

Dr hab. Andrzej Bisztyga, prof. UZ

Zielona Góra, 04.04.2019r.

Katedra Prawa Konstytucyjnego

Wydział Prawa i Administracji

Uniwersytet Zielonogórski

Recenzja

rozprawy doktorskiej p. mgr Bartosza Furgały

pt. "Konstytucyjne i ustawowe gwarancje prawa do ochrony prywatności

wobec uprawnień operacyjno - rozpoznawczych Policji

i Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego"

Lublin 2019 (stron 337+22)

przygotowanej pod kierunkiem naukowym

dr hab. Sławomira Patyry, prof. UMCS

I. Wybór tematu i przyjęte metody badawcze

Temat rozprawy - co nie stanowi częstego zjawiska - został zredagowany w sposób problemowy, co oznacza, że wyraźnie został w nim zasygnalizowany wiodący problem badawczy. Jest to redakcyjne osiągnięcie, zasługę za które należy dzielić między Autora a - jestem o tym przekonany - Promotora w tym postępowaniu doktorskim. Przyjęta redakcja tematu ma istotne, pozytywne znaczenie dla klarowności określenia przedmiotu i zakresu

badania. Dotychczas w polskiej doktrynie prawa konstytucyjnego problematyka styku aktywności służb bezpieczeństwa i porządku publicznego z prawami jednostki nie należała do problematyki przesadnie eksploatowanej. Przeciwnie, można wyczuć różnie motywowany deficyt zainteresowania badaczy tą problematyką. Tymczasem należy obiektywnie stwierdzić, że zagadnienie to plasuje się w obszarze praktycznego kształtowania statusu prawnego jednostki i jest to fakt nie podlegający dyskusji. *Ergo*, ma ono swój konstytucyjny, europejski i międzynarodowy wymiar.

Jak przystało na rozprawę doktorską, jest ona nasycona analizą z zakresu metody dogmatyczno - prawnej i ta metoda jest metodą w pracy dominującą. W rozprawie zostały także wykorzystane elementy metody komparatystycznej oraz teoretycznej. Metoda opisowa zasadniczo sprowadzona została do zakresu niezbędnego dla prowadzenia wywodu prawniczego z wykorzystaniem innych metod badawczych. Autor posiada umiejętność prowadzenia rzeczowego, klarownego, prawniczego wywodu, co sprzyja przejrzystości rozprawy.

W pracy między innymi dokonano wyboru i skomentowano kluczowe dla przedmiotu rozprawy orzeczenia Europejskiego Trybunału Praw Człowieka oraz polskiego Trybunału Konstytucyjnego. W warstwie porównawczej obok omówienia odpowiednich aktów normatywnych Organizacji Narodów Zjednoczonych, Unii Europejskiej i Rady Europy, uwzględniono także dokonania Organizacji Bezpieczeństwa i Współpracy w Europie. Dobrze się stało, że w rozprawie zasygnalizowano aktywność OBWE, bowiem w opracowaniach i analizach dotyczących szeroko pojętego statusu prawnego oraz bezpieczeństwa jednostki, jej działalność bywa pomijana. Pominięcia te są merytorycznie nieuzasadnione, budzą niedosyt badaczy zorientowanych w tej

problematyce i należy je zaklasyfikować jako błąd deficytu. Błędu tego Autor uniknął.

II. Ocena konstrukcji pracy

Struktura pracy jest logiczna i spójna. Praca ma charakter trójdzielny. Rozdziały cechuje objętościowa dysproporcja, być może nadmierna. Liczą one kolejno około osiemdziesiąt, trzydzieści pięć oraz sto czterdzieści stron. Każdy z nich został wyposażony w jednostopniowe systematyki. Rozdziały zostały spięte klamrą wstępu oraz wniosków - analizą i oceną krajowych rozwiązań legislacyjnych w świetle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego (s. 277-338). Właśnie w tym obszernym podsumowaniu Autor dał najpełniejszy upust swoim przemyśleniom, których charakter jest zbliżony do próby sformułowania ustawodawczej inicjatywy. Dla tej przyczyny oraz dla merytorycznej i konkluzyjnej wartości tej części pracy, zasługuje ona na szczególną uwagę czytelnika.

Przedmiotem rozdziału pierwszego uczyniono prawo do ochrony prywatności w normach prawa międzynarodowego, europejskiego i polskiego. Obok podniesienia zagadnień wprowadzających, bazujących na ustaleniu i opisie bieżącego stanu prawnego, dotyczącego przedmiotu rozprawy, rozdział ten zawiera także zagadnienia ujęte problemowo, jak badanie konstytucyjnych aspektów związków zachodzących między prawem do ochrony prywatności a prawem do ochrony danych osobowych czy relacjach między prawem do ochrony prywatności a gwarancjami ochrony tajemnic i informacji o osobie.

Rozdział drugi stanowi o roli państwa w zapewnieniu bezpieczeństwa obywateli w prawie międzynarodowym, europejskim i polskim. W tej części pracy omówione zostały między innymi zagadnienia bezpieczeństwa jednostki w kontekście bezpieczeństwa wewnętrznego, publicznego i narodowego, gwarancji bezpieczeństwa jednostki w prawie międzynarodowym i europejskim oraz zagadnienia konstytucyjnego prawa do bezpieczeństwa obywateli z uwzględnieniem międzynarodowych zobowiązań Rzeczypospolitej Polskiej w tym zakresie. W tej części pracy odnotowujemy dominację metody deskryptywnej, która nie stanowi żywiołu Autora.

W najobszerniejszym, ostatnim rozdziale rozprawy skoncentrowano się na prezentacji i analizie instrumentów realizacji obowiązku państwa w zakresie zapewnienia bezpieczeństwa obywatelom w związku z ingerencją w prawo do ochrony prywatności. Zostały tu określone i przedstawione instytucje i służby odpowiedzialne za realizację konstytucyjnego obowiązku zapewnienia obywatelom bezpieczeństwa, katalog czynności operacyjno - rozpoznawczych skutkujących ingerencją w prawo do ochrony prywatności, ustawowe uprawnienia Policji oraz Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego do uzyskiwania informacji w drodze czynności operacyjno - rozpoznawczych oraz - co szczególnie istotne - warunki i przesłanki dopuszczalności ingerencji w przedmiotowe prawo w świetle norm prawa międzynarodowego, europejskiego, krajowego oraz wybranego orzecznictwa.

III. Uwagi merytoryczne

Istota rozważań została posadowiona we wrażliwym obszarze stosunków między państwem a jednostką. Odnajdujemy tu prezentację istniejącego stanu prawnego w zakresie dopuszczalnego zakresu i intensywności ingerencji państwa działającego poprzez Policję, Agencję Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz inne służby bezpieczeństwa i porządku publicznego, w sferę prywatności jednostki.

Świadomy istnienia oraz potrzeby poważnego traktowania konstytucyjnej gwarancji ochrony prawa do prywatności (w pierwszej kolejności art. 47 Konstytucji RP), Autor podjął się niełatwego zadania praktycznego i możliwie precyzyjnego wytyczenia granic tej ingerencji w ramach konstytucyjnych regulacji warunkujących dopuszczalność i legalność tej ingerencji (w pierwszej kolejności art. 31 ust. 3 Konstytucji RP). Tym samym praca z założenia uzyskuje walor problemowy, pożądaną w przypadku awansowych, prawniczych prac naukowych. Co szczególnie istotne, Autor nie unika podejmowania materii trudnych i drażliwych, przeciwnie, stara się sprecyzować problem, postawić precyzyjne pytanie, by następnie podjąć próbę udzielenia na nie odpowiedzi. To wystawia dobre świadectwo jego naukowemu zaangażowaniu i dążeniu do ustalenia prawdy.

Sposób i zakres wyposażenia służb bezpieczeństwa i porządku publicznego w uprawnienia operacyjno - rozpoznawcze w celu gromadzenia oraz przetwarzania danych osobowych dotyczą wolności i praw jednostki i jako takie stanowią materię ustawową. Instrumentów równoważenia dolegliwości,

arbitralności oraz wytyczania granic tych działań dostarcza Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej w postaci katalogu konstytucyjnych wolności i praw jednostki, zakazu nadmiernej ingerencji oraz koncepcji istoty wolności i prawa jednostki. Ustawodawstwo rozwijające te konstytucyjne instytucje musi cechować daleko posunięta, regulacyjna precyzja. Na straży konstytucyjności, w tym określoności tych regulacji powinien stać sąd konstytucyjny a straży ich stosowania sądy powszechne.

W społecznych okolicznościach i legislacyjnych warunkach redukcji znaczenia procedur oraz odbierania sensu instytucjom życia publicznego, automatycznie wzrasta rola i znaczenie politycznego uznania, które z czasem wykracza nawet poza granice społecznie akceptowanego marginesu. Lektura rozprawy a w zasadzie rozważanie nad jej istotą, to jest nad regułami wyznaczania wertykalnych - ale i horyzontalnych - granic prawa do prywatności, przywodzi ku odwiecznemu pytaniu o relacje między upostaciowionym w instytucjach i procedurach prawem a polityczną drapieżnością władz publicznych. Jest to zarazem pytanie o stabilność konstytucyjnego - a zatem prawnego - statusu jednostki, która to stabilność zawsze doznaje zagrożenia ze strony politycznych władz publicznych, gdy te dla nieznanych przyczyn dobrowolnie i z oddaniem uwalniają się od głębszej wiedzy i refleksji nad ideą państwa prawnego i prawami człowieka.

Linia spotkania zadań oraz obowiązków państwa z jednej strony oraz wolności i praw jednostki z drugiej strony, to często graniczna linia zwania, kryjąca w sobie zarzewie konfliktu. Zawsze stroną, która może uczynić więcej, by zwarcie to nie przerodziło się w konflikt i co za tym idzie stroną ponoszącą większą odpowiedzialność w tej kwestii, jest bieżąca, polityczna władza publiczna. To ona bowiem dysponuje odpowiednimi narzędziami i to od niej

zależy, czy użyje ich w duchu dialogu prowadzącego do rozładowania napięcia czy zdecyduje się na użycie środków konfrontacyjnych, co zawsze otwiera możliwość sądowej kontroli legalności ich użycia. Linia, o której mówimy jest niczym cienka, czerwona linia z tytułu powieści Jamesa Jonesa, będąca granicą między miłością a nienawiścią. Uczucia te wymagają równoważenia i tonowania, jako że ich potencjalna intensywność, tudzież energia wyzwolona w razie ich gwałtownego starcia może wstrząsnąć nie tylko stosunkami między jednostkami ludzkimi, ale także podwalinami systemu sprawowania władzy.

Sformułowanie reguł określania zasad oraz granic ingerencji służb bezpieczeństwa i porządku publicznego w sferę prywatności jednostki, obejmującą obszar intymności, życia duchowego i psychicznego człowieka, informację o jednostce, stanowi zadanie o szczególnej, kluczowej doniosłości dla idei ochrony praw człowieka. Wiąże się to z obiektywną koniecznością ochrony wyżej wymienionych dóbr, które cechuje szczególna wrażliwość. Brak tej ochrony musi skutkować zagrożeniem dla prywatności jednostki ze strony państwa, które w takiej sytuacji traci walor przyjaznego wobec obywatela, dryfując ku koncepcji państwa opresyjnego. A to już z demokracją oraz rządami prawa nie ma nic wspólnego. Precyzyjne, redukujące sferę doraźnego uznania, prawne regulacje dopuszczające ingerencję służb bezpieczeństwa i porządku publicznego w obszar prywatności jednostki mają kluczowe znaczenie dla rzeczywistego - a nie jedynie deklarowanego - kształtu systemu rządów oraz jego obiektywnej oceny. Dodajmy, że wiedza społeczna na temat tych regulacji, podobnie jak na temat parlamentarnej kontroli służb bezpieczeństwa jest znikoma lub zgoła żadna.

Rysujący się po lekturze pracy obraz prawnej regulacji czynności operacyjno - rozpoznawczych przedstawia się jako wysoce niedoskonały. Co

więcej, przeprowadzona przez Autora krytyka tego stanu rzeczy przedstawia się jako uzasadniona a formułowanym przez niego legislacyjnym propozycjom nie można odmówić logiki. W rzeczywistości obowiązujące regulacje dotyczące czynności operacyjno - rozpoznawczych w wykonaniu szeregu służb specjalnych i ochrony porządku cechują się znaczącymi deficytami lub wadliwością w świetle konstytucyjnych i europejskich standardów. W konsekwencji jednostka potencjalnie podnosząca zarzuty co do faktu lub co do sposobu prowadzonych czy przeprowadzonych wobec niej czynności operacyjno - rozpoznawczych, stoi w zasadzie na straconej pozycji. Postulowane w rozprawie propozycje sanacji tego stanu rzeczy mają charakter nowatorski.

Analiza regulacji dotyczących służb specjalnych została przeprowadzona ze znajomością rzeczy i jest przekonująca. W szeregu przypadków pozostało jedynie zredagować normy realizujące wyrażone w rozprawie cele i w konsekwencji przedstawić projekt ustawy dostosowujący odpowiednie regulacje dotyczące czynności operacyjno - rozpoznawczych, do standardu konstytucyjno - europejskiego.

W rozprawie zaprezentowano poważny problem badawczy. Finalnie w niej stwierdzono, że regulacje prawne statuujące uprawnienia Policji oraz Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego do stosowania kontroli operacyjnej oraz uzyskiwania danych telekomunikacyjnych nie w pełni odpowiadają kryteriom poprawnej legislacji i nie są w pełni zgodne z Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej oraz z Konwencją o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności Rady Europy. Autor między innymi słusznie wskazał na brak w polskim ustawodawstwie definicji czynności operacyjno - rozpoznawczych oraz kompleksowej dla wszystkich służb uprawnionych do ich

stosowania regulacji w tym zakresie, co negatywnie wpływa na prawną sytuację obywateli. Podobnie niejednorodność rozwiązań polskiego ustawodawstwa w zakresie przetwarzania pozyskanych przez uprawnione służby informacji, w tym danych o osobie oraz niespójność zastosowanej w poszczególnych ustawach regulujących funkcjonowanie służb terminologii, z przepisami prawa, ujemnie wpływa na sytuację prawną obywateli w zakresie informacyjnej autonomii. Legislacyjna odpowiedź na orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego w sprawach dotyczących czynności operacyjno - rozpoznawczych razi swoją iluzorycznością. Przykładowo, można wskazać na wyposażenie przez ustawodawcę mechanizmów kontrolnych w cechy sprawozdawczości i następczości, wykluczające możliwość rzetelnego zbadania oraz oceny zasadności i legalności działania służb w konkretnym przypadku.

Szczególne znaczenie nabiera także problem zapewnienia niezależnej i zewnętrznej kontroli nad sposobem uzyskiwania i przetwarzania danych, która w praktyce nie ma miejsca. Wskazane w rozprawie nieprawidłowości nie tylko są niekorzystne dla sytuacji prawnej jednostki, ale skutkują obniżeniem kondycji konstytucyjnego porządku Rzeczypospolitej Polskiej w takich jego sektorach, jak: wolności i prawa człowieka i obywatela, gwarancje tych wolności i praw, legalizm, przyzwoita legislacja, zaufanie obywatela do państwa czy określoność prawa. Dodajmy, że wszystko to są składowe konstytucyjnej zasady demokratycznego państwa prawnego, która nie stoi w sprzeczności z aktami stanowienia i stosowania prawa mającymi na celu zwalczanie najpoważniejszych zagrożeń dla bezpieczeństwa państwa, porządku publicznego i obywateli. Kondycji demokratycznego państwa prawnego w działaniu nie służą: brak precyzji normowania w zakresie czynności operacyjno - rozpoznawczych realizowanych przez służby strzegące porządku publicznego oraz bezpieczeństwa państwa, nadmierna swoboda wykładnicza tych norm oraz

brak precyzyjnych i efektywnych kryteriów oceny przydatności i legalności zastosowanych środków.

Rozprawa w jej ostatniej części formą przypomina nieco ekspertyzę prawną, bazującą na metodzie prawno - dogmatycznej. Chcąc praktycznie stosować zasadę proporcjonalności w odniesieniu do czynności operacyjno - rozpoznawczych, wykonywanych przez Agencję Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Policję (ale nie tylko przez te służby), za konieczne należy uznać ustanowienie regulacji ustawowych, których wektor skierowany będzie na zaostrzenie kryteriów oceny stosowania i wykonywania tych czynności.

Uzasadniając tezy rozprawy, Autor przytacza między innymi opinie Komisji Weneckiej, stanowiące źródło wiedzy prawniczej pochodzące od uznanego autorytetu wiedzy prawniczej. Pomimo braku mocy wiążącej opinii Komisji Demokracja przez Prawo, stanowi ona źródło argumentacji o znaczącej, merytorycznej nośności. Co warte zaznaczenia, opinie tego ciała pomimo ich miękkiego charakteru, w ostatnim czasie zyskują coraz szersze pole wykorzystania w polskiej doktrynie prawa konstytucyjnego a także w rozprawach doktorskich z zakresu tej dyscypliny prawa.

Przedstawiając we wstępie założenia swojej pracy, Autor użył publicystycznego, dalekiego od precyzji prawniczego języka z zarazem niepokojącego swoją tajemniczością sformułowania „swoistego rodzaju powinności jednostki wobec państwa”, co w rozprawie doktorskiej nie powinno było się zdarzyć. Fraza ta nie została rozszyfrowana przez Autora, zachowując i nadal zachowuje walor tajemniczości.

IV. Ocena formalnej strony pracy

Formalna strona pracy nie budzi większych zastrzeżeń. Pod względem językowym i stylistycznym rozprawę należy ocenić jako wykonaną starannie i taka jest generalna, techniczna jej ocena. Autor nie ustrzegł się jednak pewnych technicznych uchybień.

Technicznym mankamentem rozprawy, który w razie dopełnieniu należytej staranności przez Autora by nie wystąpił, jest brak numeracji stron w spisie treści. To zaniechanie Autora nie znajduje żadnego uzasadnienia. Utrudnia ono zapoznanie się treścią pracy i w konsekwencji wpływa opóźniająco na dokonanie jej oceny. Do spisu treści - a zatem kluczowej jednostki pracy, zakradło się jeszcze jedno uchybienie. Otóż w rozdziale III dwa jego pierwsze punkty zostały opatrzone tą samą cyfrą, to jest jedynką. Błąd ten nie został powielony w tekście pracy.

Bywa, że Autor w swojej pracy powołuje się na nieistniejący akt normatywny, a to na „Konstytucję Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997r.”, mając zapewne na myśli Konstytucję Rzeczypospolitej Polskiej w tym właśnie dniu uchwaloną. Czasami w miejscach, w których właściwsze byłoby użycie terminu „prawa człowieka”, Autor upiera się przy użyciu terminu „prawa obywatelskie”.

W pracy zdarzają się nieliczne usterki literowe.

V. Baza źródłowa

Bazę źródłową cechuje korespondujące z przedmiotem rozprawy, tematyczne wyprofilowanie. Jest ona zróżnicowana charakterem i wystarczająca liczbą źródeł. Składa się na nią około stu osiemdziesięciu pozycji literaturowych, około trzydziestu orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego, dziesięciu orzeczeń Sądu Najwyższego, dwudziestu orzeczeń Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, jednego orzeczenia Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, około sześćdziesięciu polskich aktów normatywnych i dwudziestu aktów normatywnych prawa międzynarodowego oraz państw obcych, jak również z około piętnastu innych materiałów. W rozprawie twórczo wykorzystano wartościowe pozycje naukowe wielu autorów, w tym K.Działochy i T.Zalasińskiego, K.Eckhardta, T.Hanauska, J.Kudły, R.Mizerskiego, K.Skotnickiego, B.Sprengela, S.Patyry, A.Tarachy czy W.Wołpiuka

Wprowadzenie do wykazu przytaczanych aktów prawnych punktu „zagraniczne akty prawne” dowodzi braków w prawniczym i akademickim obyciu Autora. Powinna tu być mowa o umowach międzynarodowych oraz aktach normatywnych państw obcych. W ogóle Autorowi zdarza się utożsamiać akty prawne z aktami normatywnymi, co jest błędem.

VI. Konkluzja

Podniesiony w rozprawie problem badawczy nie należy do często poruszanych w doktrynie prawa konstytucyjnego. W tym znaczeniu wciąż pozostaje on w znacznym stopniu „ziemią nieznaną”, stąd obiektywnie nadającą się do intensyfikacji badań nad nią. Autor dostrzegł i zdefiniował ten badawczy deficyt, co już należy poczytać za zasługę. Działanie to w znacznym stopniu ma charakter pionierski. Co więcej, Autor uporał się z rozwiązaniem problemu badawczego ze znanstwem zagadnienia, formułując w podsumowaniu wnioski *de lege ferenda*, co nie zdarza się często w rozprawach doktorskich a także w innych pracach z zakresu doktryny prawa konstytucyjnego. W tym znaczeniu praca uzyskuje wymiar praktyczny. Rozprawa zawiera pożądaną w przypadku rozpraw doktorskich wartość dodaną, porządkuje wiedzę w zakresie objętym jej tematem oraz ma inspirujący charakter.

Stwierdzam, że przedłożona **rozprawa doktorska mgr Bartosza Furgały pt. „Konstytucyjne i ustawowe gwarancje prawa do ochrony prywatności wobec uprawnień operacyjno - rozpoznawczych Policji i Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego”** spełnia wymogi stawiane rozprawom doktorskim określone w artykule 13 ust. 1 ustawy z dnia 14 marca 2003 r. o stopniach i tytule naukowym oraz o stopniach i tytule w zakresie sztuki (Dz.U. Nr 65, poz. 595 z późn. zmianami) i może stanowić podstawę dalszych etapów postępowania w celu nadania Autorowi stopnia naukowego doktora nauk prawnych, bowiem rozprawa stanowi oryginalne rozwiązanie problemu naukowego, a Autor wykazał się wiedzą teoretyczną

w zakresie prawa oraz umiejętnością samodzielnego prowadzenia pracy naukowej.

A handwritten signature in blue ink, consisting of several loops and a long horizontal stroke extending to the right.

/Andrzej Bisztyga/