



**Opinia Fundacji Panoptykon
w sprawie projektu założeń projektu ustawy o zmianie ustawy
o Żandarmerii Wojskowej i wojskowych organach porządkowych
oraz niektórych innych ustaw¹**

1. Celowość proponowanych zmian

Zgodnie z projektem założeń projektu ustawy o zmianie ustawy o Żandarmerii Wojskowej i wojskowych organach porządkowych oraz niektórych innych ustaw w wersji przedstawionej do konsultacji 9 lipca 2013 r. (dalej: **projekt**) celem proponowanych zmian jest dostosowanie regulacji ustawowych dotyczących działania Żandarmerii Wojskowej (dalej: **ŻW**) do standardów obowiązujących w analogicznych formacjach w innych państwach członkowskich Unii Europejskiej i Sojuszu Północnoatlantyckiego. Jednocześnie w Teście regulacyjnym wskazano, że projekt nie jest objęty prawem UE, w żadnej ze szczegółowych propozycji zmian nie przedstawiono również argumentów opartych na porównaniu kompetencji ŻW z analogicznymi służbami zagranicznymi. Co więcej, państwa członkowskie UE mają dowolność w zakresie tworzenia standardów funkcjonowania Żandarmerii Wojskowej, nie jest więc konieczne rozszerzanie kompetencji ŻW, by upodobnić jej uprawnienia do uprawnień przysługujących tego typu formacjom w innych państwach.

W naszej ocenie podawany ogólny **cel nowelizacji**, odwołujący się do standardów obowiązujących w podobnych formacjach w innych państwach UE i NATO, **nie znajduje żadnego odzwierciedlenia w szczegółowych założeniach projektu**, a co za tym idzie nie stanowi dostatecznego uzasadnienia dla przyjęcia zaproponowanych rozwiązań.

Skutkiem przyjęcia proponowanych zmian będzie przede wszystkim zwiększenie kompetencji ŻW. Każde poszerzenie uprawnień służb policyjnych wymaga szczegółowej analizy konieczności w demokratycznym państwie prawnym. Działania, takie jak ingerencja w tajemnicę bankową czy prowadzenie za pomocą urządzeń rejestrujących obraz i dźwięk obserwacji zdarzeń w miejscach publicznych, czy wreszcie wykonywanie kontroli operacyjnej, ze swojej natury ingerują w konstytucyjne prawa jednostki. Dlatego przyznanie uprawnień do ich podejmowania powinno być uzależnione od wykazania niezbędności do realizacji ustawowych zadań danej służby. Tymczasem argumentem, który najczęściej pojawia się w projekcie i ma przemawiać za przyznaniem poszczególnych uprawnień ŻW, jest zrównanie kompetencji ŻW z Policją. Taki argument, bez szczegółowego uzasadnienia rzeczywistej niezbędności przyznania nowych uprawnień do realizacji ustawowych zadań, nie stanowi wystarczającego uzasadnienia dla przyjęcia proponowanych zmian.

Zgodnie z art. 2 ustawy z 6 kwietnia 1990 r. o Policji (Dz. U. 2011, nr 30, poz. 179 – t.j.) w zakresie, trybie i na zasadach określonych w odrębnych przepisach zadania przewidziane dla Policji w Siłach Zbrojnych RP oraz w stosunku do żołnierzy wykonuje ŻW. Z powyższego

¹ Opinia została przygotowana przez prawników Fundacji Panoptykon – Wojciecha Klickiego oraz Annę Walkowiak.

przepisu **nie wynika konieczność przyznania ŻW kompetencji stanowiących lustrane odbicie uprawnień Policji** ani tym bardziej cywilnych służb specjalnych. W miejsce poszerzenia i dublowania kompetencji poszczególnych podmiotów odpowiadających za zapewnianie porządku i bezpieczeństwa narodowego należy dążyć do wypracowania i ulepszania mechanizmów współpracy pomiędzy nimi.

W związku z powyższym apelujemy o ponowną analizę celowości i niezbędności przyznania dodatkowych kompetencji ŻW. Analiza ta powinna znaleźć swoje odzwierciedlenie w uzasadnieniu projektu.

2. Uwagi szczegółowe

a. Ryzyko powstania sporów kompetencyjnych

Kontrola funkcjonowania Żandarmerii Wojskowej przeprowadzona przez Najwyższą Izbę Kontroli² wykazała słabości dotyczące współpracy ŻW z innymi służbami. Zdaniem NIK kluczowe znaczenie dla skuteczności działania ŻW ma pozyskiwanie i gromadzenie informacji o przestępstwach i wykroczeniach popełnionych przez żołnierzy, gdy postępowania takie są prowadzone przez Policję i prokuratury cywilne. Tymczasem kontrola wykazała, że ŻW nie dysponowała pełną wiedzą w tym zakresie, co – zdaniem NIK – wynikało z braku wystarczającej inicjatywy jednostek organizacyjnych ŻW w ramach współpracy z innymi podmiotami.

W tym kontekście niepokoi propozycja rozszerzenia **właściwości podmiotowej** ŻW na pomocników, podlegaczy, paserów i inne osoby działające wspólnie i w porozumieniu z żołnierzami lub pracownikami wojska popełniającymi przestępstwo. Naszym zdaniem może to prowadzić do powstania sporów kompetencyjnych oraz dublowania działań prowadzonych przez służby cywilne. Pomocnictwo i podleganie stanowią bowiem samodzielne typy czynów zabronionych, dlatego też możliwe jest podjęcie postępowań przeciwko cywilnym sprawcom takich czynów przez służby cywilne.

Projekt zakłada również rozszerzenie kompetencji ŻW o rozpoznawanie i przeciwdziałanie przestępstwom o charakterze terrorystycznym. Poza wątpliwościami dotyczącymi możliwości dublowania się kompetencji ze służbami cywilnymi, takie dodatkowe uprawnienie jest w naszej ocenie po prostu zbędne. Obecnie ograniczenia funkcjonowania ŻW w zakresie wykrywania i ścigania przestępstw mają jedynie charakter podmiotowy, a nie przedmiotowy. Oznacza to, że ŻW jest właściwa również w sprawach przestępstw o charakterze terrorystycznym, pod warunkiem popełnienia ich przez żołnierzy pełniących czynną służbę wojskową (bądź inne osoby wskazane w art. 3 ust. 2 ustawy o ŻW).

b. Kontrola operacyjna

Kontrola operacyjna jest narzędziem wykorzystywanym w praktyce funkcjonowania Żandarmerii Wojskowej niezwykle rzadko. Wskazuje na to analiza sądowej kontroli wniosków o zarządzenie kontroli operacyjnej opracowana przez Helsińską Fundację Praw Człowieka dla Trybunału Konstytucyjnego³. Okazuje się, że ŻW sporadycznie korzysta z możliwości sięgania po kontrolę operacyjną, np. Komendant ŻW w Elblągu w latach 2002-2012 uzyskał zgodę sądu na

² Informacja o wynikach kontroli zakończonej w 2011 r. dostępna jest pod adresem: <http://www.nik.gov.pl/plik/id,3736,vp,4766.pdf>.

³ Analiza z 11 czerwca 2013 r. przygotowana w sprawie z połączonych wniosków Rzecznika Praw Obywatelskich (sygn. K 23/11, K 29/11, K 34/11, K 21/12) oraz Prokuratora Generalnego (sygn. K 15/12, K 28/12).

przeprowadzenie kontroli operacyjnej jedynie 3 razy, Komendant ŻW w Krakowie – 51 razy, a Komendant Główny ŻW – ani razu.

Tymczasem projekt przewiduje poszerzenie katalogu przestępstw, w przypadku których możliwe będzie wnioskowanie przez ŻW o przeprowadzenie kontroli operacyjnej, a także przyznanie ŻW uprawnień do samodzielnego jej przeprowadzania (a nie – jak dotychczas na podstawie art. 31 ust. 21 ustawy o ŻW – przekazywanie jej realizacji Służbie Kontrwywiadu Wojskowego).

Zwracamy uwagę na **brak szczegółowego uzasadnienia konieczności poszerzenia uprawnień ŻW** w zakresie kontroli operacyjnej. Na marginesie należy też wskazać, że wbrew informacjom przedstawionym w Teście regulacyjnym samodzielne wykonywanie kontroli operacyjnej wiązać się będzie ze wzrostem kosztów funkcjonowania ŻW, które obecnie ponosi SKW.

W ocenie Fundacji Panoptykon kluczowe dla skuteczności Żandarmerii Wojskowej nie jest przyznanie jej nowych kompetencji, ale wzmocnienie współpracy ze służbami, które już dysponują takimi uprawnieniami. Obowiązująca ustawa o ŻW daje podstawy do szerokiej współpracy z innymi służbami, choćby Policją. W związku z tym uważamy, że zamiast tworzyć kolejną służbę specjalną, posiadającą uprawnienia do podejmowania działań najgłębiej ingerujących w prawa jednostki, należy rozwinąć tę współpracę.