



**Opinia do ustawy o zmianie ustawy o służbie funkcjonariuszy
Służby Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służby Wywiadu Wojskowego
(druk nr 1005)**

I. Cel i przedmiot ustawy

Projektowana ustawa stanowi wykonanie obowiązku dostosowania systemu prawa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 9 lipca 2009 r. (sygn. akt K 31/08) stwierdzającego m.in. niezgodność art. 129 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 9 czerwca 2006 r. o służbie funkcjonariuszy Służby Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służby Wywiadu Wojskowego (Dz. U. Nr 104, poz. 710) z art. 42 ust. 2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji, w zakresie, w jakim umożliwia osobie obwinionej wybór obrońcy w postępowaniu dyscyplinarnym wyłącznie spośród funkcjonariuszy.

Ustawa z dnia 9 czerwca 2006 r. o służbie funkcjonariuszy SKW oraz SWW przewidując odpowiedzialność dyscyplinarną funkcjonariuszy stanowiła jednocześnie, że "w toku postępowania dyscyplinarnego obwiniony ma prawo do (...) ustanowienia obrońcy spośród funkcjonariuszy". Oznacza to, że obrońcą nie mógł być np. adwokat.

Tymczasem, art. 42 ust. 2 Konstytucji stanowi, iż "Każdy, przeciw komu prowadzone jest postępowanie karne, ma prawo do obrony we wszystkich stadiach postępowania".

Ustawa przewidywała wprawdzie możliwość korzystania z obrońcy, jednak ograniczała możliwość wyboru do funkcjonariuszy danej służby. Tymczasem, jak zauważa TK, "obrona powierzona funkcjonariuszowi nie gwarantuje (...) należytego poziomu obrony obwinionego, który w większym stopniu zapewnić może zawodowy prawnik". Ponadto, funkcjonariusz wykonujący czynności obrońcy działa w określonej strukturze służbowej, komuś podlega lub ktoś jemu podlega; ktoś, kto z kolei jest w jakiejś relacji do obwinionego lub do rzecznika dyscyplinarnego. Stąd, funkcjonariusz wykonując te czynności, może mieć

na względzie nie tylko obronę obwinionego, lecz także swoją przyszłość zawodową. Ponadto, zakwestionowane regulacje nie przewidują dodatkowych wymagań dla funkcjonariuszy, którzy mieliby pełnić funkcję obrońcy.

Trybunał Konstytucyjny stwierdził również, że w zakwestionowanym ograniczeniu swobody wyboru obrońcy brak jest (wymaganego przez art. 31 ust. 3 Konstytucji) uzasadnienia dla stanowiska, że ma ono na celu ochronę interesu publicznego czy interesu służby. Zapewne jednym z powodów analizowanego ograniczenia jest założenie poufności (wewnętrznego charakteru) postępowania dyscyplinarnego w służbach mundurowych. Można przypuszczać, że chodzi tu o autorytet służby i jej funkcjonariuszy.

Nie wydaje się jednak, by dopuszczenie możliwości skorzystania z pomocy profesjonalnego pełnomocnika w postępowaniu dyscyplinarnym powodowało niemożność osiągnięcia wskazanych celów. Umożliwienie obwinionym w postępowaniu dyscyplinarnym skorzystania z prawa do ustanowienia profesjonalnego pełnomocnika w żaden sposób nie przyczyni się do upublicznienia postępowania dyscyplinarnego i spraw z nim związanych. Zarówno adwokaci, jak i radcowie prawni są bowiem zobowiązani do zachowania tajemnicy zawodowej.

Przedłożona Senatowi ustawa wykonuje wyrok Trybunału Konstytucyjnego, biorąc pod uwagę jego sentencję oraz uzasadnienie i nadaje nowe brzmienie art. 129 ust. 1 pkt 5 ustawy o służbie funkcjonariuszy SKW oraz SWW.

II. Przebieg prac legislacyjnych

Przedłożona Senatowi ustawa została uchwalona przez Sejm w efekcie rozpatrzenia senackiego projektu ustawy o zmianie ustawy o służbie funkcjonariuszy Służby Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służby Wywiadu Wojskowego (druk nr 3172).

I czytanie projektu miało miejsce w dniu 22 lipca 2010 r. w sejmowej Komisji Obrony Narodowej, z zaleceniem zasięgnięcia opinii Komisji do Spraw Służb Specjalnych.

Projekt stał się przedmiotem prac podkomisji nadzwyczajnej.

W dniu 29 września 2010 r. przyjęto sprawozdanie podkomisji, zaś w dniu 6 października 2010 r. Komisja Obrony Narodowej przyjęła sprawozdanie, w którym zaproponowała przyjęcie projektu ustawy z poprawkami.

Pierwsza z poprawek polegała na zastąpieniu w art. 1 ustawy, w art. 129 w ust. 1 spójnika "lub" – wyrażającego alternatywę zwykłą, spójnikiem "albo", który wyraża alternatywę rozłączną; taka poprawka Komisji przesądza, że w postępowaniu dyscyplinarnym funkcjonariusz SKW (albo SWW) będzie miał prawo tylko do jednego obrońcy.

Druga z poprawek polegała na usunięciu zmiany odnoszącej się do przepisu art. 139 ust. 1 nowelizowanej ustawy. W zmianie tej Senat proponował odesłanie do odpowiedniego stosowania przepisów Kodeksu postępowania karnego, w zakresie przeglądania akt i sporządzania odpisów. Odesłanie do stosowania przepisów procedury karnej było o tyle istotne, że zawierają one zasady udostępniania obrońcy akt niejawnych, bez potrzeby uzyskiwania przez niego poświadczenia bezpieczeństwa lub zgody Szefów SKW albo SWW.

Na etapie II czytania, które miało miejsce na 76. posiedzeniu Sejmu, w dniu 20 października 2010 r. nie zgłoszono poprawek, wobec czego Sejm przystąpił niezwłocznie do III czytania. Ustawę uchwalono na tym samym 76. posiedzeniu Sejmu, w dniu 22 października 2010 r.

Ustawa nie budzi zastrzeżeń legislacyjnych.

Beata Mandylis

Główny legislator