



Analiza

KBN

Nr 2 (82) / 2021

2 marca 2021 r.



Niniejsza publikacja ukazuje się na warunkach międzynarodowej licencji publicznej
Creative Commons 4.0 – uznanie autorstwa – na tych samych warunkach – użycie niekomercyjne.

This work is licensed under a Creative Commons Attribution – NonCommercial – ShareAlike 4.0 International License

Dwa światy? Demokratyczne zasady a realia działalności wywiadowczej

[Mateusz Kolaszyński](#)

Czy państwo demokratyczne może pozwolić sobie na efektywnie działające służby wywiadowcze bez naruszania norm, procesów i instytucji samej demokracji? Odpowiedź na to pytanie wcale nie jest oczywista. Zasady demokracji liberalnej często stoją w opozycji do *modi operandi* wywiadów. Przykładów na to jest aż nazbyt wiele i można znaleźć je zarówno w demokracjach skonsolidowanych, jak i nieskonsolidowanych. Z jednej strony służby wywiadowcze (specjalne, bezpieczeństwa) mają potencjał destrukcyjny dla ustroju politycznego. Z drugiej strony są niezbędne dla zwalczania zagrożeń bezpieczeństwa narodowego, które nie omijają państw demokratycznych.

Próba poszukiwania kompromisu między zasadami demokracji konstytucyjnej a realiami działalności wywiadowczej często jest określana jako demokratyzacja służb wywiadowczych. Zakłada ona spełnienie dwóch wymogów: cywilnej kontroli nad służbami przy jednoczesnym zapewnieniu efektywności ich działalności. Jest to poszukiwanie równowagi między bezpieczeństwem obywateli, a innymi wartościami liberalnej demokracji. Ten dylemat jest widoczny w obowiązującej ustawie zasadniczej. Zgodnie z art. 5 [Konstytucji RP](#) „Rzeczpospolita Polska strzeże niepodległości

i nienaruszalności swojego terytorium, zapewnia wolności i prawa człowieka i obywatela oraz bezpieczeństwo obywateli (...) kierując się zasadą zrównoważonego rozwoju”. Zgodnie z wolą ustrojodawcy poszukiwanie równowagi dotyczy m.in. zapewnienia z jednej strony bezpieczeństwa obywatelom a z drugiej strony ochrony praw człowieka. Tę symbiozę dwóch wartości widać na poziomie ustawowym. Przykładowo Agencja Bezpieczeństwa Wewnętrznego (ABW) – służba wywiadowcza wyposażona w uprawnienia policyjne jest właściwa w sprawach ochrony bezpieczeństwa wewnętrznego państwa i jego porządku konstytucyjnego (art. 1 [ustawy z dnia 24 maja 2002 r. o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu](#)).

Demokratyczne społeczeństwa dążą do zapewnienia bezpieczeństwa swoich obywateli, ale przy poszanowaniu innych demokratycznych wartości. [Marvin C. Ott](#) wymienia 5 podstawowych zasad, które mogą wchodzić w kolizję z działalnością wywiadów: istnienie społeczeństwa obywatelskiego; podział i decentralizacja władzy; rządy prawa; prawo do prywatności oraz wzajemne zaufanie. Każdy z tych pięciu filarów demokracji trudno pogodzić z realiami służb wywiadowczych.

Społeczeństwo obywatelskie

Podstawą demokracji jest istnienie świadomego społeczeństwa obywatelskiego, zdolnego do dokonywania racjonalnych wyborów przywództwa politycznego i związanego z nim kierunku rozwoju polityki państwa. To z kolei wymaga zapewnienia wolności mediów, wysokiego stopnia przejrzystości działania władz i administracji publicznej oraz swobodnego przepływu informacji i idei. Dzięki temu można mówić o zależności władzy od opinii społecznej i spełnieniu jednej z podstawowych wartości państwa demokratycznego – partycypacji społeczeństwa w sprawowaniu władzy i budowie upodmiotowionego społeczeństwa, gdzie władza podlega kontroli obywatelskiej. Obowiązująca konstytucja już w pierwszym artykule stwierdza: „Rzeczpospolita Polska jest dobrem wspólnym wszystkich obywateli”.

Świat służb wywiadowczych rządzi się innymi zasadami. Podstawową z nich jest tajność, która stoi w opozycji do transparentności i otwartości. Wiele działań służb wywiadowczych musi pozostać niejawnych, ponieważ publiczna debata na ich temat z istoty niweczyłaby szereg tajnych operacji. Poza wiedzą opinii publicznej pozostają szczegóły dotyczące metod pracy wywiadu oraz źródeł informacji. Z jednej strony umożliwia to efektywne wykonywanie zadań. Z drugiej strony pozwala chronić przed dekonspiracją konkretne osoby: funkcjonariuszy i osoby z nimi współpracujące. Tajemnicą objęte są szczegóły struktur organizacyjnych, których ujawnienie mogłoby zbyt wiele powiedzieć na temat działalności danej służby. Dostęp do wielu obiektów wywiadów jest ograniczony dla osób postronnych. Dotyczy to w równej mierze dostępu do informacji. Zgodnie z tzw. zasadą *need to know*, informacje niejawne są udostępniane osobom tylko w zakresie niezbędnym do wykonywania pracy na zajmowanym stanowisku. Sprawia to, że dostępu do informacji o ważnej części działalności państwa - zapewnienie bezpieczeństwa narodowego – jest znacząco ograniczony.

Podział i decentralizacja władzy

Władza w państwach demokratycznych nie jest monokratyczna. Podstawowym założeniem jest jej dekoncentracja, oznaczająca podział kompetencji między różne ośrodki, które wzajemnie

mogą się kontrolować i hamować. Typowym przykładem dekoncentracji jest zasada podziału władzy na legislatywę, egzekutywę i judykaturę. Zgodnie z art. 10 ust. 1 Konstytucji „ustrój Rzeczypospolitej Polskiej opiera się na podziale i równowadze władzy ustawodawczej, władzy wykonawczej i władzy sądowniczej”. Oznacza to przeciwstawienie się koncentracji władzy w jednych rękach, co mogłoby powodować jej arbitralność i przyczyniać się do ograniczenia praw i wolności jednostki.

Ponadto w demokracji niezbędna jest decentralizacja władzy i przekazywanie jej na poziom samorządów. Zgodnie z preambułą ustawy zasadniczej: „(...) ustanawiamy Konstytucję Rzeczypospolitej Polskiej jako prawa podstawowe dla państwa oparte na poszanowaniu wolności i sprawiedliwości, współdziałaniu władz, dialogu społecznym oraz na zasadzie pomocniczości umacniającej uprawnienia obywateli i ich wspólnot”. Z kolei w komentarzach do art. 15 Konstytucji RP podkreśla się, że w strukturach zdecentralizowanych znacznie łatwiej mogą być zaspokajane zróżnicowane potrzeby ludzkie, w tym potrzeba bezpieczeństwa. Decentralizacja daje większą możliwość wpływu na funkcjonowanie władzy publicznej.

Pewne obszary działalności państwa z uwagi na obiektywne przeszkody nie są jednak decentralizowane. Takimi instytucjami są co do zasady służby wywiadowcze – w Polsce silnie scentralizowane i zhierarchizowane. Struktury organizacyjne rodzimych służb specjalnych są budowane na wzór wojskowy – w większości są to służby mundurowe, w których obowiązują rozkazy i możliwość stosowania broni palnej. Zauważalna jest również silna koncentracja władzy. Zgodnie z ustawami kompetencyjnymi niemal cała władza w poszczególnych służbach specjalnych może być skupiona w rękach jednej osoby – szefa danej służby (zob. Komentarz KBN nr 7 (62)/2020 - [Kto rządzi w polskich służbach specjalnych?](#)). Taka koncentracja i centralizacja władzy są podyktowane potrzebą zabezpieczenia informacji niejawnych. Osobnym zagadnieniem pozostaje występujące w Polsce restrykcyjne podejście do tego zagadnienia i nie zawsze pozytywne konsekwencje z tym związane.

Rządy prawa

Współczesna demokracja może funkcjonować jedynie pod postacią rządów prawa. Normy prawne oparte na wartościach uznawanych w społeczeństwie powinny stanowić nieprzekraczalną granicę dla woli politycznej każdej rządzącej większości. Powiązanie prawa i demokracji widoczne jest w ustawie zasadniczej. Zgodnie z art. 2 „Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej”. Dopełnieniem tego jest zasada legalizmu, zgodnie z którą organy państwa w swojej działalności są związane ustanowionym prawem (art. 7).

Obecnie podstawa prawna działalności służb wywiadowczych jest stosunkowo obszerna. Można też przypuszczać, że podstawy legalistyczne w tego typu instytucjach są powyżej przeciętnej dla danego społeczeństwa. Jednak w porządku prawnym występuje szereg wyjątków dla tego typu instytucji. Warto wspomnieć choćby o możliwości zastosowania przez Szefa ABW oportunistycznego procesu (wyjątek od zasady legalizmu procesowego) w stosunku do sprawcy przestępstwa szpiegostwa albo podejrzanego o przestępstwo o charakterze terrorystycznym w zamian za nawiązanie tajnej współpracy (art. 22b ustawy o ABW oraz AW).

Jeśli w prawie krajowym można mówić o wyjątkach od zasady praworządności dla działalności wywiadowczej, to tego typu działalność zagranicą *ex definitione* jest sprzeczna z prawem innego państwa. Trudno ignorować fakt, że w większości państw i przez większość czasu działalność wywiadowcza była bezwzględny zajęciem, które ostatecznie uznaje tylko prawo sukcesu i przetrwania oraz dla którego jedyną miarą jest skuteczność. Jest to widoczne choćby w tych aspektach, w których występują istotne luki prawne. W Polsce dotyczy to m.in. skromnej regulacji zasad współpracy międzynarodowej służb wywiadowczych. Sprawa tajnych więzień CIA ukazała możliwość zastosowania szeregu bezwzględnych praktyk naruszających rodzimy porządek konstytucyjny.

Prawa człowieka

W kategorii wyjątkowych środków prawnych możemy rozpatrywać szereg uprawnień służb wywiadowczych, które dają możliwość głębokiej ingerencji w prawa i wolności jednostki. Prawa osobiste i polityczne stanowią podstawę demokracji liberalnej i zabezpieczenie przed jej przerodzeniem się w dyktaturę. Wspomniany wcześniej M.C. Ott skupia się na naruszeniu prawa do prywatności. Jednak można wskazać na szerszy katalog praw, które wchodzą w kolizję z realiami służb wywiadowczych. Poza prywatnością warto wymienić choćby wolność komunikowania, prawo do zrzeszania się czy wolność wyrażania opinii.

Świat służb odznacza się z jednej strony ingerencją w szereg praw i wolności człowieka. Dotyczy to zarówno działalności inwigilacyjnej, jak i działalności śledczej – tam, gdzie służby wywiadowcze posiadają uprawnienia procesowe. Trudno wyobrazić sobie wykonywanie szeregu uprawnień służb wywiadowczych bez ingerencji w prawa człowieka. Ta ingerencja jest czymś stałym i stanowi istotny komponent pracy tego typu instytucji. Służby wywiadowcze mogą np. podsłuchiwać obywateli, przeglądać ich korespondencję i zbierać dane wrażliwe (uprawnienia inwigilacyjne). Ponadto niektóre z nich pomogą przeprowadzać kontrole osobiste, przeszukania, zatrzymania i korzystać jeszcze z innych uprawnień policyjnych.

Warto zwrócić uwagę na inny aspekt tego zagadnienia. Funkcjonariusze służb wywiadowczych podlegają bardzo istotnym ograniczeniom praw i wolności związanym z pełnieniem służby. Nie mogą oni należeć do partii polityczne. Limitowana jest również swoboda poruszania, korzystania z wolności słowa czy też z prawa do zrzeszania się. Ponadto pełnienie służby nakłada na nich ograniczenia związane z wolnością wyboru i wykonywania zawodu. Natomiast w prawo do prywatności mocno ingeruje możliwość stosowania badań poligraficznych w postępowaniach kontrolnych funkcjonariuszy, które mają zweryfikować ich lojalność. W tym kontekście dużym wyzwaniem dla samych funkcjonariuszy może okazać się respektowanie szerokiego katalogu praw i wolności. Czasem całe swoje życie zawodowe poświęcają służbie w strukturze scentralizowanej, które wymusza na nich rezygnację z wielu własnych praw osobistych i politycznych.

Zaufanie

Demokracja na podstawowym poziomie wymaga pewnego stopnia wzajemnego zaufania między obywatelami oraz między obywatelami a władzą państwową. Zaufanie to fundament społeczeństwa obywatelskiego. Bez niego trudno wyobrazić sobie istnienie i rozwój stowarzyszeń obywa-

telskich. Budowa zaufania do władzy państwowej wymaga m.in. respektowania innych, wyżej wymienionych zasad: transparentności życia publicznego, zasady praworządności, podziału władzy, decentralizacji czy poszanowania praw człowieka. Z kolei w realiach służb wywiadowczych wyżej ceniona jest nieufność i podejrzliwość co do motywów konkretnych działań zarówno w przypadku współpracowników, jak i w społeczeństwie.

Chyba żadna demokracja nie jest w stanie zapewnić zupełnego przestrzegania powyżej zasygnalizowanych zasad. Z drugiej strony, chyba żaden wywiad państwa demokratycznego nie hołduje bezwzględnie przeciwnym zasadom. Kluczowe dla demokratyzacji służb wywiadowczych okazuje się wyważanie proporcji pomiędzy wartościami rządzącymi światem demokracji oraz światem wywiadu. Istotnym elementem staje się, jak to określa Piotr Sztompka, instytucjonalizacja nieufności, która w tym wypadku przybiera kształt systemu zewnętrznej kontroli nad służbami wywiadowczymi. W założeniu taki system zapewnia szerszy dostęp do informacji na temat działalności służb wywiadowczych; ogranicza koncentrację władzy; daje większe gwarancje praworządności i ochrony praw człowieka oraz pozwala budować zaufanie do tych instytucji. Jednak w praktyce budowa systemu kontroli ciągle jest wyzwaniem dla demokracji, a instytucjom kontrolującym czasem bliżej do zasad świata wywiadów niż demokracji.