na częściową aprobatę jedynie wówczas, gdyby objęcie przez ustawodawcę ścigania określonych przestępstw trybem prywatnoskargowym lub wnioskowym było wyrazem braku interesu państwa czy też interesu społecznego w ściganiu takich przestępstw i karaniu ich sprawców. To by faktycznie bowiem mogło oznaczać, że pozyskiwanie danych telekomunikacyjnych w celu zapobiegania i wykrywania przestępstw ściganych z oskarżenia prywatnego i na wniosek jest nieadekwatne i nieproporcjonalne, oczywiście przy założeniu, że czyni się to w sytuacji, gdy pokrzywdzony nie jest zainteresowany w ściganiu tych przestępstw. Takie podejście do prywatnoskargowego i wnioskowego trybu ścigania jest jednak nieuprawnione. Wymaga bowiem podkreślenia, że „przyznanie jednostce przez ustawodawcę wolnej ręki w ściganiu naruszeń danego jej dobra prawnego, nie zawsze musi świadczyć

o braku interesu społecznego w jego ochronie. Ustawodawcy bowiem przy uzależnianiu wszczęcia i prowadzenia postępowania karnego od woli pokrzywdzonego, towarzyszyć mogą różne racje uzasadniające takie rozwiązanie”. Przykładowo przy trybie wnioskowym mogą to być, obok np. szczególnego stosunku łączącego sprawcę z osobą, na której szkodę popełniono przestępstwo, chociażby trudności dowodowe, występujące ze względu na dokonanie określonego czynu zabronionego w zamkniętym środowisku rodzinnym (P. Daniluk, *Zgoda uprawnionego...*, s. 137; zob. także I. Andrejew, *Polskie prawo karne w zarysie*, Warszawa 1980, s. 104; M. Cieślak, *O ściganiu na wniosek w obowiązującym polskim prawie*, „Państwo i Prawo” 1973, nr 1, s. 61-62). Normatywnym wyrazem zaangażowania interesu państwa (interesu społecznego) w ściganiu przestępstw prywatnoskargowych jest m.in. art. 60 k.p.k., w którym uregulowano tzw. ingerencję prokuratora w sprawę prywatnoskargową. Mianowicie, z mocy tego przepisu, prokurator w sprawach o przestępstwa ścigane z oskarżenia prywatnego obligatoryjnie wszczyna postępowanie albo wstępuje do postępowania już wszczętego, jeżeli wymaga tego interes społeczny i od tej pory postępowanie toczy się z urzędu. Nie ma przy tym znaczenia, jaki jest stosunek pokrzywdzonego do ścigania przestępstwa będącego przedmiotem tego postępowania.

Do omawianej tu argumentacji PG można się również odnieść krytycznie z perspektywy, którą on sam przyjmuje w przedłożonym wniosku, a mianowicie ujmowanej *in abstracto* społecznej szkodliwości czynu, którą jednak *de lege lata* należałoby określać mianem społecznego niebezpieczeństwa czynu, bowiem społeczna szkodliwość czynu jest – jak już była o tym mowa – cechą konkretnego zdarzenia przestępnego, nie zaś abstrakcyjnie ujętego typu przestępstwa. Przyjmując zatem perspektywę społecznego niebezpieczeństwa czynu należy podnieść, że – wbrew temu co może wynikać z wywodów PG – nie do zaakceptowania jest teza, zgodnie z którą u podstaw różnicowania przestępstw na prywatnoskargowe i publicznoskargowe leży stopień ich społecznego niebezpieczeństwa, mniejszy w wypadku tych pierwszych. Tezie tej przeczy już chociażby to, że wiele przestępstw charakteryzujących się nieznacznym społecznym niebezpieczeństwem, co wyraża się m.in. stosunkowo łagodnym ustawowym zagrożeniem karnym, ściganych jest w trybie publicznoskargowym. Przy wyodrębnianiu ścigania z oskarżenia prywatnego nie idzie więc o społeczne niebezpieczeństwo czynu, lecz o inne racje (zob. np. M. Cieślak, *Interes społeczny*

jako czynnik warunkujący prokuratorskie objęcie oskarżenia w sprawie prywatnoskargowej, „Państwo i Prawo” 1956, nr 12, s. 1050; S. Waltoś, Postępowania szczególne w procesie karnym (Postępowania kodeksowe), Warszawa 1973, s. 164).

Kończąc ten wątek można więc stwierdzić, że skoro w interesie państwa i społeczeństwa leży ściganie także przestępstw prywatnoskargowych i wnioskowych, charakteryzujących się określonym społecznym niebezpieczeństwem, to służby muszą dysponować odpowiednimi instrumentami, które będą zapewniały skuteczną realizację owego ścigania. Do instrumentów tych niewątpliwie należy również pozyskiwanie tzw. danych telekomunikacyjnych. Można to zilustrować następującym przykładem. Przestępstwo stypizowane w art. 190 § 1 k.k., polegające na groźeniu innej osobie popełnieniem przestępstwa na jej szkodę lub szkodę osoby najbliższej, ścigane jest – w myśl art. 190 § 2 k.k. – na wniosek. Nietrudno wyobrazić sobie sytuację, w której nieujawniający swojej tożsamości sprawca tego przestępstwa kieruje do pokrzywdzonego groźbę telefonicznie. W takich realiach pozyskanie przez Policję danych telekomunikacyjnych – w postaci danych niezbędnych do ustalenia użytkownika końcowego inicjującego połączenie (art. 180c ust. 1 pkt 1 lit. a Prawa telekomunikacyjnego), może być jedyną możliwością wykrycia sprawcy i pociągnięcia go do odpowiedzialności karnej.

5. Innym wątkiem argumentacyjnym przedstawionym przez PG, tym razem w odniesieniu do art. 278, art. 284, art. 288 i art. 290 k.k., jest nawiązanie do tzw. przepoławienia stypizowanych w tych przepisach czynów zabronionych (tzw. przepoławione czyny zabronione to – najogólniej rzecz ujmując – czyny zabronione, których znamiona opisane zostały w zbieżny sposób zarówno w kodeksie karnym, jak i w kodeksie wykroczeń, gdzie kryterium odróżniania przestępstwa od wykroczenia jest wartość przedmiotu czynu lub szkody nim wyrządzonej bądź też sposób jego popełnienia). Oznacza to, że w wypadku kradzieży lub przywłaszczenia cudzej rzeczy ruchomej, której wartość nie przekracza 250 zł, mamy do czynienia nie z przestępstwami z art. 278 i art. 284 k.k., ale z wykroczeniami z art. 119 § 1 k.w. Podobnie w wypadku umyślnego niszczenia, uszkodzania lub czynienia niezdatną do użytku cudzej rzeczy, jeżeli szkoda nie przekracza 250 zł, mamy do czynienia nie z przestępstwem z art. 288 k.k., lecz

z wykroczeniem z art. 124 § 1 k.w.; a w wypadku wyrębu drzewa w lesie w celu przywłaszczenia, jeżeli wartość tego drzewa nie przekracza 75 zł, mamy do czynienia nie z przestępstwem z art. 290 k.k., ale z wykroczeniem z art. 120 § 1 k.w. Na tym tle PG krytykuje to, że w odniesieniu do kradzieży, przywłaszczenia i zniszczenia (uszkodzenia) rzeczy już od kwoty 251 zł dopuszczalne jest pozyskiwanie, gromadzenie i przetwarzanie danych telekomunikacyjnych, natomiast w odniesieniu do wyrębu drzewa w lesie w celu przywłaszczenia – dopuszczalne jest to już od kwoty 76 zł.

Powyższa argumentacja nie może jednak zostać zaakceptowana z powodów, o których już wspomiano. Mianowicie opiera się ona na przyjęciu pewnej kazuistyki, zawężonej do sytuacji granicznych, gdzie kradzież, przywłaszczenie i zniszczenie (uszkodzenie) rzeczy odnosi się do kwoty 251 zł, a wyrąb drzewa w lesie w celu przywłaszczenia – do kwoty 76 zł. Kazuistyka ta nie może zaś przemawiać za wyłączeniem z katalogu przestępstw, których zapobieganie i wykrywanie upoważnia służby do pozyskiwania tzw. danych telekomunikacyjnych, tych stypizowanych w art. 278, art. 284, art. 288 i art. 290 k.k. Typy te są bowiem ujęte w sposób abstrakcyjny, co z uwagi na charakter normy prawnej nie może być w żaden sposób kwestionowane, a to oznacza, że mieszczą się w nich zachowania mogące odnosić się do różnych kwot, byleby wyższych niż 250 zł (w wypadku kradzieży, przywłaszczenia i zniszczenia [uszkodzenia] rzeczy) i 75 zł (w wypadku wyrębu drzewa w lesie w celu przywłaszczenia). Na zasadzie kontrastu do stanowiska PG można więc wskazać, że kradzież, przywłaszczenie i zniszczenie (uszkodzenie) rzeczy może dotyczyć kwoty 251.000.000 zł, a wyrąb drzewa w lesie w celu przywłaszczenia – kwoty 76.000.000 zł, co zasadniczo może zmieniać spojrzenie na kwestionowane art. 278, art. 284, art. 288 i art. 290 k.k. Dla przykładu warto zauważyć, że w razie urzeczywistnienia postulatów PG i wyeliminowania kradzieży z katalogu przestępstw, których zapobieganie i wykrywanie upoważnia służby do pozyskiwania tzw. danych telekomunikacyjnych, nie można byłoby uzyskać danych telekomunikacyjnych sprawcy kradzieży kosztowności wartych kilkaset milionów złotych.

6. Kolejny wątek argumentacyjny PG, z którym również nie sposób się zgodzić, to krytyka tego, że z mocy kwestionowanych regulacji dopuszczalne jest pozyskiwanie, gromadzenie i przetwarzanie danych telekomunikacyjnych nie tylko

w odniesieniu do przestępstw stypizowanych w kodeksie karnym i kodeksie karnym skarbowym, lecz również w innych ustawach (wnioskodawca wskazuje tu na art. 49 i art. 49a Prawa prasowego, art. 34 pkt 2, 3 i 4 ustawy o wyrobach budowlanych, art. 33 ustawy o substancjach chemicznych, art. 77 pkt 2, 2a i 3 ustawy o ochronie zdrowia zwierząt, art. 52 pkt 2 i 4 Prawa łowieckiego). Prokurator Generalny zarzuca przy tym, że w ustawach regulujących funkcjonowanie służb nie zawarto wskazówek, odsyłających do ustaw szczegółowych, gdzie stypizowano te przestępstwa. Sygnalizuje również ich „wyraźnie mniejszy ładunek społecznej szkodliwości”.

Odnosząc się do powyższego należy wyeksponować dwie okoliczności, przekonujące o nietrafności stanowiska zaprezentowanego przez PG.

Po pierwsze, ustawy szczegółowe, w których stypizowano określone przestępstwa, są ustawami tak samo dostępnymi adresatom norm prawnych, jak kodeks karny lub kodeks karny skarbowy. Stopień uświadomienia sobie istniejących typów przestępstw nie może więc być uzależniony od tego, czy zostały one zawarte w kodeksach czy też w innych ustawach. Warto odwołać się w tym miejscu do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 12 listopada 2001 r. (sygn. akt P 2/01), gdzie wywiedziono: „Nie wydaje się, aby można było podzielić tezę Sądu Okręgowego, który dla uzasadnienia wątpliwości co do niekonstytucyjności zakwestionowanego przepisu podnosi (...) fakt nieznamomości stosownych unormowań przez ogół obywateli. W tej kwestii wskazać trzeba, że publikacja aktu normatywnego w dzienniku urzędowym (Dzienniku Ustaw albo Monitorze Polskim) tworzy domniemanie, iż treść regulacji jest powszechnie znana. Należy bowiem przypomnieć rzymską paremię *ignorantia iuris nocet*, przejętą i zakorzenioną w polskim systemie prawnym jako fikcja powszechnej znajomości prawa. Zgodnie z tą konstrukcją intelektualną przyjmuje się, że każdy obywatel zna obowiązujące i dotyczące jego sytuacji i zachowań prawo i nie może powoływać się na jego nieznamomość dla uzasadnienia własnych działań albo zaniechań”.

Po drugie zaś, nie odpowiada rzeczywistości normatywnej pogląd, iż pozakodeksowe typy przestępstw są mniej społecznie niebezpieczne (*in abstracto*) niż typy zawarte w kodeksach. U podstaw wyodrębniania przez ustawodawcę tzw. pozakodeksowego prawa karnego nie leży bowiem społeczne niebezpieczeństwo czynu. Jak wskazuje A. Marek (*Prawo karne*, Warszawa 2006, s. 11): „Poza Kodeksem karnym pozostają te przepisy prawnokarne, które bądź wykazują znaczną zmienność, bądź ich zrozumienie i właściwe stosowanie uzależnione jest od

uwzględnienia «kontekstu» regulacji prawnej (administracyjnej, prawnogospodarczej itp.)».

7. Z dezaprobatą powinien spotkać się również kolejny argument PG, opierający się na kwestionowaniu przez niego przydatności pozyskiwania i przetwarzania danych telekomunikacyjnych przez służby dla zapobiegania i wykrywania przestępstw z art. 217 k.k., art. 33 ustawy o substancjach chemicznych, art. 52 pkt 2 Prawa łowieckiego i art. 49 Prawa prasowego oraz art. 60 § 2 i 3, art. 61 § 1, art. 62 § 3, art. 95 § 1, art. 109 k.k.s. Trudno bowiem, prowadząc rozważania na płaszczyźnie *in abstracto*, i pomijając całą złożoność stanów faktycznych kwalifikowanych w praktyce pod któryś z powyższych przepisów, kategorycznie wypowiadać się na temat przydatności pozyskiwania i przetwarzania danych telekomunikacyjnych dla zapobiegania i wykrywania określonych przestępstw. Uprawnione sądy w tym zakresie wydają się być dopuszczalne tylko w odniesieniu do konkretnych sytuacji.

8. W następnym wątku, do którego należy się ustosunkować, PG stwierdza, że nie spełnia standardu konstytucyjnego i konwencyjnego pozyskiwanie i przetwarzanie danych telekomunikacyjnych w związku z zapobieganiem i wykrywaniem czynów zabronionych, stypizowanych w kodeksie karnym skarbowym i przewidujących wypadki mniejszej wagi (zarzut ten odniesiony został do następujących przepisów kodeksu karnego skarbowego, gdzie przewidziane są wypadki mniejszej wagi: art. 60, art. 61, art. 62, art. 80, art. 95). Wnioskodawca podnosi tu, że „przesłanki przesądzające o zaistnieniu «wypadku mniejszej wagi» (...) mają charakter w znacznej mierze ocenny”, a „przyjęcie «wypadku mniejszej wagi» przesądza, iż typ danego czynu przestaje być przestępstwem skarbowym i staje się wykroczeniem skarbowym”, co „tym samym wyłącza możliwość pozyskiwania i przetwarzania danych telekomunikacyjnych”. PG uważa, że w tych realiach pozostawienie oceny wypadku mniejszej wagi w „wyłącznej kompetencji funkcjonariuszy wywiadu skarbowego należałoby uznać za dość ryzykowne”.

W ocenie Sejmu powyższa wypowiedź nie może być wzięta pod uwagę jako argument na rzecz niekonstytucyjności kwestionowanych przepisów. Wynika to przede wszystkim z tego, że u jej podstaw leży swoiste domniemanie niekompetencji funkcjonariuszy wywiadu skarbowego, którzy podczas podejmowania czynności

w związku z pozyskiwaniem danych telekomunikacyjnych będą mieli – jak zdaje się uważać PG – daleko idące problemy z identyfikacją wypadku mniejszej wagi, a w konsekwencji – z odróżnieniem przestępstwa skarbowego od wykroczenia skarbowego. Tego typu zarzuty, jako odnoszące się do domniemywanych nieprawidłowości w procesie stosowania prawa, znajdują się poza kognicją Trybunału Konstytucyjnego, będącego – jak wiadomo – sądem prawa. Taka pozycja polskiego sądu konstytucyjnego oznacza, że jest on uprawniony do oceny zgodności aktów prawnych z Konstytucją, nie może zaś „orzekać o stosowaniu prawa ani w sposób prawnie doniosły oceniać działalności organów państwa” (postanowienie TK z 7 marca 2011 r., sygn. akt P 3/09).

Już jedynie na marginesie należy dodatkowo wskazać, że funkcjonariusze wywiadu skarbowego, jak i inne podmioty stosujące kodeks karny skarbowy, zostali wyposażeni przez ustawodawcę w instrument prawny, który w istotnym stopniu powinien ułatwiać identyfikację wypadku mniejszej wagi, a w konsekwencji odróżnianie w oparciu o to kryterium przestępstw skarbowych od wykroczeń skarbowych. Mowa tu o, ujętej w art. 53 § 8 k.k.s., definicji legalnej wypadku mniejszej wagi, zgodnie z którą: „W rozumieniu kodeksu wypadek mniejszej wagi jest to czyn zabroniony jako wykroczenie skarbowe, które w konkretnej sprawie, ze względu na jej szczególne okoliczności – zarówno przedmiotowe, jak i podmiotowe – zawiera niski stopień społecznej szkodliwości czynu, w szczególności gdy uszczuplona lub narażona na uszczuplenie należność publicznoprawna nie przekracza ustawowego progu z § 6, a sposób i okoliczności popełnienia czynu zabronionego nie wskazują na rażące lekceważenie przez sprawcę porządku finansowoprawnego lub reguł ostrożności wymaganych w danych okolicznościach, albo sprawca dopuszczający się czynu zabronionego, którego przedmiot nie przekracza kwoty małej wartości, czyni to z pobudek zasługujących na uwzględnienie”.

9. W dalszej kolejności wnioskodawca, formułując tezę o niedopuszczalności pozyskiwania i przetwarzania danych telekomunikacyjnych w celu zapobiegania i wykrywania wykroczeń skarbowych i wskazując w tym zakresie na art. 85 § 4, art. 86 § 4, art. 87 § 4, art. 88 § 3, art. 89 § 3, art. 90 § 3, art. 91 § 4, art. 92 § 3, art. 94 § 3, art. 95 § 2 i art. 96 § 1 k.k.s., podkreśla, że czyny zabronione stypizowane jako wykroczenia skarbowe charakteryzują się „relatywnie niższym

stopniem społecznej szkodliwości” niż czyny zabronione będące przestępstwami skarbowymi, a ponadto – wywołują one nieporównywalnie niższą szkodę. To zaś – w ocenie PG – sprzeciwia się pozyskiwaniu i przetwarzaniu danych telekomunikacyjnych w celu zapobiegania i wykrywania wykroczeń skarbowych.

Ustosunkowując się do powyższego, wskazać przede wszystkim należy, iż na gruncie kodeksu karnego skarbowego różnica między przestępstwami skarbowymi a wykroczeniami skarbowymi nie jest tak wyraźna, jak różnica między przestępstwami a wykroczeniami na gruncie kodeksu karnego i kodeksu wykroczeń, czy też – szerzej – na gruncie tzw. prawa karnego (*sensu largo*) powszechnego. Ta istotna odmienność zachodząca między prawem karnym skarbowym a prawem karnym powszechnym nie dziwi, skoro *de lege lata* to pierwsze stanowi w pełni autonomiczną dziedzinę prawa represyjnego, w ramach której odpowiedzialność za czyny skarbowe opiera się na odrębnie ujętych zasadach niż w prawie karnym powszechnym, a pojęcia „przestępstwo skarbowe” i „wykroczenie skarbowe” stanowią kategorie autonomiczne wobec pojęć „przestępstwo” i „wykroczenie” (zob. np. uchwała SN z 4 kwietnia 2005 r., sygn. akt I KZP 7/05). Sygnalizowany tu brak wyraźniej różnicy zachodzącej między przestępstwami skarbowymi a wykroczeniami skarbowymi sprawia, że co do zasady dopuszczalne jest – wbrew temu co przyjmuje PG – analogiczne traktowanie przestępstw skarbowych i wykroczeń skarbowych przy normowaniu różnych instytucji prawnych, w tym związanych z pozyskiwaniem przez służby tzw. danych telekomunikacyjnych.

W rozumieniu kodeksu karnego skarbowego, przestępstwem skarbowym jest czyn zabroniony przez ten kodeks pod groźbą kary grzywny w stawkach dziennych, kary ograniczenia wolności lub kary pozbawienia wolności (art. 53 § 2 k.k.s.), a wykroczeniem – czyn zabroniony przez ów kodeks pod groźbą kary grzywny określonej kwotowo, jeżeli kwota uszczuplonej lub narażonej na uszczuplenie należności publicznoprawnej albo wartość przedmiotu czynu nie przekracza pięciokrotnej wysokości minimalnego wynagrodzenia w czasie jego popełnienia. Ponadto, wykroczeniem skarbowym jest także inny czyn zabroniony, jeżeli kodeks karny skarbowy tak stanowi (art. 53 § 3 k.k.s.).

Pomijając wynikającą z powyższych przepisów różnicę między przestępstwami skarbowymi a wykroczeniami skarbowymi, która przejawia się w odmiennym zagrożeniu karnym (ma ona bowiem charakter formalny), stwierdzić należy, że tzw. kryterium rzeczowym, odróżniającym przestępstwa skarbowe od

wykroczeń skarbowych, jest: a) kwota uszczuplonej lub narażonej na uszczuplenie należności publicznoprawnej albo b) wartość przedmiotu czynu (zob. F. Prusak, *Prawo i postępowanie karne skarbowe*, Warszawa 2002, s. 22). Dodatkowo, jak wynika z art. 53 § 3 zdanie 2 k.k.s., wykroczeniem skarbowym może być również każdy inny czyn zabroniony, jeżeli tak zostało postanowione w kodeksie karnym skarbowym. W zdecydowanej większości wypadków postanowienia te polegają na uznawaniu za wykroczenia skarbowe wypadków mniejszej wagi.

Powyższe ujęcie podstaw różnicowania przestępstw skarbowych i wykroczeń skarbowych nie pozostawia wątpliwości, że mamy tu do czynienia z konstrukcją tzw. przepołowionych deliktów skarbowych. Jak podaje się w doktrynie: „Mniej więcej 3/4 typów deliktów skarbowych to czyny «przepołowione» (...). W mniejszości są przestępstwa i wykroczenia skarbowe nieposiadające swoich wzajemnych odpowiedników, czyli cechujące się swoistością znamion (nieprzepołowione)” (L. Wilk [w:] L. Wilk, J. Zagrodnik, *Kodeks karny skarbowy. Komentarz*, Warszawa 2007, komentarz do art. 53, teza 3). Nakazuje to przyjąć, że: „Rzucająca się w oczy przewaga typów «przepołowionych» prowadzi do zatarcia jakiejś istotniejszej różnicy pojęciowej między kategorią przestępstwa skarbowego a kategorią wykroczenia skarbowego w sensie doktrynalnym (pod względem struktury deliktu)” (L. Wilk [w:] L. Wilk, J. Zagrodnik, *Kodeks karny skarbowy...*, komentarz do art. 53, teza 3). Do tego należy dodać, że podstawowe zasady odpowiedzialności, opisane w rozdziale 1 k.k.s., zostały ujęte jako wspólne dla przestępstw skarbowych i wykroczeń skarbowych, co świadczy o tym, że charakter odpowiedzialności za przestępstwa skarbowe i za wykroczenia skarbowe jest taki sam (zob. L. Wilk [w:] L. Wilk, J. Zagrodnik, *Kodeks karny skarbowy...*, komentarz do art. 1, teza 3).

Wymaga szczególnego podkreślenia, że kodeks karny skarbowy w odniesieniu do przestępstw skarbowych i wykroczeń skarbowych identycznie ujmuje jedną z najważniejszych zasad odpowiedzialności, jaką jest zasada *nullum crimen sine periculo sociali*. Mianowicie w art. 1 k.k.s. przyjmuje, że: „Odpowiedzialności karnej za przestępstwo skarbowe lub odpowiedzialności za wykroczenie skarbowe podlega ten tylko, kto popełnia czyn społecznie szkodliwy (...)” (§ 1) i „Nie jest przestępstwem skarbowym lub wykroczeniem skarbowym czyn zabroniony, którego społeczna szkodliwość jest znikoma” (§ 2). Te ostatnie unormowanie, zgodnie z którym wykroczenie skarbowe musi być czynem o wyższej niż znikoma społecznej szkodliwości, nie ma swojego odpowiednika w kodeksie

wykroczeń, co statuuje istotną różnicę między wykroczeniem skarbowym a wykroczeniem i potwierdza, że kategoria wykroczeń skarbowych jest autonomiczna wobec kategorii wykroczeń powszechnych.

Należy w końcu zwrócić uwagę na kolejną cechę wykroczeń skarbowych, która odróżnia je od wykroczeń powszechnych i jednocześnie zaciera różnicę zachodzącą między przestępstwami skarbowymi a wykroczeniami skarbowymi jako czynami „większej” i „mniejszej wagi”. Cechą tą jest „znacznie szerszy przedział stopniowalności” społecznej szkodliwości wykroczeń skarbowych niż wykroczeń powszechnych, o czym świadczy m.in. wysoki próg kwotowy rozgraniczający przestępstwa skarbowe od wykroczeń skarbowych, stanowiący – w myśl art. 53 § 3 k.k.s. – pięciokrotną wysokość minimalnego wynagrodzenia (obecnie, gdy minimalne wynagrodzenie wynosi 800 zł, daje to 4.000 zł). Zatem w kodeksie karnym skarbowym czyny o stosunkowo wysokiej kwocie uszczuplonej (narażonej na uszczuplenie) należności publicznoprawnej albo wartości przedmiotu czynu kwalifikowane są jako wykroczenia skarbowe, nie zaś jako przestępstwa skarbowe (zob. Z. Radzikowska [w:] G. Bogdan, A. Nita, Z. Radzikowska, A.R. Świątłowski, *Kodeks karny skarbowy – komentarz*, Warszawa 2000, s. 13 [wydany w serii: „Nowa kodyfikacja karna” jako zeszyt 30]; L. Wilk [w:] L. Wilk, J. Zagrodnik, *Kodeks karny skarbowy...*, komentarz do art. 1, teza 5).

Trzeba również mieć na uwadze, na co słusznie zwraca się uwagę w piśmiennictwie (zob. F. Prusak, *Prawo i postępowanie...*, s. 26), że o uznawaniu danych deliktów skarbowych za przestępstwa skarbowe lub za wykroczenia skarbowe przesądzają także względy politycznokryminalne, związane ze ściganiem danego rodzaju zachowań. To zaś może mieć już niewiele wspólnego z oceną, tak czy inaczej ujmowanego, społecznego niebezpieczeństwa czynu kwalifikowanego jako przestępstwo skarbowe lub jako wykroczenie skarbowe.

Opisane powyżej zacieranie się wyraźnych różnic między przestępstwami skarbowymi a wykroczeniami skarbowymi, przy jednoczesnym istnieniu istotnych odmienności między wykroczeniami skarbowymi a wykroczeniami powszechnymi, uzasadnia twierdzenie, że także w związku z zapobieganiem i wykrywaniem wykroczeń skarbowych co do zasady dopuszczalne jest pozyskiwanie danych telekomunikacyjnych.

10. Godzi się ponadto podkreślić, co ma znaczenie dla oceny zasadności większości z analizowanych powyżej zarzutów PG, że w myśl art. 83 Konstytucji: „Każdy ma obowiązek przestrzegania prawa Rzeczypospolitej Polskiej”. Obowiązek ten niewątpliwie dotyczy również przepisów prawa karnego i prawa karnego skarbowego. Nie ma przy tym żadnej różnicy, czy w przepisach tych unormowano przestępstwa prywatnoskargowe czy też publicznoskargowe, w tym wnioskowe, przestępstwa skarbowe czy wykroczenia skarbowe. Jednostka, jako obowiązana do przestrzegania prawa Rzeczypospolitej Polskiej, nie powinna popełniać żadnych przestępstw i wykroczeń, choćby zachodziły pomiędzy nimi daleko idące różnice. Państwo zaś, stojąc na straży przestrzegania prawa, powinno dysponować skutecznymi instrumentami zapobiegania i wykrywania wszelkich przestępstw i wykroczeń, nie zaś tylko niektórych z nich.

11. Przeprowadzone powyżej rozważania nakazują stwierdzić w odniesieniu do zarzutów PG wymienionych w punktach 1 – 5 *petitum* wniosku, że:

- 1) art. 20c ust. 1 ustawy o Policji w związku z: art. 212 § 1 i 2, art. 216 § 1 i 2, art. 217 § 1, art. 278 § 1 – 3 i 5, art. 284 § 1 – 3, art. 288 § 1 i 2 oraz art. 290 § 1 k.k., art. 49 i art. 49a Prawa prasowego, art. 34 pkt 2, 3 i 4 ustawy o wyrobach budowlanych, art. 33 ustawy o substancjach chemicznych, art. 77 pkt 2, 2a i 3 ustawy o ochronie zdrowia zwierząt, art. 52 pkt 2 i 4 Prawa łowieckiego **jest zgodny** z art. 47 i art. 49 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz z art. 8 EKPCz;
- 2) art. 10b ust. 1 ustawy o Straży Granicznej w związku z: art. 212 § 1 i 2, art. 216 § 1 i 2, art. 217 § 1, art. 278 § 1 – 3 i 5, art. 284 § 1 – 3, art. 288 § 1 i 2 oraz art. 290 § 1 k.k., art. 49 i art. 49a Prawa prasowego, art. 34 pkt 2, 3 i 4 ustawy o wyrobach budowlanych, art. 33 ustawy o substancjach chemicznych, art. 77 pkt 2, 2a i 3 ustawy o ochronie zdrowia zwierząt, art. 52 pkt 2 i 4 Prawa łowieckiego **jest zgodny** z art. 47 i art. 49 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz z art. 8 EKPCz;
- 3) art. 30 ust. 1 ustawy o Żandarmerii Wojskowej w związku z: art. 212 § 1 i 2, art. 216 § 1 i 2, art. 217 § 1, art. 278 § 1 – 3 i 5, art. 284 § 1 – 3, art. 288 § 1 i 2 oraz art. 290 § 1 k.k., art. 60 § 2 i 3, art. 61 § 1, art. 62 § 1, 3 i 4, art. 80 § 1 i 2, art. 95 § 1 oraz art. 109 k.k.s., art. 49 i art. 49a Prawa prasowego, art. 34 pkt 2, 3 i 4 ustawy o wyrobach budowlanych, art. 33 ustawy o substancjach

chemicznych, art. 77 pkt 2, 2a i 3 ustawy o ochronie zdrowia zwierząt, art. 52 pkt 2 i 4 Prawa łowieckiego **jest zgodny** z art. 47 i art. 49 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz z art. 8 EKPCz;

- 4) art. 36b ust. 1 pkt 1 ustawy o kontroli skarbowej w związku z: art. 60 § 2 i 3, art. 61 § 1, art. 62 § 1, 3 i 4, art. 80 § 1 i 2, art. 95 § 1 oraz art. 109 k.k.s. **jest zgodny** z art. 47 i art. 49 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz z art. 8 EKPCz;
- 5) art. 36b ust. 1 pkt 1 w związku z art. 2 ust. 1 pkt 12 ustawy o kontroli skarbowej w związku z: art. 85 § 4, art. 86 § 4, art. 87 § 4, art. 88 § 3, art. 89 § 3, art. 90 § 3, art. 91 § 4, art. 92 § 3, art. 94 § 3, art. 95 § 2 i art. 96 § 1 k.k.s. **jest zgodny** z art. 47 i art. 49 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz z art. 8 EKPCz.

12. Przepisy art. 28 ust. 1 pkt 1 ustawy o ABW i art. 32 ust. 1 pkt 1 ustawy o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego *expressis verbis* zwalniają Agencję Bezpieczeństwa Wewnętrznego i Służbę Kontrwywiadu Wojskowego z obowiązku uzyskania zgody sądu na dostęp do tzw. danych telekomunikacyjnych, który to obowiązek przewidziany jest dla prowadzenia kontroli operacyjnej. Przy czym owe dane telekomunikacyjne muszą stanowić informację niezbędną do:

- 1) realizacji przez Agencję Bezpieczeństwa Wewnętrznego zadań, o których mowa w art. 5 ust. 1 ustawy o ABW. Chodzi tu o: 1) rozpoznawanie, zapobieganie i zwalczanie zagrożeń godzących w bezpieczeństwo wewnętrzne państwa oraz jego porządek konstytucyjny, a w szczególności w suwerenność i międzynarodową pozycję, niepodległość i nienaruszalność jego terytorium, a także obronność państwa; 2) rozpoznawanie, zapobieganie i wykrywanie przestępstw: a) szpiegostwa, terroryzmu, bezprawnego ujawnienia lub wykorzystania informacji niejawnych i innych przestępstw godzących w bezpieczeństwo państwa, b) godzących w podstawy ekonomiczne państwa, c) korupcji osób pełniących funkcje publiczne, o których mowa w art. 1 i 2 ustawy o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne, jeśli może to godzić w bezpieczeństwo państwa, d) w zakresie produkcji i obrotu towarami, technologiami i usługami o znaczeniu strategicznym dla bezpieczeństwa państwa, e) nielegalnego wytwarzania, posiadania i obrotu bronią, amunicją

i materiałami wybuchowymi, bronią masowej zagłady oraz środkami odurzającymi i substancjami psychotropowymi, w obrocie międzynarodowym – oraz ściganie ich sprawców; 3) realizowanie, w granicach swojej właściwości, zadań związanych z ochroną informacji niejawnych oraz wykonywanie funkcji krajowej władzy bezpieczeństwa w zakresie ochrony informacji niejawnych w stosunkach międzynarodowych; 4) uzyskiwanie, analizowanie, przetwarzanie i przekazywanie właściwym organom informacji mogących mieć istotne znaczenie dla ochrony bezpieczeństwa wewnętrznego państwa i jego porządku konstytucyjnego; 5) podejmowanie innych działań określonych w odrębnych ustawach i umowach międzynarodowych;

- 2) realizacji przez Służbę Kontrwywiadu Wojskowego zadań określonych w art. 5 ustawy o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego. Chodzi tu o: 1) rozpoznawanie, zapobieganie oraz wykrywanie popełnianych przez żołnierzy pełniących czynną służbę wojskową, funkcjonariuszy SKW i SWW oraz pracowników SZ RP i innych jednostek organizacyjnych MON, przestępstw: a) przeciwko pokojowi, ludzkości oraz przestępstw wojennych określonych w rozdziale XVI k.k., a także innych ustawach i umowach międzynarodowych, b) przeciwko Rzeczypospolitej Polskiej określonych w rozdziale XVII k.k., oraz takich czynów skierowanych przeciwko państwom obcym, które zapewniają wzajemność, c) określonych w art. 140 k.k., d) określonych w art. 228-230 k.k., jeżeli mogą one zagrażać bezpieczeństwu lub zdolności bojowej SZ RP lub innych jednostek organizacyjnych MON, e) przeciwko ochronie informacji określonych w rozdziale XXXIII k.k., jeżeli mogą one zagrażać bezpieczeństwu lub zdolności bojowej SZ RP lub innych jednostek organizacyjnych MON, a także takich czynów skierowanych przeciwko państwom obcym, które zapewniają wzajemność, f) określonych w art. 33 ustawy z dnia 29 listopada 2000 r. o obrocie z zagranicą towarami, technologiami i usługami o znaczeniu strategicznym dla bezpieczeństwa państwa, a także dla utrzymania międzynarodowego pokoju i bezpieczeństwa (Dz. U. z 2004 r. Nr 229, poz. 2315), g) związanych z działalnością terrorystyczną oraz innych niż wymienione w lit. a-f, godzących w bezpieczeństwo potencjału obronnego państwa, SZ RP oraz jednostek organizacyjnych MON, a także państw, które zapewniają wzajemność; 2) współdziałanie z Żandarmerią Wojskową i innymi organami uprawnionymi

do ścigania przestępstw wymienionych w pkt 1; 3) realizowanie, w granicach swojej właściwości, zadań określonych w przepisach ustawy z dnia 5 sierpnia 2010 r. o ochronie informacji niejawnych (Dz. U. Nr 182, poz. 1228); 4) uzyskiwanie, gromadzenie, analizowanie, przetwarzanie i przekazywanie właściwym organom informacji mogących mieć znaczenie dla obronności państwa, bezpieczeństwa lub zdolności bojowej SZ RP lub innych jednostek organizacyjnych MON, w zakresie określonym w pkt 1, oraz podejmowanie działań w celu eliminowania ustalonych zagrożeń; 5) prowadzenie kontrwywiadu radioelektronicznego oraz przedsięwzięć z zakresu ochrony kryptograficznej i kryptoanalizy; 6) uczestniczenie w planowaniu i przeprowadzaniu kontroli realizacji umów międzynarodowych dotyczących rozbrojenia; 7) ochrona bezpieczeństwa jednostek wojskowych, innych jednostek organizacyjnych MON oraz żołnierzy wykonujących zadania służbowe poza granicami państwa; 8) ochrona bezpieczeństwa badań naukowych i prac rozwojowych zleconych przez SZ RP i inne jednostki organizacyjne MON oraz produkcji i obrotu towarami, technologiami i usługami o przeznaczeniu wojskowym zamówionymi przez SZ RP i inne jednostki organizacyjne MON, w zakresie określonym w pkt 1; 9) podejmowanie działań, przewidzianych dla SKW, w innych ustawach, a także umowach międzynarodowych, którymi Rzeczpospolita Polska jest związana.

13. Nie powinno ulegać wątpliwości, że regulacje uprawniające służby do wkroczenia w sferę prywatności (wolności i tajemnicy komunikowania się) jednostki muszą odpowiadać określonym wymogom. W realiach analizowanych tu zarzutów PG szczególnego znaczenia nabiera jeden z nich, z którego wynika, że ustawodawca obowiązany jest „określić przesłanki ingerencji w sferę prywatności w sposób możliwie precyzyjny, tak aby ograniczyć zakres swobody decyzyjnej pozostawionej organom stosującym prawo (...). W sytuacji gdy chodzi o ograniczenie konstytucyjnych wolności i praw człowieka i obywatela, przepisy muszą charakteryzować się należyłą precyzją i jasnością. Nakaz ten jest funkcjonalnie związany z zasadami pewności i bezpieczeństwa prawnego oraz ochrony zaufania do państwa i prawa” (wyrok TK z 20 czerwca 2005 r., sygn. akt K 4/04; a także wyrok TK z 17 czerwca 2008 r., sygn. akt K 8/04). Niejasne i nieprecyzyjne sformułowanie przepisu pozwalającego na ingerencję w sferę praw i wolności jednostki powoduje

„stworzenie nazbyt szerokich ram dla organów stosujących ten przepis, które w istocie muszą zastępować prawodawcę w zakresie tych zagadnień, które uregulował on w sposób niejasny i nieprecyzyjny. Ustawodawca nie może poprzez niejasne formułowanie tekstu przepisów pozostawiać organom mającym je stosować nadmiernej swobody przy ustalaniu w praktyce zakresu podmiotowego i przedmiotowego ograniczeń konstytucyjnych wolności i praw jednostki. Założenie to można określić ogólnie jako zasadę określoności ustawowej ingerencji w sferę konstytucyjnych wolności i praw jednostki. Kierując się tą zasadą Trybunał Konstytucyjny reprezentuje stanowisko, iż przekroczenie pewnego poziomu niejasności przepisów prawnych stanowić może samoistną przesłankę stwierdzenia ich niezgodności zarówno z przepisem wymagającym regulacji ustawowej określonej dziedziny (np. ograniczeń w korzystaniu z konstytucyjnych wolności i praw, art. 31 ust. 3 zdanie 1 Konstytucji), jak z wyrażoną w art. 2 Konstytucji zasadą państwa prawnego” (wyrok TK z 30 października 2001 r., sygn. akt K 33/00; zob. też wyrok TK z 20 kwietnia 2004 r., sygn. akt K 45/02). Tak rozumiany wymóg precyzyjności i jasności przepisu pozwalającego na ingerencję w prawa i wolności jednostki niewątpliwie dotyczy zarówno ingerencji w prywatność, jak i w wolność oraz tajemnicę komunikowania się (zob. np. wyrok TK z 12 grudnia 2005 r., sygn. akt K 32/04, gdzie w odniesieniu do ustawowych podstaw ingerencji w wolność komunikowania się wskazano na wymóg konkretności i „wyłączenie użycia w tych zakresach otwartych klauzul generalnych”).

Również na gruncie EKPCz przyjmuje się, że podstawa prawna upoważniająca do ingerencji w prawo do prywatności musi być ujęta w sposób odpowiadający pewnym „wymaganiom jakościowym”, co wiąże się m.in. z dostatecznym stopniem jej „przewidywalności”. Owa „przewidywalność” to zapewnienie przepisom prawa precyzji (chodzi tu przede wszystkim o precyzję w określeniu ich znaczenia i zakresu stosowania), co w polskiej terminologii prawniczej ujmowane jest jako zasada określoności przepisów prawa (L. Garlicki [w:] *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka...*, s. 486-487 i przywołane tam orzecznictwo ETPCz). Należy podkreślić, że wymóg jasności i precyzyjności regulacji upoważniających do ingerencji w prawo do prywatności jest coraz bardziej eksponowany przez ETPCz w sprawach dotyczących niejawnego pozyskiwania i gromadzenia przez służby informacji. Organ ten dostrzega, że „istnienie systemu niejawnego gromadzenia informacji służących ochronie bezpieczeństwa państwa

tworzy ryzyko podważenia lub nawet zniszczenia demokracji w imię jej ochrony” (L. Garlicki [w:] *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka...*, s. 509 i przywołane tam orzecznictwo ETPCz) i wywodzi „skoro praktyczna realizacja [gromadzenia informacji] nie jest poddana kontroli ani osoby zainteresowanej, ani opinii publicznej, sformułowanie zakresu uznania organów wykonawczych w kategoriach niczym nie skrepowanej swobody, naruszałoby zasadę rządów prawa. Oznacza to, że ustawa musi z dostateczną jasnością wytyczać zakres tego uznania przyznany poszczególnym władzom oraz sposób jego wykonywania” (L. Garlicki [w:] *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka...*, s. 510 i przywołane tam orzecznictwo ETPCz).

Jak zasadnie podnosi Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 12 grudnia 2005 r. (sygn. akt K 32/04), identyfikowane przez ETPCz konwencyjne standardy czynności operacyjno-rozpoznawczych wymagają, aby wkroczenie za ich pomocą w sferę prywatności jednostki opierało się na dostatecznie precyzyjnej i konkretnej podstawie ustawowej. Podstawa taka musi m.in. określać – co szczególnie istotne w niniejszej sprawie – rodzaj przestępstw w związku z którymi można prowadzić czynności operacyjno-rozpoznawcze (zob. też L. Garlicki [w:] *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka...*, s. 545, który w odniesieniu do niejawnej kontroli korespondencji wskazuje na konieczność określenia w przepisach „charakteru przestępstw, przy ściganiu których dopuszczalne jest zastosowanie tego środka”). Jeszcze dalej idące wymagania w tym zakresie sformułował Trybunał Konstytucyjny w tzw. postanowieniu sygnalizacyjnym z 15 listopada 2010 r. (sygn. akt S 4/10), wydanym na podstawie art. 4 ust. 2 ustawy o TK, w związku z pytaniem prawnym (sygn. akt P 79/08) dotyczącym m.in. tego, czy art. 27 ust. 1 w związku z art. 5 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy o ABW, „w zakresie, w jakim nie formułują taksatywnego i konkretnego katalogu przestępstw”, jest zgodny z art. 2, art. 47 i art. 49 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz z art. 8 ust. 1 EKPCz. Z postanowienia tego wynika, że ustawa powinna wskazywać konkretne typy przestępstw określone w prawie karnym, które uzasadniają podjęcie przez służby kontroli operacyjnej.

14. Mając na uwadze powyższe stwierdzić należy, że kwestionowane przez PG w punktach 6 – 10 *petitum* wniosku przepisy nie spełniają standardu określoności regulacji upoważniających do niejawnego wkroczenia w prywatność oraz w wolność i tajemnicę komunikowania się.

W art. 5 ust. 1 pkt 2 lit. a, b i c ustawy o ABW nie wskazano konkretnych typów przestępstw, których rozpoznawanie, zapobieganie i wykrywanie stanowi zadanie ABW, co w konsekwencji nie pozwala mówić o wystarczająco precyzyjnych podstawach, które upoważniają do pozyskania danych telekomunikacyjnych w trybie art. 28 ust. 1 pkt 1 ustawy o ABW.

W odniesieniu do art. 5 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy o ABW Trybunał Konstytucyjny w przywoływanym już postanowieniu z 15 listopada 2010 r. (sygn. akt S 4/10) stwierdził, że: „Sąd Okręgowy w Warszawie, zarządzając kontrolę operacyjną, winien wskazać konkretną osobę oraz typ przestępstwa określonego w ustawie karnej, którego ma dotyczyć kontrola operacyjna. Jednakże w przypadku zarządzenia przez sąd kontroli operacyjnej, w zakresie przestępstw określonych w art. 5 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy o ABW, tzn. w zakresie przestępstw «godzących w podstawy ekonomiczne państwa», nie jest to możliwe, gdyż wyrażenie «przestępstwa godzące w podstawy ekonomiczne państwa» uniemożliwia identyfikację typów przestępstw, określonych przez ustawę karną. Niemożność identyfikacji typów przestępstw, określonych przez ustawę karną, cechująca przepis art. 5 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy o ABW, powoduje w konsekwencji uchybienie dotyczące art. 27 ust. 1 ustawy o ABW. Z przepisu tego nie wynika bowiem, w związku z jakim typem przestępstwa, określonego przez ustawę karną, sąd zarządza kontrolę operacyjną, gdy powołuje się na zadania ABW – w zakresie rozpoznawania, zapobiegania i wykrywania «przestępstw godzących w podstawy ekonomiczne państwa», o których mowa w art. 5 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy o ABW”. Wywód ten należy odpowiednio odnieść też do art. 28 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 5 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy o ABW.

Analogicznie ma się rzecz z art. 28 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 5 ust. 1 pkt 2 lit. a i c ustawy o ABW. W przepisach tych nie wskazuje się bowiem na konkretne typy przestępstw, lecz mówi się ogólnie o innych przestępstwach godzących w bezpieczeństwo państwa oraz o korupcji osób pełniących funkcje publiczne, jeśli może ona godzić w bezpieczeństwo państwa. Posłużenie się takimi sformułowaniami nie dostarcza wprost informacji, o jakie konkretne typy przestępstw chodzi w kwestionowanych przepisach. Wynika to przede wszystkim z tego, że część szczególnie kodeksu karnego w swojej systematyce nie posługuje się pojęciem „przestępstw przeciwko bezpieczeństwu państwa” (podobnie jak nie wyróżnia kategorii „przestępstw przeciwko podstawom ekonomicznym państwa”). Wymaga

przy tym wyjaśnienia, że systematyka części szczególnej kodeksu karnego polega na grupowaniu poszczególnych typów przestępstw w rozdziały, którym nadaje się tytuły wskazujące na rodzajowy przedmiot ochrony (zamachu) wspólny dla wszystkich typów przestępstw umieszczonych w danym rozdziale, co z kolei pozwala mówić o jednorodności tych przestępstw (np. umieszczenie art. 189 – 193 k.k. we wspólnym rozdziale XXIII zatytułowanym „Przestępstwa przeciwko wolności” wskazuje, że zarówno groźba karalna z art. 190 § 1 k.k., wykonanie zabiegu leczniczego bez zgody pacjenta z art. 192 § 1 k.k., jak i naruszenie miru domowego z art. 193 k.k. są przestępstwami jednorodnymi godzącymi w wolność człowieka). Odwołanie się w kwestionowanych przepisach do przestępstw godzących w bezpieczeństwo państwa, które to przestępstwa na gruncie kodeksu karnego nie tworzą odrębnej grupy rodzajowej, powoduje że dokonanie ustaleń, jakie konkretne typy mieszczą się w tym pojęciu, wymaga bardziej skomplikowanych technik interpretacyjnych niż zbadanie zawartości danego rozdziału kodeksu karnego. W grę mogą tu wchodzić typy przestępstw zamieszczone w różnych rozdziałach części szczególnej kodeksu karnego, w tym np. w rozdziałach XVI („Przestępstwa przeciwko pokojowi, ludzkości oraz przestępstwa wojenne”), XVII („Przestępstwa przeciwko Rzeczypospolitej Polskiej”), XVIII („Przestępstwa przeciwko obronności”), XX („Przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu powszechnemu”). Należy do tego dodać, mając na uwadze brzmienie art. 5 ust. 1 pkt 2 lit. c ustawy o ABW, iż w tekście kodeksu karnego (zarówno w tytułach rozdziałów, jak i w poszczególnych przepisach) nie występuje słowo „korupcja”, co może rodzić dodatkowe wątpliwości, jakie konkretne typy przestępstw mieszczą się w pojęciu korupcji osób pełniących funkcje publiczne, która może godzić w bezpieczeństwo państwa.

15. W art. 5 ust. 1 pkt 1 lit. a i g oraz pkt 9 ustawy o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego w kwestionowanym zakresie również nie wskazano konkretnych typów przestępstw, których zapobieganie i wykrywanie upoważnia do pozyskiwania danych telekomunikacyjnych. W przepisach tych mowa bowiem o przestępstwach określonych w innych ustawach i umowach międzynarodowych, a także o przestępstwach innych niż wymienione w art. 5 ust. 1 pkt 1 lit. a – f ustawy o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego, godzących w bezpieczeństwo potencjału obronnego państwa, Sił Zbrojnych Rzeczypospolitej Polskiej oraz jednostek

organizacyjnych Ministerstwa Obrony Narodowej, a także państw, które zapewniają wzajemność oraz o podejmowaniu działań, przewidzianych dla Służby Kontrwywiadu Wojskowego, w innych ustawach, a także umowach międzynarodowych, którymi Rzeczpospolita Polska jest związana. Posłużenie się wskazanymi sformułowaniami nie dostarcza wprost informacji, o jakie konkretne typy przestępstw chodzi w kwestionowanych przepisach.

W odniesieniu do zawartego w art. 5 ust. 1 pkt 1 lit. a ustawy o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego pojęcia przestępstw określonych w „innych ustawach i umowach międzynarodowych” należy zauważyć, że treść całego tego przepisu pozwala co prawda stwierdzić, że chodzi tu wyłącznie o przestępstwa przeciwko pokojowi, ludzkości oraz przestępstwa wojenne, które określone zostały w innych ustawach niż kodeks karny oraz w umowach międzynarodowych. To jednak nie wyjaśnia, jak wymaga tego przyjęty przez Trybunał Konstytucyjny standard konstytucyjny, jakie konkretne typy przestępstw uzasadniają pozyskiwanie przez służby danych telekomunikacyjnych. Trzeba przy tym zauważyć, że stylizacja art. 5 ust. 1 pkt 1 lit. a ustawy o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego sugeruje – *lege non distinguente* – iż chodzi tu o wszystkie umowy międzynarodowe, bez względu na to, czy zostały one ratyfikowane, a tym bardziej – ratyfikowane za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie. Należy tu pamiętać, że choć ratyfikacja umowy międzynarodowej ma decydujące znaczenie z punktu widzenia jej skuteczności prawnej w wewnętrznym porządku prawnym (zob. zwłaszcza art. 87 ust. 1 i art. 91 ust. 1 Konstytucji), to zarazem jednak w świetle prawa międzynarodowego (zob. zwłaszcza art. 27 Konwencji wiedeńskiej o prawie traktatów, Dz. U. z 1990 r. Nr 74, poz. 439) każda umowa międzynarodowa, także nieratyfikowana, którą związało się państwo, ma dla tego państwa charakter wiążący (zob. np. L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 2001, s. 145).

Trzeba mieć również dodatkowo na uwadze, na co zasadnie wskazuje PG, że zawarte w kwestionowanym przepisie pojęcie przestępstw określonych w „innych ustawach i umowach międzynarodowych” ma charakter zmienny i poszerzający się. Wraz z zawieraniem przez Polskę kolejnych umów międzynarodowych i uchwalaniem nowych ustaw, może ono obejmować coraz większą grupę przestępstw. Trudno zatem przewidzieć ostateczny jej kształt i zawartość.

Jeszcze bardziej enigmatycznie jawi się sformułowanie zawarte w art. 5 ust. 1 pkt 1 lit. g ustawy o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego, mówiące o przestępstwach

„innych niż wymienione w lit. a – f [art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego – uwaga własna], godzących w bezpieczeństwo potencjału obronnego państwa, SZ RP oraz jednostek organizacyjnych MON, a także państw, które zapewniają wzajemność”. Pod pojęciem przestępstw godzących w bezpieczeństwo potencjału obronnego państwa, Sił Zbrojnych Rzeczypospolitej Polskiej, jednostek organizacyjnych Ministerstwa Obrony Narodowej oraz państw, które zapewniają wzajemność, kryć się bowiem może całe spektrum różnorodnych przestępstw, począwszy od szpiegostwa (art. 130 k.k.), a na kradzieży skończywszy (art. 278 k.k.).

Na konkretne typy przestępstw uzasadniające pozyskiwanie danych telekomunikacyjnych nie wskazuje również art. 5 ust. 1 pkt 9 ustawy o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego, odwołujący się do podejmowanych przez Służbę Kontrwywiadu Wojskowego działań, przewidzianych „w innych ustawach, a także umowach międzynarodowych, którymi Rzeczpospolita Polska jest związana”. Niedookreśloność tej regulacji potęguje także to, że nie ujęto w niej żadnych ograniczeń czy też elementów konkretyzujących odnoszących się do ustaw i umów międzynarodowych, przewidujących podejmowanie działań przez Służbę Kontrwywiadu Wojskowego, w związku z którymi dopuszczalne jest pozyskiwanie danych telekomunikacyjnych.

16. Przeprowadzone powyżej rozważania nakazują stwierdzić w odniesieniu do zarzutów PG wymienionych w punktach 6 – 10 *petitum* wniosku, że:

- 1) art. 28 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 5 ust. 1 pkt 2 lit. a ustawy o ABW w zakresie, w jakim odnosi się do zwrotu „i innych przestępstw godzących w bezpieczeństwo państwa” **jest niezgodny** z art. 2, art. 47 i art. 49 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz z art. 8 EKPCz;
- 2) art. 28 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 5 ust. 1 pkt 2 lit. b i c oraz pkt 5 ustawy o ABW **jest niezgodny** z art. 2, art. 47 i art. 49 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz z art. 8 EKPCz;
- 3) art. 32 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 5 ust. 1 pkt 1 lit. a ustawy o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego w zakresie, w jakim odnosi się do zwrotu „a także innych ustawach i umowach międzynarodowych” **jest niezgodny** z art. 2, art. 47 i art. 49 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz z art. 8 EKPCz;
- 4) art. 32 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 5 ust. 1 pkt 1 lit. g ustawy o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego w zakresie, w jakim odnosi się do zwrotu „oraz

innych [przestępstw] niż wymienione w lit. a – f, godzących w bezpieczeństwo potencjału obronnego państwa, SZ RP oraz jednostek organizacyjnych MON, a także państw, które zapewniają wzajemność” **jest niezgodny** z art. 2, art. 47 i art. 49 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz z art. 8 EKPCz;

5) art. 32 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 5 ust. 1 pkt 9 ustawy o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego **jest niezgodny** z art. 2, art. 47 i art. 49 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz z art. 8 EKPCz.

17. Przepis art. 18 ust. 1 pkt 1 ustawy o CBA *expressis verbis* zwalnia Centralne Biuro Antykorupcyjne z obowiązku uzyskania zgody sądu na dostęp do tzw. danych telekomunikacyjnych, który to obowiązek przewidziany jest dla prowadzenia kontroli operacyjnej. Przy czym owe dane telekomunikacyjne muszą stanowić informację niezbędną do realizacji przez Centralne Biuro Antykorupcyjne zadań określonych w art. 2 ustawy o CBA. Chodzi tu o: 1) rozpoznawanie, zapobieganie i wykrywanie przestępstw przeciwko: a) działalności instytucji państwowych oraz samorządu terytorialnego, określonych w art. 228-231 k.k., a także o którym mowa w art. 14 ustawy o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne, b) wymiarowi sprawiedliwości, określonym w art. 233, wyborom i referendum, określonym w art. 250a, porządkowi publicznemu, określonym w art. 258, wiarygodności dokumentów, określonych w art. 270-273, mieniu, określonym w art. 286, obrotowi gospodarczemu, określonych w art. 296-297, 299 i 305, obrotowi pieniędzmi i papierami wartościowymi, określonym w art. 310 k.k., a także o których mowa w art. 585-592 ustawy z dnia 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych (Dz. U. Nr 94, poz. 1037 ze zm.) oraz określonych w art. 179-183 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi (Dz. U. Nr 183, poz. 1538 ze zm.), jeżeli pozostają w związku z korupcją lub działalnością godzącą w interesy ekonomiczne państwa, c) finansowaniu partii politycznych, określonych w art. 49d i 49f ustawy z dnia 27 czerwca 1997 r. o partiach politycznych (Dz. U. z 2001 r. Nr 79, poz. 857 ze zm.), jeżeli pozostają w związku z korupcją, d) obowiązkom podatkowym i rozliczeniom z tytułu dotacji i subwencji, określonych w rozdziale 6 k.k.s., jeżeli pozostają w związku z korupcją lub działalnością godzącą w interesy ekonomiczne państwa, e) zasadom rywalizacji sportowej, określonych w art. 46-48 ustawy z dnia 25 czerwca 2010 r. o sporcie (Dz. U. Nr 127, poz. 857), f) obrotowi lekami, środkami spożywczymi specjalnego

przeznaczenia żywieniowego, wyrobami medycznymi określonymi w art. 54 ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o refundacji leków, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobów medycznych (Dz. U. Nr 122, poz. 696) – oraz ściganie ich sprawców; 2) ujawnianie i przeciwdziałanie przypadkom nieprzestrzegania przepisów ustawy o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne; 3) dokumentowanie podstaw i inicjowanie realizacji przepisów ustawy o zwrocie korzyści uzyskanych nieustannie kosztem Skarbu Państwa lub innych państwowych osób prawnych; 4) ujawnianie przypadków nieprzestrzegania określonych przepisami prawa procedur podejmowania i realizacji decyzji w przedmiocie: prywatyzacji i komercjalizacji, wsparcia finansowego, udzielania zamówień publicznych, rozporządzania mieniem jednostek lub przedsiębiorców, o których mowa w art. 1 ust. 4 oraz przyznawania koncesji, zezwoleń, zwolnień podmiotowych i przedmiotowych, ulg, preferencji, kontyngentów, plafonów, poręczeń i gwarancji kredytowych; 5) kontrolę prawidłowości i prawdziwości oświadczeń majątkowych lub oświadczeń o prowadzeniu działalności gospodarczej osób pełniących funkcje publiczne, o których mowa w art. 115 § 19 k.k., składanych na podstawie odrębnych przepisów; 6) prowadzenie działalności analitycznej dotyczącej zjawisk występujących w obszarze właściwości CBA oraz przedstawianie w tym zakresie informacji Prezesowi Rady Ministrów, Prezydentowi Rzeczypospolitej Polskiej, Sejmowi oraz Senatowi; 7) podejmowanie innych działań określonych w odrębnych ustawach i umowach międzynarodowych.

18. Z art. 2 ust. 1 pkt 2 ustawy o CBA wynika, że do zadań tej służby, w zakresie właściwości określonej w art. 1 ust. 1 ustawy o CBA, należy ujawnianie i przeciwdziałanie przypadkom nieprzestrzegania przepisów ustawy o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne. Chodzi tu m.in. o kwestie związane ze skierowanymi do tych osób zakazami prowadzenia określonej działalności, np. bycia członkiem zarządów, rad nadzorczych lub komisji rewizyjnych spółek prawa handlowego, spółdzielni (z wyjątkiem rad nadzorczych spółdzielni mieszkaniowych) czy też zarządów fundacji prowadzących działalność gospodarczą (zob. art. 4 ustawy o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne); obowiązki w zakresie zgłaszania informacji (np. o darowiźnie otrzymanej od podmiotów krajowych lub

zagranicznych, jeżeli jej wartość przekracza 50% najniższego wynagrodzenia pracowników za pracę) do Rejestru Korzyści (zob. art. 12 ust. 3 – 6 i art. 13 ustawy o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne).

W myśl art. 2 ust. 1 pkt 5 ustawy o CBA, do zadań tej służby należy również, w zakresie właściwości określonej w art. 1 ust. 1 ustawy o CBA, kontrola prawidłowości i prawdziwości oświadczeń majątkowych lub oświadczeń o prowadzeniu działalności gospodarczej osób pełniących funkcje publiczne, o których mowa w art. 115 § 19 k.k. Obowiązek składania tych oświadczeń wynika z licznych przepisów, takich jak np. art. 87 § 1 Prawa o ustroju sądów powszechnych i art. 38 ustawy o SN – w odniesieniu do sędziów, czy art. 49a ust. 1 ustawy o prokuraturze – w odniesieniu do prokuratorów.

Z kolei art. 2 ust. 1 pkt 3 ustawy o CBA statuuje zadanie tej służby, w zakresie właściwości określonej w art. 1 ust. 1 ustawy o CBA, w postaci dokumentowania podstaw i inicjowania realizacji przepisów ustawy o zwrocie korzyści uzyskanych niesłusznie kosztem Skarbu Państwa lub innych państwowych osób prawnych.

Natomiast zgodnie z art. 2 ust. 1 pkt 4 ustawy o CBA, do zadań tej służby, w zakresie właściwości określonej w art. 1 ust. 1 ustawy o CBA, należy ujawnianie przypadków nieprzestrzegania określonych przepisami prawa procedur podejmowania i realizacji decyzji w przedmiocie: prywatyzacji i komercjalizacji, wsparcia finansowego, udzielania zamówień publicznych, rozporządzania mieniem jednostek lub przedsiębiorców, o których mowa w art. 1 ust. 4 ustawy o CBA oraz przyznawania koncesji, zezwoleń, zwolnień podmiotowych i przedmiotowych, ulg, preferencji, kontyngentów, plafonów, poręczeń i gwarancji kredytowych. Ta kompetencja Centralnego Biura Antykorupcyjnego wiąże się m.in. z procedurą przeprowadzania zamówień w trybie określonym Prawem zamówień publicznych, uzyskiwaniem koncesji, zezwoleń oraz pomocy publicznej na zasadach określonych w ustawie o swobodzie działalności gospodarczej, dokonywaniem komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych zgodnie z przepisami ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji.

19. Wszystkie zarzuty sformułowane w punktach 11 – 14 *petitum* wniosku zasadzają się na twierdzeniu PG, zgodnie z którym pozyskiwanie danych telekomunikacyjnych dopuszczalne jest wyłącznie w związku z działaniami służb

polegającymi na zapobieganiu lub wykrywaniu przestępstw. Nie jest zaś dopuszczalne – w jego ocenie – pozyskiwanie tych danych w związku z innymi działaniami służb, dotyczącymi – najogólniej rzecz ujmując – kontroli przestrzegania przez obywateli innych norm niż karnoprawne (np. administracyjnoprawnych). Zdaniem wnioskodawcy, pozyskiwanie danych telekomunikacyjnych dla innych celów niż zapobieganie i wykrywanie przestępstw jest nieproporcjonalne, nieadekwatne i niekonieczne w kontekście wkraczania w prawa i wolności człowieka.

Wskazywane przez PG ograniczenia w pozyskiwaniu danych telekomunikacyjnych, redukujące tę kompetencję służb do działań związanych z zapobieganiem i wykrywaniem przestępstw, nie znajdują jednak umocowania w żadnym z przywoływanych we wniosku wzorców konstytucyjnych. Oparcia dla takich ograniczeń nie sposób znaleźć również w przywoływanym przez PG art. 8 EKPCz. W nawiązaniu do tego ostatniego przepisu przywołać można przykładowo wypowiedź L. Garlickiego, który zasadnie wskazuje: „Nie ulega wątpliwości, że kontrolowanie korespondencji jest w pewnych sytuacjach dopuszczalne, bo może służyć realizacji któregoś z «prawowitych celów» wskazanych w art. 8 ust. 2, zwłaszcza zapobieganiu przestępstwom czy ochronie bezpieczeństwa państwa” (L. Garlicki [w:] *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka...*, s. 544). Ze stwierdzenia tego, znajdującego umocowanie w licznych orzeczeniach ETPCz, jednoznacznie wynika, że nie tylko zapobieganie przestępstwom legitymuje kontrolę korespondencji przez służby. Legitymacja do takich działań wynikać bowiem może także z konieczności zapewnienia ochrony bezpieczeństwa państwa i realizacji celów wskazanych w art. 8 ust. 2 EKPCz. Do celów tych, oprócz zapobiegania przestępstwom i zapewnienia bezpieczeństwa państwowego, należy zapewnienie bezpieczeństwa publicznego, dobrobytu gospodarczego kraju, ochrona porządku, zdrowia i moralności oraz ochrona praw i wolności innych osób. Urzeczywistnianie zbliżonych wartości, poprzez ingerencję w wolności i prawa jednostki, na gruncie Konstytucji znajduje umocowanie w jej art. 31 ust. 3.

20. W zakresie realizacji wymienionych powyżej celów niewątpliwe mieści się ujawnianie i przeciwdziałanie przypadkom nieprzestrzegania przepisów ustawy o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne (art. 2 ust. 1 pkt 2 ustawy o CBA). Nie powinno bowiem ulegać wątpliwości, że przykładowo angażowanie się osób pełniących funkcje publiczne w działalność

spółek prawa handlowego, jako np. członkowie ich zarządów, czy też nie zgłaszanie przyjmowania darowizn dużej wartości to sytuacje, które mogą godzić w bezpieczeństwo państwa, bezpieczeństwo publiczne, czy dobrobyt gospodarczy kraju. Nie można zatem podzielić zapatrywania PG, iż pozyskiwanie przez CBA danych telekomunikacyjnych w celu ujawniania i przeciwdziałania przypadkom nieprzestrzegania przepisów ustawy o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne nie spełnia standardu konstytucyjnego i konwencyjnego. To samo należy stwierdzić w odniesieniu do – kwestionowanego przez PG – pozyskiwania przez CBA danych telekomunikacyjnych w celu kontroli prawidłowości i prawdziwości oświadczeń majątkowych lub oświadczeń o prowadzeniu działalności gospodarczej osób pełniących funkcje publiczne, o których mowa w art. 115 § 19 k.k. (art. 2 ust. 1 pkt 5 ustawy o CBA).

Z wymienionym w art. 8 ust. 2 EKPCz celem w postaci zapewnienia dobrobytu gospodarczego kraju ściśle wiąże się kompetencja CBA do pozyskiwania danych telekomunikacyjnych w związku z dokumentowaniem podstaw i inicjowaniem realizacji przepisów ustawy o zwrocie korzyści uzyskanych niesłusznie kosztem Skarbu Państwa lub innych państwowych osób prawnych (art. 2 ust. 1 pkt 3 ustawy o CBA). Niezrozumiały jest skierowany wobec tej kompetencji CBA zarzut PG, zgodnie z którym nie mamy tu do czynienia z kwestiami właściwymi prawu karnemu, lecz ze stosunkami cywilnoprawnymi i administracyjnoprawnymi, co powinno – w jego ocenie – wykluczać uprawnienie do pozyskiwania danych telekomunikacyjnych. Takie stawianie sprawy pomija to, że niesłuszne nabycie praw majątkowych, uszczuplające majątek Skarbu Państwa lub innych państwowych osób prawnych, następuje najczęściej wskutek czynności prawnej lub decyzji administracyjnej, co zresztą znajduje potwierdzenie w art. 1 ust. 1 ustawy o zwrocie korzyści uzyskanych niesłusznie kosztem Skarbu Państwa lub innych państwowych osób prawnych.

Taką samą legitymację ma kompetencja CBA do pozyskiwania danych telekomunikacyjnych w związku z ujawnianiem przypadków nieprzestrzegania określonych przepisami prawa procedur podejmowania i realizacji decyzji w przedmiocie: prywatyzacji i komercjalizacji, wsparcia finansowego, udzielania zamówień publicznych, rozporządzania mieniem jednostek lub przedsiębiorców, o których mowa w art. 1 ust. 4 ustawy o CBA oraz przyznawania koncesji, zezwoleń, zwolnień podmiotowych i przedmiotowych, ulg, preferencji, kontyngentów, plafonów,

poręczeń i gwarancji kredytowych (art. 2 ust. 1 pkt 4 ustawy o CBA). Za gołosłowne należy przy tym uznać twierdzenia PG, iż instrumenty prawne przewidziane w Prawie zamówień publicznych „zdają się w sposób wystarczający zabezpieczać obrót prawny w zakresie udzielania zamówień publicznych”, a swoboda działalności gospodarczej jest „i tak już poważnie ograniczona”. Stawianie takich tez wymaga uzasadnienia, którego we wniosku PG zabrakło. Nie mogą przekonywać również tak ogóle wywody, jak ten, w którym wnioskodawca podnosi, iż: „Upoważnienie CBA przez ustawodawcę do wkraczania w sferę tego obrotu [„obrotu administracyjnego w kwestiach gospodarczych”, dotyczącego komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych – uwaga własna] poprzez pozyskiwanie i przetwarzanie bilingów uczestników procesu komercjalizacji i prywatyzacji należy uznać za nieproporcjonalne i nieadekwatne ograniczenie prawa do prywatności i prawa do tajemnicy komunikowania się tychże uczestników”.

21. Przeprowadzone powyżej rozważania nakazują stwierdzić w odniesieniu do zarzutów PG wymienionych w punktach 11 – 14 *petitum* wniosku, że:

- 1) art. 18 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 2 ust. 1 pkt 2 ustawy o CBA w związku z: art. 4, art. 12 ust. 3 – 6, art. 13 oraz art. 15 ustawy o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne **jest zgodny** z art. 47 i art. 49 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz z art. 8 EKPCz;
- 2) art. 18 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 2 ust. 1 pkt 5 ustawy o CBA w związku z: art. 8 ust. 1 i 3 oraz art. 10 ust. 1, 2, 5 i 6 ustawy o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne, art. 35 ust. 1 ustawy o wykonywaniu mandatu posła i senatora, art. 87 § 1 Prawa o ustroju sądów powszechnych, art. 38 ustawy o SN, art. 49a ust. 1 ustawy o prokuraturze, art. 24h ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym, art. 25c ust. 1 ustawy o samorządzie powiatowym, art. 27c ust. 1 ustawy o samorządzie województwa **jest zgodny** z art. 47 i art. 49 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz z art. 8 EKPCz;
- 3) art. 18 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 2 ust. 1 pkt 3 ustawy o CBA w związku z art. 1 ust. 1 i 2 ustawy o zwrocie korzyści uzyskanych niesłusznie kosztem Skarbu Państwa lub innych państwowych osób prawnych **jest zgodny** z art. 47 i art. 49 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz z art. 8 EKPCz;

- 4) art. 18 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 2 ust. 1 pkt 4 ustawy o CBA w związku z: art. 200 Prawa zamówień publicznych, art. 46 ust. 1, art. 75 ust. 1 – 4 i art. 110 ust. 1 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, art. 3 ust. 1, art. 20a ust. 1 – 3, art. 31a, art. 36 ust. 1, art. 39 ust. 1 i art. 69e ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji **jest zgodny** z art. 47 i art. 49 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz z art. 8 EKPCz.

22. W zarzucie zawartym w punkcie 15 *petitum* wniosku PG ujął związkowo z art. 18 ust. 1 pkt 1 ustawy o CBA art. 2 ust. 1 pkt 6 i 7 teje ustawy. Tak ujęte unormowanie upoważnia Centralne Biuro Antykorupcyjne do pozyskiwania danych telekomunikacyjnych w związku z prowadzeniem działalności analitycznej, dotyczącej zjawisk występujących w obszarze właściwości tej służby, oraz w związku z podejmowaniem innych działań określonych w odrębnych ustawach i umowach międzynarodowych.

Podzielić należy stanowisko PG, iż takie ujęcie podstaw, uprawniających CBA do pozyskiwania danych telekomunikacyjnych, nie odpowiada standardom konstytucyjnym i konwencyjnym. Zasadnie zauważa on, że pozyskiwanie tych danych, które zawsze dotyczą konkretnych osób, w związku z prowadzeniem działalności analitycznej, całkowicie odrywa się od zachowań tychże osób, jakie znajdują się w obszarze zainteresowania CBA. Prowadzi to do tego, że każda osoba, chociażby ściśle przestrzegała porządku prawnego, musi liczyć się z wkroczeniem w sferę jej prywatności i tajemnicy komunikowania się, gdy jest to potrzebne dla realizacji przez CBA bliżej nieokreślonej działalności analitycznej. To zaś, jak zasadnie zauważa PG, grozić może dowolnością, np. w decydowaniu o tym, czyje dane telekomunikacyjne pozyskać na potrzeby działalności analitycznej.

Ponadto, w nawiązaniu do wcześniej prowadzonych rozważań, podzielić należy stanowisko PG, że takie sformułowania, jak „podejmowanie innych działań określonych w odrębnych ustawach i umowach międzynarodowych” nie mogą służyć określeniu podstaw pozyskiwania danych telekomunikacyjnych, gdyż są one wysoce nieprecyzyjne i uniemożliwiają konkretyzację działań CBA, jakie pozwalają tej służbie na wkroczenie w sferę prywatności i tajemnicy komunikowania się.

Wobec powyższego uznać trzeba, że art. 18 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 2 ust. 1 pkt 6 i 7 ustawy o CBA **jest niezgodny** z art. 2, art. 47 i art. 49 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz z art. 8 EKPCz.

23. Przed odniesieniem się do zarzutów PG skierowanych wobec art. 75d ust. 1 ustawy o Służbie Celnej i ujętych z nim związkowo innych przepisów, podnieść należy, iż ta pierwsza regulacja wskazuje, że Służba Celna może mieć udostępniane tzw. dane telekomunikacyjne i jest uprawniona do ich przetwarzania. Przy czym następuje to, jak stanowi *expressis verbis* ten przepis, „w celu zapobiegania lub wykrywania przestępstw skarbowych, o których mowa w rozdziale 9 Kodeksu karnego skarbowego”, a więc przestępstw skarbowych skierowanych przeciwko organizacji gier hazardowych.

Przechodząc do meritum, nie sposób zaakceptować zarzutów postawionych przez PG wobec art. 75d ust. 1 w związku z ust. 5 ustawy o Służbie Celnej. U ich podstaw leży bowiem niedopuszczalny sposób argumentowania, w którym wnioskodawca – wbrew domniemaniu konstytucyjności – z góry zakłada, że art. 75d ust. 5 ustawy o Służbie Celnej jest niezgodny z Konstytucją. Następnie zaś w oparciu o takie, nie poparte żadnym uzasadnieniem, założenie wywodzi, że niekonstytucyjny art. 75d ust. 5 ustawy o Służbie Celnej oddziałuje na art. 75d ust. 1 tejże ustawy i „powoduje co najmniej niejasność, jakie dane telekomunikacyjne służba może przetwarzać”. Ponadto w tym kontekście wnioskodawca stwierdza, iż „nie można wykluczyć, że omawiana służba (...) przetwarzałaby «na wszelki wypadek» różne dane telekomunikacyjne, mające znaczenie dla wszelkich postępowań”. Twierdzenie te, jako oparte na nieuprawnionej supozycji, należy odrzucić.

Jeżeli zaś chodzi o ujęty związkowo art. 109 k.k.s., to PG – jak już wskazano – odsyła do swoich wcześniejszych rozważań na jego temat, do których Sejm już się odniósł.

Wobec powyższego stwierdzić należy, że art. 75d ust. 1 w związku z ust. 5 ustawy o Służbie Celnej w związku z art. 109 k.k.s. **jest zgodny** z art. 47 i art. 49 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz z art. 8 EKPCz.

MARSZALEK SEJMU

Ewa Kopacz