

ARTYKUŁY

Czynności
operacyjno-rozpoznawcze
Służby Więziennej

Tomasz Bojanowski

Tomasz Bojanowski, doktorant w Szkole Doktorskiej Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie przy Katedrze Postępowania Karnego, absolwent Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie. Zajmuje się prawem i postępowaniem karnym oraz organami ochrony prawnej. Dotychczasowe doświadczenie zawodowe zdobywał w Departamencie Prawa Konstytucyjnego i Administracyjnego Rządowego Centrum Legislacji oraz w Instytucie Wymiaru Sprawiedliwości; ORCID: 0000-0001-8294-0968.

1. Uwagi wprowadzające

Konflikt zachodzący pomiędzy wolnością i bezpieczeństwem w aktualnych okolicznościach, wynikających m.in. z wojny rosyjsko-ukraińskiej oraz związanymi z nią zagrożeniami, jest zagadnieniem będącym przedmiotem szerokiej dyskusji polityczno-społecznych. Jednak z uwagi na unormowanie wskazanych kwestii jest to także przedmiot badań nauk prawnych. We wskazanej tematyce ścierają się dwa wiodące stanowiska. Jedno wskazuje na zapewnienie jednostkom jak najszerszej i nieskrępowanej niczym wolności, będącej egzemplifikacją istoty praw i wolności człowieka¹. Z drugiej strony dopuszcza się podjęcie wszelkich działań ingerujących w prawa człowieka i wolność w celu zapewnienia bezpieczeństwa². Wskazane wartości, tj. wolność i bezpieczeństwo, należy ważyć, czego wyrazem są przepisy regulujące rozpoznawanie, zapobieganie i wykrywanie przestępstw przez czynności operacyjno-rozpoznawcze³,

- 1 Zob. P. Czarnecki, *Czynności operacyjno-rozpoznawcze a postępowanie karne*, „Palestra” 2014, nr 7–8, s. 123; D. Szumiło-Kulczycka, *Czynności operacyjno-rozpoznawcze i ich relacje do procesu karnego*, Warszawa 2012, s. 159 i n.; J. Gołębiowski, *Praca operacyjna w zwalczaniu przestępczości zorganizowanej*, Warszawa 2008, s. 19 i n.; T. Hanausek, *Kryminalistyka. Zarys wykładu*, Kraków 2009, s. 130 i n.
- 2 Zob. E.W. Pływaczewski, *Przestępczość zorganizowana z punktu widzenia polityki, teorii i praktyki* [w:] *Przestępczość zorganizowana, świadek koronny, terroryzm w ujęciu praktycznym*, red. E. Pływaczewski, Kraków 2005, s. 90 i n.; J. Stojer-Polańska [w:] *Czynności operacyjne. Kryminalistyka. Przewodnik*, red. D. Wilk, Toruń 2013, s. 93 i n.
- 3 Zob. T.M. Miłkowski, *Czynności operacyjno-rozpoznawcze a prawa i wolności jednostki*, Warszawa 2020; P. Czarnecki, *op. cit.*, s. 123; P. Herbowski, *O dopuszczalności prowadzenia czynności operacyjno-rozpoznawczych w jednostkach penitencjarnych*, „Archiwum Kryminologii” 2015, nr XXXVII, s. 347–348; D. Szumiło-Kulczycka, *Czynności...*, s. 158; J. Korycki, *Kontrola operacyjna*, „Prokuratura i Prawo” 2006, nr 7–8, s. 150; A. Taracha, *Czynności operacyjno-rozpoznawcze: aspekty kryminalistyczne i prawnodowodowe*, Lublin 2006, s. 15; A. Żebrowski, *Czynności operacyjno-rozpoznawcze. Regulacje prawne*, Kraków 2000, s. 16.

które starają się zapewnić jak najszersze korzystanie z wolności, przy szerokim zapewnieniu bezpieczeństwa.

Ustawą z dnia 22 lipca 2022 r. o zmianie ustawy o Służbie Więziennej oraz niektórych innych ustaw⁴ Służba Więzienna (dalej: SW) faktycznie „odzyskała” uprawnienia do stosowania czynności operacyjno-rozpoznawczych. Na mocy przedmiotowego aktu normatywnego powołano w ramach SW tzw. Inspektorat Wewnętrzny Służby Więziennej (dalej: IWSW), który jest wyodrębnioną jednostką organizacyjną, mającą na celu rozpoznawanie, zapobieganie i wykrywanie przestępstw popełnionych w szczególności przez osadzonych w zakładach karnych albo aresztach śledczych, a także funkcjonariuszy i pracowników SW w związku z wykonywaniem czynności służbowych.

W związku z tym, na mocy aktualnego brzmienia ustawy z dnia 9 kwietnia 2010 r. o Służbie Więziennej⁵ (dalej: ustawa o SW), IWSW zostało wyposażone w prawo do stosowania czynności operacyjno-rozpoznawczych. Niniejsza kwestia była przedmiotem dyskusji w toku prac legislacyjnych zarówno na etapie rządowym, jak i parlamentarnym⁶. Zastrzeżenia zgłaszały inne służby, które nie chcą, aby kolejne organy zyskały uprawnienia operacyjne (Agencja Bezpieczeństwa Wewnętrznego i Policja). Z kolei uwagi zgłaszane przez parlamentarzystów miały charakter czysto polityczny (wskazywały na powołanie nowej służby specjalnej – Inspektoratu Wewnętrznego Służby Więziennej, która będzie prowadziła inwigilację na rzecz Ministra Sprawiedliwości) i nie odnosiły się do meritum.

Abstrahując od zastrzeżeń, które pojawiały się w toku prac, należy zauważyć, że uzasadnienie przedmiotowej ustawy w przekonujący sposób wskazuje na potrzebę wyposażenia funkcjonariuszy Służby Więziennej w uprawnienia operacyjne, które pomogą zwalczać przestępczość zarówno wśród osadzonych w zakładach karnych, jak i wśród funkcjonariuszy SW⁷. Dotychczas prowadzenie czynności operacyjno-rozpoznawczych oraz dochodzeniwo-śledczych w stosunku do wskazanych osób było utrudnione ze względu

4 Ustawa z dnia 22 lipca 2022 r. o zmianie ustawy o Służbie Więziennej oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1933).

5 Ustawa z dnia 9 kwietnia 2010 r. o Służbie Więziennej (Dz. U. z 2022 r. poz. 2470 z późn. zm.).

6 Zob. <https://serwisy.gazetaprawna.pl/orzeczenia/artykuly/8542559,nowoczesne-wiezienictwo-ochrona-zdrowia-lekarz-skargi.html> (dostęp: 24 marca 2023 r.).

7 Zob. uzasadnienie do projektu ustawy o zmianie ustawy o Służbie Więziennej oraz niektórych innych ustaw.

na specyfikę obiektów podporządkowanych SW (areszty śledcze i zakłady karne) – na co wskazywali funkcjonariusze, którzy byli do tego oddelegowani. Bez wsparcia funkcjonariuszy SW było to niemożliwe. Przedmiotowa ustawa daje możliwość transparentnego prowadzenia tych czynności przez funkcjonariuszy SW. Zawiera jednocześnie wiele zabezpieczeń oraz hamulców, które mają kontrolować i nadzorować działalność SW. Zrywa również z fikcją, jakoby na terenie zakładów penitencjarnych nie były prowadzone czynności operacyjno-rozpoznawcze.

Przedstawiciele doktryny wskazują, że czynności operacyjno-rozpoznawcze w więziennictwie oraz jednostkach penitencjarnych rzekomo przetrwały do końca lat 80. XX w.⁸. Zlikwidowano je zarządzeniem nr 17/1989/CZZK (Centralny Zarząd Zakładów Karnych) Ministerstwa Sprawiedliwości z dnia 21 listopada 1989 r.⁹. Niemniej jednak przywrócenie uprawnień do czynności operacyjno-rozpoznawczych SW po 33 latach nie oznacza, że przez ten okres nie były one prowadzone na terenie jednostek podległych Służbie Więziennej. Pomimo szerokiej dyskusji i kontrowersji, które potwierdza interpelacja poselska¹⁰, praca operacyjna była tam obecna (stosowana np. przez funkcjonariuszy Policji), czego prawo *expressis verbis* nie zabraniało¹¹. Jednak konflikt nie został tutaj rozstrzygnięty i doktryna nie zajmuje jednolitego stanowiska. Mimo to należy przychylić się do tezy, że czynności operacyjno-rozpoznawcze w latach 1989–2022 były obecne na terenie obiektów znajdujących się pod kontrolą SW, ale nie były stosowane przez funkcjonariuszy SW, lecz przez inne podmioty uprawnione do ich prowadzenia, np. przez Policję.

Warto wskazać, że tezy dotychczas postawione w przedmiotowej dyskusji nie uwzględniają zmian wynikających z ustawy z dnia 22 lipca 2022 r.

8 Zob. L. K. Paprzycki (red.), Z. Rau, *Praktyczne elementy zwalczania przestępczości zorganizowanej i terroryzmu. Nowoczesne technologie i praca operacyjna*, Warszawa 2009, s. 724, cyt. za: J. Pomiankiewicz, *Więziennictwo wobec problemu pracy operacyjnej*, „Prokurator” 2006, nr 4, s. 47 i n.; J. Wołoszyn, „Ostra broń” – agentura celna. Tajni współpracownicy w więzieniach i aresztach śledczych w latach 1944–1956, „Pamięć i Sprawiedliwość. Pismo Instytutu Pamięci Narodowej” 2010, nr 2, s. 295.

9 Zob. zarządzenie Ministerstwa Sprawiedliwości z dnia 21 listopada 1989 r. nr 17/1989/CZZK.

10 Zob. J. Widacki, *Interpelacja nr 17967 do ministra sprawiedliwości w sprawie dopuszczalności stosowania czynności operacyjno-rozpoznawczych wobec osób osadzonych – ponowna, z dnia 3 listopada 2010*, <http://orka2.sejm.gov.pl/IZ6.nsf/main/7B703F81> (dostęp: 3 stycznia 2023 r.).

11 Zob. A. Cempura, *Czynności operacyjno-rozpoznawcze prowadzone w aresztach śledczych i zakładach karnych*, „Prokuratura i Prawo” 2011, nr 10, s. 126.

o zmianie ustawy o Służbie Więziennej oraz niektórych innych ustaw¹². W związku z tym konieczne jest przeanalizowanie przepisów niniejszej ustawy pod kątem jej wpływu na stosowanie czynności operacyjno-rozpoznawczych przez Służbę Więzienną oraz na terenie jednostek jej podległych, przedstawienie ich dobrych i złych stron oraz ostateczne rozstrzygnięcie o ich dopuszczalności. W celu urzeczywistnienia tak postawionej tezy badawczej wykorzystana zostanie metoda badawcza właściwa dla nauk prawnych, tj. dogmatyczno-prawna (egzegeza treści aktu normatywnego).

2. Definicja czynności operacyjno-rozpoznawczych

Polski ustawodawca kilkakrotnie podejmował próby stworzenia definicji legalnej czynności operacyjno-rozpoznawczych¹³. Miała być ona kluczowym elementem ustawy kompleksowo regulującej czynności operacyjno-rozpoznawcze¹⁴. Zgodnie z art. 2 projektu tej ustawy czynności operacyjno-rozpoznawcze są zespołem przedsięwzięć jawnych i niejawnych, prowadzonych wyłącznie w celu: rozpoznania, zapobiegania i wykrywania przestępstw; odnajdywania osób ukrywających się przed organami ścigania lub wymiarem sprawiedliwości oraz osób zaginionych, jeżeli zachodzi uzasadnione podejrzenie, że ich zaginięcie jest wynikiem przestępstwa, a także odnajdywania rzeczy utraconych w wyniku przestępstwa lub mających związek z przestępstwem; ustalenia tożsamości osób i zwłok, w przypadku uzasadnionego podejrzenia przestępczego działania¹⁵. Przedmiotowa ustawa ostatecznie nie została uchwalona i aktualnie nie trwają prace legislacyjne w tym zakresie. W związku z tym w polskim systemie nie ma definicji legalnej czynności operacyjno-rozpoznawczych.

Z uwagi na to, że zagadnienie czynności operacyjno-rozpoznawczych nie jest zagadnieniem *stricte* prawnym, to w literaturze mogą one występować

12 Ustawa z dnia 22 lipca 2022 r. o zmianie ustawy o Służbie Więziennej oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1933).

13 Zob. J. Mąka, *Ustawa o czynnościach operacyjno-rozpoznawczych – czy jest potrzebna w obecnym stanie prawnym w Polsce*, „Prokuratura i Prawo” 2009, nr 4, s. 126–151.

14 Zob. poselski projekt ustawy o czynnościach operacyjno-rozpoznawczych z 2008 r., druk nr 1570.

15 Zob. *ibidem*.

pod innymi nazwami, takimi jak np.: działania operacyjne¹⁶, praca operacyjna¹⁷, czynności operacyjne¹⁸ czy nawet kontrola operacyjna¹⁹. Wskazane w doktrynie nazwy często są uznawane za synonimy czynności operacyjno-rozpoznawczych²⁰.

Z uwagi na brak legalnej definicji czynności operacyjno-rozpoznawczych i spory doktrynalne konieczne jest przytoczenie najważniejszych definicji wypracowanych przez uznanych specjalistów z zakresu nauk prawnych oraz nauk o bezpieczeństwie.

Jedną z pierwszych definicji stworzył Leon Schaff. W jego rozumieniu czynności operacyjno-rozpoznawcze to pozaprocesowe czynności taktyczno-rozpoznawcze ukształtowane przez praktykę organów ścigania. Jednocześnie stanowią one konieczne uzupełnienie czynności procesowych i można je uznać wobec nich za pomocnicze²¹.

Według Ryszarda Ponikowskiego są to czynności, których celem jest sprawdzenie prawdziwości pozyskanych informacji o popełnieniu przestępstwa, a ich następstwem mogą być czynności sprawdzające lub wszczęcie postępowania karnego²².

Stanisław Hoc wskazuje, że to nic innego, jak działania mające na celu zapobieganie, rozpoznawanie i wykrywanie sprawców przestępstw, przy uwzględnieniu tego, że czynności nie mają charakteru procesowego, a pozaprocesowy, i są to czynności techniczno-taktyczne uprawnionych organów, których celem jest zapobieganie i przeciwdziałanie przestępczości²³.

Szerszą definicję konstruuje Stanisław Owczarski. Według niego czynności operacyjno-rozpoznawcze to zespół tajnych lub poufnych, pozapro-

16 Zob. S. Pikulski, *Podstawowe zagadnienia taktyki kryminalistycznej*, Białystok 1997, s. 58.

17 Zob. Z. Uniszewski, *Żargon zawodowy pracowników śledczych i operacyjnych. Problematyka kryminalistyczna*, Wrocław 1999, s. 148.

18 Zob. Z. Czeżot, T. Tomaszewski, *Kryminalistyka ogólna*, Toruń 1996, s. 33.

19 Zob. D. Szumiło-Kulczycka, *Korzystanie w postępowaniu karnym przez sądy pierwszej instancji z informacji zebranych operacyjnie*, Warszawa 2014, s. 12.

20 Zob. K. Ożóg-Wróbel, *Katalog metod prowadzenia czynności operacyjno-rozpoznawczych*, „Roczniki Nauk Prawnych”, 2012, t. XXII, nr 4, s. 114.

21 Zob. L. Schaff, *O niektórych problemach dotyczących zakresu postępowania przygotowawczego*, „Nowe Prawo” 1957, nr 12, s. 130.

22 Zob. R. Ponikowski, *Aspekty procesowe i kryminalistyczne pierwszej informacji o przestępstwie*, „Nowe Prawo” 1973, nr 5, s. 685; por. M. Siewierski, *Nowe rozwiązania kodyfikacyjne w części szczególnej kodeksu postępowania karnego*, „Państwo i Prawo” 1970, nr 1, s. 29.

23 Zob. S. Hoc, *Zagadnienia odpowiedzialności karnej za szpiegostwo*, Warszawa 1985, s. 339–340.

cesowych, lecz praworządnych działań uprawnionych organów państwowych, opartych na poufnych osobowych źródłach informacji i środkach technicznych, prowadzonych na podstawie norm kompetencyjnych zawartych w ustawach normujących działalność tych organów, aktów wykonawczych do tych ustaw oraz przepisów wewnętrznych²⁴.

Inną, lecz równie wyczerpującą definicję, która ściśle dotyka zagadnień kryminalistycznych, podaje Mariusz Kulicki. W jego rozumieniu czynności operacyjne są swoistym systemem pisemnie dokumentowanych, ale nieprotokołowanych, niejawnych, nieprocesowych czynności organów ścigania, w szczególności o uprawnieniach policyjnych, opartych na prawie i wiedzy kryminalistycznej oraz na zasadach ogólnie regulowanych wewnętrznymi przepisami służbowymi, których celem jest rozpoznanie środowisk kryminalnych, ich dezintegracja, a zwłaszcza zmierzanie – przez wykorzystanie techniki i taktyki kryminalistycznej – do ujawnienia przestępstw i ich sprawców oraz przedmiotowego i taktycznego ukierunkowania czynności procesowych, działań prewencyjnych i profilaktycznych²⁵.

Jeszcze inaczej czynności operacyjno-rozpoznawcze postrzega Tadeusz Hanausek. Według niego to także system, ale odrębnych, poufnych, tajnych działań organów policyjnych (w ich strukturach, np. Centralnego Biura Śledczego, a także Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Wojskowych Służb Informacyjnych, organów kontroli skarbowej, Straży Granicznej, Inspekcji Celnej, Żandarmerii Wojskowej, Służby Więziennej), prowadzonych poza procesem karnym, lecz zazwyczaj służących aktualnym bądź przyszłym celom tego procesu i wykonywanych dla zapobiegania i zwalczania przestępczości i innych prawnie określonych negatywnych zjawisk społecznych²⁶.

Z kolei według Adama Tarachy to czynności podejmowane przez organy państwowe, wykonywane w oparciu o upoważnienie zawarte w przepisach ustawy, tajnie lub poufnie, spełniające funkcję informacyjną, wykrywającą, profilaktyczną i dowodową²⁷.

24 Zob. S. Owczarski, *Problematyka postępowania operacyjnego w świetle prawa i praktyki*, „Przegląd Sądowy” 1994, nr 4, s. 70.

25 Zob. M. Kulicki, V. Kwiatkowska-Wójcikiewicz, L. Stępka, *Kryminalistyka. Wybrane zagadnienia teorii i praktyki śledczo-sądowej*, Toruń 2009, s. 63 i 64.

26 Zob. T. Hanausek, *op. cit.*, Kraków 2009, s. 135.

27 Zob. A. Taracha, *Czynności operacyjno-rozpoznawcze. Aspekty kryminalistyczne i prawnodowodowe*, Lublin 2006, s. 25.

Jako umocowane ustawowo, z reguły niejawnie działania organów państwowych, realizowane w celach informacyjnych, prewencyjnych, wychowawczych lub dowodowych (a w przypadku służb wywiadowczych mających ponadto znaczenie polityczne, militarne lub gospodarcze), czynności operacyjno-rozpoznawcze widzi Jan Widacki²⁸.

Z kolei Paweł Czarnecki za czynności operacyjno-rozpoznawcze uznaje ogół niejawnych działań upoważnionych ustawowo, wyspecjalizowanych służb i organów państwowych, których celem jest jak najbardziej sprawne wykrywanie negatywnych zjawisk godzących w porządek publiczny i bezpieczeństwo powszechne, rozpoznawanie grup i środowisk przestępczych, ustalanie źródeł dowodowych, zabezpieczanie środków dowodowych i przeprowadzanie dowodów, które mogą zostać wykorzystane w procesie karnym, pozyskiwanie podmiotów współpracujących z organami ścigania oraz ujawnienie okoliczności sprzyjających popełnieniu zachowań nieakceptowanych społecznie²⁹.

Warto także dodać, że Maksymilian Lityński, wyszczególnia ich charakter pomocniczy względem procesu karnego³⁰. Natomiast Stanisław Waltoś wskazuje, że to pojęcie może być określane przez wiele desygnatów z uwagi na liczne niewiadome tkwiące w określeniu „czynność operacyjna”. Jednocześnie zwraca uwagę, że jakakolwiek próba tworzenia definicji jest wysoce ryzykowna³¹. Wtórzy mu Dobrosława Szumiło-Kulczycka, wskazując, że próby poszukiwania jednej wiążącej definicji są *de facto* bezcelowe³².

W tym miejscu należy podkreślić, że literatura wypracowała wiele definicji czynności operacyjno-rozpoznawczych, ale żadna z nich nie posiada prymatu nad innymi, co potwierdza tezy S. Waltośa i D. Szumiło-Kulczyckiej. Jednak można wymienić pewne cechy, które powtarzają się w większości definicji, takie jak:

28 Zob. J. Widacki, *Kryminalistyka*, Warszawa 2012, s. 111.

29 Zob. P. Czarnecki, *Czynności operacyjne, postępowanie karne*, „Palestra” 2014, nr 7–8, s. 122.

30 Zob. M. Lityński, *Czynności operacyjne M.O. w procesie karnym (Z problematyki dochodzenia)*, „Państwo i Prawo” 1961, nr 6, s. 1002.

31 Zob. S. Waltoś, *Model postępowania przygotowawczego na tle prawnoporównawczym*, Warszawa 1968, s. 146.

32 Zob. D. Szumiło-Kulczycka, *Czynności operacyjno-rozpoznawcze i ich relacje do procesu karnego*, Warszawa 2012, s. 108–111.

- 1) kompetencja do czynności operacyjno-rozpoznawczych powinna wynikać z powszechnie obowiązujących przepisów, co najmniej o randze ustawy;
- 2) w ramach czynności operacyjno-rozpoznawczych uzyskiwane lub potwierdzane są informacje, które następnie mogą być wykorzystane jako dowody w procesie karnym;
- 3) głównym celem czynności operacyjno-rozpoznawczych powinno być wykrywanie, rozpoznanie i przeciwdziałanie przestępczości;
- 4) czynności operacyjne w przeważającej mierze mają tajny charakter;
- 5) czynności operacyjno-rozpoznawcze mogą być prowadzone tylko przez uprawnione organy.

Należy też dodać jedną istotną cechę mówiącą o tym, że nad prowadzeniem czynności operacyjno-rozpoznawczych kontrolę sprawuje wymiar sprawiedliwości, a konkretnie właściwe miejscowo sądy okręgowe³³, na co nie wskazywali wyżej wymienieni autorzy, a co wynika wprost z przepisów ustaw kompetencyjnych. Warto wspomnieć o tzw. klauzuli subsydiarności, która nakazuje stosowanie wszystkich prawnie dopuszczalnych środków i narzędzi przed zastosowaniem czynności operacyjno-rozpoznawczych.

Na tej podstawie można zdefiniować czynności operacyjno-rozpoznawcze jako czynności uprawnionych organów ochrony prawnej, które wynikają z powszechnie obowiązujących przepisów, posiadają tajny charakter, zmierzają do pozyskania lub potwierdzenia informacji na potrzeby przyszłego procesu karnego, a ich głównym celem jest wykrywanie, przeciwdziałanie i zapobieganie przestępczości i zachowaniom szkodliwym społecznie.

Biorąc pod uwagę, że kolejne organy zyskują uprawnienia operacyjne, zasadne wydaje się podjęcie ponownych prac nad ustawą o czynnościach operacyjno-rozpoznawczych³⁴. Przedmiotowa ustawa, poza kompleksowym uregulowaniem pracy operacyjnej, mogłaby raz na zawsze rozwiązać problemy definicyjne na szczeblu systemowym, rozwiewając wszelkie wątpliwości, które powstały w doktrynie.

33 Zob. ustawa z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji (Dz. U. z 2021 r. poz. 1882 z późn. zm.).

34 Zob. J. Mąka, *Ustawa o czynnościach operacyjno-rozpoznawczych – czy jest potrzebna w obecnym stanie prawnym w Polsce*, „Prokuratura i Prawo” 2009, nr 4, s. 126–151.

3. Standard konstytucyjny czynności operacyjno-rozpoznawczych

Z jednej strony czynności operacyjno-rozpoznawcze należą do najskuteczniejszych narzędzi w rozpoznawaniu, zapobieganiu i wykrywaniu przestępstw, a z drugiej strony silnie ingerują w istotę praw i wolności obywatelskich. W związku z wieloma dolegliwościami, które wiążą się z ich stosowaniem, Europejski Trybunał Praw Człowieka w licznych orzeczeniach wypracował standard czynności operacyjno-rozpoznawczych w demokratycznym państwie prawnym. Omawiany standard został następnie zaaprobowany przez Trybunał Konstytucyjny, czego wyrazem jest linia orzecznicza opierająca się na wyroku z dnia 30 lipca 2014 r. (K 23/11)³⁵, który ustanawia polski standard konstytucyjny w zakresie stosowania czynności operacyjno-rozpoznawczych.

W kontekście niniejszego artykułu warto uwypuklić najważniejsze tezy odnoszące się do konstytucyjnych uwarunkowań czynności operacyjno-rozpoznawczych.

Po pierwsze, są one dopuszczalne wyłącznie na podstawie wyraźnego i precyzyjnego przepisu ustawy³⁶. Konieczne jest także precyzyjne określenie w ustawie organów państwa upoważnionych do ich stosowania. Przepisy ustawy, regulujące czynności operacyjno-rozpoznawcze, muszą określać kategorie podmiotów, wobec których mogą być one podejmowane³⁷. Co więcej, powinny być subsydiarnym środkiem pozyskiwania informacji lub dowodów o jednostkach, gdy nie da się ich uzyskać w inny, mniej dolegliwy dla nich sposób³⁸.

Dalej w ustawie należy określić maksymalny okres ich stosowania wobec jednostek, który nie może przekraczać ram koniecznych w demokratycznym państwie prawnym. Niezbędne jest precyzyjne unormowanie w ustawie procedury ich zarządzenia, obejmującej w szczególności wymóg uzyskania zgody niezależnego organu na niejawne pozyskiwanie informacji (niezawisłego

35 Zob. wyr. TK z dnia 30 lipca 2014 r., (K 23/11, Dz. U. poz. 1055).

36 Zob. wyr. TK z dnia 12 grudnia 2005 r., (K 32/04, Dz. U. Nr 250, poz. 2116); wyr. TK z dnia 23 czerwca 2009 r., (K 54/07, Dz. U. Nr 105, poz. 880).

37 Zob. wyr. TK z dnia 12 grudnia 2005 r., (K 32/04); orz. ETPC z dnia 16 lutego 2000 r. w sprawie Amann przeciwko Szwajcarii, skarga nr 27798/95, (Lex nr 76904); orz. ETPC z dnia 10 lutego 2009 r. w sprawie lordachi i inni przeciwko Mołdawii, skarga nr 25198/02, (Legalis nr 129445).

38 Zob. wyr. TK z dnia 12 grudnia 2005 r., (K 32/04); wyr. TK z dnia 23 czerwca 2009 r., (K 54/07, Dz. U. Nr 105, poz. 880).

sądu)³⁹. Wymagane jest precyzyjne określenie w ustawie zasad postępowania z materiałami zgromadzonymi podczas stosowania czynności operacyjno-rozpoznawczych, zwłaszcza zasad ich wykorzystania oraz niszczenia danych zbędnych i niedopuszczalnych⁴⁰. Przy tym warto nadmienić, że nie jest wykluczone zróżnicowanie intensywności ochrony prywatności, autonomii informacyjnej oraz tajemnicy komunikowania się, przy uwzględnieniu, czy dane o osobach są pozyskiwane przez służby wywiadowcze i zajmujące się ochroną bezpieczeństwa państwa, czy też czynią to służby policyjne.

W kontekście zróżnicowania poziomu ochrony prywatności, autonomii informacyjnej oraz tajemnicy komunikowania się trzeba wskazać, że może dojść do tego w przypadku, gdy niejawnie pozyskiwanie informacji dotyczy obywateli czy osób niemających polskiego obywatelstwa. Jednocześnie należy zagwarantować bezpieczeństwo zgromadzonych danych przed nieuprawnionym dostępem ze strony innych podmiotów. Należy zapewnić odpowiednie unormowanie procedury informowania jednostek o niejawnym pozyskaniu informacji na ich temat w rozsądnym czasie po zakończeniu działań operacyjnych i umożliwić na wniosek zainteresowanego poddanie sądowej ocenie legalności zastosowania tych czynności – odstępowanie w tym przypadku jest dopuszczalne wyjątkowo⁴¹.

Z istoty czynności operacyjno-rozpoznawczych wynika także zagwarantowanie transparentności ich stosowania przez poszczególne organy władzy publicznej, przejawiające się w publicznej jawności i dostępności zagregowanych danych statystycznych, nadających się do porównania co do liczby i rodzaju stosowanych czynności operacyjno-rozpoznawczych.

39 Zob. wyr. TK z dnia 12 grudnia 2005 r., (K 32/04); orz. ETPC z dnia 29 czerwca 2006 r. w sprawie Weber i Saravia przeciwko Niemcom, skarga 54934/00, (Lex nr 282129); orz. ETPC z dnia 2 września 2010 r. w sprawie Uzun przeciwko Niemcom, skarga nr 35623/05, (Lex nr 599284).

40 Zob. wyr. TK z dnia 12 grudnia 2005 r., (sygn. K 32/04).

41 Zob. post. TK z dnia 25 stycznia 2006 r., (S 2/06, OTK-A 2006/1/13).

4. Inspektorat Wewnętrzny Służby Więziennej – struktura i właściwość rzeczowa

Służba Więzienna jest umundurowaną i uzbrojoną formacją apolityczną, podległą Ministrowi Sprawiedliwości, posiadającą własną strukturę organizacyjną. Swoje zadania realizuje przede wszystkim na zasadach określonych w ustawie z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny wykonawczy⁴², tj. w zakresie wykonywania tymczasowego aresztowania oraz kar pozbawienia wolności i środków przymusu skutkujących pozbawieniem wolności. Właściwość przedmiotową wykonywanych zadań szczegółowo wyznacza art. 2 ust. ustawy o SW⁴³.

Inspektorat Wewnętrzny Służby Więziennej jest jednostką organizacyjną SW realizującą na obszarze całego kraju zadania związane z rozpoznawaniem i wykrywaniem przestępstw, zapobieganiem im oraz uzyskiwaniem i utrwalaniem ich dowodów, gdy popełnili je osadzeni w zakładach karnych albo aresztach śledczych, funkcjonariusze i pracownicy w związku z wykonywaniem czynności służbowych, a także inne osoby przebywające na terenie zakładów karnych albo aresztów śledczych oraz inne osoby przebywające poza terenem zakładów karnych lub aresztów śledczych, których przestępstwo pozostaje w ścisłym związku z przestępstwem osadzonych w zakładach karnych albo aresztach śledczych lub funkcjonariuszy i pracowników w związku z wykonywaniem czynności służbowych. Ten przepis wyznacza jednocześnie zakres podmiotowy czynności operacyjno-rozpoznawczych.

Realizację czynności wspomagających IWSW w zakresie organizacyjnym, kadrowym, logistycznym, technicznym i finansowym zapewnia Centralny Zarząd Służby Więziennej, a w wydziałach zamiejscowych IWSW – okręgowy inspektorat SW. Co więcej, Szef IWSW współdziała z innymi jednostkami organizacyjnymi oraz właściwymi organami i instytucjami w celu realizacji zadań, do których został powołany IWSW.

Minister Sprawiedliwości nadzoruje działalność IWSW i Szefa IWSW. W związku z tym Szef IWSW jest obowiązany niezwłocznie przedstawiać Ministrowi Sprawiedliwości informacje i materiały mogące mieć istotne zna-

42 Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny wykonawczy (Dz. U. z 2021 r. poz. 53 z późn. zm.).

43 Ustawa z dnia 9 kwietnia 2010 r. o Służbie Więziennej (Dz. U. z 2022 r. poz. 2470 z późn. zm.).

czenie dla sprawowania nadzoru nad Służbą Więzienną. Ponadto Minister Sprawiedliwości może w każdej chwili żądać informacji i materiałów dotyczących zadań realizowanych przez Szefa IWSW. Co więcej, może polecić Szefowi IWSW objęcie rozpoznaniem określonych obszarów działań funkcjonariuszy. Szef IWSW jest zobligowany do przedstawiania corocznego sprawozdania z działalności IWSW Ministrowi Sprawiedliwości.

Warto wskazać, że to Szef IWSW posiada uprawnienie do określenia form i metod czynności podejmowanych przez IWSW w zakresie nieobjętym innymi przepisami prawa, z zachowaniem przepisów o ochronie informacji niejawnych.

Zadania, które realizuje IWSW, są podejmowane w formie czynności administracyjno-porządkowych i operacyjno-rozpoznawczych. Przy ich wykonywaniu funkcjonariusze IWSW mają obowiązek respektowania godności ludzkiej oraz przestrzegania i ochrony praw człowieka. IWSW nie posiada uprawnień do prowadzenia czynności dochodzeniowo-śledczych.

IWSW do tej pory nie rozpoczął swojej działalności. 5 października 2022 r. powołano pełnomocnika ds. utworzenia IWSW, którego zadaniem jest podjęcie czynności przygotowawczych i organizacyjnych niezbędnych do utworzenia Inspektoratu Wewnętrznego Służby Więziennej⁴⁴. Planowo IWSW ma rozpocząć funkcjonowanie w 2023 r. Warto nadmienić, że w związku z przyznaniem IWSW uprawnień do stosowania czynności operacyjno-rozpoznawczych w strukturze organów ochrony prawnej przedmiotowe uprawnienia posiada aż 11 organów. Poza IWSW posiadają je: Policja⁴⁵, Agencja Bezpieczeństwa Wewnętrznego i Agencja Wywiadu⁴⁶, Służba Kontrwywiadu Wojskowego i Służba Wywiadu Wojskowego⁴⁷, Centralne Biuro Antykorupcyjne⁴⁸, Straż Graniczna⁴⁹, Żandarmeria Wojskowa⁵⁰,

44 Zob. zarządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 5 października 2022 r. w sprawie powołania pełnomocnika Ministra Sprawiedliwości do spraw utworzenia Inspektoratu Wewnętrznego Służby Więziennej (Dz. Urz. Ministra Sprawiedliwości z 2022 r. poz. 197).

45 Zob. ustawa z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji (Dz. U. z 2021 r. poz. 1882 z późn. zm.).

46 Zob. ustawa z dnia 24 maja 2002 r. o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu (Dz. U. z 2022 r. poz. 557 z późn. zm.).

47 Zob. ustawa z dnia 9 czerwca 2006 r. o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służbie Wywiadu Wojskowego (Dz. U. z 2023 r. poz. 81 z późn. zm.).

48 Zob. ustawa z dnia 9 czerwca 2006 r. o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym (Dz. U. z 2022 r. poz. 1900 z późn. zm.).

49 Zob. ustawa z dnia 12 października 1990 r. o Straży Granicznej (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1061 z późn. zm.).

50 Zob. ustawa z dnia 24 sierpnia 2001 r. o Żandarmerii Wojskowej i wojskowych organach porządkowych (Dz. U. z 2021 r. poz. 1214).

Krajowa Administracja Skarbowa⁵¹ i Służba Ochrony Państwa⁵². Co do zasady przedmiotowych uprawnień nie posiada Straż Marszałkowska (dalej: SM)⁵³. Jednak za tezę, że SM przysługują uprawnienia operacyjne (lub quasi-operacyjne), przemawiają dwa argumenty, które wynikają wprost z ustawy kompetencyjnej. Po pierwsze, SM może korzystać z danych pozyskanych przez podmioty, które mają uprawnienia do czynności operacyjno-rozpoznawczych, w zakresie wyznaczonym przez Prezesa Rady Ministrów (art. 4 ust. 2 pkt 1 ustawy o SM), a po drugie, przysługują im szerokie uprawnienia w zakresie przetwarzania danych (art. 3 ust. 3 pkt 1 i art. 4 ust. 2 pkt 2 ustawy o SM).

5. Czynności operacyjno-rozpoznawcze Inspektoratu Wewnętrznego Służby Więziennej

Jak wskazano powyżej, zgodnie z art. 23c ust. 1 ustawy o SW, zadania, do których realizacji zostało powołane IWSW, mogą być realizowane w formie czynności operacyjno-rozpoznawczych. Co więcej, funkcjonariuszowi IWSW przysługuje prawo do obserwowania i rejestrowania (przy użyciu środków technicznych) obrazu zdarzeń w miejscach publicznych oraz dźwięku towarzyszącego tym zdarzeniom w trakcie wykonywania czynności operacyjno-rozpoznawczych podejmowanych na podstawie ustawy. Co do zasady czynności operacyjno-rozpoznawcze prowadzone przez IWSW powinny odbywać się na terenie zakładów karnych, aresztów śledczych. Jednak czynności te mogą być pod pewnymi warunkami stosowane wobec osób znajdujących się poza terenem zakładów karnych lub aresztów śledczych. Dlatego obszar prowadzenia działalności w tym zakresie należy uznać za prawnie nieokreślony.

51 Zob. ustawa z dnia 16 listopada 2016 r. o Krajowej Administracji Skarbowej (Dz. U. z 2022 r. poz. 813 z późn. zm.).

52 Zob. ustawa z dnia 8 grudnia 2017 r. o Służbie Ochrony Państwa (Dz. U. z 2023 r. poz. 66 z późn. zm.).

53 Zob. ustawa z dnia 26 stycznia 2018 r. o Straży Marszałkowskiej (Dz. U. z 2022 r. poz. 1727 z późn. zm.).

5.1. Zakres przedmiotowy

Zakres podmiotowy czynności operacyjno-rozpoznawczych wyznacza art. 23b ustawy o IWSW i został on już omówiony we wprowadzeniu oraz we fragmencie poświęconym strukturze i właściwości IWSW. Z kolei zakres przedmiotowy wyznacza art. 23p, który wskazuje, że IWSW może prowadzić czynności operacyjno-rozpoznawcze w celu zapobiegania, wykrycia, ustalenia sprawców, a także uzyskania i utrwalenia dowodów następujących przestępstw ściganych z oskarżenia publicznego:

- 1) stypizowanych odpowiednio w: art. 148, art. 156 § 1 i 3, art. 157 § 1, art. 158, art. 159, art. 163 § 1 i 3, art. 164 § 1, art. 165 § 1, 3 i 4, art. 189, art. 190a, art. 197–199, art. 223, art. 228 § 1 i § 3–5, art. 229 § 1 i § 3–5, art. 230 § 1, art. 230a § 1, art. 231 § 2, art. 234–236, art. 238, art. 239, art. 242, art. 243, art. 245–247, art. 258, art. 269, art. 280–282, art. 288 § 1, art. 299 § 1, 2, 5 i 6 oraz art. 305 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny⁵⁴;
- 2) nielegalnego wytwarzania, posiadania, udostępniania lub obrotu bronią, amunicją, materiałami wybuchowymi, środkami odurzającymi, substancjami psychotropowymi, ich prekursorami, środkami zastępczymi lub nowymi substancjami psychoaktywnymi oraz materiałami jądrowymi i promieniotwórczymi;
- 3) skarbowych, jeżeli wartość przedmiotu czynu lub uszczuplenie należności publicznoprawnej przekraczają 50-krotną wysokość minimalnego wynagrodzenia za pracę, o którym mowa w ustawie z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę.

Tak wyznaczony zakres przedmiotowy (art. 23p ustawy o SW) w połączeniu z zakresem podmiotowym (art. 23b ustawy o SW) wyznacza obszar stosowania czynności operacyjno-rozpoznawczych przez IWSW.

5.2. Katalog czynności operacyjno-rozpoznawczych IWSW niewymagających zgody sądu

Przepisy regulujące ustanowienie IWSW oraz uprawnienia operacyjne były wzorowane na tych, które normują działalność Policji, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego i Służby Ochrony Państwa. Spełniają one zarówno

54 Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. z 2022 r. poz. 1138 z późn zm.).

międzynarodowe, jak i konstytucyjne standardy. W związku z ich dopełnieniem ustawodawca scharakteryzował najważniejsze metody czynności operacyjno-rozpoznawczych, z zastrzeżeniem, że Szef IWSW może określać formy i metody czynności podejmowanych przez IWSW (w tym czynności operacyjno-rozpoznawczych) w zakresie nieobjętym innymi przepisami prawa z zachowaniem przepisów o ochronie informacji niejawnych. Niniejsze przepisy otwierają katalog form i metod czynności operacyjno-rozpoznawczych stosowanych przez IWSW.

W nauce wyróżnia się czynności operacyjno-rozpoznawcze, które wymagają zgody sądu (sądowe), i takie, które nie wymagają takiej zgody (niesądowe). W tym podrozdziale omówione zostaną metody tzw. niesądowe.

5.2.1. Zakup kontrolowany

Zakup kontrolowany polega na sprawdzeniu uzyskanych wcześniej wiarygodnych informacji o przestępstwie oraz ustaleniu sprawców i uzyskaniu dowodów przestępstwa. W szczególności może polegać na dokonaniu w sposób niejawni nabycia, zbycia lub przejęcia przedmiotów pochodzących z przestępstwa, ulegających przepadkowi albo przedmiotów, których wytwarzanie, posiadanie lub przewożenie jest zabronione lub którymi obrót jest zabroniony, a także na przyjęciu lub wręczeniu korzyści majątkowej.

Zakup kontrolowany może być także propozycją nabycia, zbycia lub przejęcia przedmiotów pochodzących z przestępstwa, ulegających przepadkowi albo przedmiotów, których wytwarzanie, posiadanie lub przewożenie jest zabronione lub którymi obrót jest zabroniony, a także na przyjęciu lub wręczeniu korzyści majątkowej. Przedmiotowe czynności mogą być niejawnie rejestrowane za pomocą urządzeń służących do rejestracji obrazu lub dźwięku.

5.2.2. Niejawne nadzorowanie

W celu udokumentowania przestępstw objętych właściwością IWSW albo ustalenia tożsamości osób uczestniczących w tych przestępstwach czy też w celu przejęcia przedmiotów przestępstwa Szef IWSW lub jego zastępca mogą zarządzić niejawne nadzorowanie wytwarzania, przemieszczania lub przechowywania przedmiotów przestępstwa i obrotu nimi, jeżeli nie stworzy to zagrożenia dla życia i zdrowia osób.

5.2.3. Korzystanie z informacji

W przypadku zaistnienia odpowiednich przesłanek⁵⁵ IWSW może korzystać z informacji stanowiących odpowiednio tajemnicę: 1) skarbową, przetwarzanych przez organy administracji rządowej i samorządu terytorialnego; 2) zawodową, o której mowa w art. 9e ustawy o spółdzielczych kasach oszczędnościowo-kredytowych⁵⁶; 3) bankową, o której mowa w ustawie – Prawo bankowe⁵⁷; 4) zawodową w rozumieniu ustawy o giełdach towarowych⁵⁸; 5) zawodową w rozumieniu ustawy o funduszach inwestycyjnych i zarządzaniu alternatywnymi funduszami inwestycyjnymi⁵⁹; 6) zawodową w rozumieniu ustawy o obrocie instrumentami finansowymi⁶⁰; 7) zawodową w rozumieniu ustawy o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej⁶¹; 8) zawodową w rozumieniu ustawy organizacji i funkcjonowaniu funduszy emerytalnych⁶²; 9) zawodową w rozumieniu ustawy o nadzorze nad rynkiem kapitałowym⁶³; 10) zawodową w rozumieniu ustawy o usługach płatniczych⁶⁴; a także 11) dane indywidualne, o których mowa w art. 79 ust. 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych⁶⁵.

55 Jeżeli jest to konieczne dla skutecznego zapobieżenia przestępstwom wynikającym z właściwości rzeczowej IWSW lub ich wykrycia, ustalenia ich sprawców, uzyskania i utrwalenia dowodów, a także wykrycia i identyfikacji przedmiotów i innych korzyści majątkowych pochodzących z tych przestępstw albo ich równowartości.

56 Ustawa z dnia 5 listopada 2009 r. o spółdzielczych kasach oszczędnościowo-kredytowych (Dz. U. z 2022 r. poz. 924 z późn. zm.).

57 Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe (Dz. U. Nr 140 poz. 939 z późn. zm.).

58 Ustawa z dnia 26 października 2000 r. o giełdach towarowych (Dz. U. z 2022 r. poz. 170 z późn. zm.).

59 Ustawa z dnia 27 maja 2004 r. o funduszach inwestycyjnych i zarządzaniu alternatywnymi funduszami inwestycyjnymi (Dz. U. z 2022 r. poz. 1523 z późn. zm.).

60 Ustawa z dnia 29 lipca 2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi (Dz. U. z 2022 r. poz. 1500 z późn. zm.).

61 Ustawa z dnia 11 września 2015 r. o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej (Dz. U. z 2022 r. poz. 2283 z późn. zm.).

62 Ustawa z dnia 28 sierpnia 1997 r. o organizacji i funkcjonowaniu funduszy emerytalnych (Dz. U. z 2022 r. poz. 2342 z późn. zm.).

63 Ustawa z dnia 29 lipca 2005 r. o nadzorze nad rynkiem kapitałowym (Dz. U. z 2022 r. poz. 837 z późn. zm.).

64 Ustawa z dnia 19 sierpnia 2011 r. o usługach płatniczych (Dz. U. z 2022 r. poz. 2360 z późn. zm.).

65 Ustawa z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2022 r. poz. 1009 z późn. zm.).

5.2.4. Gromadzenie i przetwarzanie danych

W celu realizacji ustawowych obowiązków IWSW może korzystać, w tym również w formie zapisu elektronicznego, z danych o osobie, w tym danych osobowych, uzyskanych przez inne organy, służby i instytucje państwowe w wyniku wykonywania czynności operacyjno-rozpoznawczych oraz przetwarzać te dane, a także uzyskiwać, gromadzić i przetwarzać informacje, w tym dane osobowe, ze zbiorów i rejestrów prowadzonych na podstawie odrębnych przepisów przez organy władzy publicznej, w tym również ze zbiorów i rejestrów, w których przetwarza się informacje obejmujące dane osobowe, uzyskane w wyniku wykonywania przez te organy czynności operacyjno-rozpoznawczych – bez wiedzy i zgody osób, których dotyczą.

W celu rozpoznawania i wykrywania przestępstw oraz zapobiegania im IWSW może uzyskiwać dane niestanowiące treści odpowiednio: przekazu telekomunikacyjnego, przesyłki pocztowej albo przekazu w ramach usługi świadczonej drogą elektroniczną. Ponadto IWSW może je przetwarzać bez wiedzy i zgody osoby, której dotyczą. Przedmiotowe dane zostały określone w ustawach szczególnych tj.: 1) „dane telekomunikacyjne” określone w art. 180c i art. 180d ustawy – Prawo telekomunikacyjne⁶⁶; 2) „dane pocztowe” określone w art. 82 ust. 1 pkt 1 ustawy – Prawo pocztowe⁶⁷ oraz; 3) „dane internetowe” określone w art. 18 ust. 1–5 ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną⁶⁸.

5.2.5. Tajny współpracownik

IWSW przy wykonywaniu swych zadań może korzystać z pomocy osób niebędących funkcjonariuszami⁶⁹. Zabronione jest ujawnianie danych o osobie udzielającej pomocy IWSW w zakresie czynności operacyjno-rozpoznawczych.

66 Ustawa z dnia 16 lipca 2004 r. – Prawo telekomunikacyjne (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1648 z późn. zm.).

67 Ustawa z dnia 23 listopada 2012 r. – Prawo pocztowe (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 896 z późn. zm.).

68 Ustawa z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 344 z późn. zm.).

69 Zob. R. Netczuk, *Tajny współpracownik policji na tle prawnoporównawczym*, Katowice 2006, s. 19–36.

5.3. Kontrola operacyjna IWSW

Najbardziej dolegliwą metodą czynności operacyjno-rozpoznawczych, które może stosować IWSW i jednocześnie wymagającą odrębnego naświetlenia, jest kontrola operacyjna (wymaga zgody sądu).

Kontrola operacyjna IWSW, tak jak w przypadku innych służb, jest prowadzona niejawnie i polega na: 1) uzyskiwaniu i utrwalaniu treści rozmów prowadzonych przy użyciu środków technicznych, w tym za pomocą sieci telekomunikacyjnych; 2) uzyskiwaniu i utrwalaniu obrazu lub dźwięku osób z pomieszczeń, środków transportu lub miejsc innych niż miejsca publiczne; 3) uzyskiwaniu i utrwalaniu treści korespondencji, w tym korespondencji prowadzonej za pomocą środków komunikacji elektronicznej; 4) uzyskiwaniu i utrwalaniu danych zawartych w informatycznych nośnikach danych, telekomunikacyjnych urządzeniach końcowych, systemach informatycznych i teleinformatycznych; 5) uzyskiwaniu dostępu i kontroli zawartości przesyłek.

Sąd właściwy (Sąd Okręgowy w Warszawie) może w drodze postanowienia zarządzić ją na pisemny wniosek Szefa IWSW, złożony po uzyskaniu pisemnej zgody Prokuratora Generalnego. Do wniosku należy dołączyć materiały uzasadniające potrzebę zastosowania kontroli operacyjnej oraz zamieścić informację o toczącym się wobec tej osoby postępowaniu karnym (w przypadku osoby podejrzanej lub oskarżonego).

Przedmiotowy wniosek powinien zawierać: 1) numer sprawy i jej kryptonim, jeżeli został jej nadany; 2) opis przestępstwa z podaniem, w miarę możliwości, jego kwalifikacji prawnej; 3) okoliczności uzasadniające potrzebę zastosowania kontroli operacyjnej, w tym stwierdzonej bezskuteczności lub nieprzydatności innych środków; 4) dane osoby lub inne dane pozwalające na jednoznaczne określenie podmiotu lub przedmiotu, wobec którego stosowana będzie kontrola operacyjna ze wskazaniem miejsca lub sposobu jej stosowania; 5) cel, czas i rodzaj prowadzonej kontroli operacyjnej.

IWSW może korzystać także z tzw. zgody następczej prokuratora⁷⁰. W przypadkach niecierpiących zwłoki, jeżeli mogłoby to spowodować

⁷⁰ Zob. M. Skwarcow, *Formuła „zgody następczej” według treści przepisu art. 168b Kodeksu postępowania karnego*, „Palestra” 2021, nr 6, s. 6–21; S. Brzozowski, *Wykorzystywanie dowodów uzyskanych w toku kontroli operacyjnej w kontekście art. 168b Kodeksu postępowania karnego*, „Palestra” 2016, nr 6, s. 20–26; P. Daniluk, *Jeszcze raz o konstytucyjności art. 168b Kodeksu postępowania karnego (w związku z wnioskiem Prokuratora Generalnego do Trybunału Konstytucyjnego)*, „Palestra” 2020, nr 12, s. 5–21.

utrata informacji lub zatarcie albo zniszczenie dowodów przestępstwa, Szef IWSW może zarządzić, po uzyskaniu pisemnej zgody Prokuratora Generalnego, kontrolę operacyjną, zwracając się jednocześnie do Sądu właściwego z wnioskiem o wydanie postanowienia w tej sprawie. W razie nieudzielenia przez sąd zgody w terminie 5 dni od dnia zarządzenia kontroli operacyjnej Szef IWSW wstrzymuje kontrolę operacyjną oraz dokonuje protokolarnego, komisyjnego zniszczenia materiałów zgromadzonych podczas jej stosowania.

Kontrolę operacyjną zarządza się na okres nie dłuższy niż 3 miesiące. Na pisemny wniosek Szefa IWSW, złożony po uzyskaniu pisemnej zgody Prokuratora Generalnego, Sąd właściwy może wydać postanowienie o jednorazowym przedłużeniu kontroli operacyjnej na okres nie dłuższy niż kolejne 3 miesiące, jeżeli nie ustały przyczyny tej kontroli.

W uzasadnionych przypadkach, gdy podczas stosowania kontroli operacyjnej pojawią się nowe okoliczności istotne dla zapobieżenia lub wykrycia przestępstwa albo ustalenia sprawców i uzyskania dowodów przestępstwa, Sąd właściwy, na pisemny wniosek Szefa IWSW złożony po uzyskaniu pisemnej zgody Prokuratora Generalnego, może – również po upływie wyżej wspomnianych okresów – wydawać kolejne postanowienia o przedłużeniu kontroli operacyjnej na następujące po sobie okresy, których łączna długość nie może przekraczać 12 miesięcy.

Prowadzenie kontroli operacyjnej kończy się niezwłocznie po ustaniu przyczyn jej zarządzenia, najpóźniej jednak z upływem okresu, na który została wprowadzona.

Szef IWSW informuje Prokuratora Generalnego o wynikach kontroli operacyjnej po jej zakończeniu, a na jego żądanie – również o przebiegu tej kontroli.

W przypadku uzyskania dowodów pozwalających na wszczęcie postępowania karnego lub mających znaczenie dla toczącego się postępowania karnego Szef IWSW przekazuje Prokuratorowi Generalnemu wszystkie materiały zgromadzone podczas stosowania kontroli operacyjnej razem z odpisem postanowienia sądu w przedmiocie zastosowania lub przedłużenia kontroli operacyjnej albo wyrażenia zgody na kontynuowanie kontroli zarządzonej w przypadku niecierpiącym zwłoki.

Warto dodać, że sposób sporządzania dokumentacji w związku z zarządzeniem kontroli operacyjnej określany jest w rozporządzeniu, które

wyduje Minister Sprawiedliwości w porozumieniu z ministrem właściwym do spraw łączności oraz ministrem właściwym do spraw informatyzacji⁷¹.

6. Podsumowanie

Przechodząc do konkluzji, należy wskazać, że *prima facie* omawiane zmiany mogą wyglądać rewolucyjnie, ponieważ nadają uprawnienia silnie ingerujące w prawa i wolności obywatelskie nowemu organowi – IWSW. Po głębszej analizie należy stwierdzić, że ustawodawca proponuje rozwiązanie, którego celem jest zwiększenie uprawnień właściwej służby przy jednoczesnym zwiększeniu transparentności podejmowanych czynności i zapewnieniu mechanizmów odwoławczych.

Regulacje dotyczące czynności operacyjno-rozpoznawczych Inspektoratu Wewnętrznej Służby Więziennej w zakresie przedmiotowym są wzorowane na modelowych rozwiązaniach, które stosują m.in.: Policja, Agencja Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Służba Ochrony Państwa. Są jedynie dostosowywane pod kątem specyfiki służby, jaką jest SW. Oznacza to, że analizowane przepisy spełniają standardy konstytucyjne wyznaczone przez Trybunał Konstytucyjny w licznych orzeczeniach, które były implementowane przy nowelizacji ustawy o Policji, a następnie innych ustaw kompetencyjnych odrębnych służb.

Wątpliwości pojawiają przy zakresie podmiotowym, a konkretnie przesłance, która umożliwi stosowanie czynności operacyjno-rozpoznawczych wobec innych osób przebywających poza terenem zakładów karnych lub aresztów śledczych, których przestępstwo pozostaje w ścisłym związku z przestępstwem osadzonych w zakładach karnych albo aresztach śledczych lub funkcjonariuszy i pracowników w związku z wykonywaniem czynności służbowych. Wskazany przepis nie spełnia wymogów określoności i konkretności wyznaczonych przez TK i może niebezpiecznie rozszerzyć zakres stosowania czynności operacyjno-rozpoznawczych.

Jeżeli weźmiemy pod uwagę specyfikę funkcjonowania zakładów karnych i obiektów podległych SW, należy uznać to za ruch we właściwą stronę. Prowadzenie jakichkolwiek czynności w tych obiektach przez funkcjonariu-

71 Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 9 grudnia 2022 r. w sprawie kontroli operacyjnej prowadzonej przez Inspektorat Wewnętrzny Służby Więziennej (Dz. U. poz. 2603).

szy innych niż SW jest logistycznie i organizacyjnie trudne, a bez wsparcia SW niemożliwe. IWSW jest w istocie służbą w służbie, która może pokonać wiele przeszkód wynikających ze specyfiki działalności SW oraz innych służb. Wydaje się, że to słuszny krok w walce z przeciwdziałaniem, zapobieganiem i rozpoznawaniem przestępczości.

Proponowana regulacja wpisuje się w tendencje wyposażania kolejnych ministrów w służby posiadające uprawnienie do czynności operacyjno-rozpoznawczych. Do tej pory nad służbami posiadającymi takie kompetencje nadzór sprawowali odpowiednio: Minister Spraw Wewnętrznych i Administracji, Minister Obrony Narodowej oraz Minister Finansów. Teraz do tego grona dołączy Minister Sprawiedliwości. Podejmowanie takich działań może budzić wątpliwości i doprowadzić do tego, że kolejni ministrowie będą dążyć do tworzenia organów posiadających uprawnienia operacyjne.

Po wnikliwej lekturze uzasadnienia omawiany wycinek zmian w ustawie o SW należy ocenić pozytywnie. Nadmienić trzeba, że jest to ocena teoretycznoprawna z uwagi na to, że IWSW dopiero rozpoczął swoje działanie i nie dysponujemy żadnymi danymi w tym zakresie. W przyszłości ustawa i analizowane uprawnienia będą nowelizowane, ale już na podstawie twardych danych i obserwacji – w celu optymalizacji pracy IWSW. Reasumując, omawiana zmiana jest w istocie usankcjonowaniem i uregulowaniem czynności, które dotychczas były wykonywane bez odpowiednich podstaw normatywnych przez inne, nieprzystosowane do tego organy, np. Policję.

Niestety, przy pracach nad przedmiotową ustawą zrezygnowano z zajęcia się zagadnieniem nadzoru nad stosowaniem czynności operacyjno-rozpoznawczych. Jak wskazano powyżej, sąd sprawuje kontrolę nad tymi czynnościami, lecz nie jest ona efektywna. Dlatego w niedalekiej przyszłości należy zastanowić się nad zmianą modelu sądowej kontroli czynności operacyjno-rozpoznawczych, np. wprowadzenia sędziego ds. postępowania przygotowawczego, który poza zadaniami procesowymi mógłby także należycie kontrolować podejmowane czynności operacyjno-rozpoznawcze z punktu widzenia praworządności oraz sądowej ochrony praw człowieka.

Tomasz Bojanowski

Bibliografia

Literatura

- BRZOZOWSKI S., *Wykorzystywanie dowodów uzyskanych w toku kontroli operacyjnej w kontekście art. 168b Kodeksu postępowania karnego*, „Palestra” 2016, nr 6.
- CEMPURA A., *Czynności operacyjno-rozpoznawcze prowadzone w aresztach śledczych i zakładach karnych*, „Prokuratura i Prawo” 2011, nr 10.
- CZARNECKI P., *Czynności operacyjno-rozpoznawcze a postępowanie karne*, „Palestra” 2014, nr 7–8.
- CZECZOT Z., T. TOMASZEWSKI, *Kryminalistyka ogólna*, Toruń 1996.
- DANILUK P., *Jeszcze raz o konstytucyjności art. 168b Kodeksu postępowania karnego (w związku z wnioskiem Prokuratora Generalnego do Trybunału Konstytucyjnego)*, „Palestra” 2020, nr 12.
- GOŁĘBIEWSKI J., *Praca operacyjna w zwalczaniu przestępczości zorganizowanej*, Warszawa 2008.
- HANAUSEK T., *Kryminalistyka. Zarys wykładu*, Kraków 2009.
- HERBOWSKI P., *O dopuszczalności prowadzenia czynności operacyjno-rozpoznawczych w jednostkach penitencjarnych*, „Archiwum Kryminologii” 2015, nr XXXVII.
- HOC S., *Zagadnienia odpowiedzialności karnej za szpiegostwo*, Warszawa 1985.
- KORYCKI J., *Kontrola operacyjna*, „Prokuratura i Prawo” 2006, nr 7–8.
- KULICKI M., KWIATKOWSKA-WÓJCIEKIEWICZ V., STĘPKA L., *Kryminalistyka. Wybrane zagadnienia teorii i praktyki śledczo-sądowej*, Toruń 2009.
- LITYŃSKI M., *Czynności operacyjne w procesie karnym*, „Państwo i Prawo” 1961, nr 6.
- MAKAJ, *Ustawa o czynnościach operacyjno-rozpoznawczych – czy jest potrzebna w obecnym stanie prawnym w Polsce*, „Prokuratura i Prawo” 2009, nr 4.
- MIŁKOWSKI T.M., *Czynności operacyjno-rozpoznawcze a prawa i wolności jednostki*, Warszawa 2020.
- NETCZUK R., *Tajny współpracownik policji na tle porównawczym*, Katowice 2006.
- OWCZARSKI S., *Problematyka postępowania operacyjnego w świetle prawa i praktyki*, „Przeгляд Sądowy” 1994, nr 4.
- OŻÓG-WRÓBEL K., *Katalog metod prowadzenia czynności operacyjno-rozpoznawczych*, „Roczniki Nauk Prawnych” 2012, t. XXII, nr 4.
- PAPRZYCKI L.K. (RED.), Z. RAU, *Praktyczne elementy zwalczania przestępczości zorganizowanej i terroryzmu. Nowoczesne technologie i praca operacyjna*, Warszawa 2009.
- PIKULSKI S., *Podstawowe zagadnienia taktyki kryminalistycznej*, Białystok 1997.

- PLYWACZEWSKI E.W., *Przestępczość zorganizowana z punktu widzenia polityki, teorii i praktyki* [w:] *Przestępczość zorganizowana, świadek koronny, terroryzm w ujęciu praktycznym*, red. E. Pływaczewski, Kraków 2005.
- POMIANKIEWICZ J., *Więziennictwo wobec problemu pracy operacyjnej*, „Prokurator” 2006, nr 4.
- PONIKOWSKI R., *Aspekty procesowe i kryminalistyczne pierwszej informacji o przestępstwie*, „Nowe Prawo” 1973, nr 5.
- SCHAFF L., *O niektórych problemach dotyczących zakresu postępowania przygotowawczego*, „Nowe Prawo” 1957, nr 12.
- SIEWIERSKI M., *Nowe rozwiązania kodyfikacyjne w części szczególnej kodeksu postępowania karnego*, „Państwo i Prawo” 1970, nr 1.
- SKWARCOW M., *Formuła „zgody następczej” według treści przepisu art. 168b Kodeksu postępowania karnego*, „Palestra” 2021, nr 6.
- STOJER-POLAŃSKAJ. [w:] *Czynności operacyjne. Kryminalistyka. Przewodnik*, red. D. Wilk, Toruń 2013.
- SZUMIŁO-KULCZYCKA D., *Czynności operacyjno-rozpoznawcze i ich relacje do procesu karnego*, Warszawa 2012.
- SZUMIŁO-KULCZYCKA D., *Korzystanie w postępowaniu karnym przez sądy pierwszej instancji z informacji zebranych operacyjnie*, Warszawa 2014.
- TARACHA A., *Czynności operacyjno-rozpoznawcze. Aspekty kryminalistyczne i prawnodowodowe*, Lublin 2006.
- UNISZEWSKI Z., *Żargon zawodowy pracowników śledczych i operacyjnych. Problematyka kryminalistyczna*, Wrocław 1999.
- WALTOŚ S., *Model postępowania przygotowawczego na tle prawnoporównawczym*, Warszawa 1968.
- WIDACKI J., *Kryminalistyka*, Warszawa 2012.
- WOŁOŻYŃ J., *„Ostra broń” – agentura celna. Tajni współpracownicy w więzieniach i aresztach śledczych w latach 1944–1956*, „Pamięć i Sprawiedliwość. Pismo Instytutu Pamięci Narodowej” 2010, nr 2.
- ŻEBROWSKI A., *Czynności operacyjno-rozpoznawcze. Regulacje prawne*, Kraków 2000.

Akty prawne

Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 9 grudnia 2022 r. w sprawie kontroli operacyjnej prowadzonej przez Inspektorat Wewnętrzny Służby Więziennej (Dz. U. poz. 2603). Ustawa z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji (Dz. U. z 2021 r. poz. 1882 z późn. zm.).

- Ustawa z dnia 12 października 1990 r. o Straży Granicznej (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1061 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny wykonawczy (Dz. U. z 2021 r. poz. 53 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. z 2022 r. poz. 1138 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 28 sierpnia 1997 r. o organizacji i funkcjonowaniu funduszy emerytalnych (Dz. U. z 2022 r. poz. 2342 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe (Dz.U. Nr 140 poz. 939 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1009 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 26 października 2000 r. o giełdach towarowych (Dz. U. z 2022 r. poz. 170 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 24 sierpnia 2001 r. o Żandarmerii Wojskowej i wojskowych organach porządkowych (Dz. U. z 2021 r. poz. 1214).
- Ustawa z dnia 24 maja 2002 r. o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 557 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 344 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 16 lipca 2004 r. – Prawo telekomunikacyjne (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1648 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 27 maja 2004 r. o funduszach inwestycyjnych i zarządzaniu alternatywnymi funduszami inwestycyjnymi (Dz. U. z 2022 r. poz. 1523 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 29 lipca 2005 r. o nadzorze nad rynkiem kapitałowym (Dz. U. z 2022 r. poz. 837 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 29 lipca 2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi (Dz. U. z 2022 r. poz. 1500 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 9 czerwca 2006 r. o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym (Dz. U. z 2022 r. poz. 1900 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 9 czerwca 2006 r. o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służbie Wywiadu Wojskowego (Dz. U. z 2023 r. poz. 81 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 5 listopada 2009 r. o spółdzielczych kasach oszczędnościowo-kredytowych (Dz. U. z 2022 r. poz. 924 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 9 kwietnia 2010 r. o Służbie Więziennej (Dz. U. z 2022 r. poz. 2470 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 19 sierpnia 2011 r. o usługach płatniczych (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 2360 z późn. zm.).

Ustawa z dnia 23 listopada 2012 r. – Prawo pocztowe (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 896 z późn. zm.).

Ustawa z dnia 11 września 2015 r. o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej (Dz. U. z 2022 r. poz. 2283 z późn. zm.).

Ustawa z dnia 16 listopada 2016 r. o Krajowej Administracji Skarbowej (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 813, z późn. zm.).

Ustawa z dnia 8 grudnia 2017 r. o Służbie Ochrony Państwa (Dz. U. z 2023 r. poz. 66 z późn. zm.).

Ustawa z dnia 26 stycznia 2018 r. o Straży Marszałkowskiej (Dz. U. z 2022 r. poz. 1727 z późn. zm.).

Ustawa z dnia 22 lipca 2022 r. o zmianie ustawy o Służbie Więziennej oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1933).

Zarządzenie Ministerstwa Sprawiedliwości z dnia 21 listopada 1989 r. nr 17/1989/CZZK.

Zarządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 5 października 2022 r. w sprawie powołania pełnomocnika Ministra Sprawiedliwości do spraw utworzenia Inspektoratu Wewnętrznej Służby Więziennej (Dz. Urz. Ministra Sprawiedliwości poz. 197).

Orzecznictwo

Orz. ETPC z dnia 10 lutego 2009 r. w sprawie Iordachi i inni przeciwko Mołdawii, skarga nr 25198/02, (Legalis nr 129445).

Orz. ETPC z dnia 16 lutego 2000 r. w sprawie Amann przeciwko Szwajcarii, skarga nr 27798/95, (Lex nr 76904).

Orz. ETPC z dnia 2 września 2010 r. w sprawie Uzun przeciwko Niemcom, skarga nr 35623/05, (Lex nr 599284).

Orz. ETPC z dnia 29 czerwca 2006 r. w sprawie Weber i Saravia przeciwko Niemcom, skarga 54934/00, (Lex nr 282129).

Post. TK z dnia 25 stycznia 2006 r., (S 2/06, OTK-A 2006/1/13).

Wyr. TK z dnia 12 grudnia 2005 r., (K 32/04, Dz. U. Nr 250, poz. 2116).

Wyr. TK z dnia 23 czerwca 2009 r., (K 54/07, Dz. U. Nr 105, poz. 880).

Pozostałe

<https://serwisy.gazetaprawna.pl/orzeczenia/artykuly/8542559,nowoczesne-wiezienictwo-ochrona-zdrowia-lekarz-skargi.html> (dostęp: 24 marca 2023 r.).

Poselski projekt ustawy o czynnościach operacyjno-rozpoznawczych z 2008 r., druk nr 1570.

Uzasadnienie do projektu ustawy o zmianie ustawy o Służbie Więziennej oraz niektórych innych ustaw.

WIDACKI J., *Interpelacja nr 17967 do ministra sprawiedliwości w sprawie dopuszczalności stosowania czynności operacyjno-rozpoznawczych wobec osób osadzonych – ponowna, z dnia 3 listopada 2010*, <http://orka2.sejm.gov.pl/IZ6.nsf/main/7B703F81> (dostęp: 3 stycznia 2023 r.).

SUMMARY

Operational-reconnaissance activities of the Prison Service

The subject of this article is an analysis of the Act of 22 July 2022 amending the Prison Service Act and certain other acts, which gave the Prison Service the power to apply investigative operations. The author makes a brief introduction on the specifics of investigative operations of the Prison Service and based on the views of doctrine representatives, discusses their essence in general. Then, based on the jurisprudence of the European courts and the Polish Constitutional Tribunal, he discusses the standards of application of investigative operations in a democratic state of law. The article also analyses the position and role of a new authority within the Prison Service - the Internal Inspectorate of the Prison Service, as well as the power to apply investigative operations. It concludes by pointing out opportunities and threats in relation to those changes and makes a preliminary assessment, also pointing out the need for later verification.

Tomasz Bojanowski, PhD at the Doctoral School of the Cardinal Stefan Wyszyński University in Warsaw at the Department of Criminal Procedure, a graduate of the Faculty of Law and Administration of the Cardinal Stefan Wyszyński University in Warsaw. He deals with criminal law and proceedings as well as institutions of legal protection. He gained his previous professional experience at the Department of Constitutional and Administrative Law of the Government Legislation Center and at the Institute of Justice in Warsaw; ORCID: 0000-0001-8294-0968.