



**RZECZPOSPOLITA POLSKA**  
**Rzecznik Praw Obywatelskich**

Warszawa, dnia 16 sierpnia 2007 r.

**RPO-554470-II/07/EK**

**Trybunał Konstytucyjny**

00-090 Warszawa    Tel. centr. 022 551 77 00  
Al. Solidarności 77    Fax 022 827 64 53

**Warszawa**

Wniosek

Rzecznika Praw Obywatelskich

Na podstawie art. 191 ust. 1 pkt 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 ze zm.) oraz art. 16 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz. U. z 2001 r. Nr 14, poz. 147 ze zm.)

wnoszę o

stwierdzenie niezgodności art. 236 § 2 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. - Kodeks postępowania karnego (Dz. U. Nr 89, poz. 555 ze zm.) z art. 45 ust. 1 i art. 77 ust. 2 Konstytucji RP.

## Uzasadnienie

Do Rzecznika Praw Obywatelskich kierowane są skargi kwestionujące prawidłowość i zgodność z prawem dokonywanych przez prokuratora albo na jego polecenie - przez Policję przeszukań pomieszczeń. Na tle tych spraw ujawnił się problem natury ogólnej, dotyczący braku zewnętrznej kontroli rozstrzygnięć wydawanych w tym zakresie przez organy prokuratury. Istota tego problemu sprowadza się do braku sądowej kontroli takich rozstrzygnięć pomimo, że w sposób bezpośredni dotyczą one sfery chronionego konstytucyjnie prawa do życia prywatnego (art. 47 Konstytucji RP) oraz chronionej konstytucyjnie nienaruszalności mieszkania (art. 50 Konstytucji RP), a także sfery chronionej konstytucyjnie nietykalności osobistej (art. 41 ust. 1 Konstytucji RP).

W myśl art. 219 § 1 k. p. k. w celu wykrycia lub zatrzymania albo przymusowego doprowadzenia osoby podejrzanej, a także w celu znalezienia rzeczy mogących stanowić dowód w sprawie lub podlegających zajęciu w postępowaniu karnym, można dokonać przeszukania pomieszczeń i innych miejsc, jeżeli istnieją uzasadnione podstawy do przypuszczenia, że osoba podejrzana lub wymienione rzeczy tam się znajdują. Ponadto w celu znalezienia rzeczy wymienionych w art. 219 § 1 k. p. k. i pod warunkiem określonym w tym przepisie można też dokonać przeszukania osoby, jej odzieży i podręcznych przedmiotów (art. 219 § 2 k. p. k.).

W świetle powołanych przepisów warunkiem koniecznym dopuszczalności przeszukania jest „istnienie uzasadnionych podstaw do przypuszczenia, że osoba podejrzana lub wymienione rzeczy tam się znajdują.” Przepisy te pozwalają na wyodrębnienie trzech rodzajów przeszukania :

- 1) przeszukania pomieszczeń i innych miejsc,

2) przeszukania osoby,

3) przeszukania rzeczy (odzieży i podręcznych przedmiotów).

W doktrynie wskazuje się (por. „Kodeks postępowania karnego. Komentarz” pod red. P. Hofmańskiego, Wyd. C. H. Beck, Warszawa 2004, t. I, s. 928), że przeszukanie jest czynnością dowodową zmierzającą do wykrycia, zatrzymania lub przymusowego doprowadzenia osoby podejrzanej, a także znalezienia rzeczy mogących stanowić dowód w sprawie lub podlegających zajęciu. Do jego elementów zalicza się procesowy charakter, cel dowodowy oraz przymusowy sposób jego przeprowadzenia. Ze względu na ów ostatni element przeszukanie umiejscawiane jest wśród środków przymusu, gdyż stanowi ingerencję w sferę chronioną prawem do nietykalności osobistej oraz prawa do prywatności, którego ważnym elementem jest nienaruszalność mieszkania.

Przeszukania może dokonać prokurator albo na polecenie sądu lub prokuratora Policja, a w wypadkach wskazanych w ustawie - także inny organ ( art. 220 § 1 k. p. k.). Postanowienie sądu lub prokuratora należy okazać osobie, u której przeszukanie ma być prowadzone (art. 220 § 2 k. p. k.). Z treści art. 220 § 3 k. p. k. wynika zaś, że w wypadkach niecierpiących zwłoki, jeżeli postanowienie sądu lub prokuratora nie mogło zostać wydane, organ dokonujący przeszukania okazuje nakaz kierownika swojej jednostki lub legitymację służbową, a następnie zwraca się niezwłocznie do sądu lub prokuratora o zatwierdzenie przeszukania. Postanowienie sądu lub prokuratora w przedmiocie zatwierdzenia należy doręczyć osobie, u której dokonano przeszukania, w terminie 7 dni od daty czynności na zgłoszone do protokołu żądanie tej osoby. O prawie zgłoszenia żądania należy ją pouczyć.

Zgodnie z art. 235 k. p. k. sąd dokonuje czynności związanych z przeszukaniem w postępowaniu sądowym, a prokurator w postępowaniu przygotowawczym, chyba że ustawa stanowi inaczej. Art. 235 k. p.k. rozgranicza zatem kompetencje sądu i prokuratora w zakresie czynności związanych z przeszukaniem w zależności od etapu postępowania, z tym, że sąd

podejmuje czynności z tego zakresu także w postępowaniu przygotowawczym wówczas, gdy wyraźny przepis ustawy tak stanowi.

W świetle art. 236 § 1 k. p. k. na postanowienie dotyczące przeszukania i zatrzymania rzeczy oraz na inne czynności przysługuje zażalenie osobom, których prawa zostały naruszone. Zgodnie z ogólną zasadą określoną w art. 465 § 2 k. p. k. na postanowienie prokuratora przysługuje zażalenie do sądu właściwego do rozpoznania sprawy, chyba że ustawa stanowi inaczej. Wyjątek taki zawiera właśnie art. 236 § 2 k. p. k. stanowiąc, iż zażalenie na postanowienie, o którym mowa w art. 236 § 1 k. p. k., oraz na postanowienie w przedmiocie dowodów rzeczowych, a także na inne czynności prokuratora w toku postępowania przygotowawczego, rozpoznaje prokurator nadrzędny. Oznacza to, że na postanowienie prokuratora dotyczące przeszukania i zatrzymania rzeczy nie przysługuje osobom, których prawa zostały naruszone w toku postępowania przygotowawczego, zażalenie do sądu.

Wskazać w tym miejscu należy, że przepisy art. 236 k. p. k. oraz art. 465 § 2 k. p. k. otrzymały swoje aktualne brzmienie na podstawie ustawy z dnia 29 marca 2007 r. o zmianie ustawy o prokuraturze, ustawy - Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 64, poz. 432). Jednakże również przed wejściem w życie przepisów tej ustawy wyłączona była możliwość kwestionowania przed sądem postanowienie prokuratora dotyczącego przeszukania i zatrzymania rzeczy. Zgodnie bowiem z treścią art. 236 k. p. k. w brzmieniu obowiązującym przed dniem 12 lipca 2007 r., na postanowienie dotyczące przeszukania i zatrzymania rzeczy oraz na inne czynności przysługiwało zażalenie osobom, których prawa zostały naruszone. Jednakże zażalenie na postanowienie prokuratora rozpoznawał prokurator nadrzędny, a jedynie w wypadkach przewidzianych ustawą - sąd (art. 465 § 2 k. p. k. w brzmieniu obowiązującym przed dniem 12 lipca 2007 r.). Ponieważ w tym przypadku ustawa nie przewidywała rozpoznania zażalenia przez sąd, droga sądowa kontroli postanowienia prokuratora dotyczącego przeszukania była wyłączona.

Przedstawione uwagi wskazują, po pierwsze, że osobie, której prawa zostały naruszone przysługuje środek zaskarżenia w postaci zażalenia na postanowienie dotyczące przeszukania i zatrzymania rzeczy; po drugie, w fazie postępowania przygotowawczego ów środek zaskarżenia jest rozpoznawany przez prokuratora nadrzędnego. W konsekwencji w toku postępowania przygotowawczego w sprawie przeszukania i zatrzymania rzeczy ustawodawca wyłączył sądową kontrolę podejmowanych przez prokuraturę rozstrzygnięć. Zasadne w związku z tym jest stwierdzenie, że w omawianym zakresie nie istnieje zewnętrzna kontrola decyzji procesowych podejmowanych przez prokuraturę w fazie postępowania przygotowawczego.

Przeszukanie - jak już wskazano powyżej - jest środkiem przymusu bezpośrednio ingerującym w sferę chronionej konstytucyjnie nietykalności osobistej (art. 41 ust. 1 Konstytucji RP), w jego bowiem ramach dopuszczalne jest przeszukanie osoby (art. 219 § 2 k. p. k.). Czynność przeszukania w sposób oczywisty wkracza także w sferę prawa do prywatności (art. 47 Konstytucji RP) oraz nienaruszalność mieszkania (art. 50 Konstytucji RP). Obejmuje bowiem przeszukanie pomieszczeń mieszkalnych i użytkowych, przeszukanie odzieży i innych przedmiotów (art. 219 k. p. k.). Stąd też wymaga rozważnie zagadnienie, czy dopuszczalne z punktu widzenia Konstytucji jest wyłączenie przez ustawodawcę sądowej kontroli postanowień prokuratorskich wydawanych w sprawie przeszukania. W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich odpowiedź na tak postawione pytanie może być wyłącznie negatywna.

Zgodnie z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd. Z kolei w świetle art. 77 ust. 2 Konstytucji RP ustawa nie może nikomu zamykać drogi sądowej dochodzenia naruszonych wolności lub praw. W świetle powołanych wzorców konstytucyjnych rozwiązanie przyjęte w treści art. 236 § 2 k. p. k., którego istota

srowadza się do tego, że nie podlega kontroli sądowej orzekanie przez prokuratora w sprawach nietykalności osobistej, prawa do prywatności oraz nienaruszalności mieszkania, nie może być aprobowane.

Przede wszystkim należy wskazać, że fakt kontroli pozasądowej postanowienia prokuratora dotyczącego przeszukania w rezultacie złożenia przez osobę, której prawa zostały naruszone zażalenia do prokuratora nadrzędnego, w żaden sposób nie równoważy braku kontroli dokonywanej przez sąd. Kontrola owa nie ma bowiem charakteru zewnętrznego i jest sprawowana w ramach zhierarchizowanej struktury organizacyjnej organu podejmującego decyzję o przeszukaniu. Warto w tym miejscu wskazać, że co prawda zgodnie z art. 8 ust. 1 ustawy z dnia 20 czerwca 1985 r. o prokuraturze (Dz. U. z 2002 r. Nr 21, poz. 206 ze zm.) prokurator przy wykonywaniu czynności określonych w ustawach jest niezależny. Jednak już z art. 8 ust. 2 ustawy o prokuraturze wynika, iż prokurator obowiązany jest wykonywać zarządzenia, wytyczne i polecenia przełożonego prokuratora. Polecenia dotyczące treści czynności procesowej prokurator przełożony wydaje na piśmie, a na żądanie prokuratora - wraz z uzasadnieniem.

W powyższym kontekście znaczenia nabiera to, aby przepisy prawa zapewniły jednostce właściwe gwarancje zabezpieczające przed potencjalnymi nadużyciami. W orzeczeniu Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 16 grudnia 1997 r. w sprawie *Camenzind v. Szwajcaria* (por. M. A. Nowicki „Europejski Trybunał Praw Człowieka. Orzecznictwo”, t. 2, Wyd. Zakamycze 2002, s. 602) Trybunał uznał, że władze mogą uznać przeszukanie mieszkania za konieczne, aby zebrać dowody, pod warunkiem, że racje na jego uzasadnienie są właściwe i wystarczające, a środki proporcjonalne. Jednakże przepisy prawne i praktyka muszą zapewnić jednostce gwarancje zabezpieczające przed nadużyciami. Trybunał powinien być jednak szczególnie ostrożny, gdy władze mogą dokonywać przeszukań bez postanowienia sądu. Również w wyroku z dnia 25 lutego 1993 r. (sprawa *Mialhe v. Francja*

(nr 1), skarga nr 12661/87, Lex nr 80677) Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał potrzebę uciekania się przez państwo do takich środków, jak przeszukanie pomieszczeń domowych, czy zatrzymanie rzeczy w celu fizycznego uzyskania dowodów przestępstwa oraz pociągnięcia do odpowiedzialności karnej odpowiednich osób. Stwierdził jednak, że właściwe regulacje prawne i praktyka muszą zapewnić adekwatne i efektywne zabezpieczenia przeciwko nadużyciom wymienionych środków.

W świetle powyższego, w zakresie przeszukań przepisy prawa powinny zapewniać jednostce właściwe gwarancje proceduralne pozwalające ustalić, w sposób niezależny od organu podejmującego decyzję o przeszukaniu, czy władza nie przekroczyła granic zakreślonych przez ustawodawcę. Najistotniejsze z tego punktu widzenia jest to, że art. 45 ust. 1 Konstytucji RP gwarantuje każdemu prawo do sądu, jeśli chodzi o rozstrzygnięcie „sprawy”. W wyroku z dnia 16 marca 2004 r. (sygn. akt K 22/03, OTK z 2004 r., Nr 3/A, poz. 20) Trybunał Konstytucyjny wskazał, że „(...) od strony przedmiotowej zakres art. 45 ust. 1 Konstytucji jest wyznaczony szerokim pojęciem „sprawy”, który to termin ma charakter autonomiczny na tle ustawy zasadniczej (nie zaś wynikający z pojęcia „sprawy” definiowanego przez ustawy zwykłe, na użytek poszczególnych postępowań sądowych). Artykuł 45 Konstytucji obejmuje więc sobą wszelkie sytuacje, w których pojawia się konieczność rozstrzygnięcia o prawach danego podmiotu. W ramach ogólnie sformułowanego art. 45 ust. 1 Konstytucji mieszczą się w rzeczywistości dwa prawa : prawo do sądu jako prawo do sądowego wymiaru sprawiedliwości, a więc merytorycznego rozstrzygnięcia o przypisaniu odpowiedzialności karnej, o rozstrzygnięciu „sprawy” (w ujęciu szerokim) w zakresie praw jednostki oraz prawo do sądowej kontroli aktów godzących w konstytucyjnie gwarantowane wolności (prawa) jednostki.” W tak ujętym pojęciu „sprawy” mieszczą się z całą pewnością sprawy dotyczące kontroli rozstrzygnięć prokuratorskich dotyczących prawa do życia prywatnego, nienaruszalności mieszkania oraz nietykalności osobistej.

W świetle utrwalonego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego (m. in. wyrok z dnia 4 grudnia 2006 r., sygn. akt P 35/05, OTK z 2006 r., Nr 1 I/A, poz. 167) na wyrażone w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP prawo do sądu składa się : 1) prawo dostępu do sądu, tj. prawo do uruchomienia procedury przed sądem jako organem niezależnym, bezstronnym i niezawisłym; 2) prawo do odpowiedniego ukształtowania procedury sądowej, zgodnie z wymogami sprawiedliwości i jawności; 3) prawo do wyroku sądowego, tj. prawo do uzyskania wiążącego rozstrzygnięcia danej sprawy przez sąd. W omawianym zakresie zainteresowane osoby zostały zaś pozbawione prawa uruchomienia procedury przed sądem w sprawach o zasadniczym znaczeniu z punktu widzenia ochrony praw jednostki w demokratycznym państwie prawnym. Stąd też za zasadny należy uznać zarzut niezgodności art. 236 § 2 k. p. k. z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP.

Art. 77 ust. 2 Konstytucji RP ujmuje z kolei prawo do sądu poprzez użycie formuły negatywnej. Wynika bowiem z niego adresowany do ustawodawcy zakaz stanowienia przepisów, które zamykałyby komukolwiek drogę dochodzenia naruszonych wolności i praw. Odstępstwo od tego zakazu byłoby dopuszczalne tylko wówczas, gdyby wynikało to w sposób wyraźny z innych postanowień Konstytucji (zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 7 marca 2006 r., sygn. akt SK 11/05, OTK z 2006 r., Nr 3/A, poz. 27). W omawianym zakresie brak jest takich postanowień Konstytucji. Art. 236 § 2 k. p. k. wbrew zaś zakazowi wynikającemu z art. 77 ust. 2 Konstytucji RP zamyka drogę do sądu w sprawach nietykalności osobistej, ochrony życia prywatnego i nienaruszalności mieszkania. W konsekwencji uniemożliwia jednostce obronę na drodze sądowej przed arbitralnością rozstrzygnięć podejmowanych w tym zakresie przez prokuraturę. Dlatego za uprawniony należy uznać wniosek, iż art. 236 § 2 k. p. k. jest także niezgodny z art. 77 ust. 2 Konstytucji RP.

W związku z powyższym, wnoszę jak na wstępie.

**Z upoważnienia  
Rzecznika Praw Obywatelskich**

**/-/ Stanisław Trociuk  
Zastępca Rzecznika Praw Obywatelskich**





Warszawa, 17 sierpnia 2007 r.

BIURO  
RZECZNIKA PRAW OBYWATELSKICH

RPO-554470 - II/07/EK

00-090 Warszawa Tel. centr. 0-22 551 77 00  
Al. Solidarności 77 Fax 0-22 827 64 53

## ABSTRACT

**Do wniosku Rzecznika Praw Obywatelskich skierowanego do Trybunału Konstytucyjnego w dniu 17 sierpnia 2007 r. - o stwierdzenie niezgodności art. 236 § 2 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. - Kodeks postępowania karnego (Dz. U. Nr 89, poz. 555 ze zm.) z art. 45 ust. 1 i art. 77 ust. 2 Konstytucji RP.**

Do Rzecznika Praw Obywatelskich kierowane są skargi kwestionujące prawidłowość i zgodność z prawem dokonywanych przez prokuratora albo na jego polecenie - przez Policję przeszukań pomieszczeń. Na tle tych spraw ujawnił się problem natury ogólnej, dotyczący braku zewnętrznej kontroli rozstrzygnięć wydawanych w tym zakresie przez organy prokuratury. Istota tego problemu sprowadza się do braku sądowej kontroli takich rozstrzygnięć pomimo, że w sposób bezpośredni dotyczą one sfery chronionego konstytucyjnie prawa do życia prywatnego (art. 47 Konstytucji RP) oraz chronionej konstytucyjnie nienaruszalności mieszkania (art. 50 Konstytucji RP), a także sfery chronionej konstytucyjnie nietykalności osobistej (art. 41 ust. 1 Konstytucji RP).

W świetle art. 236 § 1 k. p. k. na postanowienie dotyczące przeszukania i zatrzymania rzeczy oraz na inne czynności przysługuje zażalenie osobom, których prawa zostały naruszone. Zgodnie z ogólną zasadą określoną w art. 465 § 2 k. p. k. na postanowienie prokuratora przysługuje zażalenie do sądu właściwego do rozpoznania sprawy, chyba, że ustawa stanowi inaczej. Wyjątek taki zawiera właśnie art. 236 § 2 k. p. k. stanowiąc, iż zażalenie na postanowienie, o którym mowa w art. 236 § 1 k. p. k., oraz na postanowienie w przedmiocie dowodów rzeczowych, a także na inne czynności prokuratora w toku postępowania przygotowawczego, rozpoznaje prokurator nadrzędny. Oznacza to, że na postanowienie

prokuratora dotyczące przeszukania i zatrzymania rzeczy nie przysługuje osobom, których prawa zostały naruszone w toku postępowania przygotowawczego, zażalenie do sądu.

Przedstawione uwagi wskazują, że:1) osobie, której prawa zostały naruszone przysługuje środek zaskarżenia w postaci zażalenia na postanowienie dotyczące przeszukania i zatrzymania rzeczy;2) w fazie postępowania przygotowawczego ów środek zaskarżenia jest rozpoznawany przez prokuratora nadrzędnego. W toku postępowania przygotowawczego w sprawie przeszukania i zatrzymania rzeczy ustawodawca wyłączył zatem sądową kontrolę podejmowanych przez prokuraturę rozstrzygnięć. W omawianym zakresie nie istnieje zewnętrzna kontrola decyzji procesowych podejmowanych przez prokuraturę w fazie postępowania przygotowawczego.

Przeszukanie bezpośrednio ingeruje w sferę chronionej konstytucyjnie nietykalności osobistej, (art. 41 ust. 1 Konstytucji RP), stąd też, nie jest dopuszczalne, z punktu widzenia Konstytucji, wyłączenie przez ustawodawcę sądowej kontroli postanowień prokuratorskich wydawanych w sprawie przeszukania.

W świetle utrwalonego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego na wyrażone w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP prawo do sądu składa się: 1) prawo dostępu do sądu, tj. prawo do uruchomienia procedury przed sądem jako organem niezależnym, bezstronnym i niezawisłym; 2) prawo do odpowiedniego ukształtowania procedury sądowej, zgodnie z wymogami sprawiedliwości i jawności; 3) prawo do wyroku sądowego, tj. prawo do uzyskania wiążącego rozstrzygnięcia danej sprawy przez sąd. W omawianym zakresie zainteresowane osoby zostały zaś pozbawione prawa uruchomienia procedury przed sądem w sprawach o zasadniczym znaczeniu z punktu widzenia ochrony praw jednostki w demokratycznym państwie prawnym. Zasadny jest zatem zarzut niezgodności art. 236 § 2 k. p. k. z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP.

Art. 77 ust. 2 Konstytucji RP ujmuje z kolei prawo do sądu poprzez użycie formuły negatywnej. Wynika bowiem z niego adresowany do ustawodawcy zakaz stanowienia przepisów, które zamykałyby komukolwiek drogę dochodzenia naruszonych wolności i praw. Odstępstwo od tego zakazu byłoby dopuszczalne tylko wówczas, gdyby wynikało to w sposób wyraźny z innych postanowień Konstytucji. W omawianym zakresie brak jest takich postanowień Konstytucji. Art. 236 § 2 k. p. k. wbrew zaś zakazowi wynikającemu z art. 77 ust. 2 Konstytucji RP zamyka drogę do sądu w sprawach nietykalności osobistej, ochrony życia prywatnego i nienaruszalności mieszkania. W konsekwencji uniemożliwia jednostce obronę na drodze sądowej przed arbitralnością rozstrzygnięć podejmowanych w tym zakresie przez prokuraturę. Dlatego za uprawniony należy uznać wniosek, iż art. 236 § 2 k. p. k. jest także niezgodny z art. 77 ust. 2 Konstytucji RP.