ISSN 1897-5577
ONLINE ISSN 2545-0271

Ius Novum

Vol. 17
Numer 4
2023

PAŹDZIERNIK–GRUDZIEŃ

KWARTALNIK WYDZIAŁU PRAWA I ADMINISTRACJI
UCZELNI ŁAZARSKIEGO

ISSN 1897-5577
ONLINE ISSN 2545-0271

Ius Novum

Vol. 17
Numer 4
2023

PAŹDZIERNIK–GRUDZIEŃ

DOI: 10.26399/iusnovum.v17.4.2023

KWARTALNIK WYDZIAŁU PRAWA I ADMINISTRACJI
UCZELNI ŁAZARSKIEGO

Warszawa 2023

RADA NAUKOWA / ADVISORY BOARD

President: Prof. Maria Kruk-Jarosz, PhD hab., Lazarski University in Warsaw (Poland)
Prof. Sylvie Bernigaud, PhD hab., Lumière University Lyon 2 (France)
Prof. Vincent Correia, PhD hab., University of Paris-Sud, University of Poitiers (France)
Prof. Bertil Cottier, PhD hab., Università della Svizzera italiana of Lugano (Switzerland)
Prof. Regina Garcimartín Montero, PhD hab., University of Zaragoza (Spain)
Prof. Juana María Gil Ruiz, PhD, University of Granada (Spain)
Prof. Stephan Hobe, PhD hab., University of Cologne (Germany)
Prof. Brunon Hołyst, PhD hab., honoris causa doctor, Lazarski University in Warsaw (Poland)
Prof. Michele Indellicato, PhD hab., University of Bari Aldo Moro (Italy)
Prof. Hugues Kenfack, PhD hab., Toulouse 1 Capitole University of Toulouse (France)
Anna Konert, PhD hab., Professor of Lazarski University in Warsaw (Poland)
Rev. Prof. Franciszek Longchamps de Bérier, PhD hab., Jagiellonian University in Kraków (Poland)
Prof. Sofia Lykhova, PhD hab., National Aviation University in Kyiv (Ukraine)
Prof. Pablo Mendes de Leon, PhD hab., Leiden University (Netherlands)
Prof. Marek Mozgawa, PhD hab., Maria Curie-Skłodowska University in Lublin (Poland)
Katarzyna Nazar, PhD hab., Maria Curie-Skłodowska University in Lublin (Poland)
Prof. Adam Olejniczak, PhD hab., Adam Mickiewicz University in Poznań (Poland)
Salvatore Parente, PhD, University of Bari Aldo Moro (Italy)
Prof. Grzegorz Rydlewski, PhD hab., University of Warsaw (Poland)
Prof. Vinai Kumar Singh, PhD hab., Indian Society of International Law in New Delhi (India)
Prof. Gintaras Švedas, PhD hab., Vilnius University (Lithuania)
Prof. Anita Ušacka, PhD hab., judge of the International Criminal Court in the Hague (Netherlands)
Ewa Weigend, PhD, Max-Planck Institute for Foreign and International Criminal Law in Freiburg (Germany)

REDAKCJA / EDITORIAL BOARD

Redaktor naczelny: prof. dr hab. Ryszard A. Stefański, Uczelnia Łazarskiego
Sekretarz: dr hab. Jacek Kosonoga, prof. Uczelni Łazarskiego

Komitet Redakcyjny / Editorial Committee:
prof. Carmen Armendáriz León, Universidad Complutense Madrid (Hiszpania)
prof. Volodymyr Burdin, Lwowski Uniwersytet Narodowy im. Iwana Franki we Lwowie (Ukraina)
prof. Cosmin Cercel, Ghent University (Belgia)
dr Uroš Ćemalović, University of Strasbourg (Francja), Senior Research Associate of the Institute of European Studies, Belgrad (Serbia)
prof. Alexis Couto de Brito, Universidade Presbiteriana Mackenzie, Sao Paulo (Brazylia)
prof. Juan Carlos Ferré Olivé, Huelva University (Hiszpania)
dr hab. Vilém Knoll, prodziekan Wydziału Prawa Uniwersytetu Zachodnioczeskiego w Pilźnie (Czechy)
adwokat Daniel Mario Laborde, Universidad Nacional de La Plata (Argentyna)
doc. dr Michal Maslen, kierownik Katedry, Wydział Prawa, Uniwersytet w Trnawie (Słowacja)
prof. Fernando Navarro Cardoso, Universidad de Las Palmas de Gran Canaria (Hiszpania)
prof. Antonio Obregón García, Universidad Pontificia Comillas, Madryt (Hiszpania)
prof. Rodrigo Ochoa Figueroa, Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo, Morelia, Michoacán (Meksyk)
prof. Karina Palkova, Riga Stradnis University (Łotwa)
dr José Carlos Porciúncula, Instituto Brasilense de Direito Publico, Brasilia (Brazylia)
prof. dr hab. Olesya Radyshevska, Narodowy Uniwersytet im. Tarasa Szewczenki w Kijowie, sędzia Sądu Najwyższego Ukrainy (Ukraina)
prof. Paula Ramirez Barbosa, Universidad Católica de Colombia (Kolumbia)
dr Alembert Vera Rivera, Universidad de Guayaquil (Ekwador)
dr Mariana Shupiana, Lwowski Uniwersytet Narodowy im. Iwana Franki we Lwowie (Ukraina)

Redaktor językowy / Linguistic Editor
Agnieszka Toczko-Rak

Redaktorzy tematyczni / Thematic Editors
prawo karne i postępowanie – dr hab. Barbara Nita-Światłowska, prof. Uniwersytetu Ekonomicznego w Krakowie
prawo cywilne – dr Helena Ciepła
prawo administracyjne – prof. dr hab. Stanisław Hoc
prawo konstytucyjne – dr hab. Jacek Zaleśny
prawo międzynarodowe – dr Dominika Harasimiuk
statystyka – dr Krystyna Bąk

Redaktor prowadzący / Executive Editor
dr Jacek Dąbrowski

Od 1 stycznia 2021 r. czasopismo wydawane jest wyłącznie w formie elektronicznej.

Pełne teksty artykułów w języku polskim wraz ze spisem treści i streszczeniami w językach polskim i angielskim są zamieszczone na stronie internetowej: https://iusnovum.lazarski.pl/ius-novum-online/archiwum/

Copyright © by Uczelnia Łazarskiego, Warszawa 2023

ISSN 1897-5577, online ISSN 2545-0271

Creative Commons Attribution--NonCommercial-ShareAlike 4.0 International (https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/).

OFICYNA WYDAWNICZA UCZELNI ŁAZARSKIEGO
02-662 Warszawa, ul. Świeradowska 43
tel. +48 22 54 35 450
www.lazarski.pl
e-mail: wydawnictwo@lazarski.edu.pl

DOM WYDAWNICZY ELIPSA

Opracowanie komputerowe:
Dom Wydawniczy ELIPSA
ul. Inflancka 15/198, 00-189 Warszawa
tel. +48 22 635 03 01,
e-mail: elipsa@elipsa.pl, www.elipsa.pl

Ius Novum
2023, vol. 17, nr 4

SPIS TREŚCI

Maciej Rogalski
Pojęcie dowodów z komunikacji elektronicznej 1

Anna Golonka
Współpraca z krajami trzecimi w zwalczaniu prania pieniędzy w obliczu współczesnych wyzwań 16

Piotr Krzysztof Sowiński
Problematyka udziału konsula lub urzędnika konsularnego w czynnościach, o których mowa w art. 177 § 1b pkt 2, art. 586 § 1 oraz w art. 177 § 1 w zw. z art. 582 § 1 i art. 581 § 1 k.p.k. 40

Ryszard A. Stefański
Wydanie europejskiego nakazu ochrony 61

Cezary Kąkol
Wydanie Europejskiego Nakazu Dochodzeniowego na etapie postępowania przygotowawczego w celu uzyskania informacji stanowiącej tajemnicę bankową 79

Tomasz Tyburcy, Piotr Rogoziński
Konsekwencje wprowadzenia do Kodeksu karnego możliwości wymierzenia kary nieredukowalnego dożywotniego pozbawienia wolności w aspekcie stosowania ekstradycji i wykonywania europejskiego nakazu aresztowania 95

Katarzyna Tkaczyk-Rymanowska
Kompetencje Międzynarodowego Trybunału Karnego w kontekście konfliktu w Ukrainie 112

Szymon Krajnik
Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 28 lutego 2023 r., I KZP 13/22 (aprobująca) 130

Noty o Autorach 139

Ius Novum
2023, vol. 17, nr 4

CONTENTS

Maciej Rogalski
The concept of evidence obtained from electronic correspondence 1

Anna Golonka
Cooperation with third countries in combating money laundering in the face of modern challenges 16

Piotr Krzysztof Sowiński
The involvement of consuls and consular officers in evidence gathering under articles 177 § 1b(2), 586 § 1, and article 177 § 1 in conjunction with articles 582 § 1 and 581 § 1 of the polish Code of Criminal Procedure 40

Ryszard A. Stefański
The issuance of the European protection order 61

Cezary Kąkol
Issuance of the European investigation order at the stage of a preparatory proceeding for the purpose of obtaining information constituting bank secrecy 79

Tomasz Tyburcy, Piotr Rogoziński
Consequences of introducing the possibility of imposing an irreducible life sentence into the criminal code with regard to extradition and the execution of the european arrest warrant 95

Katarzyna Tkaczyk-Rymanowska
The competences of the International Criminal Court and the conflict in Ukraine 112

Szymon Krajnik
Gloss on the judgement of the Supreme Court of 28 February 2023, I KZP 13/22 (expressing approval) 130

Notes on the Authors 140

Ius Novum
2023, vol. 17, nr 4, s. 1–15

POJĘCIE DOWODÓW Z KOMUNIKACJI ELEKTRONICZNEJ

MACIEJ ROGALSKI*

DOI: 10.26399/iusnovum.v17.4.2023.26/m.rogalski

Streszczenie
Przedmiotem artykułu jest współpraca transgraniczna pomiędzy polskimi organami ściągania a organami ścigania z innych krajach członkowskich Unii Europejskiej w zakresie pozyskiwania dowodów elektronicznych w sprawach karnych. W artykule zostały omówione postanowienia art. 589g § 1 k.p.k., art. 589l § 1 k.p.k., art. 589w § 4 k.p.k. i art. 589ze § 10 k.p.k., które dotyczą określeń dowodów elektronicznych. Podjęto też próbę zdefiniowania tych określeń, gdyż brak jest ich legalnej definicji. Sformułowano tezę, że obecne określenia dowodów elektronicznych nie są precyzyjne i wywołują wątpliwości interpretacyjne. Konieczne jest więc uporządkowanie siatki pojęciowej stosowanej w k.p.k. poprzez stworzenie nowych definicji lub doprecyzowanie już istniejących. Analiza jest prowadzona z uwzględnieniem postanowień rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2023/1543 z dnia 12 lipca w sprawie europejskich nakazów wydania i europejskich nakazów zabezpieczenia dowodów elektronicznych w postępowaniu karnym oraz w postępowaniu karnym wykonawczym w związku z wykonaniem kar pozbawienia wolności.

Słowa kluczowe: dowód elektroniczny, korespondencja, wykazy połączeń telefonicznych, przekazy informacji, dane

THE CONCEPT OF EVIDENCE OBTAINED FROM ELECTRONIC CORRESPONDENCE

Abstract
The subject of the article is cross-border cooperation between Polish law enforcement authorities and law enforcement authorities of other European Union Member States in the field of obtaining electronic evidence in criminal matters. The article discusses the provisions of Article 589g § 1 CCP, Article 589l § 1 CCP, Article 589w § 4 CCP and Article 589ze § 10 CCP,

* prof. dr hab., Wydział Prawa i Administracji Uczelni Łazarskiego (Polska), e-mail: maciej@rogalski.waw.pl, ORCID: 0000-0003-4366-642X

Artykuł opublikowany w formule otwartego dostępu (open access) na licencji Uznanie autorstwa-Użycie niekomercyjne-Bez utworów zależnych 3.0 (http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/3.0/).

which concern the definition of electronic evidence, attempts to define these terms, as there are no legal definitions of them, and formulates a thesis that the current definitions of electronic evidence are not precise and raise interpretational doubts. It is therefore necessary to organise the conceptual framework used in the Code of Criminal Procedure by creating new definitions or clarifying the existing ones. The analysis carried out is taking into account the provisions of the Regulation (EU) 2023/1543 of the European Parliament and of the Council of 12 July 2023 on European Production Orders and European Preservation Orders for electronic evidence in criminal proceedings and for the execution of custodial sentences following criminal proceedings.

Keywords: electronic evidence, correspondence, telephone call lists, transmissions of information, data

WPROWADZENIE

Współpraca międzynarodowa pomiędzy polskimi organami ściągania a organami ścigania z innych krajów członkowskich UE w zakresie pozyskiwania dowodów elektronicznych jest uregulowana w rozdziałach 62a–d Ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego[1]. Przepisy rozdziału 62a i 62b k.p.k. dotyczą wystąpienia do państwa członkowskiego Unii Europejskiej (dalej jako UE) o wykonanie postanowienia o zatrzymaniu dowodów lub wystąpienia państwa członkowskiego UE o wykonanie orzeczenia o zatrzymaniu dowodów. Natomiast przepisy rozdziału 62c i 62d k.p.k. dotyczą wystąpienia do państwa członkowskiego UE o przeprowadzenie czynności dochodzeniowych na podstawie Europejskiego Nakazu Dochodzeniowego[2] lub wystąpienia państwa członkowskiego UE o przeprowadzenie czynności dochodzeniowych na podstawie END.

Zgodnie z art. 589g § 1 k.p.k., w razie ustalenia, że mogące stanowić dowód w sprawie rzeczy, korespondencja, przesyłki, wykazy połączeń telefonicznych lub innych przekazów informacji lub dane przechowywane w systemie informatycznym lub na nośniku, w tym korespondencja przesyłana pocztą elektroniczną, znajdują się na terytorium innego państwa członkowskiego Unii Europejskiej, sąd właściwy do rozpoznania sprawy albo prokurator mogą wystąpić o wykonanie postanowienia o ich zatrzymaniu albo zabezpieczeniu bezpośrednio do właściwego organu sądowego tego państwa. Analogiczną regulację przewiduje się w art. 589l § 1–2 k.p.k., który dotyczy wykonania przez właściwy miejscowo sąd rejonowy albo prokuratora wydanego przez właściwy organ sądowy innego państwa członkowskiego UE orzeczenia o zatrzymaniu mogących stanowić dowód w sprawie rzeczy, korespondencji, przesyłek, wykazów połączeń telefonicznych lub innych przekazów informacji lub danych przechowywanych w systemie informatycznym lub na nośniku, w tym korespondencji przesyłanej pocztą elektroniczną.

---

[1] Dz.U. z 2022 r., poz. 1375 ze zm., dalej jako k.p.k.

[2] Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady Nr 214 /41/UE z dnia 3 kwietnia 2014 r., w sprawie Europejskiego Nakazu Dochodzeniowego w sprawach karnych, Dz. Urz. UE L 130/1 z 1.05.2014 r., dalej jako END.

Z kolei postanowienia art. 589w § 4 k.p.k. dotyczą wydania dowodów elektronicznych na żądanie polskiego sądu lub prokuratora na podstawie END[3]. Przepis ten odnosi się do postanowienia o wydaniu END dotyczącego kontroli i utrwalania treści rozmów telefonicznych oraz utrwalania przy użyciu środków technicznych treści innych rozmów lub przekazów informacji, w tym korespondencji przesyłanej pocztą elektroniczną. Analogiczną regulację, w przypadku z kolei wystąpienia państwa członkowskiego UE na podstawie END do polskiego sądu lub prokuratora, przewiduje się w art. 589ze § 10 k.p.k.

Przepisy art. 589g § 1 k.p.k., art. 589l § 1 k.p.k., art. 589w § 4 k.p.k. i art. 589ze § 10 k.p.k. posługują się określeniami dotyczącymi dowodów elektronicznych. Określenia te nie posiadają jednak definicji legalnych. W artykule podjęta została próba zdefiniowania tych określeń. Sformułowana jest teza, że obecne określenia dowodów elektronicznych nie są precyzyjne i wywołują wątpliwości interpretacyjne, dlatego konieczne jest uporządkowanie siatki pojęciowej stosowanej w przepisach regulujących współpracę międzynarodową w sprawach karnych pomiędzy państwami członkowskimi UE w zakresie dowodów z komunikacji elektronicznej, poprzez stworzenie definicji wyjaśniających stosowane określenia. Analiza jest prowadzona z uwzględnieniem postanowień niedawno przyjętego rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2023/1543 z dnia 12 lipca w sprawie europejskich nakazów wydania i europejskich nakazów zabezpieczenia dowodów elektronicznych w postępowaniu karnym oraz w postępowaniu karnym wykonawczym w związku z wykonaniem kar pozbawienia wolności (dalej jako Rozporządzenie 2023/1543)[4].

DOWODY ELEKTRONICZNE

Na wstępie należy wskazać, że zarówno Kodeks postępowania karnego, jak i Kodeks karny[5] nie zawierają legalnej definicji „dowodu elektronicznego". W doktrynie terminem „dowód elektroniczny" określa się różnego rodzaju dowody, w szczególności dane zgromadzone w systemach informatycznych lub pozyskane w czasie przechwytywania korespondencji lub udostępnienia informacji zapisanych na nośnikach danych. Wskazuje się także, że dowodem elektronicznym są informacje i dane zebrane w formie cyfrowej oraz informacje przechowywane lub transmitowane w formie binarnej[6].

---

[3] W praktyce END jest coraz częściej wykorzystywany, zob. J. Klimczak, D. Wzorek, E. Zielińska, *Europejski nakaz dochodzeniowy w praktyce sądowej i prokuratorskiej – ujawnione problemy i perspektywy rozwoju*, Warszawa 2022, s. 100–104.

[4] Dz. Urz. UE L 191/118 z 28.07.2023 r.

[5] Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny, Dz.U. z 2022 r., poz. 1138 ze zm., dalej jako k.k.

[6] A. Lach, *Dowody elektroniczne w procesie karnym*, Toruń 2004, s. 29–67; A. Adamski, *Prawo karne komputerowe*, Warszawa 2000, s. 192 i n.; B. Oręziak, *Dowody elektroniczne a sprawiedliwość procesu karnego*, „Prawo w Działaniu" 2020, nr 41, s. 191; E. Cassey, *Digital Evidence and Computer Crime: Forensic Science, Computers and the Internet*, Baltimore 2000, s. 93 i n.; P. Lambert, *The Search for Elusive Electrons: Getting a Sense of Electronic Evidence*, „Judicial Studies Institute Journal" 2001,

W myśl Konwencji Budapesztańskiej dowody elektroniczne to dowody, które można gromadzić w formie cyfrowej w związku z popełnionym przestępstwem[7]. Zgodnie z przepisem art. 3 pkt 8 Rozporządzenia 2023/1543 „dowodem elektronicznym" są „dane abonenta, dane o ruchu lub dane dotyczące treści przechowywane przez usługodawcę, lub w imieniu usługodawcy, w formie elektronicznej w momencie otrzymania zaświadczenia europejskiego nakazu wydania dowodów (EPOC) lub zaświadczenia europejskiego nakazu zabezpieczenia dowodów (EPOC-PR)". Definicja dowodu elektronicznego zawiera szereg pojęć, które również są zdefiniowane w Rozporządzeniu 2023/1543: „dane abonenta" (art. 3 pkt 9); „dane o ruchu" (art. 3 pkt 11); „dane dotyczące treści" (art. 3 pkt 12); „usługodawca" (art. 3 pkt 3).

W przepisach k.p.k. regulujących współpracę międzynarodową pomiędzy państwami UE w sprawach karnych używa się następujących określeń dowodów elektronicznych:

– korespondencja, przesyłki, wykazy połączeń telefonicznych lub innych przekazów informacji lub dane przechowywane w systemie informatycznym lub na nośniku, w tym korespondencja przesyłana pocztą elektroniczną (art. 589g § 1 k.p.k.; art. 589l § 1 k.p.k.).
– kontrola i utrwalanie treści rozmów telefonicznych oraz utrwalania przy użyciu środków technicznych treści innych rozmów lub przekazów informacji, w tym korespondencji przesyłanej pocztą elektroniczną (art. 589w § 4 k.p.k.; art. 589l § 1 k.p.k.).

Z uwagi na przedmiot i cel artykułu, konieczne jest podjęcie próby zdefiniowania używanych w tych przepisach określeń dowodów elektronicznych. Przede wszystkim w zakresie ogólnego pojęcia samej definicji, czym w ogóle jest „dowód elektroniczny", pomocne jest Rozporządzenie 2023/1543, które zawiera taką definicję. Przyjęcie definicji dowodu elektronicznego w rozporządzeniu unijnym regulującym zasady, zgodnie z którymi organ państwa członkowskiego może wydać w postępowaniu karnym europejski nakaz wydania dowodów lub europejski nakaz zabezpieczenia dowodów, wskazuje na jego odmienności i specyfikę w stosunku do innych dowodów z jednej strony, a z drugiej – na jego znaczenie w praktyce. W motywach 6, 8, 9, 27, 31, 40, 41 Rozporządzenia 2023/1543 wskazuje się na znaczenie dowodów elektronicznych i współpracy międzynarodowej w ich pozyskiwaniu. W szczególności wskazać należy na treść motywu nr 31, który określa zakres danych, których dotyczy Rozporządzenie 2023/1543, i jednocześnie stanowi treść definicji „dowodu elektronicznego" w tym rozporządzeniu. Motyw ten wskazuje na następujące kategorie danych: dane abonenta, dane o ruchu i dane dotyczące treści. W motywie tym dalej wyjaśnia się, że: „Takie kategorie są zgodne z prawem wielu państw członkowskich i prawem Unii, takim jak dyrektywa 2002/58/WE, oraz orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości, a także z prawem międzynarodowym, w szczególności konwencją o cyberprzestępczości".

---

nr 1, s. 24–27; M. Taylor, J. Haggerty, D. Gresty, R. Hegarty, *Digital Evidence in Cloud Computing Systems*, „Computer Law & Security Review" 2010, nr 3, s. 306–307.

[7] Konwencja Rady Europy o cyberprzestępczości, sporządzona w Budapeszcie 23 listopada 2001 r., Dz.U. z 2015 r., poz. 728.

Rozporządzenia 2023/1543 jest rozporządzeniem unijnym, co oznacza obowiązek stosowania przez kraje członkowskie jego postanowień, w tym definicji „dowodu elektronicznego". Z uwagi na brak ogólnej definicji „dowodu elektronicznego" w postanowieniach rozdziałów 62a–62d k.p.k. i potrzebę ich dostosowania do treści Rozporządzenia 2023/1543, byłoby uzasadnione wprowadzenie definicji z tego rozporządzenia do przepisów krajowych.

KORESPONDENCJA, W TYM KORESPONDENCJA PRZESYŁANA POCZTĄ ELEKTRONICZNĄ

W przepisie art. 589g § 1 k.p.k. oraz art. 589l § 1 k.p.k. używane jest określenie „przesyłka", które może wywoływać wątpliwości interpretacyjne, w szczególności co do objęcia zakresem pojęcia dowód elektroniczny. Ustawa prawo pocztowe[8] nie definiuje pojęcia „przesyłki", ale pojęcie „przesyłki pocztowej". Zgodnie z art. 3 pkt 21 p.p. przesyłką pocztową jest rzecz opatrzona oznaczeniem adresata i adresem, przedłożona do przyjęcia lub przyjęta przez operatora pocztowego w celu przemieszczenia i doręczenia adresatowi. Z uwagi na ciągle tradycyjny sposób dostarczania przesyłek, wyrażający się w fizycznym ich dostarczeniu jako rzeczy, nie można mówić o tak rozumianej przesyłce pocztowej jako dowodzie elektronicznym. W takim też znaczeniu, pomimo niedoprecyzowania przez użycie do przesyłki przymiotnika „pocztowa", wydaje się użyte określenie „przesyłki" w art. 218 § 1 k.p.k., skoro mowa w tym przepisie o obowiązku urzędów, instytucji i podmiotów prowadzących działalności w dziedzinie poczty – wydania przesyłki. Przyjąć więc należy, że w wypadku użytego w art. 589g § 1 k.p.k. i art. 589l § 1 k.p.k. określenia przesyłki, nie chodzi o dowód pochodzący z komunikacji elektronicznej.

Wątpliwości budzi również pojęcie „korespondencja" – i wymaga doprecyzowania. Przyjmuje się, że „korespondencja" oznacza sposób komunikowania się między osobami (fizycznymi i prawnymi) w dowolnej formie, w szczególności pismem, głosem, obrazem, w jakikolwiek sposób, np. za pomocą poczty pisemnej, faksu, telegrafu, telefonu (w tym w formie SMS-a, MMS-a), poczty elektronicznej (e-mailem) itp.[9] W doktrynie, z uwagi na formę komunikacji, wyróżnia się pojęcie korespondencji *sensu largo*, które obejmuje wszelkie formy porozumiewania się między ludźmi, nie tylko za pomocą pisma, ale także innych środków komunikacji, oraz *sensu stricto*, które obejmuje tylko pisemne środki porozumiewania się[10]. Spośród tych używanych w doktrynie pojęć korespondencji przyjąć należy szerokie rozumienie terminu „korespondencja", przez który rozumie się wszelkie formy

[8] Ustawa z dnia 23 listopada 2012 r. Prawo pocztowe, Dz.U. z 2022 r. poz. 896 ze zm., dalej jako p.p.

[9] E. Ferenc-Szydełko, *Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Komentarz*, Legalis 2014, cz. I, pkt 1 do art. 82.

[10] Por. T. Taras, *O dopuszczalności i legalności podsłuchu telefonicznego*, „Annales UMCS", sectio G, Lublin 1960, s. 51; K. Dudka, *Zatrzymanie korespondencji w projekcie kodeksu postępowania karnego z 1995 r. na tle przepisów obowiązujących*, „Prokuratura i Prawo" 1996, nr 4, s. 11; K. Dudka, *Kontrola korespondencji i podsłuch w polskim procesie karnym*, Lublin 1998, s. 11–12.

porozumiewania się między ludźmi, nie tylko za pomocą pisma (listy, przesyłki pocztowe), ale także za pomocą innych niż pismo środków komunikacji, np. łączność telefoniczną, radiową, telefaks, telegraf, Internet i wszystkie najnowsze środki związane z rozwojem telekomunikacji[11].

Doprecyzowanie pojęcia „korespondencja", poprzez użyte określenie „w tym korespondencja przesyłana pocztą elektroniczną", nie wydaje się wymagać dodatkowych wyjaśnień, z uwagi na używane powszechnie określenie „poczta elektroniczna". Użyte w przepisach doprecyzowanie „w tym korespondencja przesyłana pocztą elektroniczną" jest zgodne także z pojęciem korespondencji *sensu largo*. Nawet jednak takie doprecyzowanie nie usunie wątpliwości co do tego, czy chodzi o treść korespondencji (jej zawartość), czy po prostu sam fakt zaistnienia, np. fakt wysłania maila. Rozporządzenie 2023/1543 posługuje się dwiema podstawowymi kategoriami danych, tj. danych o ruchu i danych dotyczących treści. W celu uniknięcia wątpliwości interpretacyjnych należy postulować po prostu rezygnację z tej pojęcia „korespondencja" i zamiast tej definicji posługiwać się tymi dwoma pojęciami, a zależności, czy będzie chodziło o sam fakt zaistnienia korespondencji, czy o jej zawartość.

WYKAZ POŁĄCZEŃ TELEFONICZNYCH LUB INNYCH PRZEKAZÓW INFORMACJI

Najmniej problemów interpretacyjnych wywołuje określenie „wykaz połączeń telefonicznych". Przyjąć należy, że użyte w art. 589g § 1 k.p.k. oraz art. 589l § 1 k.p.k. określenie „wykaz połączeń" oznacza dane, o których mowa w art. 180c i 180d ustawy prawo telekomunikacyjne[12]. Na podstawie art. 180c ust. 2 p.t. zostało wydane rozporządzenie Ministra Infrastruktury z 28 grudnia 2009 r. w sprawie szczegółowego wykazu danych oraz rodzajów operatorów publicznej sieci telekomunikacyjnej lub dostawców publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych obowiązanych do ich zatrzymywania i przechowywania[13]. Rozporządzenie to w szczególności określa szczegółowy wykaz danych niezbędnych do: 1) ustalenia zakończenia sieci, telekomunikacyjnego urządzenia końcowego, użytkownika końcowego, inicjującego połączenie, 2) ustalenia zakończenia sieci, telekomunikacyjnego urządzenia końcowego, użytkownika końcowego, do którego jest kierowane połączenie, 3) określenia daty i godziny połączenia oraz czasu jego trwania, 4) określenia rodzaju połączenia, 5) określenia lokalizacji telekomunikacyjnego urządzenia końcowego (§ 1 rozporządzenia z 28 grudnia 2009 r.).

---

[11] B. Kunicka-Michalska, w: *Przestępstwa przeciwko ochronie informacji*, w: *Kodeks karny*, t. II, red. A. Wąsek, Warszawa 2010, s. 928; M. Rogalski, *Kontrola korespondencji*, Warszawa 2016, s. 19–20. Zob. także P. Hofmański, *Komentarz do wybranych przepisów Europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności*, w: *Standardy Prawne Rady Europy. Teksty i komentarze, t. III, Prawo karne*, red. E. Zielińska, Warszawa 1995, s. 99.

[12] Ustawa z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne, Dz.U. z 2022 r., poz. 1648 ze zm., dalej jako p.t.

[13] Dz.U. nr 226, poz. 1828, dalej jako: rozporządzenie z 28 grudnia 2009 r.

Zgodnie z rozporządzeniem z 28 grudnia 2009 r. pierwszą i drugą grupę danych zatrzymywanych przez przedsiębiorcę wskazują, w przypadku usług świadczonych w stacjonarnej publicznej sieci telekomunikacyjnej: dane dotyczące numeru zakończenia sieci po stronie abonenta inicjującego i wywoływanego, imię i nazwisko albo nazwa oraz adres obydwu abonentów. W przypadku usług świadczonych w ruchomej publicznej sieci telekomunikacyjnej są to dane: dla abonenta wywołującego i wywoływanego dotyczące numeru MSISDN[14], imienia i nazwiska albo nazwy oraz adresu, jeżeli udostępniono te dane, numeru IMSI[15] użytkownika, pierwsze 14 cyfr numeru IMEI[16] albo numer ESN[17]. W przypadku użytkownika usługi przedpłaconej to dodatkowo: data i godzina pierwszego zalogowania telekomunikacyjnego urządzenia końcowego do ruchomej publicznej sieci telefonicznej, zgodnie z czasem lokalnym, oraz współrzędne geograficzne lokalizacji stacji sieci komórkowej (BTS)[18], poprzez którą dokonano tego zalogowania. W przypadku usługi dostępu do internetu, usługi poczty elektronicznej i usługi telefonii internetowej, są to następujące dane: identyfikator użytkownika, numer przydzielony użytkownikowi końcowemu, korzystającemu z dostępu dial-up, identyfikator użytkownika i numer przydzielony użytkownikowi końcowemu inicjującemu połączenie kierowane do publicznej sieci telekomunikacyjnej, adres IP[19], imię i nazwisko albo nazwa i adres użytkownika końcowego, któremu w czasie połączenia przypisano adres IP, a także identyfikator użytkownika lub przydzielony mu numer w telefonii internetowej, identyfikator zakończenia sieci, w którym użytkownik końcowy uzyskał dostęp do Internetu, w szczególności identyfikator cyfrowej linii abonenckiej DSL[20], numer wykorzystywanego portu sieciowego lub adres MAC (sprzętowy adres karty sieciowej) urządzenia końcowego. W przypadku poczty elektronicznej i telefonii internetowej dane abonenta są ograniczone do przydzielonego numeru telefonii internetowej lub imienia, nazwiska albo nazwy oraz adresu zarejestrowanego użytkownika końcowego usługi poczty elektronicznej lub usługi telefonii internetowej oraz identyfikator tego użytkownika (§ 3 pkt 1–2, § 4 pkt 1–2, § 6 pkt 1, § 7 pkt 1 rozporządzenia z 28 grudnia 2009 r.).

---

[14] MSISDN to skrót pochodzący od angielskich słów *Mobile Station International Subscriber Directory Number*. Skrót ten oznacza numer abonenta sieci komórkowej, potocznie określany jako numer telefonu.

[15] Skrót IMSI pochodzi od angielskich słów *International Mobile Subscriber Identity* i oznacza unikatowy numer przypisany do każdej karty SIM w sieci telekomunikacyjnej, jednoznacznie ją identyfikujący. Z kolei karta SIM (ang. *Subscriber Identity Module*) oznacza moduł identyfikacji abonenta, w postaci plastikowej karty chipowej z wbudowaną pamięcią i mikroprocesorem.

[16] IMEI (ang. *International Mobile Equipment Identity*) oznacza indywidualny numer identyfikacyjny telefonu komórkowego, który można wyświetlić w każdym telefonie po wybraniu sekwencji *#06#.

[17] ESN to Elektroniczny Numer Seryjny (ang. *Electronic Serial Number*), który jest unikatowym 32-bitowym numerem identyfikacyjnym przypisywanym przez producentów do telefonów komórkowych. ESN zapisywany jest w mikroprocesorze telefonu.

[18] BTS (ang. *Base Transceiver Station*) oznacza stację przekaźnikową w systemach łączności bezprzewodowej.

[19] IP (ang. *Internet Protocol*) oznacza podstawowy protokół stosowany w Internecie.

[20] DSL (ang. *Digital Subscriber Line*) oznacza cyfrową linię abonencką w technologii cyfrowego szerokopasmowego dostępu do Internetu.

Trzecia grupa danych obejmuje datę, godzinę połączenia oraz czas jego trwania. W tym celu, zarówno w sieciach stacjonarnych, jak i w sieciach ruchomych, ustala się: datę i godzinę nieudanej próby połączenia lub zestawienia i zakończenia połączenia, zgodnie z czasem lokalnym oraz czas trwania połączenia z dokładnością do 1 sekundy. W przypadku usługi dostępu do Internetu ustalana jest data i godzina każdorazowego połączenia i rozłączenia z Internetem, wraz z przydzielonymi dynamicznie lub statycznie adresami IP wykorzystywanymi w czasie trwania połączenia oraz identyfikatorem użytkownika (§ 3 pkt 3, § 4 pkt 3, § 6 pkt 2 rozporządzenia z 28 grudnia 2009 r.).

Czwarty rodzaj danych dotyczy rodzaju połączenia. Dla usług świadczonych zarówno w sieciach stacjonarnych, jak i w sieciach ruchomych, a także usług poczty elektronicznej i telefonii internetowej ustala się rodzaj wykorzystanej usługi, np. połączenie głosowe (§ 3 pkt 4, § 4 pkt 4, § 6 pkt 2, § 7 pkt 2 rozporządzenia z 28 grudnia 2009 r.).

Ostatnia grupa danych dotyczy lokalizacji telekomunikacyjnego urządzenia końcowego. W sieci stacjonarnej ustala się adres lokalizacji telekomunikacyjnego urządzenia końcowego. W sieci ruchomej utrwala się dla urządzeń znajdujących się na terenie Polski identyfikator anteny stacji BTS w czasie inicjowania połączenia lub rozpoczęcia odbioru, współrzędne geograficzne stacji BTS, w obszarze której znajdowało się telekomunikacyjne urządzenie końcowe, oraz azymut, wiązkę i zasięg roboczy anteny stacji BTS. Dla urządzeń znajdujących się poza obszarem Polski ustala się identyfikator MCC (wskaźnik kraju) i identyfikator sieci ruchomej (MNC), w której zainicjowano połączenie i do której skierowano połączenie (§ 4 pkt 5–6 rozporządzenia z 28 grudnia 2009 r.).

Poza wykazem połączeń telekomunikacyjnych, przepisy mówią o wykazie innych przekazów informacji. Pod tym pojęciem należy rozumieć inne wykazy niż połączenia telekomunikacyjne, które dotyczą przekazów informacji np. wykaz wysłanych SMS-ów czy transmisji określonej ilości danych. Szersze omówienie przekazów informacji zawarte jest w części artykułu poświęconej „Treści innych rozmów lub przekazów informacji".

Pojęcia „wykaz połączeń telefonicznych" i „innych przekazów informacji" w swojej treści odpowiadają zdefiniowanemu w Rozporządzeniu 2023/1543 w art. 3 pkt 11 pojęciu „dane o ruchu", które oznaczają:

> dane związane ze świadczeniem usługi oferowanej przez usługodawcę, które są wykorzystywane do zapewnienia kontekstu lub dodatkowych informacji na temat tej usługi i są generowane lub przetwarzane przez system informatyczny usługodawcy, takie jak dane dotyczące źródła i miejsca przeznaczenia wiadomości lub interakcji innego rodzaju, dane na temat lokalizacji urządzenia, daty, czasu, czasu trwania, rozmiaru, trasy, formatu, wykorzystanego protokołu i typu kompresji, a także inne metadane i dane pochodzące z łączności elektronicznej, inne niż dane abonenta, dotyczące rozpoczęcia i zakończenia sesji dostępu użytkownika do usługi, takie jak data i czas korzystania z usługi, logowanie do i wylogowanie z usługi.

Z uwagi na obowiązywanie Rozporządzenia 2023/1543, dla uniknięcia rozbieżności pojęciowych i trudności w praktyce w zakresie stosowania przepisów posługujących się różnymi pojęciami, konieczne będzie dokonanie ujednolicenia pojęć.

W tym przypadku – zastępując pojęcia „wykaz połączeń telefonicznych" i „innych przekazów informacji" pojęciem „danych o ruchu".

Należy także zwrócić uwagę, że przepisy art. 180c do 180d p.t. wynikają z implementacji dyrektywy 2006/24/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 15 marca 2006 r. w sprawie zatrzymywania generowanych lub przetwarzanych danych w związku ze świadczeniem ogólnie dostępnych usług łączności elektronicznej lub udostępnianiem publicznych sieci łączności oraz zmieniającą dyrektywę 2002/58/WE[21]. Przepisy tej dyrektywy zostały implementowane do prawa polskiego nowelą prawa telekomunikacyjnego z dnia 24 kwietnia 2009 r.[22] W sprawie Digital Rights Ireland Trybunał Sprawiedliwości UE unieważnił jednak tę dyrektywę[23]. Wyrok Trybunału Sprawiedliwości UE (dalej jako TSUE) wiązał wszystkie sądy i organy państw członkowskich[24]. Polski Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 30 lipca 2014 r. także wyjaśnił, że wyrok TSUE z dnia 8 kwietnia 2014 r. wiąże nie tylko instytucje i organy UE, ale również wszystkie organy państw członkowskich, w tym sądy[25].

Pomimo stwierdzenia nieważności dyrektywy 2006/24, istniały jednak podstawy prawne do gromadzenia danych w postaci dyrektywy 2002/58/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 12 lipca 2002 r. dotyczącej przetwarzania danych osobowych i ochrony prywatności w sektorze łączności elektronicznej (dyrektywa o prywatności i łączności elektronicznej)[26]. Wydane zostały jednak kolejne wyroki TSUE, które dotyczyły tej dyrektywy jako podstawy do tworzenia przepisów krajowych w zakresie retencji danych telekomunikacyjnych. TSUE w wyroku z dnia 21 grudnia 2016 r., Tele2 Sverige AB przeciwko Post-och telestyrelsen, stwierdził, że art. 15 dyrektywy 2002/58/WE stoi na przeszkodzie uregulowaniom krajowym, „które przewidują uogólnione i niezróżnicowane zatrzymywanie wszystkich danych o ruchu oraz danych dotyczących lokalizacji abonentów i użytkowników środków łączności elektronicznej do celów zwalczania przestępczości"[27]. Podobnie podsumował rzecz TSUE w wyroku z dnia 5 kwietnia 2022 r., G.D. przeciwko Komisarzowi Garda Síochána i in.[28]

Pomimo wskazanych wyroków, postanowienia art. 180c do 180d p.t. pozostały praktycznie niezmienione. Podnoszone były wątpliwości co do prawidłowości uregulowania w zakresie gromadzenia danych telekomunikacyjnych[29]. Obowiązujące

---

[21] Dz. Urz. UE L 105/54 z 13.04.2006 r., dalej jako dyrektywa 2006/24/WE.

[22] Ustawa o zmianie ustawy – Prawo telekomunikacyjne oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. z 2009 r., nr 85, poz. 716.

[23] Digital Rights Ireland Ltd przeciwko Minister for Communications, Marine and Natural Resources i in. oraz Kärntner Landesregierung i in., połączone sprawy C-293/12 and C-594/12, ECLI:EU:C:2014:238.

[24] Por. M. Szpunar, w: *Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej. Komentarz*, t. III, red. D. Kornobis-Romanowska, J. Łacny, A. Wróbel, Warszawa 2012, komentarz do art. 267 TFUE, pkt 267.9.2.

[25] Zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 30 lipca 2014, K 23/11, OTK A 2014, nr 7, poz. 80, pkt 10.4.4. uzasadnienia.

[26] Dz. Urz. UE L nr 201, s. 37, dalej jako dyrektywa 2002/58/WE.

[27] Sprawa C-203/15, ECLI:EU:C:2016:970.

[28] Sprawa C-140/20, ECLI:EU:C:2022:258.

[29] Zob. P. Brzeziński, *Glosa do wyroku Trybunału Sprawiedliwości z dnia 21 grudnia 2016 roku w sprawach połączonych C-203/15 I C-698/15*, w: *Kontrola korespondencji. Zagadnienia wybrane*,

nadal uregulowania art. 180c i 180d p.t. są ogólne i nie przewidują zróżnicowania w zakresie zakresu i rodzaju zbieranych danych, tj. zezwalają na zachowanie wszystkich danych o ruchu i lokalizacji wszystkich abonentów i zarejestrowanych użytkowników wszystkich środków komunikacji elektronicznej oraz nie ograniczają dostępu do takich danych wyłącznie do celów zwalczania poważnej przestępczości. W obecnej postaci uregulowania art. 180c i 180d p.t. mogą więc zostać uznane za sprzeczne z art. 7, 8 i 52 ust. 1 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej[30]. W doktrynie wskazuje się na skutki prawne, które mogą zaistnieć w następstwie zaniedbań ustawodawcy w obszarze nowelizacji przepisów dotyczących retencji danych w Polsce, w zakresie nie tylko trwających postępowań karnych, ale już zakończonych. Chodzi o krajowe sprawy karne rozstrzygane ostatnich latach, w których podstawę skazania stanowiły dane zatrzymane na podstawie krajowych przepisów retencyjnych[31].

W celu implementacji do polskiego porządku prawnego Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2018/1972 z dnia 11 grudnia 2018 r., ustanawiającej Europejski Kodeks Łączności Elektronicznej[32], przygotowano nowy akt prawny – Prawo komunikacji elektronicznej[33]. P.k.e. miało wejść w życie w pierwszej połowie 2024 r., ale projekt został wycofany z prac sejmowych. Przepisy projektu dotyczyły nie tylko przedsiębiorców telekomunikacyjnych i świadczenia usług telekomunikacyjnych, ale także przedsiębiorstw łączności elektronicznej oraz świadczenia usług łączności elektronicznej i łączności interpersonalnej. Nie uległy jednak zmianie: rodzaj, zakres i sposób, w jaki zbierane są dane telekomunikacyjne. Nowy przepis art. 49 ust. 1 p.k.e., który dotyczył danych telekomunikacyjnych, był w zasadzie odpowiednikiem art. 180c ust. 1 p.t. Przedstawiony wcześniej problem uregulowania danych telekomunikacyjnych, które podlegają retencji i udostępnianiu uprawnionym podmiotom, nadal więc pozostaje aktualny. Oznacza to, że postanowienia art. 180c i 180d p.t. obowiązującej ustawy Prawo telekomunikacyjne, w świetle przywołanych wcześniej wyroków unijnych, są sprzeczne z Kartą Praw Podstawowych Unii Europejskiej. Problemu tego nie rozwiąże w obecnej postaci p.k.e., gdyż treść nowych przepisów (art. 49 ust. 1 p.k.e.) jest powtórzeniem starych, czyli obecnie obowiązujących (art. 180c i 180d p.t.). Problem ten mógłby być tylko w ten sposób rozwiązany, że w nowej wersji p.k.e. treść art. 49 zostanie ukształtowana zgodnie z wytycznym zawartymi w wyrokach TSUE, czyli warunki w zakresie gromadzenia danych nie będą miały charakteru ogólnego w tym sensie, że stosowane będą takie same wymagania niezależnie od tego, jakie rodzaju dane są gromadzone, ale tryb i warunki będą zróżnicowane w zależności od tego, jakiego rodzaju dane są gromadzone.

---

red. B. Opaliński, M. Rogalski, Warszawa 2018, s. 76–84; M. Rogalski, *Are the Regulations with Respect to the Retention and Provision of Communications Data Appropriate in Poland? A Proposal for Changes*, „Ius Novum" 2015, nr 2, s. 229–231.

30 Tekst skonsolidowany, Dz. Urz. UE C 202 z 7 czerwca 2016 r., dalej jako KPPUE.

31 Zob. szerzej M. Rojszczyk, *Wadliwe dowody z retencji danych telekomunikacyjnych a polska procedura karna*, „Państwo i Prawo" 2023, nr 2, s. 46–55.

32 Dz. Urz. UE L nr 321, s. 36.

33 Druk sejmowy nr 2861 z 9 grudnia 2022 r., dalej jako p.k.e., https://orka.sejm.gov.pl/Druki9ka.nsf/0/24242EFE9A7B0D08C12589170036022D/%24File/2861.pdf (dostęp: 4.05.2023).

DANE PRZECHOWYWANE W SYSTEMIE INFORMATYCZNYM LUB NA NOŚNIKU

W polskim prawie karnym określenie „danych" jest używane w różnych znaczeniu. Przepis art. 218 § 1 k.p.k. odsyła do „danych, o których mowa w art. 180c i art. 180d" p.t.[34] Z kolei art. 20c ust. 1 pkt 1 Ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji[35] dane te nazywa „danymi telekomunikacyjnymi". Z kolei przepisy art. 218a § 1 k.p.k. oraz art. 236a k.p.k. używają określenia „dane informatyczne". Pojęciem „danych informatycznych" posługuje się także art. 268a § 1 k.k.[36] Zgodnie z art. 1 lit. b) Konwencji Rady Europy o cyberprzestępczości, sporządzonej w Budapeszcie dnia 23 listopada 2001 r., „dane informatyczne" oznaczają „dowolne przedstawienie faktów, informacji lub pojęć w formie właściwej do przetwarzania w systemie komputerowym, łącznie z odpowiednim programem powodującym wykonanie funkcji przez informatyczny"[37].

W art. 236a k.p.k. używa się określenia „dane przechowywane w systemie informatycznym albo na nośniku". Chodzi o wskazane wcześniej dane informatyczne, znajdujące się u dysponenta lub użytkownika systemu informatycznego. W sformułowaniu tym użyte zostało pojęcie systemu informatycznego, które oznacza, zgodnie z art. 1 lit. a) Konwencji Budapesztańskiej, „urządzenie lub grupę wzajemnie połączonych lub związanych ze sobą urządzeń, z których jedno lub więcej, zgodnie z programem, wykonuje automatyczne przetwarzanie danych".

Warto zauważyć, że Konwencja Budapesztańska formułuje trzy kategorie danych: wskazane wcześniej dane informatyczne (art. 1 lit. b tej Konwencji); dane dotyczące ruchu, które oznaczają dowolne dane informatyczne odnoszące się do komunikowania się za pomocą systemu informatycznego, wygenerowane przez system informatyczny, który utworzył część w łańcuchu komunikacyjnym, wskazujące swoje pochodzenie, przeznaczenie, ścieżkę, czas, datę, rozmiar, czas trwania lub rodzaj danej usługi (art. 1 lit. d Konwencji Budapesztańskiej); przechwytywane dane dotyczące treści będących przedmiotem przekazów dokonywanych przy użyciu środków technicznych (art. 21 Konwencji Budapesztańskiej).

Obok tych pojęć występuje także pojęcie „danych internetowych". Ustawa z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną[38] przewiduje możliwość zbierania danych niezbędnych do świadczenia usług elektronicznych (art. 18 ust. 1–5 tej ustawy). Zgodnie z art. 18 ust. 5 u.ś.u.d.e., usługodawca może przetwarzać następujące dane charakteryzujące korzystanie przez usługobiorcę z usług świadczonych drogą elektroniczną (dane eksploatacyjne): oznaczenia identyfikujące usługobiorcę (art. 18 ust. 1 u.ś.u.d.e.); oznaczenia identyfikujące zakończenie sieci

---

[34] Obecna treść art. 218 k.p.k. jest konsekwencją nowelizacji k.p.k., wprowadzonej kilkanaście lat temu, która była wynikiem implementacji dyrektywy 2006/24/E (Ustawa z dnia 24 kwietnia 2009 r. o zmianie ustawy – Prawo telekomunikacyjne oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. nr 85, poz. 716).

[35] Dz.U. z 2023 r., poz. 171 ze zm., dalej jako u.p.

[36] Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny, Dz.U. z 2022 r., poz. 1138 ze zm., dalej jako k.k.

[37] Dz.U. z 2015 r., poz. 728, dalej jako Konwencja Budapesztańska.

[38] Dz.U. z 2020 r., poz. 344 ze zm., dalej jako u.ś.u.d.e.

telekomunikacyjnej lub system teleinformatyczny, z którego korzystał usługobiorca; informacje o rozpoczęciu, zakończeniu oraz zakresie każdorazowego korzystania z usługi świadczonej drogą elektroniczną; informacje o skorzystaniu przez usługobiorcę z usług świadczonych drogą elektroniczną. Przepis art. 20c ust. 1 pkt 3 u.p., nazywa te dane „danymi internetowymi". Wreszcie używane jest pojęcie „danych pocztowych", którymi są dane wymienione w art. 82 ust. 1 pkt 1 p.p. (art. 20c ust. 1 pkt 2 u.p.). Dane te nie mają jednak charakteru danych elektronicznych.

Przepisy art. 589g § 1 k.p.k. i art. 589l § 1 k.p.k. mówią o danych przechowywanych w systemie informatycznym lub na nośniku. Używane jest określenie „danych w systemie informatycznym", który to „system informatyczny" jest zdefiniowany w Konwencji Budapesztańskiej. Nie ma natomiast mowy o przechowywaniu danych w urządzeniach. Nie chodzi więc w tych przepisach o dane, które są przechowywane w urządzeniach informatycznych. Dane mogą być przechowywane na nośniku, którym może być dysk zewnętrzny czy pendrive. Występuje w tym zakresie duża różnorodność sposobów gromadzenia danych[39].

Pojęcie „dane przechowywane w systemie informatycznym albo na nośniku" w swojej treści odpowiada zdefiniowanemu w Rozporządzeniu 2023/1543 w art. 3 pkt 12 pojęciu „danych dotyczących treści" oraz zdefiniowanemu w art. 3 pkt 13 pojęciu „system informatyczny". „Dane dotyczące treści" oznaczają wszelkie dane w formacie cyfrowym, takie jak tekst, głos, wideo, obraz i dźwięk, inne niż dane abonenta lub dane o ruchu. Natomiast „system informatyczny" oznacza system informatyczny zdefiniowany w art. 2 lit. a) dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/40/UE[40]. Podobnie w przypadku tych pojęć, z uwagi na obowiązywanie Rozporządzenia 2023/1543, dla uniknięcia rozbieżności pojęciowych, potrzebne będzie zastąpienie określenia „dane przechowywane w systemie informatycznym albo na nośniku" pojęciem „dane dotyczące treści".

TREŚCI INNYCH ROZMÓW LUB PRZEKAZÓW INFORMACJI

Postanowienia art. 589w § 4 k.p.k. oraz art. 589l § 1 k.p.k. mówią o „kontroli i utrwalaniu treści rozmów telefonicznych oraz utrwalania przy użyciu środków technicznych treści innych rozmów lub przekazów informacji". Nie wymaga wyjaśnienia sformułowanie „rozmowy telefoniczne". Wątpliwości interpretacyjne wywołuje natomiast sformułowanie „treści innych rozmów lub przekazów informacji"[41].

---

[39] Zob. D. Szumiło-Kulczycka, w: *System prawa karnego procesowego. Dowody*, t. VIII, cz. 3, red. J. Skorupka, Warszawa 2019, s. 3255, 3257.

[40] Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/40/UE z dnia 12 sierpnia 2013 r. dotycząca ataków na systemy informatyczne i zastępująca decyzję ramową Rady 2005/222/WSiSW, Dz. Urz. L 218 z 14.08.2013.

[41] Zob. M. Rogalski, *Kontrola korespondencji*, Warszawa 2016, s. 101–114; uchwała SN z 21 marca 2000 r., I KZP 60/99, OSNKW 2000, nr 3–4, poz. 26; B. Kurzępa, *Glosa do uchwały SN z 21 marca 2000 r., I KZP 60/99*, „Prokuratura i Prawo" 2000, nr 11, s. 95; S. Hoc, *Glosa do uchwały SN z 21 marca 2000 r., I KZP 60/99*, OSP 2000, z. 11, s. 563; M. Wawron, *Glosa do uchwały SN z 21 marca 2000 r., I KZP 60/99*, „Państwo i Prawo" 2000, z. 12, s. 110; K. Dudka, *Glosa do uchwały SN z 21 marca 2000 r.,*

Przyjąć należy, że kontrola i utrwalanie „treści innych rozmów lub przekazów informacji" obejmują wszystkie przekazy informacji w telekomunikacji, w rozumieniu art. 2 pkt 42 p.t., a więc niezależnie od ich rodzaju, za pomocą przewodów, fal radiowych bądź optycznych lub innych środków wykorzystujących energię elektromagnetyczną, czyli przykładowo przez Internet[42]. Pojęcie przekazu informacji obejmuje przekaz telekomunikacyjny, który dotyczy informacji przekazywanych przez użytkowników usług telekomunikacyjnych. Zgodnie z art. 2 ust. 27a p.t. przekaz telekomunikacyjny oznacza treści rozmów telefonicznych i innych informacji przekazywanych za pomocą sieci telekomunikacyjnych, a więc przykładowo wiadomości e-mail czy wiadomości tekstowych.

Definicja przekazu telekomunikacyjnego została dodana w nowelizacji Prawa telekomunikacyjnego z 24 kwietnia 2009 r. w związku z regulowaniem uprawnień sądów, prokuratur oraz tzw. uprawnionych podmiotów do dostępu i utrwalania treści informacji przekazywanych w sieciach telekomunikacyjnych. Słusznie podkreśla się, że zasadniczym elementem definiującym przekaz telekomunikacyjny jest sformułowanie o informacjach przekazywanych za pomocą sieci telekomunikacyjnych. Rozmowa telefoniczna jest tylko egzemplifikacją możliwej treści przekazu. Z definicji wynika, że wszelkie informacje przekazywane w sieciach mieszczą się w pojęciu przekazu telekomunikacyjnego[43].

Przyjąć należy, że inne rozmowy lub przekazy informacji obejmują także rozmowy lub przekazy informacji prowadzone poza siecią[44] telekomunikacyjną w rozumieniu art. 2 pkt 35 p.t. Inne rozmowy oznaczają inne rozmowy niż telefoniczne, a więc inne niż prowadzone z wykorzystaniem urządzenia telekomunikacyjnego w rozumieniu art. 2 pkt 46 p.t. Będą to więc rozmowy prowadzone w pomieszczeniu lub poza, przez jedną lub większą liczbę osób[45]. Z kolei inny niż telekomunikacyjny przekaz informacji będzie obejmować inne jeszcze przekazy informacji niż zdefiniowane w art. 2 ust. 27a p.t., a więc, przykładowo, przekazy w postaci fal elektromagnetycznych emitowanych przez monitory i inne urządzenia[46].

Pod względem zakresu przedmiotowego „treści innych rozmów lub przekazów informacji" odpowiadają zdefiniowanemu w Rozporządzeniu 2023/1543 w art. 3 pkt 12 pojęciu „danych dotyczących treści". W określeniu „treści innych rozmów lub przekazów informacji" chodzi o głos, obraz i dźwięk, a więc te dane, o których mówi określenie „dane dotyczące treści". Podobnie w tym przypadku należałoby zastąpić określenie „treści innych rozmów lub przekazów informacji" pojęciem „danych dotyczących treści". Zakresowi pojęciowemu „danych dotyczących treści" odpowiada także używane w przepisach k.p.k. określenie „dane przechowywane

---

I KZP 60/99, „Państwo i Prawo" 2000, z. 12, s. 106; M. Rogalski, *Uwagi dotyczące techniki kontroli rozmów w sieci telekomunikacyjnej*, „Państwo i Prawo" 2004, nr 6, s. 77 i n.

[42] Zob. B. Nita, *Przedmiotowy zakres podsłuchu procesowego*, „Prokuratura i Prawo" 2005, nr 9, s. 60–69; M. Rogalski, *Kontrola korespondencji…*, op. cit., s. 101–102; P. Hofmański, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. 1, Warszawa 2011, s. 1319–1320 i cyt. tam literatura.

[43] S. Piątek, *Prawo telekomunikacyjne. Komentarz*, Warszawa 2019, s. 81.

[44] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. A. Sakowicz, Legalis 2023, teza 1 do art. 241.

[45] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. J. Skorupka, Legalis 2021, teza 3 do art. 241.

[46] A. Lach, *Gromadzenie dowodów elektronicznych po nowelizacji Kodeksu postępowania karnego*, „Prokuratura i Prawo" 2003, nr 10, s. 18.

w systemie informatycznym lub na nośniku". W k.p.k. znajdują się więc różne określenia dotyczące tej samej kategorii danych tj. danych dotyczących treści. Z pewnością nie ułatwiało to stosowania w praktyce przepisów k.p.k. używających różnych określeń na te same kategorie danych i wywoływało liczne wątpliwości interpretacyjne w doktrynie (zob. przypis 41). Zastąpienie przywołanych określeń jednym pojęciem „danych dotyczących treści" powinno wyeliminować te problemy.

WNIOSKI

Użyte w art. 589g § 1 k.p.k., art. 589l § 1 k.p.k., art. 589w § 4 k.p.k. i art. 589l § 1 k.p.k. określenia: wykazy połączeń telefonicznych, inne przekazy informacji, dane przechowywane w systemie informatycznym lub na nośniku i treści innych rozmów lub przekazów informacji, nie posiadają definicji legalnych. Nie ułatwia to w praktyce ich stosowania. Określenia te są używane nie tylko w przepisach k.p.k. dotyczących współpracy międzynarodowej w sprawach karnych, ale także w innych przepisach k.p.k. Z kolei przepisy k.p.k. odsyłają do określeń i przepisów innych ustaw, w szczególności prawa telekomunikacyjnego, a także aktów wykonawczych.

Należy postulować dokonanie uporządkowania pojęciowego przepisów. Po pierwsze, powinna być zapewniona spójność pojęciowa w zakresie używania określeń dotyczących dowodów elektronicznych pomiędzy przepisami k.p.k. a innymi ustawami, np. ustawą prawo telekomunikacyjne. Po drugie, używane określenia powinny uzyskać definicje legalne lub przynajmniej być doprecyzowane w sposób niewywołujący już wątpliwości interpretacyjnych. Pomocne w tym zakresie będzie Rozporządzenie 2023/1543, które przewiduje ogólną definicję „dowodu elektronicznego". Porządkując używane w przepisach działu 62a–62d k.p.k. pojęcia, należy postulować zastąpienie określenia „wykaz połączeń telefonicznych" i „innych przekazów informacji" pojęciem „dane o ruchu" (art. 3 pkt 11 Rozporządzenia 2023/154). Natomiast określenia „dane przechowywane w systemie informatycznym lub na nośniku" i „treści innych rozmów lub przekazów informacji" pojęciem danych „danych dotyczących treści" (art. 3 pkt 12 Rozporządzeniu 2023/154). Zapewni to znaczne uproszczenie pojęć stosowanych dla określenia dowodów komunikacji elektronicznej i uspójnienie przepisów 62a–62d k.p.k. dotyczących współpracy międzynarodowej z treścią Rozporządzenia 2023/154, co z pewnością ułatwi stosowanie w praktyce przepisów działu 62a–62d k.p.k. i Rozporządzenia 2023/154.

BIBLIOGRAFIA

Adamski A., *Prawo karne komputerowe*, Warszawa 2000.

Brzeziński P., *Glosa do wyroku Trybunału Sprawiedliwości z dnia 21 grudnia 2016 roku w sprawach połączaonych C-203/15 I C-698/15*, w: *Kontrola korespondencji. Zagadnienia wybrane*, red. B. Opaliński, M. Rogalski, Warszawa 2018.

Cassey E., *Digital Evidence and Computer Crime: Forensic Science, Computers and the Internet*, Baltimore 2000.

Dudka K., *Glosa do uchwały SN z 21 marca 2000 r., I KZP 60/99*, „Państwo i Prawo" 2000, z. 12.
Dudka K., *Kontrola korespondencji i podsłuch w polskim procesie karnym*, Lublin 1998.
Dudka K., *Zatrzymanie korespondencji w projekcie kodeksu postępowania karnego z 1995 r. na tle przepisów obowiązujących*, „Prokuratura i Prawo" 1996, nr 4.
Ferenc-Szydełko E., *Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Komentarz*, Legalis 2014.
Hoc S., *Glosa do uchwały SN z 21 marca 2000 r., I KZP 60/99*, OSP 2000, z. 11.
Hofmański P., *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. 1, Warszawa 2011.
Hofmański P., *Komentarz do wybranych przepisów Europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności*, w: *Standardy Prawne Rady Europy. Teksty i komentarze, t. III, Prawo karne*, red. E. Zielińska, Warszawa 1995.
Klimczak J., Wzorek D., Zielińska E., *Europejski nakaz dochodzeniowy w praktyce sądowej i prokuratorskiej – ujawnione problemy i perspektywy rozwoju*, Warszawa 2022.
Kodeks postępowania karnego. Komentarz, red. A. Sakowicz, Legalis 2023.
Kodeks postępowania karnego. Komentarz, red. J. Skorupka, Legalis 2021.
Kunicka-Michalska B., w: *Kodeks karny. Komentarz*, t. II, red. A. Wąsek, Warszawa 2010.
Kurzępa B., *Glosa do uchwały SN z 21 marca 2000 r., I KZP 60/99*, „Prokuratura i Prawo" 2000, nr 11.
Lach A., *Dowody elektroniczne w procesie karnym*, Toruń 2004.
Lach A., *Gromadzenie dowodów elektronicznych po nowelizacji kodeksu postępowania karnego*, „Prokuratura i Prawo" 2003, nr 10.
Lambert P., *The Search for Elusive Electrons: Getting a Sense of Electronic Evidence*, „Judicial Studies Institute Journal" 2001, nr 1.
Nita B., *Przedmiotowy zakres podsłuchu procesowego*, „Prokuratura i Prawo" 2005, nr 9.
Oręziak B., *Dowody elektroniczne a sprawiedliwość procesu karnego*, „Prawo w Działaniu" 2020, nr 41.
Piątek S., *Prawo telekomunikacyjne. Komentarz*, Warszawa 2019.
Rogalski M., *Are the Regulations with Respect to the Retention and Provision of Communications Data Appropriate in Poland? A Proposal for Changes*, „Ius Novum" 2015, nr 2.
Rogalski M., *Kontrola korespondencji*, Warszawa 2016.
Rogalski M., *Uwagi dotyczące techniki kontroli rozmów w sieci telekomunikacyjnej*, „Państwo i Prawo" 2004, nr 6.
Rojszczyk M., *Wadliwe dowody z retencji danych telekomunikacyjnych a polska procedura karna*, „Państwo i Prawo" 2023, nr 2.
Szpunar M., w: *Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej. Komentarz*, t. III, red. D. Kornobis-Romanowska, J. Łacny, A. Wróbel, Warszawa 2012.
Szumiło-Kulczycka D., w: *System prawa karnego procesowego. Dowody*, t. VIII, cz. 3, red. J. Skorupka, Warszawa 2019.
Taras T., *O dopuszczalności i legalności podsłuchu telefonicznego*, „Annales UMCS", sectio G, Lublin 1960.
Taylor M., Haggerty J., Gresty D., Hegarty R., *Digital Evidence in Cloud Computing Systems*, „Computer Law & Security Review" 2010, nr 3.
Wawron M., *Glosa do uchwały SN z 21 marca 2000 r., I KZP 60/99*, „Państwo i Prawo" 2000, z. 12.

Cytuj jako:

Rogalski M., *Pojęcie dowodów z komunikacji elektronicznej*, „Ius Novum" 2023 (17) nr 4, s. 1–15.
DOI: 10.26399/iusnovum.v17.4.2023.26/m.rogalski

Ius Novum

2023, vol. 17, nr 4, s. 16–39

WSPÓŁPRACA Z KRAJAMI TRZECIMI W ZWALCZANIU PRANIA PIENIĘDZY W OBLICZU WSPÓŁCZESNYCH WYZWAŃ

ANNA GOLONKA*

DOI: 10.26399/iusnovum.v17.4.2023.27/a.golonka

Streszczenie

Opracowanie poświęcono problematyce współpracy międzynarodowej w zakresie zwalczania prania pieniędzy jako przestępstwa transgranicznego. To oryginalny artykuł naukowy, którego celem jest ukazanie trudności, jakie w obliczu aktualnej sytuacji panującej na świecie rodzi współpraca z państwami trzecimi, tj. niebędącymi członkami Unii Europejskiej. Analizą objęto kilka obszarów tematycznych o znaczeniu istotnym dla poruszanych zagadnień (metoda formalno-dogmatyczna). Wskazano także na specyfikę regulacji obowiązujących w innych państwach, ważnych w szczególności w kontekście nowoczesnych technologii i zagrożeń procederem cyberprania pieniędzy (elementy metody prawno-porównawczej). W rezultacie wyprowadzono wnioski dotyczące problemów, jakie na arenie międzynarodowej, wykraczającej poza struktury unijne, rodzi walka z procederem „prania". W konkluzji wskazano na kierunki działań, jakich podjęcie byłoby pożądane w celu zapewnienia efektywnej współpracy międzynarodowej z krajami trzecimi w zakresie zwalczania prania pieniędzy.

Słowa kluczowe: pranie pieniędzy, kryptowaluty, kraje wysokiego ryzyka, raj finansowy, przemyt migrantów, wojna na Ukrainie

COOPERATION WITH THIRD COUNTRIES IN COMBATING MONEY LAUNDERING IN THE FACE OF MODERN CHALLENGES

Abstract

The study is devoted to the issue of international cooperation in combating money laundering as a transnational crime. It is an original scientific article, the purpose of which is to show the difficulties that, in the face of the current situation in the world, are caused by cooperation

* dr hab., prof. UR, kierownik Zakładu Prawa Karnego w Instytucie Nauk Prawnych na Uniwersytecie Rzeszowskim (Polska), e-mail: agolonka@ur.edu.pl, ORCID: 0000-0002-0199-2203

Artykuł opublikowany w formule otwartego dostępu (open access) na licencji Uznanie autorstwa-Użycie niekomercyjne-Bez utworów zależnych 3.0 (http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/3.0/).

with third countries, i.e. those that are not members of the European Union. The analysis covered several thematic areas that are of key importance in this regard (formal dogmatic method). The specificity of the regulations in force in other countries was also indicated, which are important, in particular, in the context of modern technologies and threats of cyber-laundering (elements of the legal and comparative method). As a result, conclusions were drawn regarding the problems that the fight against 'laundering' raises on the international arena, going beyond the structures of the EU. The conclusion indicates the directions of actions that would be desirable to undertake in order to ensure effective international cooperation with third countries in the field of combating money laundering.

Keywords: money laundering, cryptocurrencies, high-risk countries, financial haven, migrant smuggling, war in Ukraine

WSTĘP

Przestępstwo prania pieniędzy to jedno z najpoważniejszych przestępstw gospodarczych zarówno pod względem skutków gospodarczych, jak i jego globalnej skali[1]. Zwalczanie tego procederu obejmuje nie tylko penalizowanie czynu, o którym mowa w art. 299 k.k.[2], ale również działania mające na celu przeciwdziałanie praniu pieniędzy[3]. W polskim prawie podstawowym aktem prawnym regulującym tę materię jest Ustawa z 1 marca 2018 r. o przeciwdziałaniu praniu pieniędzy oraz finansowaniu terroryzmu (ustawa AML/CFT; Anti-Money Laundering/Counter Financing of Terrorism)[4]. Z uwagi na transgraniczny charakter, jaki zazwyczaj przybiera tytułowy proceder, immanentnie zresztą związany z jego złożoną naturą[5], zwalczanie prania pieniędzy na płaszczyźnie międzynarodowej nabiera szczególnej doniosłości. Poza działalnością prewencyjną, której trzon, w przypadku państw

[1] Szacuje się, że gospodarka światowa traci z tytułu prania pieniędzy corocznie ok. 2 do 5% światowego PKB, tj. ok. 1,87 bln euro, por. European Union Agency for Criminal Justice Cooperation – „Eurojust", *Money Laundering Cases Registered at Agency Doubled in Last 6 Years According to Eurojust's New Report* z 20.10.2022 r., https://www.eurojust.europa.eu/news/money-laundering-cases-registered-agency-doubled-last-6-years-according-eurojusts-new-report (dostęp: 7.03.2023).

[2] Ustawa z dnia 6.06.1997 r. Kodeks karny (Dz.U. z 2022 r., poz. 1138 ze zm.).

[3] Wypada zaznaczyć, że regulacje krajowe i międzynarodowe dotyczące przeciwdziałania praniu pieniędzy obejmują także przeciwdziałanie finansowaniu terroryzmu (AML/CFT). W tym opracowaniu zagadnienia odnoszące się do zwalczania finansowania terroryzmu zostaną pominięte.

[4] Ustawa z dnia 1.03.2018 r. o przeciwdziałaniu praniu pieniędzy oraz finansowaniu terroryzmu (Dz.U. z 2022 r., poz. 593 ze zm.).

[5] Najczęściej przyjmuje się, że pranie pieniędzy w „modelowym" ujęciu, zaproponowanym przez Grupę Specjalną ds. Przeciwdziałania Praniu Pieniędzy (The Financial Action Task Force, FATF), przebiega w trzech etapach. Są to: lokowanie (*placement*), maskowanie (*layering*) oraz legitymizacja (*integration*), por. np.: A. Golonka, *Prawnokarne zagadnienia przeciwdziałania wprowadzania do obrotu wartości majątkowych pochodzących z nielegalnych lub nieujawnionych źródeł*, Rzeszów 2008, s. 28–44 i powołana tam literatura, a także: https://www.iaml.com.pl/wiedza/etapy-prania-pieniedzy/ (dostęp: 15.02.2023). Niekiedy wskazuje się także na dodatkową fazę poprzedzającą wyżej wymienione, por. np.: P. Guberow, *Techniki prania brudnych pieniędzy*, w: *Pranie brudnych pieniędzy*, red. J. Grzywacz, Warszawa 2005, s. 24.

członkowskich Unii Europejskiej, wyznaczają niewątpliwie regulacje unijne AML[6], podejmowana jest również konkretna aktywność związana z działaniami strategicznymi oraz czynnościami operacyjnymi. Obecnie, co nie może być zaskoczeniem, zagrożenia w tej mierze wynikają przede wszystkim z sytuacji politycznej panującej na świecie, w tym z toczących się konfliktów zbrojnych, problemów ekonomicznych (na co niemały wpływ miała pandemia COVID-19), a także powszechnej cyfryzacji życia społecznego i gospodarczego. Kwestie te stanowiły asumpt do podjęcia rozważań nad implikacjami, jakie dla współpracy międzynarodowej w zakresie walki z procederem prania pieniędzy niosą wyzwania współczesnej rzeczywistości. Zagadnienie to nabiera szczególnej doniosłości w odniesieniu do relacji z tzw. krajami trzecimi[7] – określa się tym mianem zarówno państwa, które, z różnych względów, są uznawane za sprzyjające omawianemu procederowi (tzw. kraje wysokiego ryzyka[8]), jak i inne, które wprawdzie takiego statusu nie posiadają, ale pozostają poza strukturami unijnymi. W tym przypadku nie bez znaczenia pozostaje także kontekst, jakim jest aktualna sytuacja polityczna, ekonomiczna i społeczna, panująca na świecie. Równie istotne wydaje się uwzględnienie faktu, iż w dobie powszechnej cyfryzacji czyny sprawców przestępstw nierzadko sprowadzają się wyłącznie do ich aktywności w cyberprzestrzeni[9]. Odrębnym zagadnieniem staje się więc potrzeba zapewnienia bezpieczeństwa w przestrzeni cybernetycznej. Zwalczanie cyberprania pieniędzy (ang. *cyberlaundering*) stało się wręcz jednym z priorytetowych celów Unii Europejskiej i organizacji powołanych do zwalczania procederu „prania”[10].

---

[6] Na temat projektu unijnej nowelizacji i „zbioru AML” por. https://finance.ec.europa.eu/financial-crime/eu-context-anti-money-laundering-and-countering-financing-terrorism_en (dostęp: 19.02.2023). Zagadnienie to jest na tyle obszerne, że jego wyczerpujące omówienie w niniejszym opracowaniu nie jest możliwe. Poświęcono mu miejsca na łamach osobnego opracowania pt. *Unijny projekt „pakietu AML” – reforma czy rewolucja w zakresie przeciwdziałania praniu pieniędzy*.

[7] Zgodnie z art. 2 pkt. 18 projektu rozporządzenia AML/CFT18: „państwo trzecie oznacza każdą jurysdykcję, niezależne państwo lub autonomiczne terytorium, które nie jest częścią Unii Europejskiej, ale które posiada własne przepisy w zakresie przeciwdziałania praniu pieniędzy i finansowaniu terroryzmu lub system ich egzekwowania”.

[8] Zgodnie z art. 9 dyrektywy 2015/849 pojęcie „państw trzecich wysokiego ryzyka” oznacza: „jurysdykcje państw trzecich, których krajowe systemy przeciwdziałania praniu pieniędzy i finansowaniu terroryzmu wykazują strategiczne braki”. Z kolei w Ustawie z 1.03.2018 r. AML/CFT nakazuje objęcie tym terminem: każdego państwa identyfikowanego „na podstawie informacji pochodzących z wiarygodnych źródeł, w tym raportów z ewaluacji krajowych systemów przeciwdziałania praniu pieniędzy oraz finansowaniu terroryzmu przeprowadzanych przez Grupę Specjalną do spraw Przeciwdziałania Praniu Pieniędzy (FATF) oraz organy lub organizacje z nią powiązane, jako nieposiadające skutecznego systemu przeciwdziałania praniu pieniędzy lub finansowaniu terroryzmu lub posiadające znaczące braki w systemie przeciwdziałania praniu pieniędzy lub finansowaniu terroryzmu”, uznając, iż jest to „w szczególności państwo trzecie zidentyfikowane przez Komisję Europejską w akcie delegowanym przyjętym na podstawie art. 9 dyrektywy 2015/849” (art. 2 ust. 2 pkt. 13 ustawy AML/CFT).

[9] Pojęcie cyberprzestrzeni oznacza: „przestrzeń aktywności ludzkiej z wykorzystaniem urządzeń elektronicznych do wytwarzania, przechowywania, przekazywania, przetwarzania i dostępu do informacji”, por. P. Dela, *Teoria walki w cyberprzestrzeni*, Warszawa 2020, s. 35.

[10] Por. także: M. Rojszczak, *Cyberbezpieczeństwo 2.0: w poszukiwaniu nowych ram ochrony cyberprzestrzeni*, w: *Cyberbezpieczeństwo*, red. C. Banasiński, J.M. Chmielewski, W. Hydzik, J. Łuczak, W. Nowak, M. Rojszczak, K. Wałkowski, Warszawa 2020, s. 323–339; T.R. Aleksandrowicz, *Bezpieczeństwo w cyberprzestrzeni ze stanowiska prawa międzynarodowego*, „Przegląd Bezpieczeństwa Wewnętrznego” 2016,

Istotne trudności pojawiają się zarówno na płaszczyźnie stosowania prawa, jak i jego wykonania. Omówieniu tych kwestii zostanie poświęcone niniejsze opracowanie.

PODSTAWY PRAWNE WSPÓŁPRACY MIĘDZYNARODOWEJ Z KRAJAMI TRZECIMI W ZAKRESIE ZWALCZANIA PRANIA PIENIĘDZY

Z uwagi na ponadnarodowy charakter, jaki w przeważającej większości przypadków przybiera pranie pieniędzy, jego efektywne zwalczanie jest możliwe jedynie przy sprawnej i dobrze skoordynowanej wzajemnej współpracy między państwami. Współpraca międzynarodowa w sprawach karnych (ang. *international cooperation in criminal matters*), niezależnie od kategorii czynów karalnych, do jakich się odnosi, ze swej natury obejmuje: „procedury wypracowane w kontaktach między państwami w związku ze sprawowaniem przez nie wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych”[11]. Jako taka opiera się więc na zasadach, które zapewniają poszanowanie tych procedur. Za najistotniejsze należy uznać zasady wzajemności oraz podwójnej karalności[12]. W piśmiennictwie wskazuje się także na obowiązywanie innych zasad, w tym stanowiących swoiste rozwinięcie tej pierwszej, tj. zasady wzajemności[13]. O trudnościach, jakie mogą pojawić się na gruncie poszanowania zasady wzajemności oraz podwójnej karalności napisano już niemało. Na łamach niejednego opracowania naukowego ukazywano je zarówno w szerszym aspekcie, tj. dotyczącym ogólnie ujętej współpracy międzynarodowej w sprawach karnych[14], jak i w węższym – obejmującym zwalczanie przestępczości gospodarczej[15]. Niektóre z opisanych już w literaturze

---

t. 8, z. 15, s. 20–22, 25. Na temat krajowej strategii „cyberbezpieczeństwa” por. *Strategia Cyberbezpieczeństwa RP na lata 2019–2024*, https://www.gov.pl/web/cyfryzacja/strategia-cyberbezpieczenstwa-rzeczypospolitej-polskiej-na-lata-2019-2024 (dostęp: 3.01.2023); *Powstanie Centralne Biuro Zwalczania Cyberprzestępczości*, https://www.gov.pl/web/mswia/powstanie-centralne-biuro-zwalczania-cyberprzestepczosci oraz https://cbzc.policja.gov.pl/bzc/aktualnosci/92,Ruszyl-proces-doboru-do-Centralnego-Biura-Zwalczania-Cyberprzestepczosci.html (dostęp: 3.01.2023).

[11] Z. Barwina, *Zasada wzajemnego uznawania w sprawach karnych*, Warszawa 2012, s. 85.

[12] Ibidem, s. 43–84; M. Płachta, *Uznawanie i wykonywanie zagranicznych orzeczeń karnych. Zagadnienia podstawowe*, „Państwo i Prawo” 1985, nr 3, s. 88–89; J. Banach-Gutierrez, *Europejski wymiar sprawiedliwości w sprawach karnych. W kierunku ponadnarodowego systemu sui generis?*, Warszawa 2011, s. 156–208; G. Krysztofiuk, *Zasada wzajemnego uznawania orzeczeń w sprawach karnych w Traktacie Lizbońskim*, „Prokuratura i Prawo” 2011, nr 7, s. 11; A.J. Szwarc, J. Długosz, *Unijne instrumenty współdziałania państw w sprawach karnych*, „Edukacja Prawnicza” 2011, nr 3, s. 31–34; L. Brodowski, *Zasada podwójnej karalności czynu w kontekście ekstradycji*, „Studia Prawnicze KUL” 2015, nr 1, s. 31–58.

[13] Por. S. Steinborn, w: *Europejskie prawo karne*, red. A. Grzelak, M. Królikowski, A. Sakowicz, wyd. I, Warszawa 2012, s. 51–90.

[14] Por. np. G. Krysztofiuk, *Perspektywy współpracy sądowej w sprawach karnych w Unii Europejskiej*, „Prokuratura i Prawo” 2015, nr 7–8, s. 186–205; M.A. Liwo, *Współpraca transgraniczna Unii Europejskiej jako przejaw integracji narodów w zapewnieniu poczucia bezpieczeństwa*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2013, nr 7–8, s. 89–92; P. Hofmański, *Przyszłość ścigania karnego w Europie*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2006, nr 12, s. 4–11.

[15] P. Hofmański, *Przyszłość ścigania…*, op. cit., s. 5; A. Szumski, *Współpraca międzynarodowa w zwalczaniu przestępczości zorganizowanej na obszarach dawnych konfliktów etnicznych na przykładzie*

dylematów, gdy je odnosić do prania pieniędzy, nabierają nowego wymiaru. Tym bardziej że nierzadko w grę wchodzi „potrzeba wspólnego działania organów wymiaru sprawiedliwości trzech czy czterech państw, z których każde należy do innego kręgu i wplątane jest w sieci odmiennych zobowiązań i porozumień"[16].

Podwaliny prawnej współpracy międzynarodowej w zwalczaniu przestępczości zorganizowanej, w szczególności związanej z praniem pieniędzy, tworzą umowy bilateralne pomiędzy państwami oraz przede wszystkim międzynarodowe konwencje[17]. Do najistotniejszych, których stroną jest także Polska, należą niewątpliwie: Konwencja o praniu, ujawnianiu, zajmowaniu i konfiskacie dochodów pochodzących z przestępstwa, sporządzona w Strasburgu w dniu 8 listopada 1990 r.[18] oraz Konwencja Rady Europy o praniu, ujawnianiu, zajmowaniu i konfiskacie dochodów pochodzących z przestępstwa oraz o finansowaniu terroryzmu, sporządzona w Warszawie dnia 16 maja 2005 r. (zwana Konwencją Warszawską)[19], zaś w szerszym aspekcie: Konwencja Narodów Zjednoczonych o zwalczaniu nielegalnego obrotu środkami odurzającymi i substancjami psychotropowymi z 20 grudnia 1988 r.[20], Europejska Konwencja z dnia 20 kwietnia 1959 r. o pomocy prawnej w sprawach karnych[21] (zmieniona Drugim Protokołem Dodatkowym[22]), Konwencja o przekazywaniu osób skazanych, sporządzona w Strasburgu w dniu 21 marca 1983 r.[23] wraz z Protokołem Dodatkowym z dnia 18 grudnia 1997 r.[24] czy Układ z Schengen z dnia 19 czerwca 1990 r. wraz z Konwencją Wykonawczą (SIS II)[25], rozszerzającą zakres pomocy prawnej[26]. O obowiązywaniu tych regulacji wypada w tym miejscu jedynie wspomnieć, skoro meritum tego opracowania stanowi przede wszystkim ukazanie realnych trudności, jakie powstają we współpracy międzynarodowej z państwami trzecimi w kontekście aktualnych zagrożeń procederem „prania". Podobnie jak można przypomnieć o inicjatywach, jakie od wielu lat są podejmowane przez organizacje międzynarodowe powołane w celu jego zwalczania, a których członkiem

---

misji EULEX Kosowo, „Wschodnioznawstwo" 2016, nr 10, s. 93–100; I. Gawłowicz, M.A. Wasilewska, *Międzynarodowa współpraca w walce z przestępczością (międzynarodowe trybunały, Interpol)*, Szczecin 2004, s. 27–36.

16 P. Hofmański, *Przyszłość ścigania…*, op. cit., s. 5.

17 A. Wyrozumska, *Umowy międzynarodowe. Teoria i praktyka*, Warszawa 2007, s. 21–30, 57–68.

18 Dz.U. z 2003 r., nr 46, poz. 394, a także: A. Marek, *Komentarz do Konwencji w sprawie prania dochodów pochodzących z przestępstwa, ich ujawniania, zajmowania i konfiskaty*, w: *Standardy prawne Rady Europy. Teksty i komentarz. Tom III – Prawo karne*, red. E. Zielińska, Warszawa 1997, s. 561–568.

19 Dz.U. z 2008 r., nr 165, poz. 1028 wraz z Poprawką do Konwencji Rady Europy o praniu, ujawnianiu, zajmowaniu i konfiskacie dochodów pochodzących z przestępstwa oraz o finansowaniu terroryzmu, sporządzona w Warszawie 16.05.2005 r., przyjęta w Strasburgu 22.10.2014 r. (Dz.U. z 2018 r., poz. 1328).

20 Dz.U. z 1995 r., nr 15, poz. 69.

21 Dz.U. z 1999 r., nr 76, poz. 854.

22 Dz.U. z 2004 r., nr 139, poz. 1476.

23 Dz.U. z 1995 r., nr 51, poz. 279.

24 Dz.U. z 2000 r., nr 43, poz. 490.

25 Ustawa z 24.08.2007 r. o udziale Rzeczypospolitej Polskiej w Systemie Informacyjnym Schengen oraz Wizowym Systemie Informacyjnym (Dz.U. z 2021 r., poz. 1041 ze zm.) oraz zmiany obowiązujące od 1.01.2023 r. (Dz.U. z 2022 r., poz. 2642).

26 M. Aksamitowska-Kobos, *Wnioski sądów polskich o wykonanie orzeczeń w sprawach karnych dotyczących kar o charakterze pieniężnym kierowane za granicę*, „Iustitia" 2015, nr 1, s. 29.

jest także nasze państwo. Należą do nich w szczególności: Grupa Specjalna do spraw Przeciwdziałania Praniu Pieniędzy (FATF)[27], Grupa Egmont[28] czy Komitet Moneyval[29]. Ich roli w tym względzie nie sposób przecenić. Tym bardziej że opracowywane przez nie dokumenty zawierają m.in. analizy dotyczące tendencji w zakresie metod „prania", wskazują na obszary i instytucje najbardziej narażone na udział w procederze, a tym samym – wytyczają kierunki współpracy państw będących członkami tych organizacji. Działania tych instytucji mają istotne znaczenie z perspektywy dialogu międzynarodowego, którego rezultatem jest wypracowanie spójnych rozwiązań prawnych w dziedzinie prania pieniędzy. Nadal jednak pozostaje wiele obszarów, które z pespektywy omawianego procederu wymagają podjęcia szczególnych działań lub opracowania takich rozwiązań na płaszczyźnie międzynarodowej, które przyczynią się do poprawy w zakresie efektywności ścigania sprawców tego transgranicznego przestępstwa. Odnosi się to w szczególności do współpracy z państwami trzecimi. Wypada przy tym wskazać również na to, iż trudności we współpracy międzynarodowej z państwami trzecimi w zakresie zwalczania prania pieniędzy rodzi nie tyle samo to przestępstwo, które – jako *delictum iuris gentium* (przestępstwo prawa narodów), jest objęte zazwyczaj stosownymi porozumieniami bi- lub multilateralnymi, ile jego czyny bazowe.

PROBLEM CZYNÓW BAZOWYCH W KONTEKŚCIE TRUDNOŚCI WE WSPÓŁPRACY Z PAŃSTWAMI TRZECIMI W ZWALCZANIU PRANIA PIENIĘDZY

Czyny bazowe prania pieniędzy (zwane także źródłowymi lub pierwotnymi[30]) to przestępstwa albo wykroczenia, z których pochodzą korzyści majątkowe, wprowadzane następnie do legalnego obrotu prawnego[31]. Przestępstwa bazowe sprawiają wiele trudności zarówno z dogmatycznego, jak i praktycznego punktu widzenia. Powodem tego jest nie tylko potrzeba wykazania związku takich czynów

---

[27] *The Financial Action Task Force* (FATF) została utworzona podczas szczytu państw G7, w Paryżu w 1989 r. Jej członkami jest obecnie 39 państw (w tym zawieszona w prawach członka od 24.02.2023 r. Federacja Rosyjska). Od 2007 r. FATF objęła procedurą weryfikacji AML/CFT 125 krajów. Więcej (w tym 40 Rekomendacji FATF) na stronie: https://www.fatf-gafi.org/en/home.html (dostęp: 22.02.2023).

[28] Informacje o organizacji, jej celach i bieżące raporty oraz strategia na lata 2022–2027 na oficjalnej stronie Grupy Egmont: https://egmontgroup.org/ (dostęp: 22.02.2023). Por. także: J. Grzywacz, *Pranie pieniędzy. Metody, raje podatkowe, zwalczanie*, Warszawa 2010, s. 160–161.

[29] Komitet Ekspertów ds. Oceny Systemów Zwalczania Procederu Prania Pieniędzy i Finansowania Terroryzmu (Moneyval) został utworzony w 1997 r. i jest stałym organem monitorującym Rady Europy, któremu powierzono zadanie oceny zgodności z podstawowymi międzynarodowymi standardami przeciwdziałania praniu pieniędzy i finansowaniu terroryzmu i skuteczności ich wdrażania, a także przedstawiania władzom krajowym zaleceń dotyczących koniecznych usprawnień ich systemów. Więcej na: https://www.coe.int/en/web/moneyval (dostęp: 22.02.2023). Por. także: J.W. Wójcik, *Pranie pieniędzy. Kryminologiczna i kryminalistyczna ocena transakcji podejrzanych*, Warszawa 2002, s. 133.

[30] J.W. Wójcik, *Przeciwdziałanie praniu pieniędzy*, Kraków 2004, s. 73–82.

[31] A. Golonka, *Prawnokarne zagadnienia…*, op. cit., s. 11–14.

z procederem „prania", ale niekiedy także te czyny *per se*. Odnosi się to m.in. do kwestii związanych z określeniem miejsca i sposobu ich popełnienia, ich statusu w porządku prawnym danego państwa, charakterystyki czynności sprawczej czy nawet okoliczności ich popełnienia. Stają się one szczególnie dyskusyjne w obliczu aktualnych zagrożeń i ich ukazaniu przez pryzmat wspomnianej już w tym opracowaniu zasady podwójnej karalności. Tym samym, chociaż samo to zagadnienie z całą pewnością nie stanowi żadnego *novum*, bowiem poświęcono mu pogłębione badania naukowe już niemal wiek temu[32], to jednak w kontekście czynów bazowych prania pieniędzy zasługuje na szczególną uwagę. Warto jednocześnie wskazać, jak trafnie podniesiono w piśmiennictwie, iż:

> Pojęcie podwójnej karalności należy rozumieć szeroko, co oznacza, że badając spełnienie warunku podwójnej karalności, należy nie tylko odwołać się do treści przepisu polskiej ustawy karnej, który mógłby odpowiadać przepisowi prawa państwa obcego, ale i do obowiązującej wykładni odnoszącej się do zakresu stosowania tego przepisu w systemie prawa polskiego. Oceniać należy bowiem całą sytuację faktyczną (…)[33].

W rezultacie wywiedziono także, iż:

> pojęciu podwójnej karalności należy nadawać różne znaczenie w zależności od tego, czy mówimy o spełnieniu tego warunku w sytuacji abstrakcyjnej – tzn. kiedy dane zachowanie jest zachowaniem zabronionym przez ustawę w obu państwach (tzw. podwójna karalność *in abstracto*) – czy też badamy możliwość postawienia sprawcy zarzutu dokonania danego przestępstwa w konkretnym stanie faktycznym, co może nastąpić dopiero po przeniesieniu konkretnego zachowania na grunt prawa polskiego (podwójna karalność *in concreto*)[34].

W odniesieniu do problemu karalności czynu w danym porządku prawnym, szczególnie problematyczne są przestępstwa skarbowe, w tym podatkowe. Wynika to z faktu, iż kryminalizacja takich czynów jest uzasadniona przede wszystkim potrzebą ochrony interesu finansowego danego państwa przed uszczupleniem należności publicznoprawnej lub narażeniem na nie (stosując nomenklaturę przyjętą w k.k.s.[35]). W prawie podatkowym mowa jest nawet o zjawisku międzynarodowej konkurencji podatkowej, które:

> Leży u źródeł zachowania niektórych państw, które przez modyfikację istniejącego prawodawstwa starają się zredukować obciążenia fiskalne nakładane w ich kraju na zagranicznych inwestorów, co ma spowodować szerszy napływ kapitału i zwiększyć tym samym stopę inwestycji[36].

---

[32] Por. np. S. Pszczółkowski, *Zagadnienie podwójnego opodatkowania w stosunkach międzynarodowych* (rozprawa doktorska przyjęta przez Radę Wydziału Prawa UW uchwałą z dnia 1.05.1925 r.), Warszawa 1928.

[33] Por. postanowienia SN z 22.11.2011 r., IV KK 267/11, OSNKW 2012, nr 3, poz. 24.

[34] Ibidem oraz: H. Kuczyńska, *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 22 listopada 2011 r., sygn. IV KK 267/11*, „Prokuratura i Prawo" 2013, nr 3, s. 171, a także: L. Gardocki, *Podwójna przestępność czynu w prawie ekstradycyjnym*, w: *Problemy nauk penalnych. Prace ofiarowane Pani Profesor Oktawii Górniok*, Katowice 1996, s. 70–72.

[35] Art. 53 §§ 26 i 26a k.k.s., Dz.U. z 2022 r., poz. 859 ze zm.

[36] J. Grzywacz, *Pranie pieniędzy. Metody, raje…*, op. cit., s. 57.

Zagadnienia dotyczące współpracy międzynarodowej w zakresie prawa podatkowego, w tym wymiany informacji między państwami[37], poparte stosownymi regulacjami[38], czy aspekty legalności unikania opodatkowania[39], były już przedmiotem odrębnych opracowań. W niniejszym, odnoszącym się wszak do prania pieniędzy, wypada zwrócić uwagę na szczególnie problematyczną w tym względzie współpracę międzynarodową z państwami uznawanymi za tzw. „raje podatkowe". Za raj finansowy, zwany także oazą lub azylem podatkowym lub jurysdykcją *offshore*[40], uznaje się: „obszar, w którym istnieje system prawny umożliwiający podmiotom zagranicznym redukcję obciążeń podatkowych w ich macierzystych krajach"[41]. Współpraca z takimi państwami rodzi trudności wynikające m.in. z braku transparentności podatkowej względem innych państw i odpowiednich instytucji państwowych, braku chęci do jej podjęcia z powoływaniem się na krajowe, restrykcyjne unormowania dotyczące ochrony tajemnicy (np. Honkong, Kajmany), stosowania niskich stawek podatkowych, liberalnych przepisów określających zasady prowadzenia działalności gospodarczej etc.[42] Państwa – raje finansowe, chociaż najczęściej są stronami konwencji międzynarodowych – w szczególności tych wymienionych powyżej, to jednak z racji zgłoszonych do nich zastrzeżeń[43], niejednokrotnie czynią współpracę podejmowaną na ich podstawie praktycznie niemożliwą. Warto także przypomnieć, że państwa, które nie uchodzą za oazy podatkowe ani w świetle wykazów FATF ani dokumentów wydanych przez inne instytucje krajowe[44]

---

[37] B. Kuźniacki, *Wymiana informacji podatkowych z innymi państwami. Nowa era stosowania prawa podatkowego w wymiarze międzynarodowym. Wymiana informacji o rachunkach finansowych, interpretacjach podatkowych oraz informacji o jednostkach z grupy* (*cz. 2*), „Przegląd Podatkowy" 2017, nr 6, s. 17–30.

[38] Ustawa z 9.03.2017 r. o wymianie informacji podatkowych z innymi państwami (Dz.U. z 2023 r., poz. 241).

[39] J. Jankowski, *Klauzula przeciwko unikaniu opodatkowania (GAAR). Przepisy materialnoprawne*, Warszawa 2022, s. 21–22; o „międzynarodowym planowaniu podatkowym" (tj. stosowaniu legalnych mechanizmów celem ograniczenia lub wyeliminowania opodatkowania dochodów lub majątku, akumulacji dochodów przez odpowiednie wykorzystanie rajów podatkowych) zob. J. Grzywacz, *Pranie pieniędzy. Metody, raje…*, op. cit., s. 57.

[40] J. Grzywacz, *Pranie pieniędzy. Metody, raje podatkowe…*, op. cit., s. 51.

[41] Ibidem, s. 52.

[42] J.F. Mika, M. Mika, *Istota rajów podatkowych*, w: *Raje podatkowe. Procedura należytej staranności, obowiązki w cenach transferowych*, red. J.F. Mika, Warszawa 2023, s. 3, 13–15.

[43] Np. do Konwencji strasburskiej z 1990 r. o praniu, ujawnianiu, zajmowaniu i konfiskacie dochodów pochodzących z przestępstwa w zakresie odmowy wykonywania wniosków w razie braku podwójnej karalności w odniesieniu do przestępstw źródłowych dla prania pieniędzy (Andora, Antyle Niderlandzkie, Aruba, Monako); ograniczenie wykorzystania informacji tylko do postępowania, w ramach którego wystąpiono z wnioskiem (Andora, Antyle Niderlandzkie, Aruba, Lichtenstein, Monako); wykonywania wniosku tylko zgodnie z prawem krajowym danego państwa – „z poszanowaniem zasad konstytucyjnych" oraz „podstawowych koncepcji prawnych" (Andora, Antyle Niderlandzkie, Aruba, Lichtenstein, Monako, Wyspa Man, Guernsey); odmowy wykonania wniosku w przypadku możliwości zakwalifikowania przestępstwa będącego podstawą wniosku, jako czynu o charakterze podatkowym lub celnym (Antyle Niderlandzkie, Aruba); C. Michalczuk, *Współpraca prawna w sprawach karnych z „rajami podatkowymi"*, „Prokuratura i Prawo" 2010, nr 9, s. 138–139.

[44] Obwieszczenie Ministra Finansów w sprawie ogłoszenia listy krajów i terytoriów wskazanych w unijnym wykazie jurysdykcji niechętnych współpracy do celów podatkowych przyjmowanym przez Radę Unii Europejskiej, które nie zostały ujęte w wykazie krajów i terytoriów

i zagraniczne[45], wprowadzają także restrykcyjne regulacje np. dotyczące ochrony tajemnicy bankowej czy zasad przekazywania pewnych informacji (np. Stany Zjednoczone, Szwajcaria). Tym samym utrudniają one współpracę z nimi innych państw w sprawach dotyczących podejrzenia prania pieniędzy.

CYBERLAUNDERING JAKO WYZWANIE DLA WSPÓŁPRACY MIĘDZYNARODOWEJ W WALCE Z TYM ZJAWISKIEM

Analizując aspekty związane z aktualnymi zagrożeniami i rozpatrując je w kontekście podwójnej karalności, nie sposób byłoby nie wspomnieć o cyberlaunderingu, a także o innych przestępstwach popełnionych w cyberprzestrzeni, stanowiących zarazem czyny bazowe „prania". Przybierają one postać *cybercrimes* lub *cyber-enabled crimes*[46], a więc cyberprzestępstw albo przestępstw popełnionych przy wykorzystaniu elektronicznych dróg komunikacji (na czele z przekrętem nigeryjskim[47]). W praktyce mogą przy tym obejmować wiele bardzo zróżnicowanych pod względem charakteru i przebiegu czynów. Najczęściej popełnianymi cyberprzestępstwami, z których pochodzą korzyści wprowadzane następnie do legalnego obrotu, pozostają jednak różne formy i metody oszustw internetowych (*fraud*, *scamm*, *phishing*, *spoofing*, *pharming* etc.)[48]. Znajduje to potwierdzenie w raportach instytucji powołanych do zwalczania prania pieniędzy – zarówno krajowych[49], jak i zagranicznych[50]. Nie powinno

---

stosujących szkodliwą konkurencję podatkową wydawanym na podstawie przepisów o podatku dochodowym od osób fizycznych oraz przepisów o podatku dochodowym od osób prawnych, oraz dnia przyjęcia tego wykazu przez Radę Unii Europejskiej z 10.03.2022 r., „Monitor Prawniczy" poz. 341, a także: J.F. Mika, M. Mika, w: *Raje podatkowe…*, op. cit., s. 13–14.

[45] Por. dokumenty z posiedzenia Rady do Spraw Gospodarczych i Finansowych w sprawie unijnego wykazu jurysdykcji niechętnych współpracy z dnia 14.02.2023, na: https://www.consilium.europa.eu/pl/press/press-releases/2023/02/14/taxation-british-virgin-islands-costa-rica-marshall-islands-and-russia-added-to-eu-list-of-non-cooperative-jurisdictions-for-tax-purposes/ (dostęp: 14.03.2023).

[46] Na temat wąskiego oraz szerokiego ujęcia cyberprzestępstwa por. *Online African Organized Crime from Surface to Darkweb*, Raport analityczny UE i INTERPOL-u, 2020, s. 12.

[47] Przekręt nigeryjski (zwany także afrykańskim szwindlem, *Nigerian scam* lub „419 scam") to: „rodzaj oszustwa, polegającego na namówieniu ofiary na transfer pieniędzy do jednego z krajów afrykańskich (początkowo Nigerii) w celu uzyskania dużej korzyści" – por. R. Balkowski, *Bezpieczeństwo systemów teleinformatycznych – zmiany, trendy i zasady*, Warszawa 2018, s. 9, a także przykład procederu „prania" z wykorzystaniem „419 scam" – E.I. Hartikainen, *The Nigerian Scam: Easy Money on the Internet, But For Whom?*, Michigan 2006, s. 1–2, 4–5.

[48] Por. B/A, *Scams & Swindles: Phishing, Spoofing, ID Theft, Nigerian Advance Schemes, Investment Frauds, False Sweethearts: How to Recognize and Avoid Financial Rip-offs in the Internet Age*, wyd. I, Los Angeles 2006, s. 43–244, a także: J. Kosiński, *Paradygmaty cyberprzestępczości*, Warszawa 2015, s. 126–131.

[49] *Sprawozdanie Generalnego Inspektora Informacji Finansowej z realizacji ustawy z dnia 1 marca 2018 r. o przeciwdziałaniu praniu pieniędzy oraz finansowaniu terroryzmu w 2021 roku*, Warszawa, marzec 2022. Dokument do pobrania na stronie: https://www.gov.pl/web/finanse/sprawozdania-roczne-z-dzialalnosci-generalnego-inspektora-informacji-finansowej (dostęp: 26.08.2023).

[50] Por. IEWG, *FIU-FinTech Cooperation and Associated Cybercrime Typologies and Risks*, Ottawa, July 2022, s. 35–37. Dokument do pobrania na stronie Egmont: https://egmontgroup.org/ (dostęp: 3.03.2023); European Union Agency for Criminal Justice Cooperation-Eurojust, *Money*

budzić wątpliwości, że do znacznego wzrostu liczby *sensu largo* ujętych[51] oszustw „w sieci"[52] przyczyniła się globalna sytuacja związana z pandemią COVID-19[53]. Wystarczy wskazać, że Interpol już w pierwszych miesiącach 2020 r. skierował do Policji wszystkich (ówczesnych 194) krajów członkowskich alert (*Urgent Safety Alert*), zawierający ostrzeżenie na temat podwyższonego ryzyka ataków *ransomware*[54], nowych technik i sposobów działania cyberprzestępców[55]. Pod auspicjami Interpolu została także przeprowadzona w 2020 r. „operacja Pangea XIII", w którą zaangażowały się służby państwowe 90 krajów[56]. Była ona wymierzona w zorganizowane grupy przestępcze, prowadzące nielegalną działalność w zakresie obrotu „w sieci" medykamentami oraz parafarmaceutykami. W jej wyniku aresztowano 121 osób na całym świecie i podjęto czynności związane z zabezpieczeniem mienia o łącznej wartości ponad 14 mln dolarów[57].

Korzyści poddawane „praniu" pochodzą również z cyberprzestępstw o charakterze seksualnym (*sextortion*)[58], różnych form handlu ludźmi w Internecie[59], handlu narkotykami i innymi substancjami odurzającymi w Darknecie[60], handlu narządami etc.[61] To jedynie wąski „wycinek" spośród wielu przestępstw, do jakich dochodzi w cyberprzestrzeni – począwszy od tych popełnianych przy wykorzystaniu usług finansowych świadczonych drogą internetową i mobilną (w tym obejmujących bankowość internetową i mobilną) lub za pośrednictwem platform finansowania społecznościowego, po coraz częściej popełniane przestępstwa przy wykorzystaniu

---

Laundering Cases Registered at Agency Doubled in Last 6 Years According to Eurojust's New Report z 20.10.2022 r., s. 6, 39.

[51] Na temat różnic między *fraud* a *scam* por. A. Golonka, *Scamming*, w: *Przestępczość zorganizowana. Aspekty prawne kryminalno-kryminalistyczne*, red. P. Łabuz, I. Malinowska, M. Michalski, Warszawa 2022, s. 290–303.

[52] C. Weerth, *INTERPOL on COVID-19: COVID-19 Crime and Fraud Alert*, „Technical Raport" 2020, April, s. 1–4. DOI:10.13140/RG.2.2.33650.25282

[53] *Jak przestępcy wykorzystują pandemię*, (KWP w Białymstoku) „Policja 997" 2020, nr 182, s. 47–48.

[54] Aktualny stan zagrożenia atakami *ransomware* por. *2022 SonicWall Cyber Threat Raport*, wprowadz. B. Conner, s. 12–20. Do pobrania na: https://www.sonicwall.com/medialibrary/en/white-paper/mid-year-2022-cyber-threat-report.pdf (dostęp: 26.10.2023).

[55] Terminologia dotycząca sprawców cyberprzestępstw (hackerów i crakerów) por. M. Zaród, *Hakerzy i kolektywy hakerskie w Polsce. Od operacjonalizacji do laboratoriów i stref wymiany*, „Przegląd Socjologiczny" 2017, t. 1, z. 224, s. 227–228, a także: idem, *Aktorzy-sieci w kolektywach hakerskich*, s. 50, 54 (rozprawa doktorska, Instytut Socjologii UW, Warszawa 2018). Do pobrania w repozytorium na: https://depotuw.ceon.pl/handle/item/2909 (dostęp: 26.02.2023).

[56] C. Weerth, *INTERPOL on COVID-19: Urgent Safety Alert – Results of the 2020 Fake Medicine and Medicine Products Operation PANGEA XIII*, „Technical Report" 2020, March, s. 1–4. DOI:10.13140/RG.2.2.13950.95040.

[57] Ibidem, s. 1–2.

[58] Por. *Online African Organized Crime…* (Raport 2020), op. cit., s. 20–32.

[59] Ibidem.

[60] Na temat handlu narkotykami w Darknecie: G. Ocieczek, P. Opitek, *Praktyczne aspekty zwalczania przestępczości narkotykowej dokonywanej w „świecie realnym" i cyberprzestrzeni*, „Prokuratura i Prawo" 2022, nr 7–8, s. 243–251. Por. także: *Scams & Swindles…*, op. cit., s. 133–148.

[61] Por. R. Kumar, *Kidney Transplants and Scams: India's Troublesome Legacy*, New Delhi 2020, s. 39–69, 131–164.

aktywów wirtualnych (*virtual asset*, VA)[62]. W piśmiennictwie wskazuje się nawet, że wykorzystywanie walut wirtualnych do wspierania nielegalnej aktywności, w tym do celu prania pieniędzy jest aktualnie jednym z najbardziej niebezpiecznych zjawisk zarówno dla systemów finansowych poszczególnych państw[63], jak i dla całej światowej społeczności[64].

KRYPTOAKTYWA JAKO ŹRÓDŁO SZCZEGÓLNEGO ZAGROŻENIA PRANIEM PIENIĘDZY W RELACJACH Z PAŃSTWAMI TRZECIMI

Działania w zakresie walki z praniem pieniędzy, prowadzone przez organizacje i instytucje międzynarodowe, sprowadzają się więc przede wszystkim do opracowania mechanizmów pozwalających na ochronę systemów finansowych przed tym procederem. Z oczywistych względów pożądaną (i oczekiwaną) jest współpraca opierająca się na standardach wypracowanych na forum międzynarodowym. Rolę światowego „gwaranta" w dziedzinie zapobiegania i zwalczania prania pieniędzy pełni niewątpliwie Grupa Specjalna ds. Przeciwdziałania Praniu Pieniędzy (FATF). W dniu 28 października 2021 r. FATF zaprezentowała zaktualizowany przewodnik podejścia opartego na ryzyku (*Risk-Based Approach*)[65]. Organizacja ta zwraca w nim uwagę m.in. na konieczność stosowania przez operatorów usług aktywów wirtualnych takich samych środków bezpieczeństwa finansowego, jakie dotyczą innych podmiotów zobowiązanych. Wobec tego VASP-y powinna obowiązywać w szczególności należyta staranność wobec klienta (CDD), prowadzenie dokumentacji, monitorowanie transakcji i zgłaszanie tych podejrzanych (STR). „Pod lupą" znaleźli się więc m.in.: kryptogiełdy, operatorzy kriptomatów, fundusze *hedgingowe* obsługujące kryptowaluty, administratorzy kryptoportfeli czy administratorzy stablecoinów[66]. Uaktualniony dokument: „40 Rekomendacji" FATF przewiduje obecnie zalecenia dotyczące licencjonowania i rejestracji VASP-ów, a także dodatkowe rekomendacje dotyczące wdrażania *Travel Rule*[67]. W ocenie FATF realizacja tych wytycznych warunkuje sprawną i efektywną współpracę w zakresie zwalczania tej formy *cyberlaunderingu*, zapewniając przy tym przejrzystość transakcji przeprowadzanych przy użyciu aktywów wirtualnych.

---

62 Na temat terminologii por. A. Behan, *Waluty wirtualne…*, op. cit., s. 237–242. K. Krasuski, O. Kharif, (Bloomberg News): *Crypto Capital Official Nabbed in Polish Money Laundering Probe*, https://www.bnnbloomberg.ca/crypto-capital-official-nabbed-in-polish-money-laundering-probe-1.1337624 (dostęp: 10.01.2023).

63 Postępowanie z udziałem polskiej Prokuratury por. np.: K. Krasuski, O. Kharif (Bloomberg News): *Crypto Capital Official Nabbed in Polish Money…*, op. cit.

64 P. Opitek, *Przeciwdziałanie praniu pieniędzy…*, op. cit., s. 54.

65 FATF, *Virtual Assets*, https://www.fatf-gafi.org/en/topics/virtual-assets.html oraz FATF, *Updated Guidance for a Risk-Based Approach to Virtual Assets and Virtual Asset Service Providers*, https://www.fatf-gafi.org/en/publications/Fatfrecommendations/Guidance-rba-virtual-assets-2021.html (dostęp: 26.02.2023).

66 IEWG, *FIU-FinTech…*, op. cit., s. 4.

67 Rekomendacja 16 FATF nakładająca obowiązek identyfikacji klienta i beneficjenta (VASP) oraz gromadzenia i przechowywania transakcji finansowych z wykorzystaniem VA.

Z perspektywy, o której mowa w tym opracowaniu, podstawowym problemem staje się podwójna karalność przestępstw popełnionych z wykorzystaniem aktywów wirtualnych. Wystarczy wskazać na daleko idące różnice w unormowaniach. Przykładowo w państwach takich jak Algieria, Boliwia, Maroko, Nepal, Pakistan czy Wietnam zakazana jest wszelka działalność związana z kryptowalutami[68]. Z kolei w innych, jak w Katarze i Bahrajnie, jest ona dopuszczalna dla obywateli tych państw, ale pod warunkiem, że sama działalność jest wykonywana poza granicami tych krajów. Są i takie jurysdykcje (m.in. Bangladesz, Iran, Tajlandia, Kolumbia, Chiny – od 2021 r.), w których dopuszczalne są tylko transakcje prywatne[69], albo obowiązuje tylko częściowy zakaz obrotu kryptowalutami (np. Iran od 2022 r. dopuszcza transakcje kryptowalutami w imporcie[70]). Można wreszcie wskazać i na takie rozwiązania prawne, jak obowiązujące od 2017 r. w Chińskiej Republice Ludowej, które ustanawiają zakaz *Initial Coin Offering* (ICO), czyli pozyskiwania kryptowalut lub tokenów cyfrowych drogą *crowdfundingu* (finasowania społecznościowego) – na wzór pierwszej publicznej oferty (zazwyczaj nowych) tokenów[71]. Niedawno, we wrześniu 2021 r., chiński rząd uznał także wszystkie prywatne transakcje związane z kryptowalutami za nielegalne, powołując się na obawy dotyczące inwestycji spekulacyjnych, ekstremalnej zmienności cen, oszustw związanych z hazardem i prania pieniędzy[72].

Dostrzegając zagrożenia płynące z wykorzystania kryptowalut do celu prania pieniędzy, należy także pamiętać o tych czynach bazowych, które stanowią (teoretycznie) „tradycyjne" przestępstwa. Mowa np. o włamaniach, wymuszeniach okupu, kradzieży, przywłaszczeniu etc., jednak popełnionych przy wykorzystaniu nowoczesnych technologii *blockchain*[73] (względnie np. metody *hash tree*, wykorzystywanej przez *Ripple* w transakcjach kryptowalutą XRPs[74]). Przykładami takich przestępstw są: włamania do elektronicznych portfeli, wymuszenia okupu

---

[68] Za: J. Riley, *The Current Status of Cryptocurrency Regulation in China and Its Effect around the World*, „China and WTO Review" 2021, vol. 7 (1), s. 139, http://dx.doi.org/10.14330/cwr.2021.7.1.06 (dostęp: 26.10.2023).

[69] J. Riley, *The Current Status of Cryptocurrency…*, op. cit., s. 139.

[70] Zob. www.iranintl.com/en/202208293261 (dostęp: 26.10.2023). Na temat trudności z transakcjach bitcoinem i irańskiej walucie cyfrowej PayMon**,** zabezpieczonej złotem: https://bitcoinpl.org/iranskia-waluta-cyfrowa-paymon (dostęp: 27.02.2023). Na temat e-Gold i zabezpieczenia kryptowaluty złotem por. A. Behan, *Waluty wirtualne…*, op. cit., s. 40–46.

[71] Ibidem, s. 139–146, a także: F. Allen, X. Gu, J. Jagtiani, *Fintech, Cryptocurrencies, and CBDC: Financial Structural Transformation in China*, „Working Papers – Federal Reserve Bank of Philadelphia" 2022, vol. 22 (4), s. 3, https://doi.org/10.21799/frbp.wp.2022.12 (dostęp: 26.10.2023).

[72] F. Allen, X. Gu, J. Jagtiani, *Fintech, Cryptocurrencies, and CBDC…*, op. cit., s. 3.

[73] *Blockchain* (technologia *blockchain*) to „łańcuch bloków", które służą do przechowywania i przesyłania informacji o transakcjach zawartych w Internecie. Jej praktyczne znaczenie polega na możliwości przekazania przez jeden podmiot drugiemu „unikatowego fragmentu internetowych praw własności w sposób bezpieczny, jawny i na takich warunkach, że nikt nie może zakwestionować legalności takiej transakcji", por. J. Zych, *Teleinformatyka dla bezpieczeństwa*, wyd. II, Poznań 2019, s. 133–134.

[74] Por. M. Kowalczyk, *Ripple – czym jest i czy warto zainwestować?* (cykl: kryplowaluty z 11.10.2021 r.). Dostępny na: https://www.najlepszekonto.pl/ripple-czym-jest-czy-inwestowac (dostęp: 25.02.2023), a także o walucie cyfrowej XRP: O. McDonalds, *Cryptocurrencies: Money, Trust and Regulation*, Newcastle 2021, s. 29–32.

w kryptowalutach, *cryptojacking*[75] czy przywłaszczenie (nierzadko nielegalnie uzyskanych) bitcoinów[76]. Co interesujące, sam proceder „prania", nawet popełniany przy wykorzystaniu waluty wirtualnej, nierzadko opiera się na metodach „prania" znanych od lat, czyli na *smurfingu* i *structuringu*[77]. Tym samym transakcje bazują np. na rachunkach zakładanych przez „słupy", które są przez nie wymieniane na kryptowaluty, a następnie transferowane do portfeli kryptowalutowych prowadzonych przez lokalnych operatorów usług aktywów wirtualnych. Przykładem jest proceder na wielką skalę, jaki miał miejsce w RPA, wykryty na podstawie raportu transakcji podejrzanych złożonego przez lokalny VASP[78]. Polegał on na zakupie dużych sum wirtualnych aktywów przez różne osoby i ich natychmiastowym transferze do zagranicznych VASP-ów. W wielu przypadkach różne osoby miały ten sam adres zamieszkania, a większość adresów tych wartości była dostępna z tego samego adresu IP. Nasunęło to podejrzenie wykorzystania ich jako „słupów" do „wyprania brudnych pieniędzy". Aby utrudnić wykrycie pochodzenia nielegalnych wartości majątkowych, na pierwszym etapie przeprowadzano transakcje gotówkowe, polegające na zdeponowaniu środków na różnych rachunkach w różnych instytucjach finansowych. Następnie były one przekazywane drogą płatności elektronicznych na inne rachunki po to, by finalnie nabyć za nie kryptowalutę (bitcoiny) w lokalnych VASP-ach. W proceder ten było zaangażowanych ponad 150 osób, odpowiedzialnych za przekazanie łącznie około 108 352 900 USD (11 960 bitcoinów)[79]. Innym przykładem „prania" za pomocą VASP-ów było wykorzystanie kryptogiełdy w Korei Południowej, za pośrednictwem której „wyprano" około 400 milionów wonów[80] (ponad 300 000 euro), pochodzących z *phishingu*. W tym przypadku pieniądze (z *phisingu*), zatem waluta fiducjarna, były wymieniane na trzy różne rodzaje kryptowalut, w ramach wielu transakcji, po to, aby po transferze trafić do jednego portfela zagranicznego VASP[81]. Szczególne niebezpieczeństwo dostrzega się w udziale

---

[75] Według definicji Urzędu Komisji Nadzoru Finansowego *cryptojacking* to: „rodzaj cyberprzestępczości polegający na zainfekowaniu i wykorzystaniu bez wiedzy i zgody użytkownika mocy obliczeniowej urządzenia zaopatrzonego w procesor (…) do wydobywania kryptowalut": https://cebrf.knf.gov.pl/encyklopedia/hasla/385-definicje/797-cryptojacking (dostęp: 26.10.2023). Por. także: K. Kropopek, *„Cryptojacking" wzrósł do rekordowego poziomu, pomimo załamania na rynku*, https://comparic.pl/cryptojacking-wzrosl-do-rekordowego-poziomu-pomimo-zalamania-na-rynku/ (dostęp: 26.02.2023), oraz: *2022 SonicWall Cyber Threat…*, op. cit., s. 31–33.

[76] G. Ocieczek, P. Opitek, *Praktyczne aspekty…*, op. cit., s. 247–248.

[77] *Smurfing* polega na przeprowadzaniu wielu operacji finansowych (m.in. celem rozdrobnienia wartości aktywów) przez wiele podstawianych w tym celu osób (tzw. słupy, muły), natomiast *structuring*, uznawany za odmianę tego pierwszego, sprowadza się do wielu wpłat powtarzalnych na dany rachunek (także „cząstkowy") – por. A. Golonka, *Prawnokarne zagadnienia przeciwdziałania…*, op. cit., s. 31–33, a także: W. Jasiński, *Pranie brudnych pieniędzy*, Warszawa 1998, s. 69–70; J.W. Wójcik, *Pranie pieniędzy. Kryminologiczna i kryminalistyczna…*, op. cit., s. 108–111 (określając je mianem technik rozdrabniania wpłat).

[78] FATF, *Virtual Assets Red Flag Indicators of Money Laundering and Terrorist Financing*, s. 6, https://www.fatf-gafi.org/en/publications/methodsandtrends/documents/virtual-assets-red-flag-indicators.html (dostęp: 18.02.2023).

[79] Ibidem.

[80] Won południowokoreański (KRW) jest oficjalną walutą Korei Południowej.

[81] FATF, *Virtual Assets Red Flag Indicators of Money Laundering and Terrorist Financing*, s. 7, https://www.fatf-gafi.org/en/publications/methodsandtrends/documents/virtual-assets-red-flag-indicators.html (dostęp: 18.02.2023).

kryptogiełd w krajach takich jak Chiny (pomimo obowiązujących w tym kraju stosunkowo restrykcyjnych regulacji dotyczących obrotu kryptowalutami[82]) czy Korea Północna (umieszczona zresztą przez FATF na „czarnej liście"), gdzie w 2022 roku doszło do kradzieży kryptowalut o wartości ok. 1,7 mld dolarów – według danych szacunkowych[83]. Precyzyjniej, jak twierdzą eksperci, Korea Północna „zwraca się ku kradzieży kryptowalut, aby sfinansować swój arsenał nuklearny"[84]. Kryptowaluty są „prane" za pomocą tzw. mikserów (*mixers*), które bazując na metodzie znanej jako *blending*, mieszają kryptowaluty od różnych użytkowników, aby w ten sposób zgubić ślad pochodzenia tych aktywów. Istnieją także doniesienia o korzystaniu w tym celu z usług brokerów w Chinach i niezamiennych tokenów (NFT)[85].

Wybór opisanych tu przykładów prania pieniędzy z wykorzystaniem kryptowalut i udziału w nich VASP-ów zlokalizowanych w Chinach i Korei Północnej nie był przypadkowy. Państwa te stosunkowo często wskazywane są bowiem jako źródło potencjalnego zagrożenia ich udziałem w „praniu" waluty wirtualnej. W odniesieniu do Chin i Hongkongu mówi się zresztą o tym wprost[86]. Wskazuje się na to, że: „południowoamerykańskie kartele zajmujące się produkcją i handlem narkotykami korzystają z walut wirtualnych do wyprania pieniędzy w Chinach i Hongkongu. Bitcoin (…) pretenduje do miana międzynarodowego środka rozliczeń narkobiznesu"[87]. Zagrożenie dostrzega także amerykański Financial Crimes Enforcement Network (FinCEN)[88], który uznał zarejestrowaną w Hongkongu kryptogiełdę „Bitzlato" (*Bitzlato Limited*) za „główny problem związany z praniem brudnych pieniędzy"[89]. „Bitzlato" oferowała wymianę kryptowalut i szczególnie „podatnej" na pranie pieniędzy usługi *Peer-to-Peer* (P2P). Celem było zaś finansowanie nielegalnych operacji rosyjskich. Odbywało się to również dzięki współpracy m.in. z Hydra Market – rosyjskojęzycznym czarnym rynkiem (tj. działającym w Darknecie) i objętym sankcjami nałożonymi na Rosję po jej inwazji na Ukrainę. Darknet Hydra został

---

[82] W Chinach zakazem jest objęty *Initial Coin Offering* (ICO). O tym oraz zmianach w chińskim prawie regulującym obrót wirtualnymi aktywami por. F. Allen, X. Gu, J. Jagtiani, *Fintech, Cryptocurrencies, and CBDC: Financial Structural Transformation in China*, „Working Paper – Federal Reserve Bank of Philadelphia" 2022, vol. 22 (4), s. 3.

[83] Por. Kelly Ng (BBC News), *Crypto theft: North Korea-linked hackers stole $1.7b in 2022*, z 2.02.2023 r., https://www.bbc.com/news/world-asia-64494094 (dostęp: 25.02.2023).

[84] Ibidem, a także: FinCEN, https://www.justice.gov/opa/pr/two-chinese-nationals-charged-laundering-over-100-million-cryptocurrency-exchange-hack (dostęp: 25.02.2023).

[85] Kelly Ng (BBC News), *Crypto theft…*, op. cit.

[86] P. Opitek, *Przeciwdziałanie praniu pieniędzy z wykorzystaniem walut wirtualnych w świetle krajowych i międzynarodowych regulacji AML*, „Prokuratura i Prawo" 2020, nr 12, s. 54–55.

[87] Ibidem, s. 54.

[88] https://www.fincen.gov/news/news-releases/fincen-identifies-virtual-currency-exchange-bitzlato-primary-money-laundering (dostęp: 27.02.2023).

[89] Założycielem „Bizlato" jest Rosjanin Anatoly Legkodymov (aresztowany przez amerykański Departament Sprawiedliwości w dniu 17.01.2023 r.), por. M. Garcia, L. Sinaina, *Bitzlato Founder Charged With Facilitating Money Laundering of More than $700 Million in Dark Web Funds*, z 3.02.2023, https://www.whitecase.com/insight-alert/bitzlato-founder-charged-facilitating-money-laundering-more-700-million-dark-web (dostęp: 25.02.2023).

zamknięty w dniu 4 kwietnia 2022 r.[90] Sankcjami objęto także Garantex[91], uznawany za najważniejszą platformę, służącą cyberprzestępcom do prania pieniędzy[92].

Od dnia 1 lutego 2023 r. w Stanach Zjednoczonych obowiązuje również regulacja ustanawiająca oficjalny zakaz transferu „Bitzlato"[93]. Faktem pozostaje jednak to, że sankcje i inne restrykcje nałożone na handel z Rosją[94] nie tylko nie wyeliminowały zagrożeń związanych z jej możliwym udziałem w procederze prania, ile ujawniły nowe przypadki prania „rosyjskich pieniędzy". Wskazuje się, że stan Dakota Południowa (USA) aspiruje nawet do miana prawdziwego raju podatkowego światowej klasy, a to za sprawą obowiązujących w tam przepisów regulujących zasady zakładania i prowadzenia „trustów"[95]. W istocie zaś firmy zakładane pod postacią funduszy powierniczych umożliwiają lokowanie w nich anonimowo środków finansowych, także rosyjskim oligarchom. Twierdzi się nawet, iż: „w funduszach powierniczych w Południowej Dakocie znajduje się ponad 350 mld dolarów, a stanowa legislatura (…) została tak całkowicie opanowana przez branżę trustów, że nie ma szans na zmianę przepisów"[96]. Do tego dochodzi swoisty „podwójny standard" obowiązujący w Stanach Zjednoczonych, jak określa się sytuację, w której: „rząd Stanów Zjednoczonych żąda informacji [dotyczących transakcji finansowych – przyp. aut.] od innych krajów, sam zaś odmawia dzielenia się informacjami o udziałach obcokrajowców w swoich bankach"[97]. Nie ułatwia to współpracy z tym państwem w zakresie przeciwdziałania praniu pieniędzy. Sygnalizuje się także istnienie luk w obowiązujących przepisach amerykańskich regulujących zasady raportowania transakcji podejrzanych. W rezultacie dochodzi do sytuacji, w której: „Gdy bank złoży raport o podejrzanej działalności, może swobodnie dalej prowadzić interesy z podejrzanym klientem, bo większość raportów, które nie są publicznie dostępne, pokrywa się cyfrowym odpowiednikiem kurzu"[98].

---

[90] Dr Hack, *Największy na świecie rynek Darknet zamknięty*, z 6.04.2022 r., https://satkurier.pl/news/216131/najwiekszy-na-swiecie-rynek-darknet-zamkniety.html (dostęp: 25.02.2023).

[91] U.S. Department of the Treasury, *Treasury Sanctions Russia-Based Hydra, World's Largest Darknet Market, and Ransomware-Enabling Virtual Currency Exchange Garantex*, https://home.treasury.gov/news/press-releases/jy0701 (dostęp: 12.03.2023).

[92] *Rosyjscy cyberprzestępcy szukają nowych sposobów prania pieniędzy. Wszystko przez wojnę*, https://cyberdefence24.pl/cyberbezpieczenstwo/rosyjscy-cyberprzestepcy-szukaja-nowych-sposobow-prania-pieniedzy-wszystko-przez-wojne (dostęp: 12.03.2023).

[93] Sekcja 9714(a) ustawy o przeciwdziałaniu praniu pieniędzy w Rosji (Combating Russian Money Laundering Act; Public Law 116–283), zmienionej S. 6106(b) National Defense Authorization Act for Fiscal Year 2022 (Public Law 117–81).

[94] U.S. Department of the Treasury, *Ukraine-/Russia-related Sanctions*, https://home.treasury.gov/policy-issues/financial-sanctions/sanctions-programs-and-country-information/ukraine-russia-related-sanctions, a w UE: *EU measures following the Russian invasion of Ukraine*, https://taxation-customs.ec.europa.eu/customs-4/international-affairs/eu-measures-following-russian-invasion-ukraine_en (dostęp: 15.03.2023).

[95] O. Bullough, *How Britain let Russia Hide Its Dirty Money*, https://www.theguardian.com/news/2018/may/25/how-britain-let-russia-hide-its-dirty-money (dostęp: 15.03.2023).

[96] J.K. Boyce, L. Ndikumana, *Kryzys w Ukrainie daje szansę na oczyszczenie brudnych pieniędzy*, https://wiadomosci.onet.pl/politico/kryzys-na-ukrainie-daje-szanse-na-oczyszczenie-brudnych-pieniedzy/zx0y3xf (dostęp: 28.02.2023).

[97] Ibidem.

[98] Ibidem.

Z kolei brytyjskie media piszą o finansowaniu wojny Putina w Ukrainie wartościami wypranymi w Wielkiej Brytanii (*assets laundered through the UK financing President Putin's war in Ukraine*)[99], których to doniesień władze brytyjskie nawet nie próbują dementować[100]. Wskazują jedynie na kroki legislacyjne, jakie podjęły lub zamierzają podjąć[101] (także we współpracy z innymi państwami[102]), zmierzające do egzekwowania sankcji nałożonych na Rosję i przeciwdziałania praniu pieniędzy. Faktem pozostaje jednak zarówno to, iż w Wielkiej Brytanii rosyjscy oligarchowie od lat deponują ogromne sumy (według brytyjskiego Biura Statystyk Narodowych rosyjskie inwestycje w tym kraju już na koniec 2016 r. szacowano na 25,5 mld funtów)[103], jak i to, że „brudne pieniądze" z Rosji nadal zasilają budżet tego kraju. Środki te niegdyś były transferowane z innych krajów, takich jak Cypr, Bahamy, albo z rajów finansowych (tj. Brytyjskich Wysp Dziewiczych, Kajmanów, Gibraltaru, Jersey i Guernsey). Pozwalało to na skuteczne utrudnianie wykrycia kraju, z którego faktycznie pochodzą[104]. Obecnie są one transferowane głównie przez kraje, które nie zdecydowały się objąć Rosji sankcjami, takie jak np. Armenia, Wietnam czy Chiny[105].

Pomimo zakazu oficjalnych kontaktów gospodarczych z Federacją Rosyjską wprowadzonego w wielu państwach, wynikającego z nałożonych na ten kraj sankcji, nadal wiele z nich utrzymuje jednak z Rosją relacje handlowe. Zazwyczaj nie odbywa się to w sposób jawny i legalny, a drogą interesów prowadzonych z firmami *off-shore*, przy współdziałaniu „najlepszych prawników, audytorów, bankierów i lobbystów na świecie", którzy pomagają rosyjskim oligarchom opracować

---

[99] R. Neate, *UK Failure to Tackle 'Dirty Money' Led to it 'Laundering Russia's War Funds'*, „The Guardian" 2022, 30.06, https://www.theguardian.com/business/2022/jun/30/uk-failure-to-tackle-dirty-money-led-to-it-laundering-russias-war-funds (dostęp: 25.02.2023).

[100] Por. *The Cost of Complacency: Illicit Finance and the War in Ukraine. Second Report of Session 2022–23 Report, Together With Formal Minutes Relating to the Report,* Published on 30 June 2022 by authority of the House of Commons, s. 4, 6. Do pobrania na stronie: https://publications.parliament.uk/pa/cm5803/cmselect/cmfaff/688/report.html (dostęp: 15.03.2023).

[101] *Government Response to the Cost of Complacency: Illicit Finance and the War in Ukraine. Second Report of Session 2022–23*, s. 1–12. Do pobrania na stronie: https://publications.parliament.uk/pa/cm5803/cmselect/cmfaff/688/report.html (dostęp: 15.03.2023).

[102] Warto wskazać, że od czasu wystąpienia Wielkiej Brytanii z Unii Europejskiej na mocy Umowy o wystąpieniu Zjednoczonego Królestwa Wielkiej Brytanii i Irlandii Północnej z Unii Europejskiej i Europejskiej Wspólnoty Energii Atomowej (Dz. Urz. UE L z 2020 r., nr 29, s. 7), współpracę tego państwa z państwami członkowskimi UE w obszarze spraw karnych, niezależnie od konwencji, których stroną jest Wielka Brytania, normuje umowa o Handlu i Współpracy między Unią Europejską i Europejską Wspólnotą Energii Atomowej z jednej strony a Zjednoczonym Królestwem Wielkiej Brytanii i Irlandii Północnej z drugiej – z 31.12.2020 r. Por. także: A. Grzelak, T. Ostropolski, P. Rakowski, *Uwarunkowania prawne i konsekwencje wyłączenia Zjednoczonego Królestwa ze współpracy w Przestrzeni Wolności, Bezpieczeństwa i Sprawiedliwości (opt-out)*, „Europejski Przegląd Sądowy" 2013, nr 9, s. 11–19.

[103] O. Bullough, *How Britain Let Russia Hide Its Dirty Money*, https://www.theguardian.com/news/2018/may/25/how-britain-let-russia-hide-its-dirty-money (dostęp: 15.03.2023).

[104] Ibidem.

[105] *Rosyjscy cyberprzestępcy…*, op. cit. https://cyberdefence24.pl/cyberbezpieczenstwo/rosyjscy-cyberprzestepcy-szukaja-nowych-sposobow-prania-pieniedzy-wszystko-przez-wojne (dostęp: 12.03.2023).

legalne sposoby ukrywania i „prania" swoich funduszy[106]. Do takich działań dochodziło zresztą już od wielu lat (także przed napaścią Rosji na Ukrainę) i dotyczyło też niejednego europejskiego państwa[107]. Aktualna sytuacja jedynie przyczyniła się do poszukiwania przez sprawców nowych metod i sposobów na ukrycie nielegalnie osiąganych korzyści majątkowych.

JURYSDYKCJA W CYBERPRZESTRZENI I WALKA Z PRANIEM PIENIĘDZY

Poza trudnościami związanymi z samymi regulacjami dotyczącymi czynów bazowych, w tym określeniem oraz uregulowaniem cyberprzestępstw, pojawiają się także konkretne problemy związane ze ściganiem tych przestępstw (zarówno czynów bazowych, jak i prania pieniędzy), tudzież okolicznością, iż obejmują one terytorium niejednego państwa[108]. To z kolei rodzi problemy związane z jurysdykcją, najbardziej widoczne w odniesieniu do przestępstw popełnionych w cyberprzestrzeni. Zagadnienie to można zaś rozpatrywać na trzech płaszczyznach, tj.: ustawodawczej (legislacyjnej), wykonawczej i sądowej[109]. Mianem jurysdykcji zwykło się przy tym określać: „prawo państwa do wkraczania w sferę praw i obowiązków ludzi" lub też „prawo państwa do regulowania ich zachowania w sprawach niemających wyłącznie charakteru wewnętrznego (krajowego)"[110]. Zazwyczaj przyjmuje się, że jurysdykcja ma charakter terytorialny[111], czego wyrazem w polskim prawie karnym jest zasada terytorialności (art. 5 k.k.). Odstępstwa od niej przewidziano w art. 109–113 k.k. (zasady prawa karnego międzynarodowego). Jak dostrzeżono jednak, zastosowanie zasady terytorialności do „tego terytorialnego tworu, jakim jest cyberprzestrzeń"[112] może okazać się kłopotliwe. Wynika to ze specyficznej wielomiejscowości takich czynów. Wobec tego wysunięto niejedną propozycję rozwiązania sporów dotyczących jurysdykcji karnej w sprawach o przestępstwa

---

[106] BBC News, *Russian Oligarchs: Where Do They Hide Their 'Dark Money'?*, https://www.bbc.com/news/world-60608282 (dostęp: 15.03.2023).

[107] Szlaki „brudnych" środków wiodły m.in. przez Litwę, Łotwę, Estonię, Danię i Szwecję, a także przez Polskę, por. Haga (Reuters), *Europejskie kraje bałtyckie są zagrożone dalszym praniem brudnych pieniędzy przez Rosję* (raport Europolu), https://www.reuters.com/article/us-europe-moneylaundering-europol-idUSKCN1TE2K6; https://www.dw.com/en/how-ing-bank-in-poland-helped-russians-launder-money/a-55322399 (dostęp: 15.03.2023).

[108] O tym por. K. Góral, P. Opitek, *Analiza kryminalna transferów kryptowalutowych w pracy prokuratora, cz. II*, „Prokuratura i Prawo" 2020, nr 6, s. 91–116.

[109] J. Czekalska, *Jurysdykcja w cyberprzestrzeni a teoria przestrzeni międzynarodowych*, „Państwo i Prawo" 2004, nr 11, s. 74.

[110] J.H. Beale, *The Jurisdiction of a Sovereign State*, „Harvard Law Review (HLR)" 1923, t. 36, s. 241, za: M. Płachta, *Konflikty jurysdykcyjne w sprawach karnych: pojęcie, geneza i środki zaradcze*, „Prokuratura i Prawo" 2010, z. 11, s. 5.

[111] F.A. Mann, *The Doctrine of Jurisdiction in International Law*, „Recueil des Cours de l'Academie de droit international (RCADI)" 1964, t. 111, s. 9–162, za: M. Płachta, *Konflikty jurysdykcyjne…*, op. cit., s. 75.

[112] J. Czekalska, *Jurysdykcja w cyberprzestrzeni…*, op. cit., s. 75.

w cyberprzestrzeni[113]. Postulowano nawet uznanie cyberprzestrzeni za „czwartą przestrzeń", a także wprowadzenie wyjątku od zasady terytorialności na rzecz zasady narodowościowej[114]. Podzielając wątpliwości na temat trudności, jakie sprawia określenie jurysdykcji w sprawach o cyberprzestępstwa, nie wydaje się jednak, aby ostatnie z zaproponowanych było najlepszym rozwiązaniem (przynajmniej w świetle rodzimego prawa karnego, ze świadomością wszakże odmiennego podejścia do tej kwestii w innych systemach prawna karnego[115]). Nie wydaje się bowiem, by było konieczne odejście od tradycyjnie określanego miejsca czynu[116], pomimo niewątpliwej specyfiki przestępstw popełnionych w cyberprzestrzeni i okoliczności, w jakich do nich dochodzi (otwarta architektura, niezależność od miejsca, względna anonimowość etc. – jako cechy cyberprzestrzeni[117]). Oczywiste pozostaje przy tym, iż miejscem czynu w tym przypadku może być zarówno miejsce „fizycznego" umieszczenia hosta/ów i serwera/ów (infrastruktury), faktycznego przebywania sprawcy w czasie czynu, jak i miejsce, w którym nastąpił skutek (np. doszło do wykradzenia danych). Tym samym jurysdykcja państwa obejmuje sprawców przebywających na jego terytorium oraz wobec czynów popełnionych z wykorzystaniem lub przeciwko infrastrukturze znajdującej się na jego terytorium[118]. Konflikty na płaszczyźnie sądowej dotyczące takich przestępstw należy natomiast rozwiązywać tak, jak ma to miejsce w odniesieniu do wszystkich innych przestępstw wielomiejscowych, czyli na podstawie procedur postępowania karnego, zgodnie z zaakceptowanymi przez dane państwo porozumieniami międzynarodowymi[119]. Z kolei w odniesieniu do płaszczyzny ustawodawczej i zasady podwójnej karalności *in concreto* należy poprzestać na dotychczasowym sposobie określania miejsca/miejsc czynu/czynów. W przeciwnym wypadku należałoby raczej rozważyć ustanowienie jakiejś odrębnej zasady – umownie – „cyberterytorialności", która (być może) doprowadziłaby do konsensusu w zakresie ustalenia jednego miejsca czynu, zarazem jednak – co wysoce prawdopodobne – komplikując czynności podejmowane w postępowaniu karnym w sprawie o cyberprzestępstwo. Tych zaś jest niemało. Tematyce tej poświęcono zresztą sporo uwagi i opisano ją na łamach niejednego opracowania[120].

---

[113] J. Worona, *Cyberprzestrzeń a prawo międzynarodowe.* Status quo *i perspektywy*, Warszawa 2020, s. 99–110.

[114] Obok Antarktyki, przestrzeni kosmicznej i otwartego morza – J. Czekalska, *Jurysdykcja w cyberprzestrzeni…*, op. cit., s. 74, 80–81.

[115] J. Worona, *Cyberprzestrzeń a prawo międzynarodowe…*, op. cit., s. 99–101, 118–136.

[116] Zgodnie z art. 5 § 2 k.k.: „Czyn zabroniony uważa się za popełniony w miejscu, w którym sprawca działał lub zaniechał działania, do którego był obowiązany, albo gdzie skutek stanowiący znamię czynu zabronionego nastąpił lub według zamiaru sprawcy miał nastąpić".

[117] T.R. Aleksandrowicz, *Bezpieczeństwo w cyberprzestrzeni…*, op. cit., s. 12.

[118] Ibidem, s. 24.

[119] Por. art. 22 Konwencji Rady Europy o cyberprzestępczości, sporządzonej w Budapeszcie dnia 23 listopada 2001 r. (Dz.U. z 2015 r., poz. 728), której sygnatariuszami jest w sumie 67 państw, por. https://pl.frwiki.wiki/wiki/Convention_sur_la_cybercriminalit%C3%A9 (dostęp: 18.03.2023).

[120] Por. np. B. Nita-Światłowska, *Wymóg podwójnej karalności oraz zgody skazanego jako przesłanki przejęcia kary pozbawienia wolności do wykonania według konwencji strasburskiej o przekazywaniu osób skazanych*, „Europejski Przegląd Sądowy" 2019, nr 9, s. 4–12; R. Kierzynka, *Wzajemne uznawanie orzeczeń przepadku między państwami członkowskimi Unii Europejskiej*, „Prokuratura i Prawo" 2010, nr 9, s. 16–21; S. Steinborn, *Kolizje norm o międzynarodowej współpracy w sprawach karnych*

Wskazywano przy tym *expressis verbis* na zasadnicze przeszkody, jakie pojawiają się na drodze do „pełnego oraz powszechnego uznawania i wykonywania zagranicznych orzeczeń karnych", takie jak: suwerenność państwa, brak ekwiwalentności systemów prawnych, brak zaufania w stosunkach międzynarodowych oraz trudności wynikające z wewnętrznych systemów prawnych poszczególnych państw[121]. Przypominano również o możliwościach wyeliminowania tych trudności m.in. przez wyrażenie zgody przez państwa-strony porozumienia, zasadę wzajemności, proces unifikacji, procedurę *exequatur* czy stosowanie klauzuli porządku publicznego[122]. Nie może wobec tego dziwić zapatrywanie wyrażone w literaturze przedmiotu, iż: „zasada podwójnej przestępności czynu niejednokrotnie wręcz udaremnia współpracę" i „wobec różnic regulacji prawnych już samo definiowanie typów przestępstw w aktach prawa wspólnotowego lub unijnego nastręcza trudność"[123].

PRZEMYT MIGRANTÓW I HANDEL LUDŹMI A ZWALCZANIE PRANIA PIENIĘDZY W ŚWIETLE DOKUMENTÓW FATF

Analizując zagadnienie współpracy międzynarodowej w zwalczaniu prania pieniędzy, tudzież odnosząc je do aspektów związanych z aktualnymi zagrożeniami, nie sposób wreszcie nie wspomnieć o jeszcze jednej kwestii, a mianowicie o przemycie migrantów. Zwraca na nie uwagę również Grupa Specjalna ds. Prania Pieniędzy[124]. Jak wskazuje FATF, przemyt migrantów ma z natury charakter transgraniczny, a przy tym nierzadko wiąże się z przewożeniem osób przez granicę w celu ich wykorzystywania. Zagrożeń płynących z przemytu migrantów i handlu ludźmi zatem, pomimo iż są to różne przestępstwa[125], nie sposób zupełnie oddzielić. Dotyczy to także perspektywy „prania" pochodzących z nich korzyści. Według danych Frontexu zyski z takiej działalności, poddawane „praniu", sięgają nawet 10 miliardów dolarów rocznie[126]. Z kolei handel ludźmi, jako czyn bazowy prania pieniędzy, chociaż *per se* z całą pewnością trudno uznać za nowe zjawisko, to jednak co do formy i metod popełnienia tego przestępstwa ulega zmianom[127]. Handel ludźmi, nie tylko w celach seksualnych, ale także w postaci np. handlu narządami, odbywa

---

w zakresie zabezpieczenia mienia, „Europejski Przegląd Sądowy" 2007, nr 4, s. 15–25. W kwestii zmiany terminologii i zastąpieniu pojęć: „państwo wzywające" i „państwo wezwane" określeniami: „państwo wydania" i „państwo wykonania" – Z. Barwina, *Zasada wzajemnego uznawania…*, op. cit., s. 157.

121 M. Aksamitowska-Kobos, *Wnioski sądów polskich…*, op. cit., s. 22.

122 Ibidem.

123 P. Hofmański, *Przyszłość ścigania…*, op. cit., s. 5.

124 Por. FATF, *Money Laundering and Terrorist Financing Risks Arising from Migrant Smuggling*, Paris 2022, s. 18–27. Dokument do pobrania ze strony: https://www.fatf-gafi.org/content/fatf-gafi/en/publications/Methodsandtrends/Migrant-smuggling.html (dostęp: 15.02.2023).

125 Por. J. Jambor, *Pokrzywdzony – ofiara handlu ludźmi w procedurach dochodzeniowych i sądowych*, „Prokuratura i Prawo" 2022, nr 9, s. 42.

126 FATF, *Money Laundering and Terrorist Financing Risks Arising from Migrant Smuggling…*, op. cit., s. 18.

127 R. Mroczek, *Formy inicjacji procesowej w sprawach o przestępstwa handlu ludźmi*, „Prokuratura i Prawo" 2019, nr 2, s. 95–97.

się coraz częściej przy wykorzystaniu Internetu. Natomiast niezmiennie preferowaną formą „zapłaty" jest gotówka (52%), a następnie jej transport (i to dosłownie) między jurysdykcjami[128]. Popularne jest także wykorzystywanie w tym celu nieformalnych systemów transferu pieniędzy (*informal value transfer system*, IVTS), takich jak *hawala* i powtarzające się transakcje kartami przedpłaconymi poza miejscem zamieszkania posiadacza[129]. Jest to nieobojętne z punktu widzenia przeciwdziałania praniu pieniędzy i postępowania karnego prowadzonego w takich sprawach. Samej problematyce dotyczącej działań strategicznych oraz czynności operacyjnych prowadzonych w kooperacji międzynarodowej w sprawach o przestępstwo handlu ludźmi poświęcono odpowiednio dużo miejsca na łamach fachowej literatury[130]. Analiza trudności z tym związanych wykraczałaby przy tym poza ramy tego opracowania. Biorąc pod uwagę meritum, a zatem ów „finansowy komponent" (*financial component*) tych przestępstw, należałoby odwołać się do wniosków z raportu FATF dotyczącego problemu przemytu migrantów[131]. W ocenie tej organizacji, podstawowymi środkami służącymi współpracy międzynarodowej w zwalczaniu prania pieniędzy pochodzących z takich czynów są: rzetelne gromadzenie, analizowanie oraz wymiana informacji finansowych, a także skuteczne odzyskiwanie mienia[132].

PODSUMOWANIE

Rekapitulując, zaprezentowane powyżej kwestie dowodzą niezbicie, że pranie pieniędzy jako proceder podlega stałym zmianom. Są one uwarunkowane zarówno bieżącą sytuacją panującą na świecie, w szczególności w sferze ekonomicznej i politycznej, jak i rozwojem nowoczesnych technologii. Dynamika życia społeczno-gospodarczego, a także bieżąca sytuacja polityczna stwarzają nowe możliwości dla pomysłowych sprawców prania pieniędzy, jednocześnie stawiając wyzwanie przed organami i instytucjami powołanymi do walki z nim.

Mając zaś na względzie fakt, iż przestępstwo prania pieniędzy przybiera zazwyczaj charakter transgraniczny i nierzadko wykracza poza obszar Unii Europejskiej, istotne stają działania prewencyjne podejmowane względem państw uznanych za stwarzających wysokie ryzyko pod kątem możliwości prania w nich pieniędzy, tudzież opracowanie zasad współpracy z krajami spoza struktur unijnych. Oczywiste pozostaje przy tym to, iż poza potrzebą opracowania regulacji prawnych w tym zakresie, konieczne jest również podejmowanie konkretnych działań prowadzonych w porozumieniu z tymi państwami. Nie sposób pominąć przy tym faktu, iż na etapie maskowania (nawarstwiania; *layering*) pranie pieniędzy jest popełniane nierzadko w jurysdykcjach, które, teoretycznie, nie nasuwają zastrzeżeń co do szczelności ich

---

[128] https://dxcompliance.com/money-laundering-risks-arising-from-migrant-smuggling/ (dostęp: 12.03.2023).

[129] FATF, *Money Laundering…*, op. cit., s. 20–24.

[130] Por. np. K. Galla-Podsiadło, W. Jakimko, M. Matyjewicz, T. Nowak, *Współpraca międzynarodowa w sprawach o handel ludźmi*, „Prokuratura i Prawo" 2022, nr 9, s. 170–229.

[131] FATF, *Money Laundering…*, op. cit., s. 7, 44–45.

[132] Ibidem, s. 34–35.

systemów finansowych. Nie oznacza to jednak, iż współpraca z takimi krajami pozostaje wolna od problemów. Nadal u ich źródła leży niejednokrotnie zasada podwójnej karalności, czego dowodzą chociażby opisane w opracowaniu trudności wynikające z transakcji kryptoaktywami, a także konsekwencje wojny na Ukrainie w zakresie transakcji handlowych. W odniesieniu do współpracy z państwami trzecimi może się ona okazać problematyczna zarówno na płaszczyźnie legislacyjnej, jak i sądowej. Wynika to z faktu, że państwa trzecie nie zawsze są skłonne do współpracy, powołując się na istnienie różnych przeszkód o charakterze formalnym lub faktycznym. Przykładem tego są państwa zaliczane do rajów podatkowych. Utrudniają one wykrycie śladów przepływu „brudnych" wartości majątkowych lub uniemożliwiają dostęp do informacji na ten temat. Ograniczają także skuteczność działań podejmowanych przez organy powołane do walki z tym zjawiskiem, w szczególności tzw. jednostki analityki finansowej (JAF) innych krajów. Bezdyskusyjne pozostaje przy tym to, iż transgraniczny charakter, jaki przeważnie przybiera proceder „prania", wymaga skoordynowanych działań, podejmowanych na podstawie wspólnie wypracowanych środków prawnych.

Na arenie międzynarodowej, obejmującej nie tylko państwa unijne, rolę strażnika standardów AML/CFT pełni w szczególności FATF. Opierając się na dokumentach opracowanych przez tę organizację, a także odnosząc się do aktualnych zagrożeń w zakresie prania pieniędzy, należy uznać, że skuteczność zwalczania tego procederu wymaga wzmocnienia współpracy dwustronnej i międzynarodowej zarówno między JAF (w tym za pośrednictwem Grupy Egmont), jak i organami ścigania oraz innymi organami właściwymi w zakresie wymiany informacji i świadczenia wzajemnej pomocy prawnej. Odnosi się to zwłaszcza do państw, które powołują się na regulacje krajowe, uniemożliwiając tym samym ujawnienie istotnych okoliczności czynów bazowych lub prania pieniędzy oraz wykrycie ich sprawców. Poza konieczną rezygnacją z tworzenia barier na drodze wykrywania przestępstw bazowych i ich związku z praniem nielegalnych korzyści majątkowych, niezbędne jest także zacieśnianie współpracy między państwami sąsiadującymi (współpracy granicznej) w celu wyeliminowania zagrożeń regionalnych, przede wszystkim odnoszących się do problemów migracyjnych. Wreszcie, uznając za newralgiczne cyberprzestępstwa jako czyny bazowe „prania", a także *cyberlaundering* jako formę popełnienia omawianego procederu, nieodzowne wydaje się także dążenie do wypracowania spójnych rozwiązań prawnych w tym zakresie. Powinny one obejmować nie tylko standardy określające zasady gromadzenia i przekazywania informacji o podejrzanych transakcjach, ale również regulacje umożliwiające skuteczne ściganie ich sprawców oraz wykonanie orzeczonych kar.

BIBLIOGRAFIA

Aksamitowska-Kobos M., *Wnioski sądów polskich o wykonanie orzeczeń w sprawach karnych dotyczących kar o charakterze pieniężnym kierowane za granicę*, „Iustitia" 2015, nr 1.

Aleksandrowicz T.R., *Bezpieczeństwo w cyberprzestrzeni ze stanowiska prawa międzynarodowego*, „Przegląd Bezpieczeństwa Wewnętrznego" 2016, t. 8, z. 15.

Allen F., Gu X., Jagtiani J., *Fintech, Cryptocurrencies and CBDC: Financial Structural Transformation in China*, „Working Papers – Federal Reserve Bank of Philadelphia" 2022, vol. 22 (4).

Augustyniak B., w: *Kodeks postępowania karnego. Tom II. Komentarz aktualizowany*, red. D. Świecki, wyd. 6, Warszawa 2022.

B/A (KWP w Białymstoku), *Jak przestępcy wykorzystują pandemię*, „Policja 997" 2020, nr 182.

B/A, *Scams & Swindles: Phishing, Spoofing, ID Theft, Nigerian Advance Schemes, Investment Frauds, False Sweethearts: How to Recognize and Avoid Financial Rip-offs in the Internet Age*, wyd. I, Los Angeles 2006.

Balkowski R., *Bezpieczeństwo systemów teleinformatycznych – zmiany, trendy i zasady*, Warszawa 2018.

Banach-Gutierrez J., *Europejski wymiar sprawiedliwości w sprawach karnych. W kierunku ponadnarodowego systemu* sui generis*?*, Warszawa 2011.

Barwina Z., *Zasada wzajemnego uznawania w sprawach karnych*, Warszawa 2012.

Behan A., *Waluty wirtualne jako przedmiot przestępstwa*, Kraków 2022.

Brodowski L., *Zasada podwójnej karalności czynu w kontekście ekstradycji*, „Studia Prawnicze KUL" 2015, nr 1.

Czekalska J., *Jurysdykcja w cyberprzestrzeni a teoria przestrzeni międzynarodowych*, „Państwo i Prawo" 2004, nr 11.

Dela P., *Teoria walki w cyberprzestrzeni*, Warszawa 2020.

European Union Agency for Criminal Justice Cooperation – „Eurojust", *Money laundering cases registered at Agency doubled in last 6 years according to Eurojust's new report z 20.10.2022 r.*, https://www.eurojust.europa.eu/news/money-laundering-cases-registered-agency-doubled-last-6-years-according-eurojusts-new-report.

Frąckowiak-Adamska A., Grzeszczak R., *Europejska przestrzeń sądowa*, Wrocław 2010.

Galla-Podsiadło K., Jakimko W., Matyjewicz M., Nowak T., *Współpraca międzynarodowa w sprawach o handel ludźmi*, „Prokuratura i Prawo" 2022, nr 9.

Gardocki L., *Podwójna przestępność czynu w prawie ekstradycyjnym*, w: *Problemy nauk penalnych. Prace ofiarowane Pani Profesor Oktawii Górniok*, Katowice 1996.

Gawłowicz I., Wasilewska M.A., *Międzynarodowa współpraca w walce z przestępczością (międzynarodowe trybunały, Interpol)*, Szczecin 2004.

Golonka A., *Prawnokarne zagadnienia przeciwdziałania wprowadzania do obrotu wartości majątkowych pochodzących z nielegalnych lub nieujawnionych źródeł*, Rzeszów 2008.

Golonka A., *Scamming*, w: *Przestępczość zorganizowana. Aspekty prawne kryminalno-kryminalistyczne*, red. P. Łabuz, I. Malinowska, M. Michalski, Warszawa 2022.

Góral K., Opitek P., *Analiza kryminalna transferów kryptowalutowych w pracy prokuratora, cz. II*, „Prokuratura i Prawo" 2020, nr 6.

Grzelak A., Kolowca I., *Przestrzeń Wolności, Bezpieczeństwa i Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Współpraca policyjna i sądowa w sprawach karnych. Dokumenty. Tom 1*, wyd. 1, Warszawa 2009.

Grzelak A., Ostropolski T., Rakowski P., *Uwarunkowania prawne i konsekwencje wyłączenia Zjednoczonego Królestwa ze współpracy w Przestrzeni Wolności, Bezpieczeństwa i Sprawiedliwości (opt-out)*, „Europejski Przegląd Sądowy" 2013, nr 9.

Grzelak A., *Trzeci filar Unii Europejskiej. Instrumenty prawne*, Warszawa 2008.

Grzywacz J., *Pranie pieniędzy. Metody, raje podatkowe, zwalczanie*, Warszawa 2010.

Guberow P., *Techniki prania brudnych pieniędzy*, w: *Pranie brudnych pieniędzy*, red. J. Grzywacz, Warszawa 2005.
Hartikainen E.I., *The Nigerian Scam: Easy Money on the Internet, But For Whom?*, Michigan 2006.
Hofmański P., *Przyszłość ścigania karnego w Europie*, „Europejski Przegląd Sądowy" 2006, nr 12.
IEWG, *FIU-FinTech Cooperation and Associated Cybercrime Typologies and Risks*, Ottawa, July 2022.
Jambor J., *Pokrzywdzony – ofiara handlu ludźmi w procedurach dochodzeniowych i sądowych*, „Prokuratura i Prawo" 2022, nr 9.
Jankowski J., *Klauzula przeciwko unikaniu opodatkowania (GAAR). Przepisy materialnoprawne*, Warszawa 2022.
Jasiński W., *Pranie brudnych pieniędzy*, Warszawa 1998.
Kierzynka R., *Wzajemne uznawanie orzeczeń przepadku między państwami członkowskimi Unii Europejskiej*, „Prokuratura i Prawo" 2010, nr 9.
Kosiński J., *Paradygmaty cyberprzestępczości*, Warszawa 2015.
Kowalczyk M., *Ripple – czym jest i czy warto zainwestować?* (cykl: kryplowaluty z 11.10.2021 r.).
Krysztofiuk G., *Zasada wzajemnego uznawania orzeczeń w sprawach karnych w Traktacie Lizbońskim*, „Prokuratura i Prawo" 2011, nr 7.
Krysztofiuk G., *Perspektywy współpracy sądowej w sprawach karnych w Unii Europejskiej*, „Prokuratura i Prawo" 2015, nr 7–8.
Kuczyńska H., *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 22 listopada 2011 r., sygn. IV KK 267/11*, „Prokuratura i Prawo" 2013, nr 3.
Kumar R., *Kidney Transplants and Scams: India's Troublesome Legacy*, New Delhi 2020.
Kuźniacki B., *Wymiana informacji podatkowych z innymi państwami. Nowa era stosowania prawa podatkowego w wymiarze międzynarodowym. Wymiana informacji o rachunkach finansowych, interpretacjach podatkowych oraz informacji o jednostkach z grupy (cz. 2)*, „Przegląd Podatkowy" 2017, nr 6.
Lach A., *Europejska pomoc prawna w sprawach karnych*, Toruń 2007.
Liwo M.A., *Współpraca transgraniczna Unii Europejskiej jako przejaw integracji narodów w zapewnieniu poczucia bezpieczeństwa*, „Przegląd Prawa Publicznego" 2013, nr 7–8.
Marek A., *Komentarz do Konwencji w sprawie prania dochodów pochodzących z przestępstwa, ich ujawniania, zajmowania i konfiskaty*, w: *Standardy prawne Rady Europy. Teksty i komentarz. Tom III – Prawo karne*, red. E. Zielińska, Warszawa 1997.
Maroń H., *Współpraca policyjna i sądowa w sprawach karnych wg projektu Konstytucji Europejskiej*, „Państwo i Prawo" 2007, nr 4.
McDonalds O., *Cryptocurrencies: Money, Trust and Regulation, Agenda Publishing*, Newcastle 2021.
Michalczuk C., *Współpraca prawna w sprawach karnych z „rajami podatkowymi"*, „Prokuratura i Prawo" 2010, nr 9.
Mika J.F., Mika M., *Istota rajów podatkowych*, w: *Raje podatkowe. Procedura należytej staranności, obowiązki w cenach transferowych*, red. J.F. Mika, Warszawa 2023.
Mroczek R., *Formy inicjacji procesowej w sprawach o przestępstwa handlu ludźmi*, „Prokuratura i Prawo" 2019, nr 2.
Nita-Światłowska B., *Wymóg podwójnej karalności oraz zgody skazanego jako przesłanki przejęcia kary pozbawienia wolności do wykonania według konwencji strasburskiej o przekazywaniu osób skazanych*, „Europejski Przegląd Sądowy" 2019, nr 9.
Obczyński R., w: *Przeciwdziałanie praniu pieniędzy oraz finansowaniu terroryzmu. Komentarz*, red. W. Kapica, Warszawa 2020.
Ocieczek G., Opitek P., *Praktyczne aspekty zwalczania przestępczości narkotykowej dokonywanej w „świecie realnym" i cyberprzestrzeni*, „Prokuratura i Prawo" 2022, nr 7–8.

Online African Organized Crime from Surface to Darkweb, Raport analityczny UE i INTERPOL-u, 2020.

Opitek P., *Przeciwdziałanie praniu pieniędzy z wykorzystaniem walut wirtualnych w świetle krajowych i międzynarodowych regulacji AML*, „Prokuratura i Prawo" 2020, nr 12.

Płachta M., *Konflikty jurysdykcyjne w sprawach karnych: pojęcie, geneza i środki zaradcze*, „Prokuratura i Prawo" 2010, z. 11.

Płachta M., *Uznawanie i wykonywanie zagranicznych orzeczeń karnych. Zagadnienia podstawowe*, „Państwo i Prawo" 1985, nr 3.

Pszczółkowski S., *Zagadnienie podwójnego opodatkowania w stosunkach międzynarodowych* (rozprawa doktorska przyjęta przez Radę Wydziału Prawa UW uchwałą z dnia 1.05.1925 r.), UW, Warszawa 1928.

Riley J., *The Current Status of Cryptocurrency Regulation in China and Its Effect around the World*, „China and WTO Review" 2021, vol. 7 (1).

Rojszczak M., *Cyberbezpieczeństwo 2.0: w poszukiwaniu nowych ram ochrony cyberprzestrzeni*, w: *Cyberbezpieczeństwo*, red. C. Banasiński, J.M. Chmielewski, W. Hydzik, J. Łuczak, W. Nowak, M. Rojszczak, K. Waćkowski, Warszawa 2020.

Steinborn S., w: *Europejskie prawo karne*, red. A. Grzelak, M. Królikowski, A. Sakowicz, wyd. I, Warszawa 2012.

Steinborn S., *Kolizje norm o międzynarodowej współpracy w sprawach karnych w zakresie zabezpieczenia mienia*, „Europejski Przegląd Sądowy" 2007, nr 4.

Szumski A., *Współpraca międzynarodowa w zwalczaniu przestępczości zorganizowanej na obszarach dawnych konfliktów etnicznych na przykładzie misji EULEX Kosowo*, „Wschodnioznawstwo" 2016, nr 10.

Szwarc A.J., Długosz J., *Unijne instrumenty współdziałania państw w sprawach karnych*, „Edukacja Prawnicza" 2011, nr 3.

Weerth C., *INTERPOL on COVID-19: COVID-19 Crime and Fraud Alert*, „Technical Raport" 2020, April.

Weerth C., *INTERPOL on COVID-19: Urgent Safety alert – Results of the 2020 Fake Medicine and Medicine Products Operation PANGEA XIII*, „Technical Raport" 2020, March.

Wójcik J.W., *Pranie pieniędzy. Pranie pieniędzy. Kryminologiczna i kryminalistyczna ocena transakcji podejrzanych*, Warszawa 2002.

Wójcik J.W., *Przeciwdziałanie praniu pieniędzy*, Kraków 2004.

Worona J., *Cyberprzestrzeń a prawo międzynarodowe.* Status quo *i perspektywy*, Warszawa 2020.

Wyrozumska A., *Umowy międzynarodowe. Teoria i praktyka*, Warszawa 2007.

Zaród M., *Aktorzy-sieci w kolektywach hakerskich*, Warszawa 2018.

Zaród M., *Hakerzy i kolektywy hakerskie w Polsce. Od operacjonalizacji do laboratoriów i stref wymiany*, „Przegląd Socjologiczny" 2017, t. 1, z. 224.

Zych J., *Teleinformatyka dla bezpieczeństwa*, Poznań 2019.

Cytuj jako:

Golonka A., *Współpraca z krajami trzecimi w zwalczaniu prania pieniędzy w obliczu współczesnych wyzwań*, „Ius Novum" 2023 (17) nr 4, s. 16–39. DOI: 10.26399/iusnovum.v17.4.2023.27/a.golonka

Ius Novum

2023, vol. 17, nr 4, s. 40–60

PROBLEMATYKA UDZIAŁU KONSULA LUB URZĘDNIKA KONSULARNEGO W CZYNNOŚCIACH, O KTÓRYCH MOWA W ART. 177 § 1B PKT 2, ART. 586 § 1 ORAZ W ART. 177 § 1 W ZW. Z ART. 582 § 1 I ART. 581 § 1 K.P.K.

PIOTR KRZYSZTOF SOWIŃSKI*

DOI: 10.26399/iusnovum.v17.4.2023.28/p.k.sowinski

Streszczenie

Tekst stanowi analizę rozwiązań normatywnych dotyczących udziału członków urzędów konsularnych (polskich i obcych) w czynnościach dowodowych podejmowanych w procesie karnym. Omówiono problematykę udziału polskich urzędników konsularnych w przesłuchaniu oskarżonych i świadków (art. 177 § 1b pkt 2 k.p.k.), a także przesłuchania tych uczestników postępowania karnego przez konsula jako organu zastępującego w tym zakresie sąd polski. Czynności te, zgodnie z wolą polskiego ustawodawcy, ale i prawa narodów, mieszczą się w tym, co określa się mianem postępowania karnego ze stosunków międzynarodowych, ale także i prawa konsularnego. Podjęto tu także rozważania odnośnie do prawa do odmowy zeznań, które przysługuje członkom urzędów konsularnych w zakresie okoliczności związanych z pełnioną przez nich funkcją. W ocenie autora można mówić o istnieniu w tym zakresie tajemnicy konsularnej, która stanowi odmianę tajemnicy funkcyjnej lub zawodowej.

Słowa kluczowe: urzędnik konsularny, tajemnica konsularna, immunitet konsularny, odmowa zeznań, proces karny, przesłuchanie, świadek, oskarżony, biegły

* dr hab., prof. UR, kierownik Zakładu Prawa Karnego Procesowego w Instytucie Nauk Prawnych Uniwersytetu Rzeszowskiego (Polska), radca prawny; e-mail: psowinski@ur.edu.pl, ORCID: 0000-0003-2210-5877

Artykuł opublikowany w formule otwartego dostępu (open access) na licencji Uznanie autorstwa-Użycie niekomercyjne-Bez utworów zależnych 3.0 (http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/3.0/).

THE ISSUE OF THE PARTICIPATION OF A CONSUL OR CONSULAR OFFICER IN THE ACTIVITIES REFERRED TO IN ART. 177 § 1B POINT 2, ART. 586 § 1 AND IN ART. 177 § 1 IN CONNECTION WITH ART. 582 § 1 AND ART. 581 § 1 OF THE CODE OF CRIMINAL PROCEDURE

Abstract
The text is an analysis of normative solutions regarding the participation of members of consular offices (Polish and foreign) in evidentiary activities undertaken in criminal proceedings. The issue of participation of Polish consular officials in the interrogation of defendants and witnesses was discussed (Article 177 § 1b point 2 of the Code of Criminal Procedure), as well as the interrogation of these participants in criminal proceedings by the consul as the body replacing the Polish court in this respect. These activities, in accordance with the will of the Polish legislator and the law of nations, are included in what is called criminal proceedings in international relations, but also in consular law. Considerations were also made regarding the right to refuse to testify, which members of consular posts are entitled to in the circumstances related to their function. In the author's opinion, there may be consular secrecy in this respect, which is a form of functional or professional secrecy.

Keywords: consular officer, consular secrecy, consular immunity, refusal to testify, criminal trial, interrogation, witness, accused, expert

ZAGADNIENIA WSTĘPNE

O członkach urzędów konsularnych lub samych urzędach konsularnych traktuje wiele przepisów Kodeksu postępowania karnego z 1997 roku[1] (dalej k.p.k.), przy czym zmienna jest perspektywa, z jakiej są oni tam wymieniani; raz jest to perspektywa krajowa, innym razem – zagraniczna. O polskich urzędach konsularnych lub urzędnikach konsularnych jest mowa w kontekście zachowania terminu procesowego (art. 124 k.p.k.), asystowania przy przesłuchaniu świadka będącego obywatelem polskim (art. 177 § 1b pkt 2 k.p.k.[2]), doręczenia pisma przebywającej za granicą osobie posiadającej polskie obywatelstwo lub jej przesłuchania w charakterze oskarżonego, świadka lub biegłego na polecenie prokuratora lub sądu (art. 586 § 1 k.p.k.). O kierownikach zagranicznych[3] urzędów konsularnych lub o zagranicznych urzędnikach konsularnych traktuje natomiast art. 579 § 1 i § 2 k.p.k., określając granice przedmiotowe i podmiotowe tzw. immunitetu konsularnego, a także art. 582 § 1 w zw. z art. 581 § 1 k.p.k., określając granice przedmiotowe odmowy zeznań. Z kolei w § 2 tego ostatniego przepisu pisze się o zwolnieniu osób z art. 579 § 1 k.p.k. z obowiązku przedstawienia korespondencji i dokumentów odnoszących się do ich funkcji, zaś w art. 586 § 2 k.p.k. pisze się w kontekście subsydiarnego dokonania

[1] Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego (Dz.U. z 2022 r., poz. 1375 z późn. zm.).

[2] O rodzimym (krajowym) charakterze przedstawiciela tej służby można wnioskować wyłącznie z kontekstu, a nie z wyraźnego brzmienia art. 177 § 1b pkt 2 k.p.k.

[3] Ściśle rzecz ujmując, ustawa unika używania terminu „zagraniczny", posługując się wskazaniem na „państwo obce", które w odnośnych zdaniach pełni rolę przydawki.

czynności, których nie może dokonać w trybie jego § 1 polskie przedstawicielstwo dyplomatyczne lub urząd konsularny. Właściwe urzędy konsularne państw obcych są też adresatami zawiadomień z art. 605 § 4, art. 612 § 1, a także jednostkami uprawnionymi do kontaktu z własnym obywatelem w trybie art. 612 § 2 k.p.k. Ten sam kodeks wyraża zasadę komunikowania się z urzędami konsularnymi państw obcych w Rzeczypospolitej Polskiej w formie bezpośredniej tylko w wypadkach określonych przez ministra sprawiedliwości (art. 613 § 2 k.p.k.).

Żaden z wymienionych tu przepisów kodeksowych nie rozwija problematyki dotyczącej statusu urzędników konsularnych lub urzędów konsularnych, bo też są to zagadnienia, które stanowią przedmiot odrębnych przepisów, to jest ustawy z dnia 25 czerwca 2015 roku (dalej u.p.k.)[4], ustawy z 21 stycznia 2021 roku o służbie zagranicznej[5], Konwencji Wiedeńskiej z dnia 24 kwietnia 1963 roku (dalej Konwencja)[6], a także szeregu umów dwustronnych[7]. Przepisy ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku zajmują się więc tym, do czego zostały stworzone, a mianowicie regulacją stosunków procesowych oraz kompetencji poszczególnych organów procesowych lub organów zewnętrznych[8] państwa polskiego i /lub obcego.

Ustalenie, czy *in concreto* prokurator lub sąd ma do czynienia z osobą, której przysługuje immunitet wynikający z prawa międzynarodowego, następuje na podstawie uzyskanej od ministra właściwego do spraw zagranicznych informacji, co jest konsekwencją posiadania przezeń statusu organu rządowego, któremu państwa wysyłające obowiązane są notyfikować każde zdarzenie wpływające na status osoby wymienionej w art. 579 § 1 k.p.k.[9] (art. 24 ust. 1 Konwencji). Organy procesowe, występując do tego ministra, winny przedstawić zwięźle informację o stanie faktycznym i przedmiocie sprawy oraz poczynionych przez nie ustaleniach co do immunitetu danej osoby. Tryb ten określa szczegółowo § 26 rozporządzenia ministra sprawiedliwości z dnia 28 stycznia 2002 roku (dalej jako rozporządzenie)[10].

Materia karnoprocesowa, z jaką przychodzi się „zmierzyć" członkom służby konsularnej polskiej, ale też i służby konsularnej państwa obcego, jest nader wąska, a przy tym, jak się wydaje, możliwa do skatalogowania w dwóch grupach. Po pierwsze, na aktywność tę składają się czynności techniczne, aczkolwiek o dużej

---

[4] Ustawa z 25.06.2015 r. – Prawo konsularne (Dz.U. z 2023 r., poz. 199 z późn. zm.).

[5] Ustawa z dnia 21 stycznia 2021 r. o służbie zagranicznej (Dz.U. z 2023 r., poz. 406).

[6] Konwencja Wiedeńska o stosunkach konsularnych sporządzona w Wiedniu dnia 24 kwietnia 1963 r. (Dz.U. z 1982 r., nr 13, poz. 98).

[7] Zob. np. Konwencja Konsularna między Polską Rzecząpospolitą Ludową a Węgierską Republiką Ludową, podpisana w Warszawie dnia 5 czerwca 1973 r. (Dz.U. z 1974 r., nr 5, poz. 28) lub Konwencja Konsularna między Polską Rzecząpospolitą Ludową a Zjednoczonym Królestwem Wielkiej Brytanii i Północnej Irlandii, sporządzona w Londynie dnia 23 lutego 1967 r. (Dz.U. z 1971 r., nr 20, poz. 192 z późn. zm.).

[8] Do zewnętrznych organów państwa zalicza urzędy konsularne, m.in. J. Symonides, w: R. Bierzanek, J. Symonides, *Prawo międzynarodowe publiczne*, Warszawa 1985, s. 173.

[9] Podobnie rzecz ma się z członkami rodziny członka urzędu konsularnego, pozostającej z nim we wspólnocie domowej (art. 24 ust. 1 lit. b Konwencji), a także zagranicznymi lub miejscowymi członkami personelu prywatnego (art. 24 ust. 1 lit. c i d Konwencji).

[10] Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 stycznia 2002 r. w sprawie szczegółowych czynności sądów w sprawach z zakresu międzynarodowego postępowania cywilnego oraz karnego w stosunkach międzynarodowych (Dz.U. z 2014 r., poz. 1657 z późn. zm.).

wadze dla toczącego się postępowania karnego, takie jak złożenie pisma (art. 124 k.p.k.), doręczenia[11], asystowanie przy przesłuchaniu obywatela polskiego w charakterze świadka (art. 177 § 1b pkt 2 k.p.k.), a także przyjęcie zawiadomienia o tymczasowym aresztowaniu osoby w toku postępowania o jej wydanie państwu obcemu (art. 605 § 4 k.p.k.) lub o każdorazowym przypadku tymczasowego aresztowania (art. 612 § 1 k.p.k.). Na drugą grupę czynności składają się czynności *stricte* dowodowe, to jest przesłuchanie przebywającej za granicą osoby mającej obywatelstwo polskie w charakterze oskarżonego, świadka lub biegłego (art. 586 § 1 k.p.k.). Z powyższego widać, że *gros* przepisów dotyczących udziału przedstawicieli służby konsularnej w postępowaniu karnym ma na celu usprawnienie tego postępowania w przypadkach, gdy zwykły tok czynności zawodzi lub jest niemożliwy do podjęcia. Są to więc działania zgodne z wyrażoną przez art. 2 § 1 pk 4 k.p.k. zasadą szybkości procesowej[12]. Odstąpienie od „zwykłego" toku czynności ma z reguły miejsce, gdy mający być ich uczestnikiem obywatel polski przebywa poza granicami kraju, natomiast w przypadku obywateli państwa wysyłającego wprzęgnięcie do procesu karnego służby konsularnej jego rodzimego państwa stanowi „zwykły" mechanizm, bądź to uruchamiany *ex officio* (art. 605 § 4 k.p.k.), bądź dopiero na wniosek samego obywatela (art. 612 § 1 i § 2 k.p.k.).

Jeszcze inny charakter mają przepisy art. 579 § 1, art. 582 § 1 w zw. z art. 582 § 2 k.p.k.; te pełnią bowiem rolę gwarancji procesowych dla samych przedstawicieli służby konsularnej wymienionych w art. 579 § 1 pkt 1–2 k.p.k. Gwarancyjny charakter mają też przepisy art. 605 § 4 oraz art. 612 § 1 i § 2 k.p.k., z tą wszakże różnicą, że członkowie urzędów konsularnych są tam elementem systemu chroniącego nie ich samych, a obywateli państw obcych, które powierzyły im pełnienie funkcji konsularnych. W tych wypadkach członkowie urzędów konsularnych nie są więc podmiotami tych gwarancji, lecz ich ważnymi składowymi.

Art. 579 § 1 k.p.k. cechuje daleko idąca gwarancyjność, ale też w dalszej perspektywie stanowi on istotną przeszkodę w realizacji zasady sprawiedliwości[13], skoro – nie uchylając przestępności samego czynu – przepis ten uniemożliwia ściganie sprawcy tego czynu („nie podlegają orzecznictwu polskich sądów karnych"), jeżeli jest on kierownikiem urzędu konsularnego lub innym urzędnikiem konsularnym państwa obcego (pkt 1), względnie osobą zrównaną z nimi na podstawie umów czy powszechnie uznanych zwyczajów międzynarodowych (pkt 2). Immunitet jest nadaniem stawiającym osobę nim objętą w sytuacji innej, lepszej niż wszystkie

---

[11] T. Grzegorczyk, w: T. Grzegorczyk, J. Tylman, R. Olszewski (red.), D. Świecki (red.), M. Błoński, J. Kasiński, M. Kurowski, A. Małolepszy, P. Misztal, K. Rydz-Sybilak, *Polskie postępowanie karne*, Warszawa 2022, s. 553.

[12] S. Steinborn, *Komentarz do art. 2*, w: J. Grajewski, P. Rogoziński, S. Steinborn, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do wybranych przepisów*, LEX 2016, teza 6; J. Grajewski, S. Steinborn, w: *Komentarz aktualizowany do art. 1–424 Kodeksu postępowania karnego*, red. L.K. Paprzycki, LEX 2015, teza 1; M. Kurowski, *Komentarz do art. 2*, w: *Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz aktualizowany*, red. D. Świecki, LEX 2023, teza 5.

[13] I. Niewiadomska, S. Fel, *Realizacja zasady sprawiedliwości w karaniu przestępców*, „Zeszyty Naukowe KUL" 2016, nr 3, s. 60; R.A. Tokarczyk, *Sprawiedliwość jako naczelna wartość prawa*, „Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska" 1997, nr XLIV, s. 154.

pozostałe osoby nim nie objęte[14]. Immunitet ten uznawany jest w doktrynie – obok immunitetu dyplomatycznego – za przykład tzw. immunitetu zakrajowości[15], a zarazem za immunitet formalny niepełny[16], bo też dotyczy wyłącznie czynów mieszczących się „w zakresie czynności pełnionych podczas i w związku z wykonywaniem ich funkcji urzędowych"[17]. Immunitet ten może jednak przybrać postać immunitetu pełnego, jeżeli odnośna ochrona – na zasadzie wzajemności – została rozciągnięta na wszystkie czyny („w pozostałym zakresie"). Immunitet ten stanowi przeszkodę procesową[18], stwarzając ograniczenie podmiotowe w zakresie podlegania orzecznictwu sądów polskich (art. 17 § 1 pkt 8 k.p.k.), co nie dotyczy jednak obywateli polskich lub mających w Rzeczypospolitej Polskiej stałe miejsce zamieszkania w zakresie czynności niepełnionych podczas i w związku z wykonywaniem ich funkcji urzędowych (art. 584 k.p.k.)[19], ale i osób, w stosunku do których państwo wysyłające zrzekło się w sposób wyraźny takiego immunitetu[20]. Ten sam art. 579 w § 2 i § 3 k.p.k. ustanawia przeszkody w ściganiu, zakazując zatrzymania lub tymczasowego aresztowania kierowników urzędów konsularnych oraz innych urzędników konsularnych państw obcych, chyba że sprawa dotyczyłaby zbrodni. Immunitet konsularny jest przez A. Danę uważany za odstępstwo od ogólnej zasady równości wobec prawa wyrażonej w art. 32 Konstytucji RP[21], ale też nie może być oceniany jako wyraz dyskryminacji tych wszystkich, którzy wskutek jego funkcjonowania nie są w stanie dojść swoich praw.

Powyższe uwagi mają ledwie wprowadzający charakter, bo też przedmiotem niniejszego opracowania nie jest całość regulacji karnoprocesowych dotyczących przedstawicieli służby konsularnej, co jedynie te rozwiązania normatywne, które dotyczą bezpośrednio czynności dowodowych, a wśród tych ostatnich: i tych wymagających udziału urzędnika konsularnego w przesłuchaniu obywatela polskiego przebywającego za granicą w roli *sui generis* gwaranta jego prawidłowości

---

[14] Z. Krzemiński, *Recenzja „Immunitety w polskim procesie karnym – Warszawa 1970"*, „Palestra" 1971, nr 4, s. 82.

[15] P.K. Sowiński, *Prawo świadka do odmowy zeznań w procesie karnym*, Warszawa 2004, s. 241–244.

[16] B. Augustyniak, *Komentarz do art. 579*, w: *Kodeks postępowania karnego. Tom II. Komentarz aktualizowany*, red. D. Świecki, LEX 2023 [17.05.2023], teza 2.

[17] Katalog ten zawiera art. 5 Konwencji Wiedeńskiej o stosunkach konsularnych sporządzony w Wiedniu dnia 24 kwietnia 1963 r. (Dz.U. z 1982 r., nr 13, poz. 98), ale ma on charakter otwarty, na co wskazuje litera m tego przepisu, dopuszczając pełnienie przez konsula także „wszelkich innych funkcji, których nie zakazują ustawy i inne przepisy państwa przyjmującego lub którym państwo to nie sprzeciwia się lub też które są przewidziane w umowach międzynarodowych obowiązujących między państwem wysyłającym a państwem przyjmującym".

[18] R.A. Stefański, *Immunitet prokuratorski*, „Prokuratura i Prawo" 1997, nr 2, s. 63; A. Herzog, *Postępowanie w sprawach o uchylenie immunitetu prokuratorskiego – stan prawny i praktyka (część I)*, „Prokuratura i Prawo" 2008, nr 4, s. 5.

[19] Szerzej odnośnie do tego rozwiązania zob. W. Michalski, *Immunitety w polskim procesie karnym*, Warszawa 1970, s. 57–61.

[20] C. Kulesza, *Komentarz do art. 17*, w: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. K. Dudka, LEX 2020, teza 54.

[21] A. Dana, *Podmiotowy zakres immunitetu w polskim systemie prawnym*, „Doctrina. Studia społeczno-polityczne" 2011, nr 8, s. 37–38.

(art. 177 § 1b pkt 2 k.p.k.) lub *quasi* – organu przesłuchującego (art. 586 § 1 k.p.k.), i tych dotyczących jego własnego udziału w przesłuchaniu w roli osobowego źródła dowodowego (art. 582 § 1 w zw. z art. 581 § 1 k.p.k.).

PROBLEMATYKA ART. 44 KONWENCJI WIEDEŃSKIEJ ORAZ ART. 582 § 1 W ZW. Z ART. 581 I ART. 579 § 1 PKT 2 K.P.K.

Na styku procesu karnego oraz prawa konsularnego funkcjonuje art. 582 § 1 k.p.k., który to przepis cechuje zarówno gwarancyjność, jak i kolizyjność z art. 2 § 2 k.p.k. oraz wyrażoną w nim zasadą prawdy materialnej[22]. Jest to skądinąd sytuacja będąca udziałem wszystkich zakazów dowodowych, które opierają się na ważeniu wartości *stricte* procesowych i innych, ale też dobitnie świadcząca o przyznaniu pierwszeństwa tym ostatnim[23]. W przypadku art. 582 § 1 k.p.k. mamy do czynienia z zakazem dowodzenia za pomocą określonego dowodu[24], który jest wyrazem priorytetowego podejścia do misji podejmowanej w służbie państwa obcego, koniecznego dla zapewnienia harmonijnej i obopólnie korzystnej współpracy międzynarodowej[25]. Podobne względy sprawiły, że w wiążącej Polskę Konwencji Wiedeńskiej z 1963 roku kwestia odebrania zeznań od członka urzędu konsularnego doczekała się stosunkowo rozbudowanej regulacji. Jako zasadę przyjęto tam możliwość wzywania członków urzędu konsularnego w charakterze świadków „w toku postępowania sądowego"[26], pomijając jednak postępowanie przygotowawcze (art. 4 ust. 1 Konwencji). Podobnego ograniczenia pozornie nie przewiduje art. 582 k.p.k., ale już § 29 ust. 2 rozporządzenia uszczegóławiającego czynności podejmowane w związku z przesłuchaniem członka urzędu konsularnego zawiera wskazanie „sądu" jako organu wzywającego na przesłuchanie, co pozwala przyjąć, że przesłuchanie to odbywa się w fazie jurysdykcyjnej procesu.

---

[22] J. Grajewski, S. Steinborn, *Komentarz do art. 2*, w: *Komentarz aktualizowany do art. 1–424 Kodeksu postępowania karnego*, red. J. Grajewski, S. Steinborn, L.K. Paprzycki, LEX 2015, teza 9.

[23] W nauce zwraca się uwagę, że odmowa zeznań jest wyrazem przekonania, że prawdy o przedmiocie procesu nie można zdobywać za wszelką cenę. Tak M. Mozgawa-Saj, *Znęcanie się nad osobą najbliższą – aspekt karnoprocesowy*, w: *Znęcanie się*, red. M. Mozgawa, LEX 2020, teza 1 [18.07.2023].

[24] Z. Kwiatkowski, *Zakazy dowodowe w procesie karnym*, Kraków 2005, s. 273. Ten sam zakaz jest uznawany w doktrynie za zakaz bezwzględny częściowy – por. J. Sutor, *Składanie zeznań w charakterze świadka przez członków urzędów konsularnych w świetle konwencji konsularnych zawartych przez PRL*, „Nowe Prawo" 1977, nr 7–8, s. 1085.

[25] W prawie międzynarodowym przywileje i immunitety tłumaczono na różne sposoby, sięgając po koncepcję podlegania osoby reprezentującej państwo wysyłające wyłącznie temu państwu, koncepcję funkcji reprezentacyjnej czy wreszcie eksterytorialności oraz swobody wykonywania funkcji („funkcjonalnej konieczności" lub „teorii interesu funkcji") – zob. szerzej J. Sutor, *Prawo dyplomatyczne i konsularne*, Warszawa 2006, s. 206–215. Za zwolennika teorii funkcji uchodzi S. Sawicki, *Prawo konsularne. Studium prawnomiędzynarodowe*, Warszawa 2003, s. 195; natomiast za zwolennika teorii swobody w nauce przedwojennej – K. Stefko, *Dyplomatyczne zwolnienie od jurysdykcji w sprawach cywilnych*, Lwów 1938, s. 87. Ten ostatni posługiwał się w odniesieniu do osób objętych immunitetem terminem: „osoby zakrajowe" – idem, *Dyplomatyczne*…, op. cit., s. 39.

[26] Ale również i „administracyjnego".

Ten sam § 29 ust. 2 rozporządzenia wskazuje na art. 44 Konwencji Wiedeńskiej jako na akt regulujący właściwy tryb postępowania z osobami wymienionymi w art. 579 § 1 pkt 1 k.p.k. Przywołany tu art. 44 ust. 1 Konwencji zezwala na wzywanie („mogą być wzywani") w charakterze świadków „członków urzędu konsularnego", którymi zgodnie z art. 1 ust. 1 pkt g tej samej Konwencji są: urzędnicy konsularni, pracownicy konsularni oraz członkowie personelu służby. Ten sam art. 44 ust. 1 Konwencji, oprócz „członków urzędu konsularnego", wymienia też dalsze osoby zaliczone przez art. 1 ust. 1 pkt g do tej grupy, a mianowicie „pracowników konsularnych"[27] oraz „członków personelu służby"[28], co mogłoby się wydawać swego rodzaju *superfluum*, gdyby nie to, że pisze się tam o nich nie w kontekście możliwości ich „wzywania w charakterze świadków"[29], lecz odmowy zeznań, do czego nie powinni oni się skłaniać, „z wyjątkiem przypadków wymienionych w ustępie 3 niniejszego artykułu". Użyty tam zwrot „nie powinni odmawiać składania zeznań" z perspektywy językowej[30] oznacza oczekiwanie, że osoby objęte tą powinnością tak właśnie postąpią, ale też i wskazanie, że sprostanie tej powinności nie jest wcale obowiązkowe. „Pracownicy konsularni oraz członkowie personelu służby" nie mają obowiązku odmowy zeznań, ale powinni tak uczynić w przypadkach wymienionych w art. 44 ust. 3 Konwencji[31]. Przypadki te są wskazane jako wyjątek od ogólnej reguły, iż te osoby zeznania złożą, co nie jest jednak pewne z uwagi na użycie w zdaniu drugim ustępu 2 czasownika modalnego „powinni", który niczego w tym zakresie nie przesądza. Przepis art. 44 ust. 3 Konwencji czyni dobrowolnym zeznanie („nie są obowiązani"[32]) „członków urzędu konsularnego" w zakresie „faktów związanych z wykonywaniem ich funkcji"[33], co mogłoby oznaczać, że w zakresie niedotyczącym tej funkcji są oni jednak obowiązani do złożenia zeznań. Wniosek ten byłby najzupełniej poprawny, gdyby nie zdanie trzecie art. 44 ust. 1 Konwencji, który to przepis zakazuje stosowania jakiegokolwiek („żadnego") środka przymusu lub sankcji w stosunku do odmawiającego zeznań „urzędnika konsularnego"[34]. Zakaz ten obejmuje – jak się wydaje – każdy przypadek odmowy zeznań przez urzędnika konsularnego[35], nie zaś tylko przypadek odmowy zeznań z powołaniem

---

[27] Pracownikiem konsularnym jest każda osoba zatrudniona w służbie administracyjnej lub technicznej urzędu konsularnego (art. 1 ust. 1 pkt e Konwencji).

[28] Członkiem personelu służby jest osoba zatrudniona w służbie domowej urzędu konsularnego (art. 1 ust. 1 pkt f Konwencji).

[29] O tym, że „pracownicy konsularni" oraz „członkowie personelu służby" mogą być wzywani, mowa już w zdaniu pierwszym art. 44 Konwencji, mówiącym o takiej możliwości względem „członków urzędu konsularnego", do której to grupy i ci pierwsi, i ci drudzy należą z racji art. 1 ust. 1 pkt g.

[30] https://sjp.pl/powinno (dostęp: 25.05.2023).

[31] Ten sam przepis uprawnia członków urzędu konsularnego do odmowy zeznań w charakterze ekspertów w zakresie prawa państwa wysyłającego.

[32] Warto zauważyć, że ani Konwencja, ani art. 582 k.p.k. nie posługują się mocniejszym zwrotem normatywnym: „nie wolno przesłuchiwać w zakresie (…)" lub „nie mogą być świadkami w zakresie (…)".

[33] W. Góralczyk, S. Sawicki, *Prawo międzynarodowe publiczne w zarysie*, Warszawa 2007, s. 287.

[34] Odmiennie P. Hofmański (red.), E. Sadzik, E. Zgryzek, *Kodeks postępowania karnego. Tom III, Komentarz do art. 468–682*, Warszawa 2007, s. 461.

[35] Podobny zakaz stosowania jakiegokolwiek („żadnego") środka przymusu lub sankcji wobec urzędnika konsularnego „odmawiającego stawienia [się] lub złożenia zeznań" przewiduje

się na konwencyjny art. 44 ust. 3, bo też art. 44 ust. 1 zdanie trzecie nie przewiduje żadnego wyjątku lub chociażby wskazania, że zakaz ten stosuje się wyłącznie do przypadku, gdy taki urzędnik odmawia zeznań dotyczących faktów mających związek z wykonywaną przezeń funkcją. Oznacza to, że jakiekolwiek zeznanie takiego urzędnika jest nieegzekwowalne, a nie tylko zeznanie dotyczące faktów związanych z wykonywaną przezeń funkcją. W przypadku urzędnika konsularnego zeznanie staje się w pełni dobrowolne, aczkolwiek tylko w przypadku wskazanym w art. 44 ust. 3 Konwencji odmowa złożenia zeznania zyskuje status odmowy zasadnej[36]. Warto zwrócić uwagę, że ten sam art. 44 ust. 1 zd. trzecie Konwencji odnosi się wyłącznie do „urzędników konsularnych", za których – zgodnie z art. 1 ust. 1 pkt d tego samego aktu – uważa się każdą osobę – łącznie z kierownikiem urzędu konsularnego[37] – powołaną w tym charakterze do wykonywania funkcji konsularnych, nie zaś do „członków urzędu konsularnego", którymi oprócz tych właśnie urzędników są również „pracownicy konsularni" oraz „członkowie personelu służby". Może to wskazywać, że wobec tych właśnie pracowników konsularnych oraz członków personelu służby poza zakresem określonego w art. 44 ust. 3 Konwencji – prawa odmowy zeznań co do „faktów związanych z wykonywaniem ich funkcji" stosowanie środków przymusu lub sankcji będzie jednak wchodzić w grę.

Na gruncie legislacji krajowej art. 582 § 1 k.p.k., odsyłając do odpowiedniego stosowania art. 581, wyposaża osoby wymienione w art. 579 § 1 pkt 1–2 k.p.k. w prawo do odmowy zeznań oraz zwalnia je z obowiązku występowania w charakterze biegłego, jeżeli okoliczności, których zeznania lub opinie mają dotyczyć, związane są z wykonywaniem przez te osoby funkcji urzędowych lub służbowych, a – na zasadzie wzajemności – także w zakresie innych okoliczności. Już na wstępie budzi wątpliwości zakres obowiązków procesowych, z których osoby z art. 579 k.p.k. miałyby podlegać zwolnieniu. Pewne jest, że zwolnienie to obejmuje zeznania i opinie odnośnie do okoliczności, jeśli te są związane z wykonywaniem

---

art. 20 ust. 1 zd. 2 Konwencji Konsularnej między Rzecząpospolitą Polską a Republiką Litewską, sporządzonej w Wilnie dnia 13 stycznia 1992 r. (Dz.U. z 1994 r., nr 30, poz. 108). Przepis ten nie wskazuje, że zakaz ten w przypadku odmowy zeznań dotyczy tylko odmowy zeznań związanych z tajemnicą konsularną.

[36] Konieczne jest zwrócenie uwagi na to, że art. 44 ust. 3 *via* art. 58 ust. 2 Konwencji stosuje się – i to nie odpowiednio, lecz wprost – do honorowych urzędników konsularnych, stanowiących – obok zawodowych urzędników konsularnych – drugą kategorię urzędników konsularnych, którzy również są uprawnieni do kierowania urzędami konsularnymi (art. 1 ust. 2). Na gruncie konwencyjnym oba te rodzaje urzędów podlegają jednak różnym unormowaniom (do urzędów „zawodowych" stosuje się rozdz. II, natomiast do urzędów „honorowych" – rozdz. III Konwencji). Szerzej zob. P. Czubik, M. Kowalski, *Konsul honorowy*, Kraków 1999, s. 98 i n., a także W.Sz. Staszewski, *Konsul honorowy w prawie międzynarodowym i w praktyce polskiej*, Lublin 2015, s. 124 i n. oraz T. Trafas, *Funkcja konsula honorowego w świetle polskich uregulowań – dylematy teorii i praktyki*, w: *Wybrane zagadnienia współczesnego prawa konsularnego*, red. P. Czubik, W. Burek, Kraków 2014, s. 70 i n.

[37] Kierownikiem urzędu konsularnego jest osoba powołana do działania w tym charakterze (art. 1 ust. 1 pkt c Konwencji). Kierownicy tych urzędów dzielą się, zgodnie z art. 9 ust. 1 lit. a–g Konwencji, na cztery klasy, tj. konsulów generalnych, konsulów, wicekonsulów, agentów konsularnych. Nazewnictwo to jest powszechnie uznawane w stosunkach międzynarodowych, co nie zabrania państwo wprowadzania innych tytułów niż kierownicy urzędów konsularnych (art. 9 ust. 2 Konwencji).

przez te osoby funkcji urzędowych lub służbowych, a – na zasadzie wzajemności – także i „innych". Niejasne jest natomiast to, czy osoby z art. 579 k.p.k. zwalnia się także z „występowania w charakterze tłumacza", bo o takiej aktywności – obok „składania zeznań w charakterze świadka" lub „występowania w charakterze biegłego" – stanowi odpowiednio stosowany przepis art. 581 k.p.k., milczy natomiast odsyłający doń art. 582 k.p.k. Ten ostatni jednak nie tylko odsyła do odpowiedniego – a więc zmodyfikowanego stosownie do sytuacji – stosowania art. 581 k.p.k., lecz również określa ramy owej „odpowiedniości" w zakresie dotyczącym odmowy zeznań, jeśliby te miały dotyczyć okoliczności związanych (…) z wykonywaniem (…) funkcji urzędowych lub służbowych, a na zasadzie wzajemności także w zakresie innych okoliczności, oraz „opinii" co do identycznych przedmiotowo okoliczności. Niepoddanie przez art. 582 k.p.k. kwestii ewentualnego tłumaczenia jakimkolwiek modyfikacjom oznacza, że w tym zakresie art. 581 § 1 k.p.k. stosuje się bez potrzeby poddania go transformacji przedmiotowej, a tylko podmiotowej, bo też stosuje się go do przedstawicieli służby konsularnej, nie zaś dyplomatycznej, stanowiącej pierwotnego adresata zawartej w nim normy. „Odpowiedniość" stosowania oznacza zazwyczaj adaptację przepisu do sytuacji innej, niż ta, dla unormowania której został on uchwalony. Adaptacja ta nie będzie wszak zawsze konieczna, co ma właśnie miejsce w przypadku zwolnienia z obowiązku tłumaczenia osób wymienionych w art. 579 k.p.k. Z uwagi na specyfikę funkcji konsularnych, które zakładają m.in. ochronę własnych obywateli w państwie przyjmującym (art. 5 lit. a oraz lit. i Konwencji) najzupełniej oczywistym staje się przyznanie organom procesowym prawa do zwrócenia się do osoby z art. 579 k.p.k. „o wyrażenie zgody na wystąpienie w charakterze tłumacza", o czym stanowi art. 582 § 1 w zw. z art. 581 § 1 *in fine* k.p.k. Któż mógłby lepiej wywiązać się z tego zadania, jak nie przedstawiciel własnej służby konsularnej w stosunku do obywatela państwa wysyłającego?

Fakt, iż odmowę zeznań w trybie art. 582 § 1 w zw. z art. 581 § 1 k.p.k. uzasadnia konieczność zachowania w tajemnicy okoliczności związanych „z wykonywaniem przez te osoby funkcji urzędowych lub służbowych", zbliża tę instytucję do odmowy zeznań z art. 180 § 1 k.p.k., gdzie za potrzebą uprzywilejowania niektórych kategorii świadków przemawia wiążąca ich tajemnica funkcyjna, służbowa lub zawodowa. Analogii z art. 180 § 1 k.p.k. jest skądinąd więcej, bo też odmowa zeznań w trybie art. 582 § 1 w zw. z art. 581 § 1 k.p.k. nie obejmuje wszystkich znanych świadkowi okoliczności, a tylko te, które dotyczą kwestii poufnych. W niektórych układach procesowych odmowa ta będzie odmową wszelkich zeznań, w innych raczej odmową odpowiedzi na pytania wkraczające w obszar informacji chroniony przez art. 582 k.p.k. lub przez przepisy umów dwustronnych. Równie szeroki zakres odmowy zeznań będzie miał miejsce w sytuacji, w której świadek korzystać będzie – na zasadzie wzajemności – z ochrony wykraczającej poza okoliczności związane „z wykonywaniem przez te osoby funkcji urzędowych lub służbowych". Zasada wzajemności, obejmując także „inne" niż związane z funkcją lub służbą „okoliczności" powoduje, że przysługujące osobom z art. 579 § 1 pkt 1–2 k.p.k. prawo do odmowy zeznań przybierze postać najpełniejszą z możliwych.

Wykorzystanie informacji stanowiących przedmiot tajemnicy konsularnej, w przeciwieństwie do tajemnic z art. 180 § 1 (§ 2) k.p.k., opiera się na dobrowolnej zgodzie

osoby obowiązanej do jej zachowania, nie jest tu więc konieczne sprawdzanie, czy zaistniały jakieś dodatkowe przesłanki pozyskania takiego dowodu w postaci „dobra wymiaru sprawiedliwości" czy „niemożności ustalenia danej okoliczności za pomocą innego dowodu". Wydaje się też, że osoby z art. 579 k.p.k. nie są limitowane terminem z art. 186 § 1 k.p.k., bo też *de iure* nie są one zobowiązane do złożenia zeznań w zakresie wskazanym przez art. 582 § 1 w zw. z art. 581 § 1 k.p.k., a ewentualne złożenie takich zeznań opierać się będzie na daleko posuniętej dobrowolności, skoro zgodnie z odpowiednio stosowanym art. 581 § 1 k.p.k. mogą wyrazić „zgodę na złożenie zeznań"[38]. Ani przepis rozporządzenia z 2002 roku, ani przepis kodeksowy nie zawierają żadnych wskazań co do możliwości zastrzeżenia przez sąd jakiegokolwiek terminu, w którym ewentualna odpowiedź na wezwanie do złożenia zeznań miałaby zostać udzielona. Gdyby jednak w praktyce doszło do jego zawarowania, to zgoda wyrażona po jego upływie będzie w pełni skuteczna, bo przecież wzgląd na prawdę materialną przeważa nad ekonomiką procesu. Wydaje się jednak, że sąd nie może w nieskończoność oczekiwać na odpowiedź osoby, o której mowa w art. 579 § 1 k.p.k., a horyzont czasowy takiego oczekiwania wyznaczać będzie „proponowany termin przesłuchania" (§ 29 ust. 4 rozporządzenia).

Adresatem art. 582 § 1 k.p.k. są osoby wymienione w art. 579 § 1 k.p.k., tj. kierownicy urzędów konsularnych i inni urzędnicy konsularni państw obcych (pkt 1), a także osoby zrównane z nimi na podstawie umów lub powszechnie uznanych zwyczajów międzynarodowych (pkt 2). Wprawdzie z treści art. 579 § 1 k.p.k. nie wynika wyraźnie, iżby chodziło o członków urzędów konsularnych znajdujących się na terytorium Polski, ale taki wniosek nasuwa się z całokształtu przepisów regulujących status tych osób. Wspomniane w tych przepisach osoby są więc członkami urzędów konsularnych państw obcych, co nie oznacza, że są to osoby posiadające zarazem obywatelstwo tych samych państw, bo też zezwala na to – za zgodą państwa przyjmującego – art. 22 ust. 2 Konwencji. Z przyznanych przez art. 582 § 1 w zw. z art. 581 § 1 k.p.k. przywilejów procesowych będą jednak mogli w zakresie wyznaczonym przez art. 54 ust. 1 Konwencji skorzystać także członkowie urzędów konsularnych mających siedziby w państwach trzecich. Jak wynika bowiem z tego przepisu, podróżujący[39] przez państwo trzecie (tu: Polskę) urzędnik konsularny powinien mieć przez to państwo przyznane „wszelkie immunitety przewidziane w innych artykułach [Konwencji], które mogą być niezbędne dla umożliwienia mu przejazdu lub powrotu"[40].

Członkom urzędu konsularnego zlokalizowanego na polskim terytorium odnośne przywileje (tu: procesowe) oraz immunitet konsularny zaczynają przysługiwać – zgodnie z art. 53 ust. 1 Konwencji – z chwilą ich przybycia na terytorium państwa przyjmującego w celu objęcia swego stanowiska, a w razie, gdy znajdowali się już na tym terytorium – z chwilą przystąpienia do wykonywania swych funkcji w urzędzie

---

[38] „Albo na wystąpienie w charakterze biegłego lub tłumacza".

[39] Np. w celu objęcia swego stanowiska lub powrotu z niego do państwa wysyłającego.

[40] To samo stosuje się do członków jego rodziny, pozostających z nim we wspólnocie domowej i korzystających z takich przywilejów i immunitetów, którzy bądź towarzyszą urzędnikowi konsularnemu, bądź podróżują oddzielnie w celu połączenia się z nim lub powrotu do państwa wysyłającego (art. 54 ust. 1 zd. 2 Konwencji).

konsularnym. Ustanie tych przywilejów jest powiązane funkcjonalnie z zakończeniem pełnienia funkcji konsularnych, zaś do takiego ustania dochodzi albo z chwilą, gdy dana osoba opuszcza terytorium państwa przyjmującego, albo z upływem rozsądnego okresu, w którym mogła to uczynić – zależnie od tego, która z tych dat jest wcześniejsza (ust. 3). Czy wygaśnięcie przywilejów w trybie art. 53 ust. 3 Konwencji oznacza wyłącznie to, że osoby, które obecnie nie pełnią funkcji wymienionych w art. 579 k.p.k. – po zakończeniu ich misji konsularnej – będzie już można wzywać do złożenia zeznań w zwykłym trybie, czy również i to, że stawający nie będzie już mógł odmówić zeznań w trybie art. 582 w zw. z art. 581 i art. 579 k.p.k.? Uważam, że ta ostatnia ewentualność nie będzie wchodzić w grę, wszak użyty w art. 579 § 1 k.p.k. zwrot „czynności pełnione podczas i w związku z wykonywaniem ich funkcji urzędowych" nie determinuje równoczesności pełnienia tych funkcji i zeznawania. Podobnego wniosku nie można też wywieść z art. 44 ust. 3 Konwencji lub art. 582 k.p.k., gdzie przedmiot zeznań wiązany jest z „wykonywaniem przez te osoby funkcji urzędowych lub służbowych", a nie obecnie „wykonywaną (…) funkcją urzędową lub służbową". Nawet jednak przyjęcie tezy przeciwnej i skłonienie się ku stanowisku, że na problem wygaśnięcia przywilejów należy spojrzeć szerzej, to jest w sposób wykluczający także odmowę zeznań w trybie art. 582 w zw. z art. 581 i art. 579 k.p.k., nie stawia osób, których misja konsularna dobiegła końca na całkiem straconej pozycji. Czyż bowiem niegdysiejszy kierownik urzędu konsularnego i inni byli urzędnicy konsularni państw obcych nie mogliby powołać się na tajemnicę związaną z wykonywaną funkcją, tym razem czerpiąc swe uprawnienie do odmowy zeznań z art. 180 § 1 k.p.k., który przecież nie traktuje wyłącznie o „funkcji" pełnionej w strukturach Państwa Polskiego?

Do korespondencji procesowej z przedstawicielami służby konsularnej – w przeciwieństwie do korespondencji z przedstawicielami obcych placówek dyplomatycznych – nie stosuje się pośrednictwa ministra właściwego do spraw zagranicznych. Korespondencja w sprawie przesłuchania w charakterze świadka lub występowania w charakterze biegłego członka urzędu konsularnego może być kierowana przez sąd „bezpośrednio" do zainteresowanych osób (§ 29 ust. 2 rozporządzenia), co następuje w trybie art. 44 Konwencji, chyba że dwustronne umowy stanowią inaczej. Przepis konwencyjny milczy na temat konieczności uzyskania od którejś z osób z art. 579 § 1 pkt 1–2 k.p.k. zgody na złożenie zeznań, o takiej zgodzie stanowi wyłącznie stosowany do sytuacji z art. 582 § 1 przepis art. 581 § 1 k.p.k. W doktrynie wyrażany jest pogląd, że taka zgoda dotyczy tylko okoliczności związanych z wykonywaniem przez te osoby funkcji urzędowych lub służbowych, a na zasadzie wzajemności również w zakresie „innych okoliczności". W przypadku, gdy nie działa zasada wzajemności, taka zgoda nie jest wymagana co do tych „innych okoliczności", a osoby z art. 579 § 1 pkt 1–2 k.p.k. obowiązane są do stawiennictwa i złożenia zeznań w charakterze świadka, jak i udziału w czynnościach procesowych w charakterze biegłego, specjalisty czy tłumacza[41].

[41] M. Janicz, *Komentarz do art. 582*, w: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. K. Dudka, LEX 2020, teza 1.

Zwrócenie się przez sąd o wyrażenie zgody na złożenie zeznań lub wystąpienie w roli czy też tłumacza wymaga określenia przedmiotu przesłuchania i dołączenia wezwania[42] ze wskazaniem proponowanego terminu przesłuchania (§ 29 ust. 4 rozporządzenia), a samo wezwanie podlega – co jest ewenementem przy tego typu czynnościach materialno – technicznych – sprawdzeniu pod kątem prawidłowości przez prezesa sądu lub upoważnionego sędziego, asesora sądowego lub referendarza sądowego (§ 29 § 6 rozporządzenia). Zgodnie z § 30 rozporządzenia termin przesłuchania – poza przypadkami niecierpiącymi zwłoki – wyznacza się w taki sposób, żeby pomiędzy datą wysłania wezwania a zamierzonym przesłuchaniem upłynął okres umożliwiający osobie wezwanej dokładne zapoznanie się z treścią wezwania i przygotowanie się do przesłuchania.

Wynikający z § 29 ust. 4 rozporządzenia nakaz określenia przedmiotu postępowania ma ten skutek, iż z jednej strony wezwany przedstawiciel służby konsularnej ma możliwość rozeznania znaczenia okoliczności, jakie miałby ujawnić w toku zeznania, z drugiej zaś – uniemożliwia organowi procesowemu – już w trakcie samego przesłuchania – przekroczenie wskazanych przez siebie granic i objęcie tą czynnością przedmiotu innego niż wcześniej awizowany świadkowi.

Przepis art. 582 w zw. z art. 581 § 1 k.p.k. nie traktuje o formie ewentualnej zgody, ale też z faktu, iż pomiędzy osobą z art. 579 § 1 k.p.k. a organem procesowym trwa wymiana korespondencji w tym przedmiocie, należy wnioskować, że dominującą w praktyce będzie właśnie forma pisemna. Te same przepisy nic nie mówią o ewentualnym cofnięciu takiej zgody, co oznacza, że w tym zakresie będą miały zastosowania ogólne reguły, a raczej ich brak, bowiem zagadnienie odwoływalności oświadczeń woli na gruncie karnoprocesowym budzi w doktrynie spore kontrowersje[43]. Sama zgoda jest w pełni autonomicznym oświadczeniem woli tego, do którego kierowane jest zindywidualizowane zapytanie sądu. Zgody tej osoby nie może zastępować oświadczenie jej przełożonego, zwierzchnika służbowego lub państwa wysyłającego. Na konieczność zastosowania trybu przewidzianego przez art. 582 § 1 w zw. z art. 581 § 1 k.p.k. nie ma nawet wpływu wyraźne zrzeczenie się przez państwo wysyłające immunitetu w stosunku do osoby tam wymienionej. Art. 580 § 1 k.p.k. w takim wypadku uchyla bowiem stosowanie wobec takiej osoby przepisów art. 578 i 579 k.p.k., a nie art. 582 § 1 czy art. 581 § 1 k.p.k. Być może jest to wynikiem niedopatrzenia ze strony ustawodawcy, ale też można to odczytać jako wyraz poszanowania trwałości tajemnicy konsularnej, która nie wygasa wraz ze zrzeczeniem się immunitetu konsularnego. Tryb przewidziany w art. 582 § 1 w zw. z art. 581 § 1 k.p.k. nie znajduje natomiast zastosowania w stosunku do osób wymienionych w art. 579 § 1 k.p.k., jeżeli są one obywatelami polskimi lub mają w Rzeczypospolitej Polskiej stałe miejsce zamieszkania (art. 584 k.p.k.), co oznacza, że te osoby podlegają przesłuchaniu na zwykłych zasadach w zakresie czynności niepełnionych podczas i w związku z wykonywaniem ich funkcji urzędowych, aczkolwiek możliwe

---

[42] Termin ten jest mylący, bowiem pismo nie ma charakteru ultymatywnego, organ „prosi" w nim bowiem o „przybycie na rozprawę lub posiedzenie" – por. załącznik nr 3 do rozporządzenia wymienionego w przypisie 11.

[43] Zob. więcej I. Nowikowski, *Odwoływalność czynności procesowych stron w polskim procesie karnym*, Lublin 2001, s. 11 i n.

jest ich „uprzywilejowanie" na podstawie art. 180 § 1 k.p.k. z powodów wcześniej tu wyrażonych. Przepis art. 584 k.p.k. jest więc rozwiązaniem limitującym zakres przywilejów niektórych osób zaliczanych do którejś z grup wskazanych w art. 579 § 1 pkt 1–2 k.p.k., jeśliby te nie były obywatelami państwa wysyłającego, na co pozwala skądinąd art. 71 ust. 1 Konwencji.

Jeszcze do końca 2019 roku osoba korzystająca z immunitetu zakrajowości nie miała obowiązku składania przyrzeczenia i nie była uprzedzana o odpowiedzialności karnej za fałszywe zeznania (nieobowiązujący § 31 rozporządzenia[44]). Samo przesłuchanie członka urzędu konsularnego może nastąpić alternatywnie w siedzibie sądu wzywającego, pomieszczeniu urzędu konsularnego, ale i w mieszkaniu osoby z art. 579 § 1 k.p.k.[45] Jak się wydaje, względy kurtuazji wymagają, by wskazanie to pozostawić samemu świadkowi. Traktujący o lokalizacji przesłuchania art. 44 ust. 2 Konwencji uznaje to za wyraz „nieutrudniania urzędnikowi konsularnemu wykonywania jego funkcji". Ten sam przepis jako swego rodzaju ostateczność, a przynajmniej ostatnią z wymienionych tam ewentualności, uznaje „przyjęcie oświadczenia na piśmie".

Niemal wszystkie zawarte przez Polskę dwustronne konwencje konsularne zawierają własne postanowienia odnośnie do sytuacji, w której przedstawiciele służby konsularnej mieliby zeznawać w procesie karnym w charakterze świadków. Konwencje te posługują się podobną nomenklaturą na określenie uprawnienia przysługującego wezwanym w charakterze świadka, raz traktując o „prawie odmowy zeznań", innym zaś razem o „braku obowiązku zeznawania", wiążąc je ze „sprawami związanymi z wykonywaniem swych obowiązków urzędowych"[46], „faktami związanymi z wykonywaniem swych obowiązków urzędowych"[47] lub „faktami związanymi

---

[44] Uchylony z dniem 28 grudnia 2019 roku przez § 1 pkt 18 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 14.11.2019 r., zmieniającego rozporządzenie w sprawie szczegółowych czynności sądów w sprawach z zakresu międzynarodowego postępowania cywilnego oraz karnego w stosunkach międzynarodowych (Dz.U. poz. 2398).

[45] Podobnie art. 27 ust. 2 Konwencji Konsularnej między Rzecząpospolitą Polską a Rumunią, sporządzonej w Bukareszcie dnia 25 stycznia 1993 r. (Dz.U. z 1994 r., nr 29, poz. 104), który stanowi o odebraniu zeznań „w mieszkaniu lub w urzędzie konsularnym" bądź „przyjęciu (…) oświadczenie na piśmie".

[46] Art. 22 ust. 3 Konwencji Konsularnej między Rzecząpospolitą Polską a Federacją Rosyjską, sporządzonej w Moskwie dnia 22 maja 1992 r. (Dz.U. z 1995 r., nr 140, poz. 687), poszerza jednak krąg podmiotowy o „członków rodziny członka urzędu konsularnego oraz o członków personelu prywatnego w odniesieniu do faktów, które są związane z działalnością urzędu konsularnego". Podobne podmiotowe rozszerzenie zakresu prawa do odmowy zeznań przewiduje art. 44 ust. 3 Konwencji Konsularnej między Polską Rzecząpospolitą Ludową a Republiką Włoską, podpisaną w Rzymie dnia 9 listopada 1973 r. (Dz.U. z 1977 r., nr 9, poz. 35), obejmując nim „członków rodzin członków urzędu konsularnego" w zakresie „okoliczności dotyczących działalności urzędu konsularnego". Identyczne postanowienia zawiera również art. 20 ust. 3 zd. 2 Konwencji Konsularnej między Polską Rzecząpospolitą Ludową a Republiką Francuską, podpisaną w Paryżu dnia 20 lutego 1976 r. (Dz.U. z 1977 r., nr 19, poz. 76), a także art. 17 ust. 3 wspomnianej wcześniej Konwencji Konsularnej z Meksykiem, z tą wszak różnicą, że z prawa do odmowy zeznań mogą skorzystać jedynie „członkowie rodzin członka urzędu konsularnego niebędący obywatelami Państwa przyjmującego".

[47] Art. 17 ust. 3 Konwencji Konsularnej między Polską Rzecząpospolitą Ludową a Stanami Zjednoczonymi Meksyku, podpisanej w Warszawie dnia 14 czerwca 1985 r. (Dz.U. z 1986 r., nr 37, poz. 183); art. 43 ust. 3 Konwencji Konsularnej między Rządem Polskiej Rzeczypospolitej

z wykonywaniem swoich funkcji”[48]. W pierwszym rzędzie konwencje te zajmują się sytuacją członków urzędów konsularnych, co jest zresztą udziałem i art. 579 § 1 pkt 1 k.p.k., jednak o ile przepis kodeksowy prawo do odmowy zeznań przyznaje w pierwszej kolejności „kierownikom urzędów konsularnych i innym urzędnikom konsularnym państw obcych”, o tyle konwencje dwustronne posługują się pojęciem szerszym, a mianowicie „członkami urzędów konsularnych”[49], które obejmuje również „pracowników konsularnych” i „członków personelu służby”, a więc osoby, które art. 579 § 1 pkt 2 zalicza do kategorii „osób zrównanych z nimi [tj. osobami z § 1 pkt 1] na podstawie umów lub powszechnie uznanych zwyczajów międzynarodowych”. Brak takiego – konwencyjnego – przepisu powodowałby, że osoby te nie mogły na gruncie procesu karnego skorzystać z odmowy zeznań. Art. 579 § 1 pkt 1 k.p.k. jest więc samodzielną podstawą prawa do odmowy zeznań osób tam wskazanych, podczas gdy art. 579 § 1 pkt 2 k.p.k. wymaga dodatkowego badania, czy istnieje wzmiankowana w nim „umowa [konwencja dwustronna lub wielostronna]” lub „powszechnie uznany zwyczaj międzynarodowy”.

Zarówno prawo do odmowy zeznań, jak i zwolnienie z obowiązku występowania w charakterze biegłego w trybie art. 582 § 1 w zw. z art. 581 § 1 k.p.k. stanowią realizację postanowień art. 44 ust. 1 Konwencji. Wprawdzie ten ostatni przepis nie posługuje się pojęciem „odmowy zeznań”, lecz zwolnienia z obowiązku zeznawania („nie są obowiązani do składania zeznań”), jednak nie budzi wątpliwości, że obie te regulacje zmierzają do tego samego, a mianowicie do zakazu przełamania za pomocą zeznań tajemnicy konsularnej. Inaczej też niż czyni to art. 582 § 1 k.p.k. przepis konwencyjny wyposaża też „członów urzędu konsularnego” w prawo odmowy zeznań „w charakterze ekspertów w zakresie prawa państwa wysyłającego”[50]. Abstrahując od niemożności na gruncie krajowym powoływania biegłych co do prawa (*iura novit curia*), przepis kodeksowy te same osoby obejmuje ochroną szerszą, bo dotyczącą wszelkich wypadków opiniowania w charakterze biegłego, jeśliby te wiązały się z wykonywaniem przez te osoby funkcji urzędowych lub służbowych, a na zasadzie wzajemności także w zakresie innych okoliczności.

Ludowej a Rządem Chińskiej Republiki Ludowej, podpisanej w Pekinie dnia 14 lipca 1984 r. (Dz.U. z 1985 r., nr 8, poz. 24).

[48] Art. 20 ust. 3 Konwencji Konsularnej między Polską Rzeczpospolitą Ludową a Republiką Austrii, podpisanej w Wiedniu dnia 2 października 1974 r. (Dz.U. z 1975 r., nr 24, poz. 131).

[49] Art. 22 ust. 1 Konwencji Konsularnej między Rzeczpospolitą Polską a Federacją Rosyjską, sporządzonej w Moskwie dnia 22 maja 1992 r. (Dz.U. z 1995 r., nr 140, poz. 687); art. 21 ust. 1 Konwencji Konsularnej między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Estońską, sporządzonej w Tallinie dnia 2 lipca 1992 r. (Dz.U. z 1997 r., nr 125, poz. 798); art. 20 ust. 1 Konwencji Konsularnej między Polską Rzeczpospolitą Ludową a Republiką Grecką, podpisanej w Warszawie dnia 30 sierpnia 1977 r. (Dz.U. z 1979 r., nr 12, poz. 82).

[50] Podobne postanowienia co do odmowy „udzielenia opinii jako rzeczoznawcy prawa Państwa wysyłającego” zawiera art. 18 ust. 3 Konwencji Konsularnej między Polską Rzeczpospolitą Ludową a Republiką Kuby, podpisanej w Hawanie dnia 12 maja 1972 r. (Dz.U. z 1975 r., nr 21, poz. 111).

UDZIAŁ URZĘDNIKA KONSULARNEGO W PRZESŁUCHANIU SĄDOWYM (ART. 177 § 1B PKT 2 K.P.K.)

Art. 177 § 1b k.p.k. wymaga, aby w miejscu przebywania świadka przesłuchiwanego w sposób określony w jego § 1a znajdował się urzędnik konsularny, jeżeli będący obywatelem polskim świadek przebywa za granicą. Wskazany tu tryb z art. 177 § 1a k.p.k. opiera się na wykorzystaniu w trakcie przesłuchania urządzeń technicznych umożliwiających przeprowadzenie tej czynności na odległość z jednoczesnym bezpośrednim przekazem obrazu i dźwięku. Udział urzędnika konsularnego ma charakter zastępczy („zamiast") w stosunku do udziału w takim zdalnym przesłuchaniu referendarza sądowego, asystenta sędziego lub urzędnika zatrudnionego w sądzie, gdy takowy jest niemożliwy ze względów organizacyjnych i ekonomicznych. Obecność urzędnika konsularnego jest sposobem na uwiarygodnienie warunków, w jakich doszło do złożenia zeznań i „zabezpieczenie prawidłowości"[51] dokonywanej w trybie art. 177 § 1b k.p.k. czynności dowodowej, nie można więc zgodzić się z twierdzeniem, jakoby ta regulacja miała wyłącznie „charakter organizacyjny, gdyż uzupełnia określony w § 1a katalog podmiotów, które ustawa upoważnia do obecności w miejscu przebywania świadka podczas jego przesłuchania na odległość"[52]. Pewne jest jednak, że żaden z przepisów kodeksowych nie wyposaża urzędnika konsularnego w żadne środki służące zgłoszeniu przypadku naruszenia zasad przesłuchania, tak jakby ustawodawca niejako *ex definitione* zakładał, że nie jest on w stanie ich zdiagnozować. W jakimś sensie czyni to z tego urzędnika bardziej statystę niż aktywnego uczestnika tej czynności, choć nie odbierałbym mu prawa do zwerbalizowania wątpliwości dotyczących przebiegu przesłuchania.

Z tego samego przepisu nie wynika, gdzie takowe przesłuchanie miałoby się odbywać, co pozwala sądzić, że udział tego urzędnika jest możliwy, a nawet wskazany także w sytuacji, w której zdalnego przesłuchania świadka dokonuje zagraniczny sąd[53]. Miejsce pobytu świadka za granicą jest zarazem okolicznością szczególną, która całkowicie uzasadnia odstąpienie od bezpośredniego przesłuchania tej osoby. W doktrynie od lat postuluje się bowiem, by odstąpienie od zwykłego trybu przesłuchania (art. 177 § 1 k.p.k.) uzasadniała jedynie okoliczność niepowszednia i niebłaha, nie zaś każda możliwa do pokonania przeszkoda[54]. Wraz z dodaniem w 2020 roku do przepisu art. 177 nowego § 1b zmianie uległy przepisy Prawa konsularnego, gdzie do wielu wymienionych przez art. 26 ust. 1 dotychczasowych funkcji konsularnych dodano nową funkcję w postaci „obecności [konsula] w miejscu przebywania świadka przesłuchiwanego w sposób określony w art. 177 § 1a" (art. 26 ust. 1 pkt 2a u.p.k.). Tam też wskazano, że obecność ta ma miejsce „na wniosek (…) sądu lub prokuratora".

---

[51] D. Gruszecka, *Komentarz do art. 177*, w: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. J. Skorupka, Warszawa 2021, s. 413.

[52] M. Kurowski, *Komentarz do art. 177*, w: *Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz aktualizowany*, red. D. Świecki, LEX 2023, teza 6.

[53] C. Kulesza, *Komentarz do art. 177*, w: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. K. Dudka, LEX 2020, teza 13.

[54] P. Wiliński, *Przesłuchanie świadka na odległość w postępowaniu karnym*, „Przegląd Sądowy" 2005, nr 6, s. 16–18; R.A. Stefański, S. Zabłocki, *Kodeks postępowania karnego. Tom II. Komentarz do art. 167–296*, LEX 2019, teza 6 do art. 177.

PRZESŁUCHANIE PRZEZ KONSULA W TRYBIE ART. 586 § 1 K.P.K. OSOBY W CHARAKTERZE OSKARŻONEGO, ŚWIADKA LUB BIEGŁEGO

Wniosek[55] tych samych organów jest niezbędny do włączenia urzędnika konsularnego do przesłuchania świadków i/lub podejrzanych, o czym przekonuje nas art. 26 ust. 1 pkt 2 u.p.k. W odróżnieniu jednak od sytuacji z art. 177 § 1b pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 26 ust. 1 pkt 2a u.p.k., tu urzędnik konsularny przeobraża się w aktywnego uczestnika czynności dowodowej, wchodząc niejako w rolę organu procesowego, przy czym jego aktywność i samodzielność mają swoje granice. Choć dokonanie takiego przesłuchania mieści się w pojęciu „pomocy prawnej", to w przeciwieństwie do sądu udzielającego pomocy prawnej sądowi właściwemu, przeprowadzający je przedstawiciel urzędu konsularnego nie ma prawa do zadania przesłuchiwanemu pytań spoza otrzymanej ich listy[56], nawet jeżeli potrzeba takich nowych pytań nasunęłaby się mu w trakcie tej czynności. Wprawdzie z art. 26 ust. 2 u.p.k. wynika, że czynność wymieniona w jego ust. 1 pkt 2 winna być dokonywana przy odpowiednim stosowaniu właściwych przepisów prawa polskiego, ale brak jest wyraźnej podstawy, która by sankcjonowała tego rodzaju aktywność przedstawiciela urzędu konsularnego. Zastosowanie właściwych przepisów prawa polskiego oznacza natomiast potrzebę zachowania zarówno reguł dotyczących toku samej czynności (np. art. 175 § 1 i art. 190 k.p.k.), jak i warunków gwarantujących swobodę wypowiedzi osoby przesłuchiwanej (art. 171 k.p.k.). Nie ma żadnych przeszkód, żeby do takiego przesłuchania konsul dopuścił obrońcę, jeśliby tylko ten zgłosił swój akces do tej czynności. Dopuszczenie tego obrońcy rodzi jednak dalsze konsekwencje, jeśli pamiętać, że jest on uczestnikiem, któremu właściwe przepisy kodeksowe poręczają prawo do aktywnego udziału w czynnościach dowodowych. Z przepisu art. 586 § 1 k.p.k. nie wynika, iżby redukował on prawo do obrony do jakiegoś minimum, a już na pewno nie uchyla on chociażby normy zawartej w art. 301 k.p.k. Inaczej rzecz wygląda niestety w praktyce. Konsulowie – jak wynika z wystąpienia Rzecznika Praw Obywatelskich z dnia 7 lutego 2017 roku (sygn. II.510.1297.2016.MH)[57] – często odmawiają obrońcom (ale i pełnomocnikom) dostępu do prowadzonych przez siebie w trybie art. 586 § 1 k.p.k. przesłuchań. Czynność konsula nie jest co prawda czynnością samego organu procesowego występującego o jej przeprowadzanie, ale pozostaje czynnością zleconą konsulowi, który w zakresie przestrzegania zasad przesłuchania przejmuje na siebie część odpowiedzialności ciążącej na tum właśnie organie.

---

[55] Nie jest więc możliwe przesłuchanie osoby wymienionej w art. 586 § 1 k.p.k. z jej własnej inicjatywy, a już tym bardziej z inicjatywy – co wydaje się skądinąd zupełnie nieprawdopodobne – samego przedstawiciela urzędu konsularnego.

[56] Zgodnie z § 39 rozporządzenia do wniosku o przesłuchanie obywateli polskich przebywających za granicą sąd dołącza „listę pytań do osoby przesłuchiwanej".

[57] Zob. też wcześniejsze wystąpienie RPO do Ministra Spraw Zagranicznych (I.510.1297.2016 II.510.1297.2016.MH), https://sprawy-generalne.brpo.gov.pl/pdf//2017/2/II.510.1297.2016/966208.pdf (dostęp: 22.05.2023).

W doktrynie nie ma zgody co do tego, czy przesłuchaniem przeprowadzanym przez konsula można objąć także obywateli państw trzech? Za taką możliwością opowiada się m.in. S. Steinborn[58], przeciwne temu rozwiązaniu są natomiast B. Augustyniak[59] oraz A. Sołtysińska[60]. Należy zdecydowanie opowiedzieć się za tym ostatnim stanowiskiem, bo przecież przesłuchanie takich obywateli – jako osób „przebywających za granicą", a zarazem nie opisanych przez ustawę jako „osoby posiadające polskie obywatelstwo" – jest przedmiotem regulacji wcześniejszego przepisu, tj. art. 585 pkt 2 k.p.k. Wynika stąd, że przesłuchanie w drodze pomocy prawnej osób „w charakterze oskarżonych, świadków lub biegłych" lub „w charakterze oskarżonego, świadka lub biegłego" odbywać się winno – w zależności od ich przynależności państwowej – na podstawie dwóch różnych przepisów, tj. art. 585 § 1 i art. 586 § 1 k.p.k., przy czym wyłącznie w trybie drugiego z nich przesłuchania dokonuje „polskie przedstawicielstwo dyplomatyczne lub urząd konsularny".

Już proste zestawienie ze sobą art. 586 § 1 k.p.k. i art. 26 ust. 1 pkt 2 u.p.k. ujawnia zachodzące pomiędzy nimi różnice. O ile bowiem pierwszy z nich traktuje o przesłuchaniu „osoby w charakterze oskarżonego, świadka lub biegłego", o tyle drugi o przesłuchaniu „stron, uczestników postępowania, świadków i podejrzanych". Różnice te można uznać za pozorne, jeśliby tylko zechcieć zaliczyć „oskarżonych" do „stron"[61], natomiast „biegłych" do „uczestników postępowania", co pozwoliłoby na ich przesłuchanie w ramach pomocy konsularnej. Z kolei pominięcie przez art. 26 u.p.k. wskazania, że chodzi o przesłuchanie „osoby, która ma obywatelstwo polskie"[62] – jak czyni to art. 586 § 1 k.p.k. – można wytłumaczyć tym, że przecież przepis szczególny jakim jest art. 2 u.p.k. poleca sprawować funkcje konsularne przede wszystkim w interesie „Rzeczypospolitej Polskiej i jej obywateli za granicą" (art. 1 u.p.k.). Na tym jednak nie koniec rozbieżności pomiędzy omawianymi tu przepisami: podczas, gdy art. 586 § 1 k.p.k. wspomina o zwróceniu się – bezosobowo – do „polskiego (…) urzędu konsularnego", o tyle już art. 26 ust. 1 indywidualizuje członka tego urzędu, wskazując na „konsula" jako na tego, który „wykonuje (…) czynności wymienione w [jego] ust. 1 pkt (…) 2". Oznacza to, że z perspektywy przepisów prawa konsularnego tylko ten, a nie żaden inny, członek urzędu konsularnego, może zająć się realizacją wniosku sądu o przesłuchanie przebywającej za granicą osoby, która ma obywatelstwo polskie. Powyższy wniosek uzasadnia też treść § 39 ust. 1[63] rozporządzenia, gdzie jest mowa o kierowaniu wniosku o przesłuchanie osoby „do konsulów Rzeczypospolitej Polskiej w celu wykonania w ramach ich kompetencji", ale i art. 26 u.p.k. również traktujący o „konsulu"

---

[58] S. Steinborn, *Komentarz do art. 586*, w: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do art. 425–673 k.p.k., Tom II*, red. J. Grajewski, S. Steinborn, L.K. Paprzycki, Kraków 2006, s. 512–513.

[59] B. Augustyniak, *Komentarz do art. 586*, w: *Kodeks postępowania karnego. Tom II. Komentarz aktualizowany*, red. D. Świecki, LEX 2023, teza 8.

[60] A. Sołtysińska, *Komentarz do art. 586*, w: G. Jaworski, A. Sołtysińska, *Komentarz do niektórych przepisów Kodeksu postępowania karnego*, w: *Postępowanie w sprawach karnych ze stosunków międzynarodowych. Komentarz*, LEX 2010, teza 5.

[61] Aczkolwiek wydaje się, że akurat to pojęcie skrojono pod potrzeby inne niż karne postępowań.

[62] O obywatelstwie polskim osoby przesłuchiwanej wspomina się też w treści § 39 ust. 1 rozporządzenia.

[63] O „konsulach Rzeczypospolitej Polskiej" jako o adresatach wniosku o „przesłuchanie osoby, w szczególności w charakterze świadka" mówi także § 37 pkt 2 rozporządzenia.

jako tym, który – na wniosek sądu lub prokuratora – ma przeprowadzić określone tam czynności procesowe. Inna sprawa, że wskazanie wyłącznie na „konsula" wydaje się kolidować z treścią cytowanego już wcześniej art. 9 Konwencji, uznającego „konsula" za przedstawiciela jednej z kilku klas „kierowników urzędów konsularnych", a także z nomenklaturą przyjętą w art. 9 ust. 2 pkt 1–4 u.p.k., gdzie „konsul" – obok „konsula generalnego", „wicekonsula" oraz „attaché konsularnego" – jest uznawany za jeden z czterech tytułów nadawanych przez dyrektora służby konsularnej urzędnikowi konsularnemu[64]. W praktyce „konsul" z § 39 ust. 1 rozporządzenia i z art. 26 ust. 1 u.p.k. może być więc którymkolwiek z kierowników urzędu konsularnego, nawet jeżeli legitymuje się innym niż „konsul" tytułem konsularnym. Wspomniany art. 26 u.p.k. błędnie określa jednak wnioskujących o przesłuchanie „stron, uczestników postępowania i podejrzanych" lub o obecność przy czynności z art. 177 § 1a k.p.k., określając ich mianem „organów administracji publicznej w Rzeczypospolitej Polskiej", choć poprawniej byłoby nazywać ich „organami procesowymi".

Niektórzy przedstawiciele nauki dopuszczają zastosowanie do przesłuchania w trybie art. 586 § 1 k.p.k. przepisów o przesłuchaniu zdalnym[65], ale pojawiają się też głosy, że takie przesłuchanie zastrzeżone jest wyłącznie do organów prowadzących postępowanie, a nie „organu wezwanego (lub) sądu wezwanego"[66]. Jeśliby przyjąć, że konsul jest takim właśnie (zewnętrznym) organem, to istotnie taka ewentualność nie byłaby możliwa, zwłaszcza że rodziłaby ona dalszy problem w postaci tego, kto miałby asystować przesłuchiwanemu w miejscu jego pobytu za granicą? W tym przypadku niczego nie wyjaśnia art. 10 ust. 1 Konwencji o pomocy prawnej w sprawach karnych z 2000 roku, dopuszczający przesłuchanie [w charakterze świadka lub biegłego] w formie wideokonferencji przez organy sądowe innego państwa członkowskiego, gdyż art. 586 § 1 k.p.k. nie dotyczy czynności podejmowanych pomiędzy organami różnych państw członkowskich, a tylko tych dotyczy przepis konwencyjny. Czyż jednak nie można na tej podstawie wysnuć tezy, że skoro taka forma „zdalnego" przesłuchania możliwa jest w stosunkach zewnętrznych, to brak jest podstaw do innego traktowania czynności podejmowanych „wewnątrz" polskiego systemu prawnego i polskich konsulów?[67]

Do sporządzonych przez konsula protokołów nie ma zastosowania art. 587 k.p.k., mają natomiast odpowiednie zastosowanie art. art. 389, 391, 392 lub 393 k.p.k.[68]

---

[64] W świetle krajowej legislacji „urzędnikiem konsularnym" jest „konsul lub inny członek personelu dyplomatyczno – konsularnego wykonujący funkcje konsularne w państwie przyjmującym" (art. 4 u.p.k.).

[65] B. Augustyniak, *Komentarz do art. 586*, w: *Kodeks postępowania karnego. Tom II. Komentarz aktualizowany*, red. D. Świecki, LEX 2023, teza 9; P. Hofmański (red.), E. Sadzik, K. Zgryzek, *Kodeks…*, op. cit., s. 474.

[66] L.K. Paprzycki, *Komentarz do art. 177*, w: *Komentarz aktualizowany do art. 1–424 Kodeksu postępowania karnego*, red. J. Grajewski, S. Steinborn, L.K. Paprzycki, LEX 2015, teza 8.

[67] Konwencja o pomocy prawnej w sprawach karnych pomiędzy państwami członkowskimi Unii Europejskiej, sporządzona w Brukseli dnia 29 maja 2000 r., oraz Protokół do Konwencji o pomocy prawnej w sprawach karnych pomiędzy państwami członkowskimi Unii Europejskiej z dnia 29 maja 2000 r., sporządzony w Luksemburgu dnia 16 października 2001 r. (Dz.U. z 2007 r., nr 135, poz. 950).

[68] S. Steinborn, *Komentarz do art. 586*, w: *Komentarz aktualizowany do art. 425–673 Kodeksu postępowania karnego*, red. L.K. Paprzycki, LEX 2015, teza 2a.

Warunkiem podstawowym przesłuchania w trybie art. 586 § 1 k.p.k. jest, by osoba poddana takiej indagacji była obywatelem polskim i wyraziła chęć udziału w takiej czynności, gdyż konsul nie ma możliwości zastosowania wobec niej jakichkolwiek środków przymusu[69].

Możliwość podjęcia działań w trybie art. 586 § 1 k.p.k. uzależniona jest od obecności na terenie państwa obcego polskiego przedstawicielstwa dyplomatycznego lub konsularnego, co skądinąd wynika i z treści tego właśnie przepisu, ale i z treści jego § 2, przewidującego subsydiarne ich dokonanie przez sąd, prokuraturę lub inny właściwy organ państwa obcego „w razie niemożności dokonania czynności w sposób określony w § 1". Podstawę prawną wystąpienia z wnioskiem – w razie niemożności dokonania czynności w sposób określony w art. 586 § 1 k.p.k. stanowić będzie umowa międzynarodowa lub nawet § 15 ust. 1 Europejskiej Konwencji o pomocy prawnej w sprawach karnych[70].

ZAKOŃCZENIE

Niniejsze opracowanie skupia się na problematyce udziału członka urzędu konsularnego (polskiego i obcego) w czynnościach dowodowych podejmowanych w procesie karnym. W założeniu tekst ten ma stanowić asumpt do poszerzonej dyskusji o pełnionej przez nich w tym procesie karnym roli, co byłoby szczególnie pożądane w sytuacji, gdy poruszona tutaj problematyka albo umyka uwadze przedstawicieli doktryny[71], albo jest przez nich traktowana sygnalnie, a odnośne wypowiedzi ograniczają się do cytowania właściwych przepisów[72]. Tymczasem działania podejmowane na podstawie art. 586 § 1 k.p.k. z powodzeniem można zaliczyć do funkcji konsularnych o charakterze sądowym i nawet jeśli cechuje je pomocniczość[73], to przecież właśnie te działania wielokrotnie warunkują możliwość kontynuowania procesu karnego w jego głównym nurcie. Powierzenie czynności sądowych urzędnikom konsularnym jest zgodne z art. 5 litera m Konwencji, który zezwala na „powierzanie przez państwo wysyłające wszelkich «innych funkcji», których nie zakazują ustawy i inne przepisy państwa przyjmującego lub którym państwo to nie sprzeciwia się (…)".

Dostrzeżona niespójność przepisów karnoprocesowych i konsularnych (np. w zakresie używanej nomenklatury) nie wpływa jakoś zasadniczo na zdolność wywiązania się przez członków urzędów konsularnych z ciążących na nich

---

69 Ł.D. Dąbrowski, *Dowód z przesłuchania stron i innych uczestników procesu przez konsula – wybrane zagadnienia procesowe*, w: *Polskie prawo konsularne w okresie zmian*, red. W. Burek, P. Czubik, Warszawa 2015, s. 37.

70 Europejska Konwencja o pomocy prawnej w sprawach karnych (Dz.U. z 1999 r., nr 76, poz. 854 z późn. zm.).

71 W swych rozważaniach na temat tajemnicy zawodowej i funkcyjnej M. Rusinek ogranicza się wyłącznie do art. 180 k.p.k., bez wskazania na art. 582 § 1 w zw. z art. 581 § 1 k.p.k. – idem, *Z problematyki zakazów dowodowych w postępowaniu karnym*, Warszawa 2019, s. 165–170.

72 W. Grzeszczyk, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, LEX 2012, tezy 1–3 do art. 584; F. Prusak, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, LEX 1999, tezy 1–4 do art. 582; M. Janicz, *Komentarz do art. 582*, w: *Kodeks postępowania karnego*, red. K. Dudka, LEX 2020, tezy 1–3.

73 J. Sutor, *Prawo dyplomatyczne i konsularne*, Warszawa 2019, s. 521.

obowiązków procesowych, uświadamia jednak, że materia normatywna dotycząca tych uczestników postępowania karnego nie jest tak nieskomplikowana, jakby się to mogło na pierwszy rzut oka wydawać. Ze względu na konieczność podporządkowania się wymogom redakcyjnym – poza wprowadzeniem do kwestii udziału członków urzędów konsularnych – nie rozwinięto tu zagadnień wykraczających poza materię *stricte* dowodową, a i tę ostatnią omówiono przede wszystkim pod kątem roli, jaka zgodnie z art. 177 § 1b pkt 2 i art. 586 § 1, a także art. 582 § 1 w zw. z art. 581 § 1 k.p.k. przypada osobom z art. 579 § 1 pkt 1–2 k.p.k., aczkolwiek problematyka ta w pełni zasługuje na odrębne i gruntowne omówienie.

BIBLIOGRAFIA

Augustyniak B., *Komentarz do art. 579*, w: *Kodeks postępowania karnego. Tom II. Komentarz aktualizowany*, red. D. Świecki, LEX 2023.

Augustyniak B., *Komentarz do art. 586*, w: *Kodeks postępowania karnego. Tom II. Komentarz aktualizowany*, red. D. Świecki, LEX 2023.

Bierzanek R., Symonides J., *Prawo międzynarodowe publiczne*, Warszawa 1985.

Czubik P., Kowalski M., *Konsul honorowy*, Kraków 1999.

Dana A., *Podmiotowy zakres immunitetu w polskim systemie prawnym*, „Doctrina. Studia społeczno-polityczne" 2011, nr 8.

Dąbrowski Ł.D., *Dowód z przesłuchania stron i innych uczestników procesu przez konsula – wybrane zagadnienia procesowe*, w: *Polskie prawo konsularne w okresie zmian*, red. W. Burek, P. Czubik, Warszawa 2015.

Góralczyk W., Sawicki S., *Prawo międzynarodowe publiczne w zarysie*, Warszawa 2007.

Grajewski J., Steinborn S., *Komentarz do art. 2*, w: *Komentarz aktualizowany do art. 1–424 Kodeksu postępowania karnego*, red. J. Grajewski, S. Steinborn, L.K. Paprzycki, LEX 2015.

Gruszecka D., *Komentarz do art. 177*, w: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. J. Skorupka, Warszawa 2021.

Grzegorczyk T., Tylman J., Olszewski R. (red.), Świecki D. (red.), Błoński M., Kasiński J., Kurowski M., Małolepszy A., Misztal P., Rydz-Sybilak K., *Polskie postępowanie karne*, Warszawa 2022.

Grzeszczyk W., *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, LEX 2012.

Herzog A., *Postępowanie w sprawach o uchylenie immunitetu prokuratorskiego – stan prawny i praktyka (część I)*, „Prokuratura i Prawo" 2008, nr 4.

Hofmański P. (red.), Sadzik E., Zgryzek E., *Kodeks postępowania karnego. Tom III, Komentarz do art. 468–682*, Warszawa 2007.

Janicz M., *Komentarz do art. 582*, w: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. K. Dudka, LEX 2020.

Krzemiński Z., *Recenzja „Immunitety w polskim procesie karnym – Warszawa 1970"*, „Palestra" 1971, nr 4.

Kulesza C., *Komentarz do art. 17*, w: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. K. Dudka, LEX 2020.

Kulesza C., *Komentarz do art. 177*, w: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. K. Dudka, LEX 2020.

Kurowski M., *Komentarz do art. 2*, w: *Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz aktualizowany*, red. D. Świecki, LEX 2023.

Kurowski M., *Komentarz do art. 177*, w: *Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz aktualizowany*, red. D. Świecki, LEX 2023.
Kwiatkowski Z., *Zakazy dowodowe w procesie karnym*, Kraków 2005.
Michalski W., *Immunitety w polskim procesie karnym*, Warszawa 1970.
Mozgawa-Saj M., *Znęcanie się nad osobą najbliższą – aspekt karnoprocesowy*, w: *Znęcanie się*, red. M. Mozgawa, LEX 2020.
Niewiadomska I., Fel S., *Realizacja zasady sprawiedliwości w karaniu przestępców*, „Zeszyty Naukowe KUL" 2016, nr 3.
Nowikowski I., *Odwoływalność czynności procesowych stron w polskim procesie karnym*, Lublin 2001.
Paprzycki L.K., *Komentarz do art. 177*, w: *Komentarz aktualizowany do art. 1–424 Kodeksu postępowania karnego*, red. J. Grajewski, S. Steinborn, L.K. Paprzycki, LEX 2015.
Prusak F., *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, LEX 1999.
Rusinek M., *Z problematyki zakazów dowodowych w postępowaniu karnym*, Warszawa 2019.
Sawicki S., *Prawo konsularne. Studium prawnomiędzynarodowe*, Warszawa 2003.
Sołtysińska A., *Komentarz do art. 586*, w: G. Jaworski, A. Sołtysińska, *Komentarz do niektórych przepisów Kodeksu postępowania karnego*, w: *Postępowanie w sprawach karnych ze stosunków międzynarodowych. Komentarz*, LEX 2010.
Sowiński P.K., *Prawo świadka do odmowy zeznań w procesie karnym*, Warszawa 2004.
Staszewski W.Sz., *Konsul honorowy w prawie międzynarodowym i w praktyce polskiej*, Lublin 2015.
Stefański R.A., *Immunitet prokuratorski*, „Prokuratura i Prawo" 1997, nr 2.
Stefański R.A., Zabłocki S., *Kodeks postępowania karnego. Tom II. Komentarz do art. 167–296*, LEX 2019.
Stefko K., *Dyplomatyczne zwolnienie od jurysdykcji w sprawach cywilnych*, Lwów 1938.
Steinborn S., *Komentarz do art. 2*, w: Grajewski J., Rogoziński P., Steinborn S., *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do wybranych przepisów*, LEX 2016.
Steinborn S., *Komentarz do art. 586*, w: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do art. 425–673 k.p.k., Tom II*, red. J. Grajewski, S. Steinborn, L.K. Paprzycki, Kraków 2006.
Steinborn S., *Komentarz do art. 586*, w: *Komentarz aktualizowany do art. 425–673 Kodeksu postępowania karnego*, red. L.K. Paprzycki, LEX 2015.
Sutor J., *Prawo dyplomatyczne i konsularne*, Warszawa 2006.
Sutor J., *Prawo dyplomatyczne i konsularne*, Warszawa 2019.
Sutor J., *Składanie zeznań w charakterze świadka przez członków urzędów konsularnych w świetle konwencji konsularnych zawartych przez PRL*, „Nowe Prawo" 1977, nr 7–8.
Tokarczyk R.A., *Sprawiedliwość jako naczelna wartość prawa*, „Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska" 1997, nr XLIV.
Trafas T., *Funkcja konsula honorowego w świetle polskich uregulowań – dylematy teorii i praktyki*, w: *Wybrane zagadnienia współczesnego prawa konsularnego*, red. P. Czubik, W. Burek, Kraków 2014.
Wiliński P., *Przesłuchanie świadka na odległość w postępowaniu karnym*, „Przegląd Sądowy" 2005, nr 6.

Cytuj jako:

Sowiński P.K., *Problematyka udziału konsula lub urzędnika konsularnego w czynnościach, o których mowa w art. 177 § 1b pkt 2, art. 586 § 1 oraz w art. 177 § 1 w zw. z art. 582 § 1 i art. 581 § 1 k.p.k.*, „Ius Novum" 2023 (17) nr 4, s. 40–60. DOI: 10.26399/iusnovum.v17.4.2023.28/p.k.sowinski

Ius Novum
2023, vol. 17, nr 4, s. 61–78

WYDANIE EUROPEJSKIEGO NAKAZU OCHRONY

RYSZARD A. STEFAŃSKI*

DOI: 10.26399/iusnovum.v17.4.2023.29/r.a.stefanski

Streszczenie
Artykuł ma charakter naukowo-badawczy, a jego przedmiotem jest wydanie europejskiego nakazu ochrony przez polski sąd lub polskiego prokuratora, obejmującego wykonanie przez właściwy sąd lub inny organ państwa członkowskiego Unii Europejskiej środka zapobiegawczego, karnego i probacyjnego w zakresie powstrzymywania się od przebywania w określonych środowiskach lub miejscach, kontaktowania się z określonymi osobami lub zbliżania się do określonych osób. Pominięta została regulacja wykonania takiego nakazu przez właściwy organ państwa członkowskiego. Celem głównych tez badawczych było wykazanie, że środek ten spełnia istotną rolę, umożliwiając kontynuowanie ochrony pokrzywdzonego w innym państwie członkowskim. Wyniki badania mają oryginalny charakter. Mają one przede wszystkim zasięg krajowy, ale mogą być przydatne również w innych państwach ze względu na to, że dotyczą instrumentu unijnego. Analizie zostały poddane: istota europejskiego nakazu ochrony, przesłanki jego wydania, w tym orzeczenie środka ochrony pokrzywdzonego, niezbędność wydania europejskiego nakazu dla ochrony praw pokrzywdzonego, wniosek pokrzywdzonego, postępowanie w przedmiocie wydania europejskiego nakazu ochrony, w szczególności organy uprawnione do jego wydania, forma orzeczenia, forum jego wydania, tryb wydania, zaskarżalność, przekazanie europejskiego nakazu oraz obowiązki informacyjne. Opracowanie ma istotne znaczenie dla nauki, gdyż zawiera pogłębioną analizę dogmatyczną i duży ładunek myśli teoretycznej, a także dla praktyki, wskazuje bowiem kierunki interpretacji przesłanek stosowania tego środka oraz postępowania w przedmiocie jego wydania.

Słowa kluczowe: europejski nakaz ochrony, dyrektywa, prokurator, sąd, środek ochrony, środek karny, środek zapobiegawczy, Unia Europejska

* prof. dr hab., Kierownik Katedry Prawa Karnego, Wydział Prawa i Administracji, Uczelnia Łazarskiego (Polska), e-mail: ryszard.stefanski@lazarski.pl, ORCID: 0000-0003-0995-9499

Artykuł opublikowany w formule otwartego dostępu (open access) na licencji Uznanie autorstwa-Użycie niekomercyjne-Bez utworów zależnych 3.0 (http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/3.0/).

THE ISSUANCE OF THE EUROPEAN PROTECTION ORDER

Abstract
The article is of scientific nature and undertakes research into the procedure of issuance of the European protection order by a Polish court or a public prosecutor, resulting in the execution of a protective, penal or probation measure by a competent judicial or equivalent authority in a Member State of the European Union, which requires refraining from staying in certain environments or places, and contacting or approaching certain people. The regulation concerning the execution of such an order by the competent authority of a Member State has been omitted herein. The aim of the main research theses is to show that this measure plays an important role as makes it possible to continue the protection of the aggrieved in another Member State. The research findings are original in character. They have primarily national range but can also be useful in other countries due to the fact that they relate to the EU instrument. The article analyses the essence of the European protection order, the requirements for its issuance, including the ruling on the measure of protection of the aggrieved, the necessity of the issuance of the European protection order to protect the rights of the aggrieved, the motion of the aggrieved, the European protection order issuance proceeding, in particular the authorities authorised to issue it, the form of the ruling, the forum for its issuance, the issuance mode, entitlement to appeal, the transmission of the European protection order, and information obligations. The paper is important for science because it contains an in-depth dogmatic analysis and a large load of theoretical thought, as well as for practice, as it indicates the direction of interpretation of the requirements for the application of this measure and the issuance procedure.

Keywords: European protection order, Directive, prosecutor, court, protective measure, penal measure, preventive measure, European Union

WPROWADZENIE

Europejski nakaz ochrony został wprowadzony do polskiego ustawodawstwa karnoprocesowego Ustawą z dnia 28 listopada 2014 r. o ochronie i pomocy dla pokrzywdzonego i świadka[1], która została wdrożona m.in. dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/99/UE z dnia 13 grudnia 2011 r. w sprawie europejskiego nakazu ochrony[2]. Ze względu na to, że – zgodnie z art. 288 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej[3] – „Dyrektywa wiąże każde państwo członkowskie, do którego jest kierowana, w odniesieniu do rezultatu, który ma być osiągnięty, pozostawia jednak organom krajowym swobodę wyboru formy i środków", konieczna była jej transpozycja do polskiego porządku prawnego.

Implementacja tej dyrektywy nastąpiła przez dodanie do Kodeksu postępowania karnego rozdziału 66j: „Wystąpienie do państwa członkowskiego Unii Europejskiej o wykonanie europejskiego nakazu ochrony" (art. 611w–611wc) i rozdziału 66k: „Wystąpienie państwa członkowskiego Unii Europejskiej o wykonanie europejskiego nakazu ochrony" (art. 611wd–611wj). W ten sposób są uregulowane

[1] Dz.U. z 2015 r., poz. 21.
[2] Dz. Urz. UE L 338 z 21.12.2011 r., s. 2, dalej jako dyrektywa 2011/99/UE.
[3] Dz. Urz. UE serii C z 2010 r., nr 83.

dwie procedury: pierwsza, obejmująca wystąpienie przez polski sąd lub polskiego prokuratora o wykonanie orzeczonego środka ochrony pokrzywdzonego (rozdz. 66j k.p.k.), druga, dotycząca wykonania takiego środka wydanego przez inne państwo członkowskie Unii Europejskiej (rozdz. 66j).

W literaturze słusznie zauważa się, że błędne jest wstępne założenie transpozycji, gdyż przyjęto, że procedurę europejskiego nakazu ochrony inicjuje w każdym przypadku wystąpienie o jego wykonanie, a według dyrektywy rozpoczyna ją uznanie europejskiego nakazu ochrony, wykonanie zaś stanowi końcowy etap tej procedury[4]. Kwestia ta nie ma jednak istotnego znaczenia dla funkcjonowania tej instytucji.

ISTOTA EUROPEJSKIEGO NAKAZU OCHRONY

Europejski nakaz ochrony – zgodnie z art. 2 pkt 1 dyrektywy 2011/99/UE – oznacza „decyzję o środku ochrony, którą wydał organ sądowy lub równoważny organ w państwie członkowskim i na podstawie której organ sądowy lub równoważny organ w innym państwie członkowskim stosuje środek lub wszelkie środki zgodnie z własnym prawem krajowym, by dalej chronić osobę podlegającą ochronie".

Środkiem ochrony jest zaś decyzja w sprawach karnych, którą wydano w państwie wydającym zgodnie z jego prawem i procedurami krajowymi i która na osobę stwarzającą zagrożenie nakłada w celu ochrony osoby podlegającej ochronie przed czynem zabronionym mogącym zagrozić jej życiu, nietykalności fizycznej lub psychicznej, godności, wolności osobistej lub nietykalności seksualnej co najmniej jeden z następujących zakazów lub ograniczeń: a) zakaz przebywania w określonych miejscach, miejscowościach lub na określonych obszarach, gdzie mieszka lub które odwiedza osoba podlegająca ochronie; b) zakaz lub ograniczenie wszelkich form kontaktu z osobą podlegającą ochronie, w tym kontaktów telefonicznych, elektronicznych, korespondencyjnych, faksowych czy innych; c) zakaz lub ograniczenie możliwości zbliżania się na odległość mniejszą, niż to określono, do osoby podlegającej ochronie (art. 2 pkt 2 w zw. z art. 5 dyrektywy 2011/99/UE).

Jego istotą jest zapewnienie ochrony pokrzywdzonemu, niezależnie od tego, w którym z państw unijnych przebywa. Wydanie europejskiego nakazu ochrony powoduje, że pokrzywdzony podlega ochronie na obszarze całej Unii Europejskiej, a nie tylko na terytorium tego państwa członkowskiego, w którym orzeczono określony środek ochrony[5].

Celem europejskiego nakazu ochrony, co wynika z art. 1 dyrektywy 2011/99/UE, jest zapewnienie ochrony osobie przed czynem zabronionym innej osoby mogącym zagrozić jej życiu, nietykalności fizycznej lub psychicznej, godności, wolności osobistej lub nietykalności seksualnej w innym państwie członkowskim niż to, w którym organ sądowy lub równoważny sądowi zastosował środki takiej ochrony. Chodzi

---

[4] E. Bieńkowska, *Ochrona ofiar przestępstw w sytuacjach transgranicznych – regulacje polskie na tle wymogów prawa unijnego*, „Prokuratura i Prawo" 2016, nr 5, s. 11.

[5] E. Bieńkowska, *Europejski nakaz ochrony– istota i znaczenie*, „Zeszyty Prawnicze" 2012, nr 4, s. 160.

o zapewnienie ochrony pokrzywdzonym przestępstwem w wymiarze transgranicznym[6]. Umożliwia on kontynuowanie ochrony pokrzywdzonych w innym państwie członkowskim niż to, które jest państwem miejsca ich zamieszkania i jednocześnie państwem przyznania środka ochrony[7]. Jest to instrument zapewniający ochronę pokrzywdzonym niezależnie od tego, w którym z państw unijnych one przebywają; podlegają ochronie na obszarze całej Unii Europejskiej, a nie tylko na terytorium tego państwa członkowskiego, które wydało określony środek ochrony[8]. Wykonanie bowiem w innym państwie członkowskim UE orzeczonego przez polski sąd lub polskiego prokuratora środka zapobiegawczego, środka karnego lub środka probacyjnego, polegającego na powstrzymaniu się od przebywania w określonych środowiskach lub miejscach lub kontaktowania się z określonymi osobami lub zbliżania się do określonych osób (art. 611w § 1 k.p.k.). Chodzi także o to, by uzasadnione korzystanie przez obywateli Unii Europejskiej z prawa do swobodnego przemieszczania się i przebywania na terytorium państw członkowskich, zgodnie z art. 21 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, nie prowadziło do utraty przez nich ochrony udzielonej w ramach postępowania karnego.

PRZESŁANKI WYDANIA EUROPEJSKIEGO NAKAZU OCHRONY

Wydanie europejskiego nakazu ochrony uzależnione jest od spełnienia przesłanek w postaci: 1) orzeczenia środka ochrony pokrzywdzonego; 2) przebywania pokrzywdzonego winnym państwie unijnym; 3) niezbędności wydania europejskiego nakazu ochrony dla ochrony praw pokrzywdzonego; 4) wniosku pokrzywdzonego. Pierwsze trzy przesłanki mają charakter merytoryczny, a ostatnia – formalny. Ta ostatnia jest o tyle istotna, gdyż inicjuje postepowanie w przedmiocie wydanie europejskiego nakazu ochrony.

Wykonaniu w innym państwie członkowskim UE podlega europejski nakaz ochrony, a nie orzeczenie zawierające środek ochrony, polegający na powstrzymaniu się od przebywania w określonych środowiskach lub miejscach lub kontaktowania się z określonymi osobami, lub zbliżania się do określonych osób[9].

1. ORZECZENIE ŚRODKA OCHRONY POKRZYWDZONEGO

Warunkiem podstawowym wydania europejskiego nakazu ochrony jest istnienie orzeczenia, w którym zastosowano wobec oskarżonego co najmniej jeden ze środków ochrony pokrzywdzonego. W myśl art. 5 dyrektywy 2011/99/UE europejski

---

[6] J. Barcik, *Europejski nakaz ochrony z perspektywy adwokata*, „Palestra" 2016, nr 5, s. 6.

[7] E. Bieńkowska, *Regulacje ustawy o ochronie i pomocy dla pokrzywdzonego i świadka na tle wymogów dyrektywy 2012/29/UE ustanawiającej normy minimalne w zakresie praw, wsparcia i ochrony ofiar przestępstw*, w: *Nowe środki ochrony i pomocy dla ofiar*, red. L. Mazowiecka, Warszawa 2016, s. 32.

[8] E. Bieńkowska, *Europejski nakaz ochrony…*, op. cit., s. 160.

[9] A. Sakowicz, w: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. A. Sakowicz, Warszawa 2023, s. 1953.

nakaz ochrony można wydać tylko wtedy, gdy w państwie wydającym został uprzednio zastosowany środek ochrony, który nakłada na osobę stwarzającą zagrożenie co najmniej jeden z poniższych zakazów lub ograniczeń: a) zakaz przebywania w określonych miejscach, miejscowościach lub na określonych obszarach, gdzie mieszka; b) zakaz lub ograniczenie wszelkich form kontaktu z osobą podlegającą ochronie, w tym kontaktów telefonicznych, elektronicznych, korespondencyjnych, faksowych czy innych; c) zakaz lub ograniczenie możliwości zbliżania się na odległość mniejszą, niż to określono, do osoby podlegającej ochronie. Chodzi o środki, których szczególnym celem jest ochrona danej osoby przed czynem zabronionym innej osoby, mogącym w jakikolwiek sposób zagrozić jej życiu lub nietykalności fizycznej, psychicznej czy seksualnej, np. poprzez uniemożliwienie wszelkich form molestowania, czy jej godności lub wolności osobistej, m.in. poprzez uniemożliwienie uprowadzenia, nękania i innych form przymusu pośredniego, oraz które mają na celu zapobieganie nowym czynom zabronionym lub ograniczenie skutków wcześniejszych czynów zabronionych. Te prawa osobiste przysługujące osobie podlegającej ochronie stanowią podstawowe wartości uznawane i upowszechniane we wszystkich państwach członkowskich (pkt 9 preambuły dyrektywy 2011/99/UE).

Środki te w art. 611w § 1 k.p.k. zostały określone za pomocą dwóch parametrów: 1) przez wskazanie rodzaju środka, tj. środka zapobiegawczego, karnego i probacyjnego. Pierwsze dwa zostały tak nazwane wprost w tym przepisie, a trzeci został określony jako obowiązek związany z poddaniem sprawcy próbie; 2) treści tych środków w postaci zakazów lub obowiązków. W przepisie tym, po wymienieniu środka probacyjnego, jest zamieszczony zwrot „polegającego na powstrzymaniu się od przebywania w określonych środowiskach lub miejscach lub kontaktowania się z określonymi osobami, lub zbliżania się do określonych osób". W tym kontekście nasuwa się wątpliwość, czy zwrot ten określa tylko treść środka probacyjnego, czy także odnosi się do pozostałych środków, tj. środka zapobiegawczego i środka karnego. Połączenie wymienionych w art. 611w § 1 k.p.k. środków funktorem zdaniowym „lub", oznaczającym alternatywę zwykłą[10], oraz *ratio legis* tego przepisu pozwalają wyprowadzić wniosek, że każdy z tych środków musi zawierać chociażby jednej z tych obowiązków. Za tym przemawia też postawiony przecinek przed tym zwrotem.

Ustalenie, jakie środki mogą być przedmiotem europejskiego nakazu ochrony, wymaga przeanalizowania treści konkretnego środka w celu stwierdzenia, czy zawiera obowiązek powstrzymaniu się od przebywania w określonych środowiskach lub miejscach bądź kontaktowania się z określonymi osobami albo zbliżania się do określonych osób. Opierając się na tym kryterium, za środki, które mogą być objęte europejskim nakazem ochrony, można zaliczyć:

1) Środki zapobiegawcze:
   a) dozór policji, o ile organ procesowy zawarł w postanowieniu o jego zastosowaniu zakaz kontaktowania się z pokrzywdzonym lub z innymi osobami, zakaz zbliżania się do określonych osób na wskazaną odległość lub zakazie przebywania w określonych miejscach (art. 275 § 2 k.p.k.);

[10] W. Wolter, M. Lipczyńska, *Elementy logiki. Wykład dla prawników*, Warszawa–Wrocław 1973, s. 82.

b) stosowany wobec oskarżonego o przestępstwo popełnione w stosunku do członka personelu medycznego lub osoby przybranej personelowi medycznemu do pomocy w związku z wykonywaniem tych czynności środek zapobiegawczy, polegający m.in. na zakazie zbliżania się do pokrzywdzonego na wskazaną odległość lub zakazie kontaktów z nim (art. 276a § 1 k.p.k.).

2) Środki karne:
   – zakaz przebywania w określonych środowiskach lub miejscach, kontaktowania się z określonymi osobami lub zbliżania się do określonych osób (art. 41a § 1–3 k.k.).
3) Obowiązki probacyjne orzekane w związku z:
   a) warunkowym zawieszeniem wykonania kary pozbawienia wolności polegające na:
      – powstrzymaniu się od przebywania w określonych środowiskach lub miejscach (art. 72 § 1 pkt 7 k.k.),
      – powstrzymaniu się od kontaktowania się z pokrzywdzonym lub innymi osobami w określony sposób albo zbliżania się do pokrzywdzonego lub innych osób na odległość mniejszą niż określona przez sąd (art. 72 § 1 pkt 7a w zw. z § 1a k.k.);
      – określonym przez sąd sposobie kontaktu skazanego z pokrzywdzonym w związku nakazem opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym (art. 72 § 1 pkt 7b w zw. z § 1b k.k.);
   b) warunkowym umorzenia postępowania:
      – powstrzymaniu się od kontaktowania się z pokrzywdzonym lub innymi osobami w określony sposób lub zbliżania się do pokrzywdzonego lub innych osób na odległość mniejszą niż określona przez sąd (art. 67 § 3 *in fine* k.k. w zw. z art. 72 § 1 pkt 7a i § 1a k.k.);
      – określony przez sąd sposób kontaktu skazanego z pokrzywdzonym w związku nakazem opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym (art. 67 § 3 *in fine* k.k. w zw. z art. 72 § 1 pkt 7b w zw. z § 1b k.k.);
   c) warunkowym przedterminowym zwolnieniem z tych samych obowiązków, jakie nakładane są w razie warunkowego zwieszenia wykonania kary pozbawienia wolności (art. 159 § 1 k.k.w. w zw. z art. 72 § 1 pkt 7, pkt 7a w zw. z § 1a, pkt 7b w zw. z § 1b k.k.).

Możliwość orzeczenia powstrzymania się od przebywania w określonych środowiskach lub miejscach oraz powstrzymania się od kontaktowania się z pokrzywdzonym lub innymi osobami w określony sposób lub zbliżania się do pokrzywdzonego lub innych osób na odległość mniejszą niż określona przez sąd stanowią także treść karty ograniczenia wolności (art. 34 § 3 *in fine* w zw. z art. 72 § 1 pkt 7, pkt 7a w zw. z § 1a k.k.). Nie mogą one być objęte europejskim nakazem ochrony, gdy nie są obowiązkami związanymi z poddaniem sprawcy próbie.

Zakaz przebywania w określonych środowiskach lub miejscach, kontaktowania się z określonymi osobami, zbliżania się do określonych osób można orzec tytułem środka zabezpieczającego wobec sprawcy, który dopuścił się czynu zabronionego w stanie niepoczytalności (art. 99 § 1 w zw. z art. 39 pkt 2b k.k.). Środek ten nie wchodzi w grę, gdyż nie mieści w żadnym ze środków wymienionych w art. 611w

§ 1 k.p.k. W doktrynie pominięcie tych środków zostało ocenione negatywnie. Podkreśla się, że ma ono charakter dyskryminacyjny i godzi w konstytucyjną zasadę równości wobec prawa oraz w ten sposób ustawodawca odebrał „pokrzywdzonym chronionym w kraju środkami ochrony w postaci kary ograniczenia wolności lub środka zabezpieczającego prawo do ochrony w sytuacjach transgranicznych, mimo że przyznane im środki ochrony pokrywają się z wymienionymi w art. 5 dyrektywy i odpowiadają zarazem tym, które łączą się ze stosowaniem środków zapobiegawczych bądź też należą do kategorii środków karnych lub obowiązków probacyjnych”[11]. Krytyka przyjętego rozwiązania w Kodeksie postępowania karnego jest słuszna, gdyż rzeczywiście środki te mieszczą się w wymienionych w art. 5 dyrektywy 2011/99/UE, która obejmuje takie obowiązki niezależnie od charakteru prawnego, ale nietrafny jest argument, że łączą się ze stosowaniem środków zapobiegawczych lub należą do kategorii środków karnych albo obowiązków probacyjnych. Tożsama jest ich treść, ale mają całkowicie inny charakter prawny. Pokrzywdzony powinien być objęty europejskim nakazem ochrony niezależnie od tego, w jakim charakterze zostały nałożone obowiązki na oskarżonego, skoro *ratio legis* europejskiego nakazu ochrony jest jego interes.

Artykuł 611w § 1 k.p.k. nie zawiera warunku, by orzeczenie o zastosowaniu któregokolwiek z tych środków było prawomocne, co nie oznacza, że w każdym wypadku jest możliwe wydanie europejskiego nakazu ochrony w sytuacji, gdy orzeczenie jest nieprawomocne. Niewątpliwie musi być ono wykonalne. Ze względu na to, że postanowienie jest wykonalne z chwilą wydania, w razie zaś złożenia zażalenia, nie wstrzymuje ono wykonania zaskarżonego postanowienia, sąd, który je wydał lub sąd powołany do rozpoznania zażalenia, może wstrzymać wykonanie postanowienia (art. 462 § 1 k.p.k.). W związku z tym europejski nakaz ochrony może być wydany także wówczas, gdy nieprawomocne jest postanowienie o zastosowanie środka zapobiegawczego. To samo dotyczy środków probacyjnych zastosowanych w związku z warunkowym zwolnieniem z odbycia kary reszty pozbawienia wolności w postępowaniu wykonawczym, które są orzekane postanowieniem (art. 159 § 1 k.k.w.), z wyjątkiem sytuacji, gdy prokurator oświadczył, że sprzeciwia się udzieleniu warunkowego zwolnienia, bowiem wówczas postanowienie o warunkowym zwolnieniu staje się staje się wykonalne z chwilą jego uprawomocnienia (art. 162 § 2 w zw. z art. 154 § 1 k.k.w.). Dotyczy to także środków probacyjnych zmienionych po ich orzeczeniu w związku z warunkowym umorzeniem postępowania lub warunkowym zawieszeniem wykonania kary pozbawienia wolności (art. 67 § 3 oraz art. 74 § 1 k.k.).

Środki karne i środki probacyjne wskazane wyżej, z wyjątkiem wskazanych wyżej sytuacji, są orzekane wyrokiem i podlegają wykonaniu z chwilą uprawomocnienia się. Wobec tego europejski nakaz ochrony co do tych środków może być wydany po uprawomocnieniu się takiego wyroku[12].

---

[11] E. Bieńkowska, *Ochrona ofiar…*, op. cit., s. 13.

[12] J. Grajewski, S. Steinborn, w: LEX/el. 2015, teza 3 do art. 611w.

2. PRZEBYWANIE POKRZYWDZONEGO INNYM PAŃSTWIE UNIJNYM

Ustawa na określenie tej przesłanki posługuje się szerokim określeniem, mianowicie wymaga, by pokrzywdzony przebywał w innym państwie unijnym lub oświadczył, że zamierza tam przebywać (art. 611 § 1 *in fine* k.p.k.). Słusznie w piśmiennictwie zauważa się, że przebywanie ma szersze znaczenie niż użyte w innych przepisach sformułowania „ma stałe lub czasowe miejsce pobytu" (por. art. 611ff § 1 k.p.k.) czy „posiada legalne stałe miejsce pobytu" (art. 607zd § 1 k.p.k.), co oznacza, że wystarczający jest nawet krótkotrwały wyjazd pokrzywdzonego do innego państwa członkowskiego, który nie musi być połączony ze zmianą miejsca pobytu[13]. Sąd lub prokurator przed wydaniem nakazu powinni uwzględnić m.in. długość okresu lub okresów, jakie pokrzywdzony planuje spędzić w państwie wykonania nakazu (art. 6 ust. 1 dyrektywy 2011/99/UE).

Oświadczenie o zamiarze przebywania może być złożone na piśmie lub ustnie do protokołu (art. 116 k.p.k.). Nie może ono ograniczać się do samego stwierdzenia, że w bliższej lub dalszej przyszłości pokrzywdzony zamierza przebywać w innym państwie członkowskim[14]. W wypadku, gdy pokrzywdzony przebywa w tym państwie, nie musi składać stosownego oświadczenia, gdyż przebywanie w danym państwie dostatecznie uprawdopodobnia ten fakt[15].

3. NIEZBĘDNOŚĆ WYDANIA EUROPEJSKIEGO NAKAZU OCHRONY DLA OCHRONY PRAW POKRZYWDZONEGO

Europejski nakaz ochrony może być wydany tylko wtedy, gdy jest to niezbędne dla ochrony praw pokrzywdzonego. Chodzi o zapewnienie pokrzywdzonemu bezpieczeństwa osobistego i zapobiegnięcie naruszeniu jego dóbr prawych, takich jak nietykalność cielesna, zdrowie, życie, wolność osobista i seksualna[16], a nie może być wydany w celu ochrony innej osoby. Ograniczenie tej ochrony tylko do pokrzywdzonego wynika z tego, że dyrektywa 2011/99/UE obejmuje tylko taką osobę.

Nie może obejmować osoby najbliższej pokrzywdzonego. W literaturze zakwestionowano nieobjęcie europejskim nakazem ochrony tej osoby, argumentując, że z pkt. 12 preambuły dyrektywy 2011/99/UE wynika obowiązek zapewnienia takiej ochrony[17]. W myśl tego punktu dopuszczalne jest wydanie europejskiego nakazu ochrony w wypadku, gdy środek ochrony jest przyjmowany w celu zapewnienia ochrony osobie bliskiej względem głównej osoby podlegającej ochronie. Zbyt

---

[13] B. Augustyniak, w: *Kodeks postępowania karnego Komentarz Art. 425–673*, t. II, red. T. Grzegorczyk, Warszawa 2018, s. 1365; K. Dąbkiewicz, *Kodeks postępowania karnego komentarz do zmian 2015*, Warszawa 2015, s. 591; B. Nita-Światłowska, w: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. J. Skorupka, Warszawa 2020, s. 2089.

[14] A. Sakowicz, w: *Kodeks postępowania karnego…*, red. A. Sakowicz, op. cit., s. 1955.

[15] K. Kraszewska, *Postępowanie w przedmiocie wydania europejskiego nakazu ochrony w polskim procesie karnym*, „Kwartalnik Prawo – Społeczeństwo – Ekonomia" 2018, nr 4, s. 16.

[16] J. Grajewski, S. Steinborn, w: *Komentarz aktualizowany…*, red. L.K. Paprzycki, op. cit., teza b10 do art. 611w.

[17] K. Kraszewska, *Postępowanie…*, op. cit., s. 16.

daleko idąca jest interpretacja, że dopuszczalne jest wydanie europejskiego nakazu ochrony w celu wykonania środka lub obowiązku służącego ochronie osoby najbliższej dla pokrzywdzonego, uzasadniana tym, że zagrożenie wobec osoby najbliższej pośrednio stanowi również zagrożenie dla samego pokrzywdzonego[18].

Z przesłanki tej wynika *explicite*, że mają to być środki orzeczone w postępowaniu karnym, a wyłączone są te, które zostały zastosowane w postępowaniu cywilnym lub administracyjnym[19]. Ponadto w art. 2 pkt 2 dyrektywy 2011/99/UE, w którym stwierdza się, że „środek ochrony" oznacza „decyzję w sprawach karnych". Chodzi wyłącznie o środki o charakterze penalnym[20].

Dla wydania europejskiego nakazu ochrony – co do zasady – nie ma znaczenia rodzaj popełnionego przestępstwa, niemniej zastosowanie niektórych środków ochrony jest powiązanie z określonymi rodzajami przestępstw, np. środek karny w postaci zakazu przebywania w określonych środowiskach lub miejscach, kontaktowania się z określonymi osobami, zbliżania się do określonych osób może być orzeczony w razie skazania za przestępstwo przeciwko wolności seksualnej lub obyczajności na szkodę małoletniego lub inne przestępstwo przeciwko wolności oraz w razie skazania za umyślne przestępstwo z użyciem przemocy (art. 41a § 1 k.k.).

Nie ma też znaczenia wiek pokrzywdzonego; może nim być także małoletni[21]. W pkt. 15 preambuły dyrektywy 2011/99/UE podkreśla się, że: „W ramach procedur związanych z wydawaniem i uznawaniem europejskiego nakazu ochrony właściwe organy powinny odpowiednio uwzględniać potrzeby ofiar, w tym osób bezbronnych, takich jak małoletni".

Wystąpienie przez właściwy polski sąd lub polskiego prokuratora o wykonanie europejskiego nakazu ochrony nie wstrzymuje wykonania środka zapobiegawczego, środka karnego lub obowiązku związanego z poddaniem sprawcy próbie (art. 611wa k.p.k.). Jest to związane – jak słusznie podkreśla się w doktrynie – z zagwarantowaniem jak najpełniejszej ochrony ofiarom, która obejmuje zarówno terytorium państwa wydania nakazu, jak i państwa jego wykonania[22]. Zapewnia on kontynuację ochrony pokrzywdzonego niezależnie od czasowych zmian miejsca jego pobytu oraz od decyzji podejmowanych przez organ państwa wykonania orzeczenia lub zwłoki w wykonaniu nakazu przez ten organ[23].

---

[18] J. Grajewski, S. Steinborn, w: *Komentarz aktualizowany…*, red. L.K. Paprzycki, op. cit., teza 6 do art. 611w.

[19] A. Sakowicz, w: *Kodeks…*, red. A. Sakowicz, op. cit., s. 1954. Środków ochrony wydanych w postępowaniu cywilnym dotyczy rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 606/2013 z 12 czerwca 2013 r. w sprawie wzajemnego uznawania środków ochrony w sprawach cywilnych (Dz. Urz. UE L 181 z 29.06.2013 r., s. 4–12).

[20] M. Janicz, w: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. K. Dudka, Warszawa 2020, s. 1614.

[21] A. Statkiewicz, *Ochrona małoletnich w postępowaniu karnym w Unii Europejskiej*, „Prawnicza i Ekonomiczna Biblioteka Cyfrowa", s. 159.

[22] B. Augustyniak, w: *Kodeks…*, red. T. Grzegorczyk, op. cit., s. 1367; A. Sakowicz, w: *Kodeks…*, red. A. Sakowicz, op. cit., s. 1957; B. Nita-Światłowska, w: *Kodeks…*, red. J. Skorupka, op. cit., s. 2092.

[23] A. Sakowicz, w: *Kodeks…*, red. A. Sakowicz, op. cit., s. 1957.

Europejski nakaz ochronny może być wydany niezależnie od obywatelstwa pokrzywdzonego; może on być obywatelem Polski, cudzoziemcem, osobą posiadającą podwójne obywatelstwo lub bezpaństwowcem, a także nie musi być obywatelem państwa członkowskiego UE[24].

4. WNIOSEK POKRZYWDZONEGO

Wydanie europejskiego nakazu ochrony następuje na wniosek pokrzywdzonego (art. 611w § 1 k.p.k.). Oznacza to, że nakaz ma charakter wnioskowy[25]. Nie jest możliwe jego wydanie z urzędu, co jest rozwiązaniem racjonalnym, gdyż pokrzywdzony najlepiej wie, czy taka ochrona jest mu potrzebna także zagranicą. Pokrzywdzony przed pierwszym przesłuchaniem albo niezwłocznie po ustaleniu pokrzywdzonego, jeżeli odstępuje się od jego przesłuchania – zgodnie z art. 300 § 2 k.p.k. – jest pouczany, że może złożyć wniosek o wykonanie zakazu zbliżania się lub kontaktowania się przez sprawcę także w innym państwie członkowskim Unii Europejskiej na podstawie europejskiego nakazu ochrony (art. 611w–611wc k.p.k.). Wprawdzie w przepisie tym jest mowa o pouczeniu pokrzywdzonego o dostępnych środkach ochrony i pomocy, o których mowa w Ustawie z dnia 28 listopada 2014 r. o ochronie i pomocy dla pokrzywdzonego i świadka, ale ustawa ta nie zwiera regulacji europejskiego nakazu ochrony, a ustawą tą tylko wprowadzono te instytucję do Kodeksu postępowania karnego. Takie pouczenie jest zamieszczone pkt 10 tire 4 załącznika „Pouczenie o uprawnieniach i obowiązkach pokrzywdzonego w postępowaniu karnym" do rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 14 września 2020 r. w sprawie określenia wzoru pouczenia o uprawnieniach i obowiązkach pokrzywdzonego w postępowaniu karnym[26], które wręcza pokrzywdzonemu na piśmie i pokrzywdzony otrzymanie pouczenia potwierdza podpisem. W razie odstąpienia od przesłuchania pokrzywdzonego, pouczenie podlega doręczeniu (art. 300 § 2 *in fine* k.p.k.).

Jeżeli pokrzywdzonym jest małoletni albo ubezwłasnowolniony całkowicie lub częściowo, wniosek może złożyć jego przedstawiciel ustawowy albo osoba, pod której stałą pieczą pokrzywdzony pozostaje (art. 51 § 2 k.p.k.). W wypadku gdy pokrzywdzonym jest osoba nieporadna, w szczególności ze względu na wiek lub stan zdrowia, może to uczynić osoba, pod której pieczą pokrzywdzony pozostaje (art. 51 § 2 k.p.k.).

Złożenie wniosku nie jest ograniczone żadnym terminem. Jest możliwe jego złożenie przez cały okres stosowania środków ochrony. Nie jest wymagana zgoda oskarżonego lub skazanego[27].

Pokrzywdzony może wystąpić do właściwego organu państwa uprawnionego do wydania europejskiego nakazu ochrony albo do właściwego organu państwa

---

[24] M. Janicz, w: *Kodeks…*, red. K. Dudka, op. cit., s. 1614.

[25] J. Barcik, *Sędzia polski wobec europejskiego nakazu ochrony*, „Iustitia" 2015, nr 2, s. 92 i n.; idem, *Europejski nakaz ochrony…*, op. cit., s. 7.

[26] Dz.U. z 2020 r., poz. 1619.

[27] J. Grajewski, S. Steinborn, w: *Komentarz aktualizowany…*, red. L.K. Paprzycki, op. cit., tezy 8 i 9 do art. 611w.

wykonującego ten nakaz. Jeżeli złoży taki wniosek w państwie wykonującym, właściwy organ tego państwa bezzwłocznie przekazuje go właściwemu organowi państwa wydającego (art. 6 ust. 3 dyrektywy 2011/99/UE).

POSTĘPOWANIE W PRZEDMIOCIE WYDANIA EUROPEJSKIEGO NAKAZU OCHRONY

Schemat działania europejskiego nakazu ochrony – jak wskazuje się w piśmiennictwie – opiera się na trójetapowej procedurze. Najpierw na wniosek osoby podlegającej ochronie wydaje się europejski nakaz ochrony, a następnie nakaz jest przekazywany do państwa, w którym ma przebywać osoba podlegająca ochronie i jest uznawany przez to państwo. W rezultacie uznania państwo wykonujące ma obowiązek przyjąć wszelkie konieczne środki ochronne przewidziane jego prawem wewnętrznym, tak by wykonać europejski nakaz ochrony[28].

1. ORGANY UPRAWNIONE DO WYDANIA NAKAZU

Właściwość organu wydającego europejski nakaz ochrony zależy od etapu postępowania karnego. Mimo że europejski nakaz ochrony może być wydany w każdym stadium postępowania karnego, a więc w postępowaniu przygotowawczym, jurysdykcyjnym i wykonawczym[29], to organem uprawnionym do jego wydania jest ten organ, który go zastosował lub go wykonuje. Najszersze kompetencje w tym zakresie ma sąd, gdyż może stosować wszystkie środki ochrony przewidziane w art. 611w § 1 k.p.k., oprócz środków zapobiegawczych, które w postępowaniu przygotowawczym stosuje przede wszystkim prokurator. W postępowaniu sądowym właściwy jest sąd, przed którym postępowanie się toczy (art. 24 i 25, art. 31 i 32 k.p.k.), a w postępowaniu wykonawczym – sąd, który wydał wyrok w pierwszej instancji (art. 3 § 1 k.k.w.).

Prokurator jest uprawniony do wydana europejskiego nakazu ochrony tylko w wypadku, gdy w postępowaniu przygotowawczym jest wykonywany środek zapobiegawczy. O tym, że jest dopuszczalne jego wydanie w tym ostatnim stadium, świadczy wyraźne wskazanie w art. 611w § 1 *in principio* k.p.k., że może być wydany w razie „wykonywania przez polski sąd lub prokuratora środka". W związku z tym niezasadne jest twierdzenie, że wszystkie te środki ochrony mogą zostać orzeczone w dowolnej fazie postępowania karnego, tj. w postępowaniu przygotowawczym, jurysdykcyjnym lub wykonawczym[30].

---

[28] J. Barcik, *Europejski nakaz ochrony…*, op. cit., s. 6.
[29] K. Kraszewska, *Postępowanie…*, op. cit., s. 15.
[30] A. Sakowicz, w: *Kodeks…*, red. A. Sakowicz, op. cit., s. 1953–1954.

2. FORMA ORZECZENIA

Europejski nakaz ochrony jest wydawany w formie postanowienia sądu lub prokuratora. Jeśli chodzi o sąd, to forma taka wynika wprost z art. 93 § 1 k.k., według którego sąd wydaje postanowienia, o ile ustawa nie wymaga wydania wyroku, a co do prokuratora – wynika ona pośrednio z art. 611wc k.p.k., który stanowi, że na postanowienie sądu lub prokuratora w przedmiocie europejskiego nakazu ochrony zażalenie nie przysługuje.

W razie pozytywnego rozpatrzenia wniosku pokrzywdzonego, sąd lub prokurator wydaje postanowienie o wystąpieniu o wykonanie określonego środka lub obowiązku, co wprost wynika z art. 611w § 1 k.p.k. W piśmiennictwie kwestionuje się takie określenie, wywodząc, że powinno to być postanowienie o przekazaniu europejskiego nakazu ochrony rozumiane jako wystąpienie o jego uznanie[31]. Jest ono nieuzasadnione, gdyż nazwa postanowienie o wystąpieniu o wykonanie określonego środka lub obowiązku najlepiej oddaje jego istotę, bowiem państwo wydające europejski nakaz ochrony ma przede wszystkim kompetencje do jego wydania, a państwo wykonujące posiada przede wszystkim kompetencje do jego wykonania[32].

Postanowienie powinno spełniać wymogi określone w art. 94 k.k., w szczególności w uzasadnieniu należy wskazać na zrealizowanie przesłanek do wydania w europejskiego nakazu ochrony.

Postanowienie sądu lub prokuratora nie jest tożsame z europejskim nakazem ochrony, a jest decyzją o jego wydaniu, natomiast europejski nakaz ochrony stanowi odrębny dokument sporządzony według wzoru określonego w rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z dnia 13 stycznia 2015 r. w sprawie określenia wzoru europejskiego nakazu ochrony[33]. O tym, że są to odrębne akty procesowe, świadczy treść art. 611w § 2 k.p.k., z którego *mutatis mutandis* wynika, że do europejskiego nakazu ochrony dołącza się poświadczony za zgodność z oryginałem odpis orzeczenia o wydaniu europejskiego nakazu ochrony. Przepis ten zawiera też ogólną wskazówkę, co powinno znajdować się w europejskim nakazie ochrony, mianowicie informacje umożliwiające jego prawidłowe wykonanie, dotyczące orzeczenia, pokrzywdzonego, oskarżonego i środka zapobiegawczego, środka karnego lub obowiązku związanego z poddaniem sprawcy próbie, polegającego na powstrzymaniu się od przebywania w określonych środowiskach lub miejscach lub kontaktowania się z określonymi osobami, lub zbliżania się do określonych osób.

Wzór europejskiego nakazu ochrony zawiera także załącznik I do dyrektywy 2011/99/UE. Z porównania go ze wzorem zawartym w załączniku do rozporządzenia ministra sprawiedliwości wynika, że nie ma między nimi różnic merytorycznych, a mają one charakter redakcyjny. Nie sposób podzielić zastrzeżenia, że minister sprawiedliwości nie był w ogóle władny do regulowania tej kwestii[34],

---

[31] E. Bieńkowska, *Uprawnienia pokrzywdzonego w ujęciu nowych projektów nowelizacji prawa karnego*, „Prokuratura i Prawo" 2014, nr 11–12, s. 84–85; K. Kraszewska, *Postępowanie…*, op. cit., s. 17.

[32] K. Kraszewska, *Postępowanie…*, op. cit., s. 17.

[33] Dz.U. z 2015 r., poz. 123.

[34] E. Bieńkowska, *Uprawnienia…*, op. cit., s. 83.

bowiem: po pierwsze, art. 611w § 7 k.p.k. wyraźnie go do tego upoważnia; po drugie, dyrektywa pozostawia organom państwa członkowskiego UE swobodę wyboru formy i środków (arg. ex art. 288 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej).

Z uwagi na brak możliwości stosowania dyrektywy unijnej w sposób bezpośredni, podmioty stosujące prawo zmuszone są interpretować krajową regulację na tyle, na ile to możliwe, w duchu regulacji unijnej[35].

Nakaz ten – zgodnie z art. 611w § 4 k.p.k. – powinien zostać przetłumaczony na język urzędowy państwa wykonania nakazu albo na inny język wskazany przez to państwo.

3. FORUM WYDANIA NAKAZU

Sąd podejmuje postanowienie o wydaniu europejskiego nakazu ochrony na posiedzeniu. Odbywa się ono z wyłączeniem jawności (art. 95b § 1 k.p.k.).

Artykuł 6 ust. 4 dyrektywy 2011/99/UE gwarantuje pokrzywdzonemu, że zanim zostanie wydany europejski nakaz ochrony, zostanie mu zapewnione prawo do bycia wysłuchanym.

Kodeks postępowania nie przewiduje udziału pokrzywdzonego w tym posiedzeniu, gdyż – zgodnie z art. 92 § 1 k.p.k. – strona, jeżeli wykaże interes prawny w rozstrzygnięciu, ma prawo wziąć udział w posiedzeniu wtedy, gdy ustawa tak stanowi, chyba że jej udział jest obowiązkowy. Nie zawiadamia się go o posiedzeniu, ale może wziąć w nim udział, jeżeli się stawi (art. 96 § 2 k.p.k.). Jest to istotne ograniczenie jego praw. Nasuwa się zatem wniosek *de lege ferenda*, by wprowadzić do rozdziału 66j k.p.k. obowiązek zawiadamiania go o terminie posiedzenia, by umożliwić mu w nim udział.

4. TRYB WYDANIA

Wydanie europejskiego nakazu ochrony jest fakultatywne. Wskazuje na to użyty w art. 611w § 1 *in medio* k.p.k. zwrot „sąd lub prokurator może (…) wystąpić o wykonanie tego środka". Istotne znaczenia dla jego wydania ma długość planowanego okresu przebywania pokrzywdzonego podlegającego ochronie w innym państwie unijnym oraz zasadność potrzeby ochrony (art. 6 ust. 1 dyrektywy 2011/99/UE). Decyzja w tym zakresie jest pozostawiona do uznania sądu lub prokuratora, którzy mogą odmówić wydania nakazu nawet w razie spełnienia wszystkich przesłanek, jeżeli uznają, że wystąpienie byłoby niecelowe, np. z uwagi na krótki okres pozostały wykonywania środka karnego lub obowiązku probacyjnego[36].

---

[35] Ł. Buczek, *Europejski nakaz ochrony w polskim postępowaniu karnym*, w: *Особливості інтеграції країн у світовий економічний та політико-правовий простір матеріали II Міжнародної науково-практичної конференції 04 грудня 2015 р.*, Mariupol 2015, s. 26.

[36] J. Grajewski, S. Steinborn, w: *Komentarz aktualizowany…*, red. L.K. Paprzycki, op. cit., teza 15 do art. 661w.

5. ZASKARŻALNOŚĆ

Postanowienie w przedmiocie europejskiego nakazu ochrony wydane zarówno przez sąd, jak i prokuratora nie podlega zaskarżeniu. Zostało ono wyłączone *expressis verbis* w art. 611wc k.p.k. Wskazanie w tym przepisie, że zażalenie nie przysługuje na postanowienie w przedmiocie nakazu, oznacza niedopuszczalność zaskarżenia zarówno postanowienia o wydanie europejskiego nakazu ochrony, jak i odmowy jego wydania, a także jego uchylenia. Tym samym ustawodawca nie implementował art. 6 ust. 4 dyrektywy 2011/99/UE, który przewiduje prawo do zaskarżenia danego środka ochrony, jeżeli prawa te nie przysługiwały jej podczas procedury prowadzącej do orzeczenia tego środka ochrony oraz jej art. 6 ust. 7, stanowiącego, że jeżeli wniosek o wydanie europejskiego nakazu ochrony zostanie odrzucony, właściwy organ państwa wydającego powiadamia osobę podlegającą ochronie o wszelkich mających zastosowanie środkach odwoławczych od tej decyzji, które są dostępne na mocy jego prawa krajowego. W literaturze wskazuje się na brak równości stron w postępowaniu z uwagi na to, że pokrzywdzony w przypadku odmowy wydania europejskiego nakazu ochrony może ewentualnie ubiegać się ponownie o jego wydanie, składając kolejny wniosek, natomiast osobie stwarzającej zagrożenie w przypadku postanowienia o wydaniu europejskiego nakazu ochrony nie przysługuje żaden środek odwoławczy[37].

6. PRZEKAZANIE EUROPEJSKIEGO NAKAZU

Sąd lub prokurator przekazują europejski nakaz ochrony do wykonania bezpośrednio do właściwego organu sądowego innego organu państwa członkowskiego Unii Europejskiej. Właściwość tego organu określają przepisy wewnętrzne tego państwa.

Przekazanie odpisu nakazu oraz orzeczenia – zgodnie z art. 611w § 5 k.p.k. – może nastąpić również przy użyciu urządzeń służących do automatycznego przesyłania danych, w sposób umożliwiający stwierdzenie autentyczności tych dokumentów. Na żądanie właściwego sądu lub innego organu państwa wykonania nakazu sąd lub prokurator przekazują odpis orzeczenia oraz oryginał nakazu. Taką możliwość dopuszcza też art. 8 ust. 1 dyrektywy 2011/99/UE, w myśl którego właściwy organ państwa wydającego przekazuje europejski nakaz ochrony właściwemu organowi państwa wykonującego dowolną metodą pozwalającą zachować pisemny ślad, tak aby umożliwić właściwemu organowi państwa wykonującego ustalenie autentyczności tego nakazu. Cała urzędowa korespondencja odbywa się również bezpośrednio między tymi właściwymi organami.

Nakaz powinien zostać przetłumaczony na język urzędowy państwa wykonania nakazu albo na inny język wskazany przez to państwo (art. 611w § 4 k.p.k.).

W strukturze prokuratury o wykonanie postanowienia europejskiego nakazu ochrony występuje Dyrektor Departamentu do Spraw Przestępczości Zorganizowanej i Korupcji Prokuratury Krajowej, Naczelnik Wydziału Spraw Wewnętrznych

[37] K. Kraszewska, *Postępowanie…*, op. cit., s. 18.

Prokuratury Krajowej, naczelnik właściwego miejscowo wydziału zamiejscowego, prokurator regionalny lub prokurator okręgowy (§ 297 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 7 kwietnia 2016 r. Regulamin wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury[38]).

W razie trudności w ustaleniu właściwego sądu lub innego organu państwa wykonania nakazu, sąd lub prokurator mogą również zwracać się do właściwych jednostek organizacyjnych Europejskiej Sieci Sądowej lub Eurojust (art. 611w § 6 k.p.k.). Zgodnie z § 348 pkt 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 czerwca 2019 r. Regulamin urzędowania sądów powszechnych[39], sąd może zwrócić się do przedstawiciela krajowego w Eurojust o udzielenie informacji lub o pomoc w sprawach należących do kompetencji Eurojust, które podlegają jurysdykcji Rzeczypospolitej Polskiej lub w które Rzeczpospolita Polska jest bezpośrednio zaangażowana, w szczególności o pomoc w ustaleniu organu właściwego w państwie członkowskim Unii Europejskiej do wykonania wniosków o pomoc prawną, europejskich nakazów ochrony oraz innych orzeczeń podlegających wzajemnemu uznawaniu.

Prokurator, który występował o wykonanie europejskiego nakazu ochrony, w razie potrzeby prowadzi konsultacje z organem sądowym innego państwa członkowskiego Unii Europejskiej, a w szczególności przekazuje, na żądanie tego organu, dalsze niezbędne informacje umożliwiające wykonanie tego postanowienia lub nakazu. Mogą one być prowadzone również za pośrednictwem punktów kontaktowych Europejskiej Sieci Sądowej, Eurojustu lub Prokuratury Krajowej (art. 298 ust. 1 i 2 reg. prok.).

W razie potrzeby nakaz skieruje się do więcej niż jednego państwa wykonania nakazu (art. 611w § 2 k.p.k.). Może to być uzasadnione wtedy, gdy pokrzywdzony przebywa albo z oświadczenia wynika, że ma zamiar przebywać na terytorium kilku państw członkowskich Unii Europejskiej w zwartej perspektywie czasowej[40].

7. OBOWIĄZKI INFORMACYJNE

W razie zmiany lub uchylenia środka lub obowiązku, sąd lub prokurator są zobowiązani niezwłocznie zawiadomić o tym właściwy sąd lub inny organ państwa wykonania nakazu; może ono zostać przekazane również przy użyciu urządzeń służących do automatycznego przesyłania danych, w sposób umożliwiający stwierdzenie autentyczności przekazanych dokumentów (art. 611wb k.p.k.). Obowiązek ten wynika z zasady, że wyłącznie właściwy organ państwa wydania nakazu jest uprawniony do podejmowania decyzji o zmianie lub uchyleniu środka ochrony[41]. Obowiązek ten powstaje w razie:

1) uchylenia środka zapobiegawczego lub jego zmiany przez uchylenie obowiązków objętych europejskim nakazem ochrony;
2) uznania środka karnego – na podstawie art. 84 § 1 i 2a k.k. – za wykonany;

---

38 Dz.U. z 2023 r., poz. 1115, dalej jako reg. prok.
39 Dz.U. z 2022 r., poz. 2514 ze zm.
40 B. Nita-Światłowska, w: *Kodeks…*, red. J. Skorupka, op. cit., s. 2090.
41 B. Augustyniak, w: *Kodeks…*, red. T. Grzegorczyk, op. cit., s. 1368.

3) uchylenia obowiązku objętego europejskim nakazem ochrony (art. 67 § 4 w zw. z art. 72 § 4, art. 74 § 3 k.k., art. 159 § 1 k.k.w.), a także pomyślnego upływu okresu próby (art. 76 k.k.) albo podjęcia warunkowo umorzonego postępowania (art. 68 k.k.), zarządzenia wykonania warunkowo zawieszonej kary pozbawienia wolności (art. 75 k.k.) lub odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia (art. 82 k.k.);
4) uchylenia wyroku zawierającego środek karny lub środek probacyjny objęty europejskim nakazem ochrony w wyniku kasacji, wznowienia postępowania lub skargi nadzwyczajnej;
5) darowania – na mocy ułaskawienia lub amnestii – środka karnego lub kary, w ramach której orzeczono środek probacyjny albo samego środka;
6) przedawnienia wykonania środka karnego lub wykonania kary, z którą związany jest środek probacyjny (art. 103 k.k.).

W doktrynie słusznie wskazuje się, że ten obowiązek informacyjny dotyczy także wypadku, gdy w wyniku wniesienia skargi konstytucyjnej Trybunał Konstytucyjny wydał postanowienie tymczasowe o zawieszeniu lub wstrzymaniu wykonania orzeczenia (art. 79 ust. 1 Ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym[42]). Tak samo należy potraktować wstrzymanie wykonania kary lub zarządzenie przerwy w jej wykonaniu przez sąd lub Prokuratora Generalnego w postępowaniu w przedmiocie ułaskawienia (art. 568 k.p.k.).

WNIOSKI

1. Przepisy rozdziału 66j: „Wystąpienie do państwa członkowskiego Unii Europejskiej o wykonanie europejskiego nakazu ochrony" k.p.k. są następstwem transpozycji dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/99/UE z dnia 13 grudnia 2011 r. w sprawie europejskiego nakazu ochrony. Mają one istotne znacznie w kontekście ochrony interesów pokrzywdzonego, bowiem europejski nakazu ochrony umożliwia kontynuowanie ochrony pokrzywdzonego w innym państwie członkowskim EU niż to, które przyznało mu środek ochrony.
2. Chodzi o wykonywanie w innym państwie unijnym środka zapobiegawczego, środka karnego i środka probacyjnego, które zawierają obowiązek powstrzymaniu się od przebywania w określonych środowiskach lub miejscach, kontaktowania się z określonymi osobami lub zbliżania się do określonych osób. Ustalenie, jakie środki mogą być przedmiotem europejskiego nakazu ochrony, wymaga przeanalizowania treści konkretnego środka w celu stwierdzenia, czy zawiera co najmniej jeden taki obowiązek. Przedmiotem nakazu nie mogą być tego rodzaju obowiązki orzeczone w ramach kary ograniczenia wolności lub tytułem środka zabezpieczającego, co jest rozwiązaniem nieprawidłowym, gdyż pokrzywdzony powinien być objęty europejskim nakazem ochrony niezależnie od tego, w jakim

[42] Dz.U. z 2019 r., poz. 2393.

charakterze zostały nałożone związane z nim obowiązki na oskarżonego, skoro *ratio legis* analizowanych przepisów jest ochrona pokrzywdzonego.

3. Dla wydania europejskiego nakazu ochrony nie jest wymagane, by pokrzywdzony w innym państwie unijnym stale mieszkał lub czasowo przebywał, a wystarczy, że zamierza tam się udać, nawet na krótki okres, ale pozwalający na objęcie go ochroną.
4. Chodzi o zapewnienie pokrzywdzonemu bezpieczeństwa osobistego i zapobiegnięciu naruszeniu jego dóbr prawych, takich jak nietykalność cielesna, zdrowie, życie, wolność osobista i seksualna; nie może być wydany w celu ochrony innej osoby.
5. Wydanie europejskiego nakazu ochrony ma charakter wnioskowy; pokrzywdzony może złożyć wniosek na piśmie lub ustnie do protokołu; nie jest możliwe jego wydanie z urzędu.
6. Uprawnionymi do wydania nakazu są sąd lub prokurator, z tym że ten ostatni może to uczynić tylko co do środka zapobiegawczego w postępowaniu przygotowawczym. Następuje to w formie postanowienia zawierającego uzasadnienie, wskazujące w szczególności na zrealizowanie przesłanek do wydania nakazu ochrony. Postanowienie jest decyzją o jego wydaniu, a europejski nakaz ochrony stanowi odrębny dokument, sporządzony według wzoru określonego w rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości w sprawie określenia wzoru europejskiego nakazu ochrony. Jest ono niezaskarżalne.
7. Sąd lub prokurator przekazują europejski nakaz ochrony do wykonania bezpośrednio do właściwego organu sądowego innego państwa członkowskiego Unii Europejskiej. Właściwość tego organu określają przepisy wewnętrzne tego państwa. Przekazanie odpisu nakazu oraz orzeczenia – zgodnie z art. 611w § 5 k.p.k. – może nastąpić również przy użyciu urządzeń służących do automatycznego przesyłania danych, w sposób umożliwiający stwierdzenie autentyczności tych dokumentów.

BIBLIOGRAFIA

Augustyniak B., w: *Kodeks postępowania karnego Komentarz Art. 425–673*, t. II, red. T. Grzegorczyk, Warszawa 2018.

Barcik J., *Europejski nakaz ochrony z perspektywy adwokata*, „Palestra" 2016, nr 5.

Barcik J., *Sędzia polski wobec europejskiego nakazu ochrony*, „Iustitia" 2015, nr 2.

Bieńkowska E., *Europejski nakaz ochrony – istota i znaczenie*, „Zeszyty Prawnicze" 2012, nr 4.

Bieńkowska E., *Ochrona ofiar przestępstw w sytuacjach transgranicznych – regulacje polskie na tle wymogów prawa unijnego*, „Prokuratura i Prawo" 2016, nr 5.

Bieńkowska E., *Regulacje ustawy o ochronie i pomocy dla pokrzywdzonego i świadka na tle wymogów dyrektywy 2012/29/UE ustanawiającej normy minimalne w zakresie praw, wsparcia i ochrony ofiar przestępstw*, w: *Nowe środki ochrony i pomocy dla ofiar*, red. L. Mazowiecka, Warszawa 2016.

Bieńkowska E., *Uprawnienia pokrzywdzonego w ujęciu nowych projektów nowelizacji prawa karnego*, „Prokuratura i Prawo" 2014, nr 11–12.

Buczek Ł., *Europejski nakaz ochrony w polskim postępowaniu karnym*, w: *Особливості інтеграції країн у світовий економічний та політико-правовий простір матеріали II Міжнародної науково-практичної конференції 04 грудня 2015 р.*, Mariupol 2015.

Dąbkiewicz K., *Kodeks postępowania karnego komentarz do zmian 2015*, Warszawa 2015.

Grajewski J., Steinborn S., w: *Komentarz aktualizowany do art. 425–673 Kodeksu postępowania karnego*, red. L.K. Paprzycki, LEX/el. 2015.

Janicz M., w: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. K. Dudka, Warszawa 2020.

Kraszewska K., *Postępowanie w przedmiocie wydania europejskiego nakazu ochrony w polskim procesie karnym*, „Kwartalnik Prawo – Społeczeństwo – Ekonomia" 2018, nr 4.

Nita-Światłowska B., w: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. J. Skorupka, Warszawa 2020.

Sakowicz A., w: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. A. Sakowicz, Warszawa 2023.

Statkiewicz A., *Ochrona małoletnich w postępowaniu karnym w Unii Europejskiej*, „Prawnicza i Ekonomiczna Biblioteka Cyfrowa".

Wolter W., Lipczyńska M., *Elementy logiki. Wykład dla prawników*, Warszawa–Wrocław 1973.

Cytuj jako:

Stefański R.A., *Wydanie europejskiego nakazu ochrony*, „Ius Novum" 2023 (17) nr 4, s. 61–78. DOI: 10.26399/iusnovum.v17.4.2023.29/r.a.stefanski

Ius Novum
2023, vol. 17, nr 4, s. 79–94

WYDANIE EUROPEJSKIEGO NAKAZU DOCHODZENIOWEGO NA ETAPIE POSTĘPOWANIA PRZYGOTOWAWCZEGO W CELU UZYSKANIA INFORMACJI STANOWIĄCEJ TAJEMNICĘ BANKOWĄ

CEZARY KĄKOL*

DOI: 10.26399/iusnovum.v17.4.2023.30/c.kakol

Streszczenie
W niniejszym artykule omówiono zagadnienia związane z wydaniem Europejskiego Nakazu Dochodzeniowego (END) na etapie postępowania przygotowawczego w przypadku, gdy jego przedmiotem jest uzyskanie od banku zagranicznego informacji objętych tajemnicą bankową. W ramach podjętych rozważań zwrócono uwagę na istotę tego instrumentu współpracy międzynarodowej w sprawach karnych i jego wszechstronny charakter. Głównym problemem, który ujawnił się w praktyce prokuratorsko-sądowej, jest określenie podmiotu właściwego do wydania Europejskiego Nakazu Dochodzeniowego w fazie *in rem* postępowania przygotowawczego. W ramach tego problemu chodzi również o ustalenie, czy w takiej sytuacji procesowej konieczne jest uzyskanie zgody sądu okręgowego na dostęp do tajemnicy bankowej i czy ma to wpływ na zakres kompetencji sądu lub prokuratora. Przeprowadzona w artykule kwerenda orzecznictwa i towarzyszących mu głosów doktryny ujawniła niejednolite, wręcz wzajemnie wykluczające się podejście do tego zagadnienia. Krytyczne spojrzenie na zaprezentowany wachlarz poglądów umożliwiło zajęcie klarownego stanowiska w ww. zakresie i sformułowanie postulatu *de lege ferenda*.

Słowa kluczowe: Europejski Nakaz Dochodzeniowy, tajemnica bankowa, postępowanie przygotowawcze

* dr, adiunkt, Instytut Nauk Prawnych/Instytut Ekonomii i Finansów, Uniwersytet Zielonogórski (Polska), e-mail: ckakol@uz.zgora.pl, ORCID: 0000-0001-6303-2542

Artykuł opublikowany w formule otwartego dostępu (open access) na licencji Uznanie autorstwa-Użycie niekomercyjne-Bez utworów zależnych 3.0 (http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/3.0/).

ISSUING OF A EUROPEAN INVESTIGATION ORDER AT THE INVESTIGATIVE STAGE FOR THE PURPOSE OF OBTAINING INFORMATION CONSTITUTING A BANK SECRET

Abstract
This article discusses issues related to the issuance of the European Investigation Order (EIO) at the stage of preparatory proceedings when the subject of the proceedings is to obtain information covered by banking secrecy from a foreign bank. As part of the considerations, attention was paid to the essence of this instrument of international cooperation in criminal matters and its comprehensive nature. The key problem revealed in the prosecutorial and judicial practice is the determination of the entity competent to issue the European Investigation Order in the in rem phase of the preparatory proceedings. As part of this problem, it is also necessary to determine whether in such a procedural situation it is necessary to obtain the consent of the district court for access to bank secrecy and whether this affects the scope of competence of the court or the prosecutor. The query of the jurisprudence and the accompanying opinions of the doctrine carried out in the article revealed a non-uniform, even mutually exclusive, approach to this issue. A critical look at the presented range of views made it possible to take a clear position on the above-mentioned issues. scope and formulation of the de lege ferenda postulate.

Keywords: European Investigation Order, bank secrecy, preparatory proceedings

OKOLICZNOŚCI WPROWADZENIA END DO POLSKIEGO PORZĄDKU PRAWNEGO

Jedną z form współpracy międzynarodowej w sprawach karnych jest Europejski Nakaz Dochodzeniowy (dalej END). W k.p.k. uregulowano go odrębnie w rozdziałach 62c („Wystąpienie do państwa członkowskiego Unii Europejskiej o przeprowadzenie czynności dochodzeniowych na podstawie europejskiego nakazu dochodzeniowego") i 62d („Wystąpienie państwa członkowskiego Unii Europejskiej o przeprowadzenie czynności dochodzeniowych na podstawie europejskiego nakazu dochodzeniowego"), które zostały dodane na mocy Ustawy z 10 stycznia 2018 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2018 r., poz. 201). Nowela weszła w życie 8 lutego 2018 r.[1] Wprowadzenie END do krajowego porządku prawnego wynikało z konieczności implementacji dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady nr 2014/41/UE z dnia 3 kwietnia 2014 roku w sprawie Europejskiego Nakazu Dochodzeniowego w sprawach karnych (Dz. Urz. UE L z 2014 r., nr 1340.1. z dnia 1 maja 2014 roku; dalej dyrektywa 2014/41/UE). Przyjęcie jej wynikało głównie z tego, że dotychczasowe instrumenty współpracy międzynarodowej w sprawach karnych okazały się zbyt złożone, niespójne wewnętrznie i mające ograniczony zakres przedmiotowy[2]. W doktrynie

[1] Nastąpiło to z opóźnieniem, ponieważ zgodnie z art. 36 ust. 1 dyrektywy 2014/41/UE transpozycja, polegająca na przyjęciu przez państwa członkowskie niezbędnych środków, by spełnić wymogi tej dyrektywy, miała nastąpić do dnia 22 maja 2017 r.

[2] Zob. S.R. Buczma, w: S.R. Buczma, R. Kierzynka, *Europejski nakaz dochodzeniowy. Nowy model współpracy w sprawach karnych w Unii Europejskiej*, Warszawa 2018, s. 145 i n.; J. Klimczak,

wyrażono pogląd, że dyrektywa 2014/41/UE stanowi jeden z ważniejszych aktów Unii Europejskiej w zakresie procesu karnego[3].

O znaczeniu END świadczy przede wszystkim powszechność jego stosowania. W dyrektywie 2014/41/UE nie przewidziano żadnych ograniczeń w odniesieniu do wagi przestępstwa, którego dotyczy postępowanie, a także określonego ustawowo zagrożenia penalnego[4].

Nie ulega wątpliwości, że END jest instrumentem stosunkowo nowym. Mimo to praktycznie od początku swojego funkcjonowania – stosunkowo często i chętnie wykorzystywanym do pozyskiwania niezbędnego materiału dowodowego z państw Unii Europejskiej, które przyjęły i stosują END[5]. W polskich realiach END znajduje zastosowanie przede wszystkim na etapie postępowania przygotowawczego i jest stosowany przez prokuratorów[6].

Zasadniczym celem END miało być umożliwienie wezwania do przeprowadzenia w państwie wykonującym jednej lub więcej określonych czynności dochodzeniowych służących gromadzeniu materiału dowodowego. Przyjęto, że END powinien mieć wymiar horyzontalny i dotyczyć wszystkich czynności dochodzeniowych mających na celu gromadzenie materiału dowodowego[7]. W dyrektywie 2014/41/UE nie przewidziano zamkniętego katalogu czynności dochodzeniowych, które mają podlegać wykonaniu w ramach END[8].

Zakres pojęcia END został określony w art. 1 ust. 1 dyrektywy 2014/41/UE. Stanowi on orzeczenie sądowe wydane lub zatwierdzone przez organ wymiaru sprawiedliwości jednego państwa członkowskiego (państwa wydającego) w celu wezwania innego państwa członkowskiego (państwa wykonującego) do przeprowadzenia jednej lub kilku określonych czynności dochodzeniowych w celu uzyskania materiału dowodowego. END można także wydać w celu uzyskania materiału dowodowego, którym właściwe organy państwa wykonującego już dysponują. Państwa członkowskie wykonują END, stosując zasadę wzajemnego uznawania i przestrzegając przepisów ww. dyrektywy.

D. Wzorek, E. Zielińska, *Europejski nakaz dochodzeniowy w praktyce sądowej i prokuratorskiej – ujawnione problemy i perspektywy rozwoju*, Warszawa 2022, s. 23; A. Król, *Europejski nakaz dochodzeniowy jako kompleksowy instrument współpracy w sprawach karnych w Unii Europejskich*, „Rocznik Administracji Publicznej" 2019, nr 5, s. 126 i n.; M. Kusak, *Europejski Nakaz Dochodzeniowy – przełom w dziedzinie europejskiego ścigania karnego?*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny" 2012, R. LXXIV, nr 2, s. 93–94.

[3] J. Kluza, *Implementacja w polskim porządku prawnym dyrektywy o europejskim nakazie dochodzenia*, „Zeszyty Naukowe Towarzystwa Doktorantów UJ. Nauki Społeczne" 2018, nr 21 (2), s. 10.

[4] Por. G. Krzysztofiuk, *Europejski nakaz dochodzeniowy*, „Prokuratura i Prawo" 2015, nr 12, s. 81.

[5] W przyjęciu i stosowaniu dyrektywy 2014/41/UE nie uczestniczą Irlandia i Dania – zob. motywy 44 i 45 preambuły ww. dyrektywy. Szerzej na ten temat w: J. Klimczak, D. Wzorek, E. Zielińska, *Europejski…*, op. cit., s. 15–17.

[6] W latach 2018–2020 polskie prokuratury wysłały łącznie za granicę 17 001 wniosków o END, przy czym w 2018 roku – 3716, w 2019 – 6702, a w 2020 – 6583. Największą liczbę END skierowano w ww. okresie do Niemiec i Wielkiej Brytanii; tak w: J. Klimczak, D. Wzorek, E. Zielińska, *Europejski…*, op. cit., s. 100–101.

[7] Zob. art. 3 dyrektywy 2014/41/UE.

[8] Por. J. Klimczak, D. Wzorek, E. Zielińska, *Europejski…*, op. cit., s. 27.

Nie ulega wątpliwości, że ze względu na przyjęty bardzo szeroki zakres przedmiotowy czynności dochodzeniowych, które mogą zostać wykonane w ramach END, mieszczą się w nim również czynności dotyczące zagadnień związanych z funkcjonowaniem banków i tajemnicą bankową. W motywach 27 i 29 preambuły do dyrektywy 2014/41/UE zwrócono uwagę, że END może zostać wydany w celu uzyskania materiału dowodowego dotyczącego wszelkiego rodzaju rachunków posiadanych w banku lub instytucji finansowej niebędącej bankiem przez osobę objętą postępowaniem karnym. Możliwość tę należy pojmować szeroko, jako obejmującą nie tylko podejrzanych lub oskarżonych, ale również wszelkie inne osoby, w odniesieniu do których takie informacje są uznawane przez właściwe organy za niezbędne w trakcie postępowania karnego. W przypadku gdy END jest wydawany po to, by uzyskać szczegółowe dane o konkretnym rachunku, termin „szczegółowe dane" należy rozumieć jako co najmniej: imię i nazwisko posiadacza rachunku, jego adres, informacje o wszelkich pełnomocnictwach do tego rachunku i wszelkie inne dane lub dokumenty dostarczone przez posiadacza rachunku w momencie otwierania rachunku, będące nadal w posiadaniu banku.

ZAKRES END I PODMIOTY UPRAWNIONE DO JEGO WYDANIA A REGULACJE DOTYCZĄCE RACHUNKÓW I TRANSAKCJI BANKOWYCH

Implementacja do polskiego porządku prawnego dyrektywy 2014/41/UE nastąpiła niejako z pominięciem uregulowanych w niej szczegółowych rozwiązań w zakresie rachunków i transakcji bankowych. Warto w tym miejscu zauważyć, że dyrektywa 2014/41/UE odrębnie normuje problematykę związaną z informacjami o rachunkach bankowych i transakcjach bankowych[9].

W tym pierwszym przypadku, zgodnie z art. 26 dyrektywy 2014/41/UE END można wydać w celu ustalenia, czy osoba fizyczna lub prawna objęta danym postępowaniem karnym posiada lub kontroluje jeden lub kilka dowolnego rodzaju rachunków w jakimkolwiek banku na terytorium państwa wykonującego, a jeżeli tak – w celu uzyskania wszelkich szczegółowych informacji dotyczących zidentyfikowanych rachunków. Obowiązek wydania ww. informacji ma zastosowanie tylko w takim zakresie, w jakim bank prowadzący dany rachunek dysponuje odnośnymi informacjami. W END organ wydający powinien uzasadnić, dlaczego uważa, że prawdopodobne jest, iż żądane informacje będą miały zasadnicze znaczenie dla danego postępowania karnego i na jakiej podstawie przypuszcza, że banki w państwie wykonującym prowadzą dany rachunek, oraz w miarę możliwości wskazuje, o które banki może chodzić. Należy również podać w END wszelkie posiadane informacje mogące ułatwić jego wykonanie. Z kolei w art. 27 dyrektywy 2014/41/UE wskazano, że END może zostać również wydany w celu uzyskania szczegółowych informacji o konkretnych rachunkach bankowych i o transakcjach bankowych, które zostały przeprowadzone w określonym okresie za pomocą jednego lub kilku rachunków wskazanych w END, w tym w celu uzyskania szczegółowych informacji o rachunku nadawcy lub odbiorcy. Również

[9] Zob. R. Kierzynka, w: S.R. Buczma, R. Kierzynka, *Europejski…*, op. cit., s. 201.

w tym przypadku obowiązek wydania ww. informacji ma zastosowanie tylko w takim zakresie, w jakim bank prowadzący rachunek dysponuje odnośnymi informacjami. Żądając ww. informacji, należy podać w END, dlaczego są one istotne do celów danego postępowania karnego. I tak J. Klimczak, D. Wzorek i E. Zielińska wskazują, że przepisy art. 26 oraz 27 dyrektywy 2014/41/UE nie podlegały wdrożeniu do prawa polskiego, bo możliwość uzyskania na potrzeby postępowania prowadzonego w sprawie o przestępstwa lub przestępstwo skarbowe informacji objętych tajemnicą bankową przewidziano w art. 105 oraz art. 106b pr. bank.[10]

Jak wcześniej wspomniano, przepisy rozdziału 62c k.p.k., który reguluje problematykę wystąpienia do państwa członkowskiego Unii Europejskiej o przeprowadzenie czynności dochodzeniowych na podstawie END, nie zawierają żadnych uregulowań określających tryb i zasady postępowania, gdy przedmiotem czynności dochodzeniowych jest tajemnica bankowa. Zawierają one jedynie ogólne informacje, które są wymagane również przy każdym innym END.

Zasadnicze elementy END zostały wskazane w art. 589y § 1 k.p.k. Zalicza się do nich: oznaczenie organu wydającego END i zatwierdzającego END, ze wskazaniem ich adresów, numerów telefonów, telefaksów i adresów poczty elektronicznej, datę oraz wskazanie miejsca wydania END, określenie żądanej czynności dochodzeniowej podlegającej END lub dowodu, który należy uzyskać, lub okoliczności, jakie mają zostać ustalone w wyniku czynności dochodzeniowej, dostępne dane określające tożsamość i obywatelstwo osoby, której dotyczy END, a także adres zamieszkania lub inny adres, w tym adres zakładu karnego, jeżeli ta osoba w nim przebywa, sygnaturę akt i wskazanie rodzaju postępowania, w związku z którym END został wydany, przytoczenie opisu i kwalifikacji prawnej czynu będącego przedmiotem postępowania oraz zwięzły opis stanu faktycznego sprawy[11].

Szerokiemu ujęciu zakresu przedmiotowego END towarzyszy równie szerokie ujęcie podmiotowe i temporalne. Zgodnie z art. 589w § 1 k.p.k. w razie konieczności przeprowadzenia lub uzyskania dowodu, który znajduje się lub może zostać przeprowadzony na terytorium innego państwa członkowskiego Unii Europejskiej, sąd, przed którym sprawa się toczy, albo prokurator prowadzący postępowanie przygotowawcze[12] mogą wydać z urzędu lub na wniosek strony, obrońcy lub pełnomocnika Europejski Nakaz Dochodzeniowy, chyba że END nie ma w tym państwie zastosowania. Oznacza to, że END może zostać wydany zarówno na etapie postępowania przygotowawczego (śledztwa, dochodzenia), jak i postępowania sądowego. W przypadku postępowania przygotowawczego nie ma znaczenia jego faza (*in rem*, *in personam*)[13]. To jednak nie wszystko, ponieważ rozszerzenie temporalne zostało zawarte dodatkowo w § 2 art. 589w k.p.k., gdzie wskazano, że wydanie END może nastąpić również na etapie postępowania sprawdzającego, o którym mowa w art. 307 k.p.k.

---

[10] J. Klimczak, D. Wzorek, E. Zielińska, *Europejski…*, op. cit., s. 83.

[11] Wystąpienie z END odbywa się z wykorzystanie wzoru formularza określonego w rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z dnia 8 lutego 2018 roku w sprawie określenia wzoru formularza europejskiego nakazu dochodzeniowego (Dz.U. poz. 366).

[12] Por. G. Krzysztofiuk, *Europejski…*, op. cit., s. 81–82.

[13] Por. M. Janicz, w: *Kodeks postępowania karnego, Komentarz*, red. K. Dudka, Warszawa 2020, s. 1413.

Z art. 589w § 1 i 2 k.p.k. wynika, że zasadniczymi podmiotami, które mogą wydać END, są sąd i prokurator[14]. Jednak ze względu na specyfikę kompetencyjną organów ścigania, polski ustawodawca dopuścił możliwość wydania END również przez inne podmioty, które prowadzą odpowiednie postępowania. Po pierwsze, zalicza się do niech Policję, a także inne podmioty, którym – zgodnie z art. 312 k.p.k. – przysługują uprawnienia Policji, tj. organy Straży Granicznej, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Krajowej Administracji Skarbowej, Centralnego Biura Antykorupcyjnego oraz Żandarmerii Wojskowej (w zakresie ich właściwości) oraz inne organy przewidziane w przepisach szczególnych[15]. Po drugie, END może być również wydany przez organy, o których mowa w art. 133 § 1 i art. 134 § 1 k.k.s., prowadzące postępowania przygotowawcze w sprawach o przestępstwa i wykroczenia skarbowe, do których zalicza się m.in. naczelnika urzędu celnoskarbowego, naczelnika urzędu skarbowego i Szefa Krajowej Administracji Skarbowej. Należy zauważyć, że ww. podmioty nie mają pozycji samodzielnej, ponieważ każdorazowo wydany przez nie END wymaga zatwierdzenia przez prokuratora. Należy podzielić pogląd wyrażony przez J. Kosowskiego, że przyjęcie zasady umożliwiającej wydanie END także przez prokuratora i organ nieprokuratorski prowadzący postępowanie przygotowawcze ma na celu zdynamizowanie i przyspieszenie omawianej procedury. Pozostawienie tej kompetencji wyłącznie sądom mogłoby doprowadzić do spowolnienia procedowania, szczególnie jeśli w praktyce liczba END będzie dynamicznie rosła, co wydaje się być perspektywą pewną[16].

POJĘCIE I ZAKRES TAJEMNICY BANKOWEJ ORAZ MATERIALNOPRAWNE REGUŁY DOSTĘPU DO NIEJ

Wobec braku odrębnego uregulowania w rozdziale 62c k.p.k. kwestii dostępu w ramach END do informacji objętych tajemnicą bankową, konieczne jest dokonanie analizy przepisów ogólnych, które normują tę problematykę, a następnie zestawienie ich z ww. regulacjami procesowymi. Reguły ochrony tajemnicy bankowej szczegółowo regulują przepisy Ustawy z 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe (Dz.U. z 2022 r., poz. 2324 ze zm.; dalej pr. bank.). Dostęp do tego rodzaju tajemnicy jest ściśle limitowany i uzależniony zarówno od kategorii podmiotu, który chce uzyskać taki dostęp, jak i fazy postępowania karnego, w której to następuje.

---

[14] Zob. wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 8 grudnia 2020 r. C-584/19, Postępowania karne przeciwko A. i in., EU:C:2000:1002; P. Kobes, *Czy prokurator może wydać europejski nakaz dochodzeniowy? Omówienie wyroku TS z dnia 8 grudnia 2020 r., C-584/19 (Staatsanwaltschaft Wien)*, LEX/el. 2020.

[15] Na przykład wskazanych w rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 września 2015 r. w sprawie organów uprawnionych obok Policji do prowadzenia dochodzeń oraz organów uprawnionych do wnoszenia i popierania oskarżenia przed sądem pierwszej instancji w sprawach, w których prowadzono dochodzenie, a także zakresu spraw zleconych tym organom (Dz.U. z 2018 r., poz. 522).

[16] J. Kosowski, *Europejski Nakaz Dochodzeniowy – zagadnienia wybrane*, „Wiedza Obronna" 2021, t. 277, nr 4, s. 6.

Generalna zasada ochrony tajemnicy bankowej została wyrażona w art. 104 ust. 1 pr. bank. Zgodnie z zawartym w nim przepisem bank, osoby w nim zatrudnione oraz osoby, za których pośrednictwem bank wykonuje czynności bankowe, są obowiązane zachować tajemnicę bankową. Tajemnica ta obejmuje wszystkie informacje dotyczące czynności bankowej, uzyskane w czasie negocjacji, w trakcie zawierania i realizacji umowy, na podstawie której bank tę czynność wykonuje. Jest poza sporem, że ustawodawca bardzo szeroko ujmuje zakres przedmiotowy tajemnicy bankowej, przy czym jej zasadniczym elementem, który ten zakres wyznacza, są czynności bankowe, w związku z którymi generowane są określone informacje podlegające ochronie[17]. Warto wskazać, że z oczywistych względów banku nie obowiązuje zachowanie tajemnicy bankowej wobec osoby, której dotyczą informacje objęte tajemnicą. Co więcej, osoba taka ma możliwość upoważnienia banku do przekazania określonych informacji wskazanej przez siebie osobie lub jednostce organizacyjnej (np. prokuratorowi prowadzącemu albo nadzorującemu postępowanie przygotowawcze, w którym osoba ta ma status pokrzywdzonego)[18].

W przypadku postępowania karnego o przestępstwo lub przestępstwo skarbowego, kwestia udzielenia przez bank informacji stanowiących tajemnicę bankową została unormowana w bardziej złożony sposób. Pomijając z tym miejscu kompetencje sądu żądającego takich informacji i odnosząc się wyłącznie do etapu postępowania przygotowawczego, można wyodrębnić dwa, niezależne od siebie, tryby procedowania.

Pierwszy z nich, uregulowany w art. 105 ust. 1 pkt 2 lit. b pr. bank., daje możliwość autonomicznego zażądania przez prokuratora udzielenia informacji stanowiących

---

[17] Czynnościami bankowymi są: przyjmowanie wkładów pieniężnych płatnych na żądanie lub z nadejściem oznaczonego terminu oraz prowadzenie rachunków tych wkładów; prowadzenie innych rachunków bankowych; udzielanie kredytów; udzielanie i potwierdzanie gwarancji bankowych oraz otwieranie i potwierdzanie akredytyw; emitowanie bankowych papierów wartościowych; przeprowadzanie bankowych rozliczeń pieniężnych; wykonywanie innych czynności przewidzianych wyłącznie dla banku w odrębnych ustawach (art. 5 ust. 1 pr. bank.). Czynnościami bankowymi są również następujące czynności, o ile są one wykonywane przez banki: udzielanie pożyczek pieniężnych; operacje czekowe i wekslowe oraz operacje, których przedmiotem są warranty; świadczenie usług płatniczych oraz wydawanie pieniądza elektronicznego; terminowe operacje finansowe; nabywanie i zbywanie wierzytelności pieniężnych; przechowywanie przedmiotów i papierów wartościowych oraz udostępnianie skrytek sejfowych; prowadzenie skupu i sprzedaży wartości dewizowych; udzielanie i potwierdzanie poręczeń; wykonywanie czynności zleconych, związanych z emisją papierów wartościowych; pośrednictwo w dokonywaniu przekazów pieniężnych oraz rozliczeń w obrocie dewizowym; pośrednictwo w zawieraniu umów lokaty strukturyzowanej; doradztwo w odniesieniu do lokat strukturyzowanych; świadczenie usług finansowania społecznościowego, o których mowa w art. 2 ust. 1 lit. a rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2020/1503 z dnia 7 października 2020 r. w sprawie europejskich dostawców usług finansowania społecznościowego dla przedsięwzięć gospodarczych oraz zmieniającego rozporządzenie (UE) 2017/1129 i dyrektywę (UE) 2019/1937 (Dz. Urz. UE L 347 z 20.10.2020, s. 1), na podstawie zezwolenia, o którym mowa w art. 12 ust. 1 tego rozporządzenia (art. 5 ust. 2 pr. bank.).

[18] Gdy upoważnienie zostanie wyrażone w postaci elektronicznej, bank obowiązany jest do utrwalenia wyrażonego w ten sposób upoważnienia na informatycznym nośniku danych w rozumieniu art. 3 pkt 1 Ustawy z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne (Dz.U. z 2023 r., poz. 57) (art. 104 ust. 3 pr. bank.).

tajemnicę bankową. Chodzi tu o przypadki, w których żądanie następuje w związku z toczącym się postępowaniem o przestępstwo lub przestępstwo skarbowe:

a) przeciwko osobie fizycznej będącej stroną umowy zawartej z bankiem, w zakresie informacji dotyczących tej osoby fizycznej,
b) popełnione w związku z działaniem osoby prawnej lub jednostki organizacyjnej niemającej osobowości prawnej, w zakresie informacji dotyczących tej osoby prawnej lub jednostki organizacyjnej,
c) określone w art. 165a lub art. 299 k.k.,
d) w zakresie zawarcia z osobą fizyczną, prawną lub jednostką organizacyjną nieposiadającą osobowości prawnej umowy o wykonywanie czynności bankowych, w celu weryfikacji zawarcia takich umów i czasu ich obowiązywania[19].

Drugi tryb procedowania został uregulowany w art. 106b pr. bank. Dotyczy on przypadków innych niż opisane w art. 105 i 106a[20] pr. bank., tj. w praktyce najczęściej takich, w których postępowanie o przestępstwo lub przestępstwo skarbowe toczy się jeszcze w fazie *in rem*. Ze względów gwarancyjnych ustawodawca postanowił, że w takiej sytuacji procesowej prokurator prowadzący postępowanie (a także taki, który je nadzoruje) nie może samodzielnie zażądać od banku informacji stanowiących tajemnicę bankową. Może on żądać od banku, osób zatrudnionych w banku oraz osób, za pośrednictwem których bank wykonuje czynności bankowe, udzielenia informacji stanowiących tajemnicę bankową jedynie na podstawie postanowienia wydanego na jego wniosek przez właściwy miejscowo sąd okręgowy. W tym celu prokurator musi złożyć do sądu wniosek o wyrażenie zgody na udzielenie takich informacji, który powinien zawierać numer lub sygnaturę sprawy, opis przestępstwa wraz z kwalifikacją prawną, którego dotyczy postępowanie przygotowawcze, okoliczności uzasadniające potrzebę udostępnienia informacji, wskazanie osoby lub jednostki organizacyjnej, której dotyczą informacje, podmiot zobowiązany do udostępnienia informacji i danych, rodzaj i zakres informacji. Właściwy miejscowo sąd okręgowy, po rozpoznaniu wniosku, w drodze postanowienia wyraża zgodę na udostępnienie informacji, określając ich rodzaj i zakres, osobę lub jednostkę organizacyjną, których dotyczą, oraz podmiot zobowiązany do ich udostępnienia, albo odmawia udzielenia zgody na udostępnienie informacji. Na postanowienie sądu przysługuje zażalenie prokuratorowi wnioskującemu o wydanie postanowienia. Aby uzyskać informacje stanowiące tajemnicę bankową, prokurator, po uzyskaniu zgody, o której wyżej mowa, pisemnie informuje podmiot zobowiązany do udostępnienia informacji

[19] Z perspektywy możliwości wystąpienia państwa członkowskiego Unii Europejskiej o wykonanie END w Polsce, stosownie do przepisów rozdziału 62d k.p.k., warto zauważyć, że bank ma również obowiązek udzielić informacji stanowiących tajemnicę bankową na żądanie sądu lub prokuratora w związku z wykonaniem wniosku o udzielenie pomocy prawnej, pochodzącego z państwa obcego, które na mocy ratyfikowanej umowy międzynarodowej wiążącej Rzeczpospolitą Polską ma prawo występować o udzielenie informacji objętych tajemnicą bankową (art. 105 ust. 1 pkt 2 lit. c pr. bank.).

[20] Artykuł 106a pr. bank. przewiduje odrębny tryb dostępu do informacji stanowiących tajemnicę bankową, który znajduje zastosowanie m.in. w razie uzasadnionego podejrzenia, że działalność banku jest wykorzystywana w celu ukrycia działań przestępczych lub dla celów mających związek z przestępstwem skarbowym lub innym przestępstwem niż przestępstwo, o którym mowa w art. 165a lub art. 299 k.k., a także możliwości blokady środków na rachunku bankowych i wstrzymania transakcji przez prokuratora.

o treści postanowienia sądu, osobie lub jednostce, której mają dotyczyć informacje, rodzaju i zakresie tych informacji. W praktyce najczęściej polega to na tym, że prokurator kieruje do banku stosowne pismo, do którego załącza odpis postanowienia sądu. Prokurator nie wydaje w takim przypadku odrębnego postanowienia o żądaniu wydania rzeczy, np. odpisu umowy rachunku bankowego, historii transakcji itp.

PROBLEM KOMPETENCJI DO WYDANIA END NA ETAPIE POSTĘPOWANIA PRZYGOTOWAWCZEGO

Z perspektywy kategorii czynności dochodzeniowych realizowanych w drodze END, zmierzających do pozyskiwania dowodów w sprawach o charakterze transgranicznym, bardzo znaczącą rolę odgrywa dokumentacja bankowa. Ten typ materiału dowodowego ma bardzo często istotne znaczenie zarówno w skomplikowanych sprawach tzw. karuzel VAT-owskich, jak i stosunkowo nieskomplikowanych pod względem faktycznym sprawach o oszustwa, np. przy wykorzystaniu internetu[21].

W polskim modelu problematyka tajemnicy bankowej jest objęta specyficznym reżimem, w którym dostęp do niej jest ściśle reglamentowany. Ten rodzaj tajemnicy wpisuje się bowiem w system względnych zakazów dowodowych, a limity dostępowe mają głównie charakter gwarancyjny. O wadze zagadnienia świadczy chociażby fakt, że o zgodzie na dostęp do informacji bankowej decyduje, po pierwsze, sąd, a po drugie, rozstrzygnięcie zapada na poziomie sądu okręgowego. Norma kompetencyjna w tym zakresie ma charakter sztywny, ponieważ na właściwość rzeczową sądu okręgowego nie ma wpływu kwalifikacja prawna przestępstwa będąca przedmiotem postępowania przygotowawczego. Oznacza to, że nawet gdy powołanym do rozpoznania sprawy w pierwszej instancji jest sąd rejonowy, nie będzie on uprawniony do rozstrzygnięcia w przedmiocie zgody na dostęp do informacji stanowiących tajemnicę bankową. Sytuuje to problematykę tego rodzaju tajemnicy jako znacznie bardziej doniosłą oraz wymagającą pogłębionej analizy i doświadczenia zawodowego, niż np. problematyka zwolnienia z tajemnicy lekarskiej czy adwokackiej, która rozstrzygana jest również na poziomie sądu rejonowego[22].

Brak regulacji o charakterze *leges speciales* odnośnie do trybu procedowania w sprawie tajemnicy bankowej uzyskiwanej w związku z END doprowadziło w ostatnich latach do daleko idących rozbieżności w orzecznictwie. Należy jednak zastrzec, że ujawnione wątpliwości wykładnicze dotyczyły przede wszystkim fazy *in rem* postępowania przygotowawczego. Chodzi zatem o tę fazę postępowania przygotowawczego, w której nie doszło do wydania postanowienia o przedstawieniu zarzutów. Czynność ta kończy bowiem fazę *in rem* („w sprawie") i rozpoczyna fazę *in personam* („przeciwko osobie"). Do 28 września 2023 r. przekształcenie charakteru śledztwa (dochodzenia) nie następowało przez samo sporządzenie postanowienia o przedstawieniu zarzutów. W postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 16 stycznia 2009 r., sygn. IV KK 256/08, wydanym w poprzednim stanie prawnym, trafnie bowiem uważano, że:

---

[21] Por. J. Klimczak, D. Wzorek, E. Zielińska, *Europejski…*, op. cit., s. 141–142.

[22] Zob. art. 180 k.p.k. w zw. art. 329 § 1 k.p.k.

> (…) Pomiędzy terminami „wydanie" postanowienia z art. 71 § 1 k.p.k. a „sporządzenie" postanowienia z art. 313 § 1 k.p.k., zachodzi istotna różnica, jako że dla „wydania" niezbędne jest dopełnienie kolejnych czynności procesowych wskazanych w tym drugim przepisie, określanych jako „promulgacja" postanowienia, która jest z kolei niezbędna dla skuteczności tej czynności procesowej. Tym samym dla przyjęcia, że nastąpiło przekształcenie się postępowania z fazy *in rem* w fazę *in personam* nie jest, poza wypadkami wskazanymi w art. 313 § 1 *in fine* k.p.k., wystarczające sporządzenie postanowienia o przedstawieniu zarzutów, lecz niezbędne jest również jego ogłoszenie podejrzanemu (…)[23].

Sytuacja prawna w powyższym zakresie uległa zmianie wraz z wejściem w życie w dniu 28 września 2023 r. art. 3 pkt 11 lit. a ustawy z dnia 7 lipca 2023 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego, ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych, ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2023 r., poz. 1860 ze zm.). Nowela ta zastąpiła w art. 313 § 1 k.p.k. wyrażenie „sporządza się" wyrażeniem „wydaje się". W ten sposób, *de lega lata*, przepis art. 313 § 1 k.p.k. wskazuje, że jeżeli dane istniejące w chwili wszczęcia śledztwa lub zebrane w jego toku uzasadniają dostatecznie podejrzenie, że czyn popełniła określona osoba, wydaje się postanowienie o przedstawieniu zarzutów, ogłasza je niezwłocznie podejrzanemu i przesłuchuje się go, chyba że ogłoszenie postanowienia lub przesłuchanie podejrzanego nie jest możliwe z powodu jego ukrywania się lub nieobecności w kraju. Oznacza to, że dotychczasowa czynność, polegająca na sporządzeniu postanowienia o przedstawieniu zarzutów, stanowi *ex lege* wydanie takiego postanowienia. Na płaszczyźnie normatywnej ustawodawca rozdzielił zatem ww. czynności procesowe w taki sposób, że do przekształcenia fazy *in rem* w fazę *in personam* nie jest już niezbędne ogłoszenie postanowienia o przedstawieniu zarzutów i przesłuchanie podejrzanego. Potwierdza to również dodany do art. 313 § 1a k.p.k., który pozwala odstąpić od ogłoszenia postanowienia i przesłuchania podejrzanego, jeżeli nie jest możliwe przeprowadzenie tych czynności ze względu na stan zdrowia podejrzanego albo stan nietrzeźwości lub odurzenia w jakim znajduje się podejrzany, a zachodzi potrzeba niezwłocznego zastosowania środka zapobiegawczego. W takim wypadku należy ogłosić postanowienie o przedstawieniu zarzutów i przesłuchać podejrzanego w terminie 7 dni od ustania okoliczności uniemożliwiającej wykonanie tych czynności.

Zasadniczy problem interpretacyjny ogniskuje się na właściwym zdekodowaniu kompetencji sądu i prokuratora oraz ich wzajemnych relacjach procesowych w sytuacji, gdy w ramach prowadzonego śledztwa (dochodzenia), w fazie *in rem*, ten ostatni uznaje za konieczne uzyskanie w ramach END dostępu do tajemnicy bankowej pochodzącej od banku zagranicznego. W szczególności chodzi o odpowiedź na pytanie, jaki organ, w zarysowanym powyżej układzie, jest uprawniony do wydania END oraz czy konieczne jest wówczas uzyskanie zgody sądu okręgowego, a jeśli tak, jakie powoduje to konsekwencje procesowe w zakresie kompetencji.

W ww. zakresie orzecznictwo sądowe okazało się niejednolite i to na tyle, że możliwe jest wyodrębnienie aż czterech grup poglądów. Nieodległe daty wydania poszczególnych judykatów i ich wzajemna sprzeczność oznaczały całkowicie rozbieżną

---

[23] Szerzej na ten temat zob. w: R.A. Stefański, *Skuteczność przedstawienia zarzutów*, „Prokuratura i Prawo" 2013, nr 6, s. 5 i n.

praktykę sądowo-prokuratorską w skali kraju, powodującą wręcz chaos prawny oraz brak pewności i stabilności orzeczniczej. Rozważając tę kwestię z perspektywy historycznej, w pierwszej kolejności należy wskazać na najwcześniej wyrażone stanowisko, a zaprezentowane przez Sąd Apelacyjny w Gdańsku w wyroku z dnia 23 maja 2018 r., sygn. II AKz 408/18. Wysuwa ono na plan pierwszy kompetencję sądu okręgowego, sytuując jego pozycję w zakresie END wyżej niż pozycję prokuratora. Zdaniem sądu,

> (…) brak możliwości pozyskania przez prokuratora informacji stanowiących tajemnicę bankową w trybie przepisu art. 106b ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe bez uprzedniego wydania przez właściwy miejscowo sąd okręgowy postanowienia w tym przedmiocie wyklucza możliwość samodzielnego wydania przez prokuratora europejskiego nakazu dochodzeniowego w trybie art. 589w § 1 k.p.k. Należy bowiem zaaprobować kierunek wykładni powołanego przepisu skutkujący przyjęciem, że w sytuacji gdy czynność, której przeprowadzenia domaga się prokurator, uzależniona jest w prawie krajowym od decyzji właściwego sądu okręgowego, to również ewentualne wydanie END należy do kompetencji tegoż sądu (…)[24].

W części dotyczącej uzasadnienia prawnego sąd wyjaśnił, że powyższa interpretacja pozostaje w zgodzie z prounijną metodą wykładni, respektującą wymagania stawiane przez przepisy dyrektywy nr 2014/41/UE.

Równie mocno akcentujący rolę sądu pogląd został przedstawiony w postanowieniu Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 29 stycznia 2019 r., sygn. II AKz 53/19. Sąd stwierdził, że:

> (…) Na etapie postępowania przygotowawczego, zgodnie z treścią art. 589 w § 1 k.p.k., co do zasady organem właściwym do wydania Europejskiego Nakazu Dochodzeniowego jest prokurator, za wyjątkiem sytuacji ujętych w § 2 tegoż przepisu. Trafnie jednak Prokurator zwrócił uwagę na fakt, że w sprawie zachodzi wyjątek, o którym mowa w § 5, zgodnie z którym postanowienie o wydaniu END dotyczącego dowodu, którego dopuszczenie, uzyskanie lub przeprowadzenie dowodu wymaga wydania postanowienia zastępuje to postanowienie. Z kolei przepis art. 106b § 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe jasno zastrzega, że prokurator może żądać od banku udzielenia informacji stanowiących tajemnicę bankową jedynie za zgodą właściwego miejscowo Sądu Okręgowego. Skoro zatem do przeprowadzenia dowodu, objętego tajemnicą bankową konieczne jest uprzednie wydanie postanowienia przez Sąd Okręgowy o zwolnieniu z tajemnicy bankowej, to wydanie takiego postanowienia nie rodzi już potrzeby odrębnej decyzji w przedmiocie wydania END przez prokuratora. Właśnie o takim wyjątku od zasady wyartykułowanej w treści art. 589 w § 1 k.p.k. stanowi § 5 przytoczonego przepisu. Podkreślić jednak należy, że postanowienie Sądu Okręgowego w zakresie w jakim stwierdza, że zachodzą przesłanki do wyrażenia zgody na zwolnienie z tajemnicy bankowej – zastępuje postanowienie w przedmiocie wydania END (…).

Trzeci, całkowicie odmienny od powyższych pogląd został zaprezentowany w postanowieniu Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 19 września 2018 r., sygn. II AKz 496/18. Jego odmienność w stosunku do wcześniej umówionych judykatów polega na wysunięciu na plan pierwszy kompetencji prokuratora i odsunięciu na plan dalszy roli sądu. Z treści wskazanego orzeczenia wynika jednoznacznie, że

---

[24] Na to stanowisko zwrócono uwagę w: J. Klimczak, D. Wzorek, E. Zielińska, *Europejski…*, op. cit., s. 39.

to prokurator, a nie sąd okręgowy, jest kompetentny do wydania END w postępowaniu przygotowawczym i to nawet wówczas, gdy chodzi o uzyskanie informacji objętych tajemnicą bankową[25]. Brak konieczności uzyskania zgody sądu okręgowego na dostęp do tajemnicy bankowej w tym trybie sąd uzasadnia m.in. tym, że:

> (…) Zawarte w art. 106b ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (tekst jednolity: Dz. U. 2017 r. poz. 1876), unormowanie określające stosowne uprawnienie do żądania udzielenia informacji stanowiących tajemnicę bankową w oparciu o postanowienie wydane przez polski Sąd, odnosi się wyłącznie do banków podlegających polskiej jurysdykcji (…)[26].

Sąd tym samym stanął na stanowisku, że zawarte w art. 106b ust. 1 pr. bank. unormowanie odnosi się wyłącznie do banków krajowych mających siedzibę na terytorium Polski, a zatem nie obejmuje banków – podmiotów zagranicznych niepodlegających polskiej jurysdykcji. Określając kompetencję sądu w związku z END, uznano, że:

> (…) rozwiązanie przyjęte w art. 589w k.p.k., a wyrażające się w stosunkowo szerokim określeniu rodzaju podmiotów uprawnionych w Polsce do wydania europejskiego nakazu dochodzeniowego, ogranicza kompetencje polskiego Sądu w tym zakresie wyłącznie do etapu postępowania jurysdykcyjnego, wskazując przy tym jednocześnie, że chodzi o ten Sąd, przed którym sprawa się toczy (…).

Tożsamy pogląd odnośnie do kompetencji prokuratora został wyrażony w postanowieniu Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 23 października 2018 r., sygn. II AKz 524/18. Stwierdzono w nim, że „(…) Uprawnienie do żądania udzielenia informacji, stanowiących tajemnicę bankową na podstawie postanowienia wydanego przez polski sąd, nie może dotyczyć bankowych podmiotów zagranicznych, działających na obszarze obcego państwa (…)". W konsekwencji sąd przyjął kategorycznie, iż „(…) Właściwy do wydania END na etapie dochodzenia lub śledztwa jest prokurator, a nie sąd (…)".

Podobny pogląd co do zakresu kompetencji prokuratora wyraża A. Król. Jej zdaniem organem uprawnionym do wydania END na etapie postępowania przygotowawczego jest prokurator prowadzący postępowanie oraz inne organy, które zgodnie z obowiązującymi przepisami mogą prowadzić postępowanie lub też może zostać im powierzone prowadzenie takiego postępowania (z zastrzeżeniem obowiązku zatwierdzenia takiego END przez prokuratora), nawet w odniesieniu do czynności dochodzeniowych, które w podobnej sprawie krajowej wymagałyby uprzedniej decyzji właściwego sądu[27].

Wreszcie czwarty pogląd, będący – na tle powyższych stanowisk – niejako rozwiązaniem kompromisowym, akcentuje kompetencję zarówno prokuratora, jak i sądu. Został on wyrażony w szczególności w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 2 czerwca 2022 r., sygn. I KZP 17/21, a także w wydanym wcześniej postanowieniu

---

[25] Krytycznie do tego stanowiska odnosi się M. Janicz w: *Kodeks…*, red. K. Dudka, op. cit., s. 1421.

[26] Pogląd sądu w tym zakresie został w doktrynie oceniony jako „dyskusyjny" (tak w: J. Klimczak, D. Wzorek, E. Zielińska, *Europejski…*, op. cit., s. 45) oraz taki, z którym „nie można się zgodzić" (tak w: H. Kuczyńska, *Komentarz do art. 589w k.p.k.*, w: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz 2021*, red. J. Skorupka, Legalis).

[27] A. Król, *Europejski…*, op. cit., s. 144.

Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 4 września 2018 r., sygn. II AKz 645/18. W tym ostatnim orzeczeniu sąd przyjął, że w razie konieczności wydania na etapie postępowania przygotowawczego postanowienia dotyczącego END w odniesieniu do informacji stanowiących tajemnicę bankową, kompetencję do jego wydania ma prokurator, który – przed wydaniem takiego postanowienia – ma obowiązek wystąpić i uzyskać zgodę sądu okręgowego na ujawnienie takich informacji. Rozwijając tę tezę, sąd objaśnił, że:

> (…) Sąd Okręgowy winien rozpoznać merytorycznie wniosek prokuratora w zakresie, w jakim odnosi się on do przesłanek wyrażenia przez sąd zgody na zwolnienie z tajemnicy bankowej, badanych w trybie art. 106b cyt. ustawy, tak jak następowałoby to w sytuacji prowadzenia czynności dochodzeniowych w wymiarze wyłącznie krajowym. (…)

Potrzeba zajęcia stanowiska przez sąd okręgowy wynika z konieczności dokonania przez ten organ oceny ewentualnego naruszenia gwarancji proceduralnych, które zabezpieczają w procesie polskim legalność uzyskania dowodu. Z tego powodu:

> (…) Sąd I instancji winien postąpić, jak w analogicznych przypadkach dotyczących wniosków złożonych w oparciu o przepis art. 106b Prawa bankowego, tj. w pierwszej kolejności zbadać, czy nie zachodzą przesłanki uzasadniające samodzielne wystąpienie prokuratora o dane objęte tajemnicą bankową w trybie opisanym w art. 105 ust. 1 pkt 2) b) Prawa bankowego, a następnie stwierdzić, czy wyrażenie zgody w trybie odpowiadającym przepisowi art. 106b Prawa bankowego nie naruszałoby gwarancyjnych funkcji tajemnicy bankowej, w tym, czy żądanych informacji nie można uzyskać w inny, prawnie dopuszczalny sposób (…).

Aprobatę dla ww. poglądu wyraziła A.H. Ochnio. Autorka trafnie stwierdza, że cel zmian wprowadzonych przez dyrektywę 2014/41/UE przemawia za tym, że art. 589w § 5 k.p.k. nie może być uzasadnieniem dla interpretacji, według której w postępowaniu przygotowawczym sąd przejmuje kompetencję do wydania END, jeżeli dotyczy on informacji objętych tajemnicą bankową, a prawo krajowe w danym przypadku przewiduje wymóg uzyskania przez prokuratora sądowego zwolnienia z tej tajemnicy. Kompetencję w tym zakresie zachowuje prokurator, który jest zobowiązany do uzyskania sądowego zwolnienia z tajemnicy bankowej do celów incydentalnego postępowania dotyczącego wydania END[28].

Z kolei w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 2 czerwca 2022 r., sygn. I KZP 17/21, które w znacznym stopniu nawiązuje do omówionego powyżej judykatu Sądu Apelacyjnego w Katowicach, wskazano, że:

> (…) Organem wydającym europejski nakaz dochodzeniowy (END) w postępowaniu przygotowawczym jest prokurator prowadzący to postępowanie (art. 589w § 1 k.p.k. w zw. z art. 2 lit. a (i) dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady nr 2014/41/UE z dnia 3 kwietnia 2014 r. w sprawie europejskiego nakazu dochodzeniowego w sprawach karnych – Dz. Urz. UE L z 2014 r. Nr 130, s. 1), chyba że przepisy Kodeksu postępowania karnego albo ustawy szczególnej zastrzegają prawo do dopuszczenia albo przeprowadzenia dowodu do właściwości sądu, jako czynności sądu w postępowaniu przygotowawczym. W takim wypadku wyłącznie właściwym do wydania europejskiego nakazu dochodzeniowego jest ten sąd. (…)

---

[28] A.H. Ochnio, *Europejski nakaz dochodzeniowy dotyczący informacji objętych tajemnicą bankową. Glosa do postanowienia Sądu Apelacyjnego w Katowicach – Wydział II Karny z dnia 4 września 2018 r., II AKz 645/18*, OSP 2021, nr 7–8, s. 115–116. Przedmiotowe orzeczenie jako trafne uznano również w: H. Kuczyńska, *Komentarz do art. 589w k.p.k.*, w: *Kodeks…*, red. J. Skorupka, op. cit.

Z punktu widzenia rozważanej tematyki ważna jest kolejna teza sądu, która wyraża się w tym, że:

> (…) W fazie *in rem* postępowania przygotowawczego organem uprawnionym do wydania postanowienia w przedmiocie wydania europejskiego nakazu dochodzeniowego dotyczącego informacji objętych tajemnicą bankową w odniesieniu do banku mającego siedzibę w innym państwie członkowskim Unii Europejskiej jest prokurator (art. 589w § 1 k.p.k.), który przed wydaniem tego postanowienia musi uzyskać zgodę właściwego sądu okręgowego na dostęp do takich informacji (art. 106b ust. 1 i 3 Prawa bankowego stosowany odpowiednio w zw. z art. 589 § 5 zdanie drugie k.p.k.) (…).

Mając na względzie powyższe stanowisko, z pewnością błędna jest również wykładnia m.in. art. 589w § 1 k.p.k., nakazująca prokuratorowi w fazie *in rem* zwrócenie się ze stosownym wnioskiem nie do sądu okręgowego, lecz do organów prokuratury czy organu sądowego innego państwa Unii Europejskiej[29].

Pogląd wyrażony w ww. orzeczeniu Sądu Najwyższego świadczy o tym, że uprawnienie prokuratora do wydania END w postępowaniu przygotowawczym zostaje ograniczone, gdy dokonanie określonej czynności dowodowej wymaga uprzedniego wydania postanowienia przez sąd[30]. Należy w tym miejscu należy zwrócić uwagę na wyraźną dyferencjację generalnych kompetencji prokuratora i sądu na etapie postępowania przygotowawczego. W tej fazie postępowania karnego *dominus eminens* jest prokurator, który prowadzi albo nadzoruje śledztwo (dochodzenie)[31]. Ogólna kompetencja sądu w tym stadium wynika natomiast z art. 329 § 1 k.p.k., który stanowi o czynnościach sądu, które są „przewidziane w ustawie". Kompetencja sądu ma zatem charakter wyjątkowy i nie powinna podlegać interpretacji rozszerzającej. Z art. 589w § 1 k.p.k. wynika tymczasem, że END może wydać (z urzędu lub na wniosek strony), sąd, przed którym sprawa się toczy, albo prokurator prowadzący postępowanie przygotowawcze. Przepis ten nie uprawnia zatem sądu do wydania END na etapie postępowania przygotowawczego. Dalej należy zauważyć, że z art. 6 ust. 1 lit. b dyrektywy 2014/41/UE, wynika, iż organ wydający może wydać END jedynie wówczas, gdy spełniony jest m.in. warunek równoważności, który polega na tym, że w podobnej sprawie krajowej zarządzenie przeprowadzenia czynności dochodzeniowej wskazanej w END jest dopuszczalne na tych samych warunkach. Oznacza to, że konieczność zwrócenia się przez prokuratora, który widzi konieczność wydania END, do sądu okręgowego ze stosowanym wnioskiem o wyrażenie zgody na dostęp do tajemnicy bankowej, znajduje swoje zakotwiczenie normatywne właśnie w przytoczonym przepisie dyrektywy 2014/41/UE.

Końcowo należy zwrócić uwagę na trafny pogląd Sądu Najwyższego, który w przytoczonym wyżej orzeczeniu wyjaśnia, że:

> (…) na mocy postanowienia wydanego w trybie określonym w art. 106b ust. 1 i 3 Prawa bankowego, w sytuacji potrzeby wydania europejskiego nakazu dochodzeniowego i przekazania go do innego państwa członkowskiego Unii Europejskiej, nie dochodzi do

---

[29] Por. postanowienie Sądu Apelacyjnego w Lublinie z 18 kwietnia 2018 r., sygn. II AKz 210/18, niepubl.; podaję za M. Janicz, w: *Kodeks…*, red. K. Dudka, op. cit., s. 1421.

[30] Zob. art. 589w § 5 k.p.k. w zw. z art. 2 lit. c (i) dyrektywy 2014/41/UE.

[31] Zob. art. 311 k.p.k. i art. 325a k.p.k. w zw. z art. 326 § 1 k.p.k.

> zwolnienia banku zagranicznego z tajemnicy bankowej (jeżeli taka w ogóle przewidziana jest w systemie prawa właściwym dla jego siedziby), a jedynie do zweryfikowania przez sąd zakresu i potrzeby uzyskania takich informacji przez prokuratora prowadzącego postępowanie przygotowawcze. W razie, gdy w państwie, w którym siedzibę ma bank, obowiązuje tajemnica bankowa i jest przewidziana procedura zwolnienia z niej banku na potrzeby prowadzonego w tym państwie postępowania karnego, to organ wykonujący nakaz może taką procedurę wdrożyć (art. 9 ust. 1 dyrektywy 2014/41/UE) (…).

Wywód ten skutecznie niweluje siłę wskazanego wcześniej argumentu dotyczącego braku uprawnienia polskiego sądu do wyrażenia zgody na dostęp do tajemnicy bankowej banku zagranicznego, jako przesłanki wyłączającej kompetencję sądu okręgowego w sprawie END. Celem rozpoznania przez sąd okręgowy wniosku prokuratora, który zamierza wydać END, nie jest bowiem jakakolwiek ingerencja w system prawny (bankowy) innego państwa, lecz dokonanie oceny zamierzenia prokuratora przede wszystkim z perspektywy gwarancyjnej. W podobny sposób należy interpretować znaczenie zezwolenia przez sąd w postępowaniu przygotowawczym na przesłuchanie osób obowiązanych do kwalifikowanej tajemnicy zawodowej, np. adwokackiej czy lekarskiej (art. 180 § 2 k.p.k.)[32]. W takiej sytuacji to również prokurator, a nie sąd, ma uprawienie do wydania END przy czym jest ono warunkowane uprzednim pozytywnym rozstrzygnięciem sądu.

PODSUMOWANIE

Przeprowadzone rozważania pozwalają stwierdzić, że END jest instrumentem międzynarodowej współpracy w sprawach karnych, który daje bardzo szerokie możliwości zastosowania w toku postępowania zarówno przygotowawczego, jak i sądowego. Pomimo zaledwie kilkuletniej historii tego narzędzia, jest ono powszechnie i stosunkowo często wykorzystywane, w szczególności przez prokuratorów. Niestety, w praktyce stosowania prawa dość szybko ujawniły się problemy w zakresie trybu procedowania w sytuacji, gdy przedmiotem END jest uzyskanie zgody na dostęp do tajemnicy bankowej od banku zagranicznego. Poglądy w tej kwestii, wyrażone nie tylko w orzecznictwa sądowym, ale także w doktrynie, nie są spójne, a w konsekwencji prowadzą do niejednolitego stosowanie prawa[33]. Wydaje się, że spośród wyżej zaprezentowanych typów stanowisk w ww. kwestii najbardziej przekonujące jest stanowisko wyrażone przez Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 2 czerwca 2022 roku, sygn. I KZP 17/21, w którym przyjęto model dostępu do informacji bankowej, będący – w zakresie kompetencyjnym – niejako lustrzanym odbiciem modelu obowiązującego na gruncie art. 106b pr. bank. Nie sposób jednoznacznie przesądzić, w jakim kierunku interpretacyjnym w przyszłości będzie zmierzać wykładnia przepisów w tym zakresie i w jakim stopniu uznanie sądów znajdzie stanowisko wyrażone w ww. orzeczeniu Sądu Najwyższego. Z tego

---

[32] Por. M. Kusak, *Dowody zagraniczne. Gromadzenie i dopuszczalność w polskim procesie karnym. Przewodnik z wzorami*, Warszawa 2019, s. 26–27.

[33] Na temat zróżnicowanych modeli procedowania w praktyce prokuratorskiej zob. w: J. Klimczak, D. Wzorek, E. Zielińska, *Europejski…*, op. cit., s. 147–149.

względu wydaje się, że ustawodawca, mając świadomość braku w k.p.k. i pr. bank. odpowiednich regulacji kompetencyjnych, winien dostrzec zaistniały problem wykładniczy i – uwzględniając stanowisko Sądu Najwyższego – *de lege ferenda* jednoznacznie określić rolę prokuratora i sądu w zakresie wydania END w postępowaniu przygotowawczym w celu uzyskania informacji stanowiącej tajemnicę bankową.

BIBLIOGRAFIA

Buczma S.R., w: S.R. Buczma, R. Kierzynka, *Europejski nakaz dochodzeniowy. Nowy model współpracy w sprawach karnych w Unii Europejskiej*, Warszawa 2018.

Janicz M., w: *Kodeks postępowania karnego, Komentarz*, red. K. Dudka, Warszawa 2020.

Klimczak J., Wzorek D., Zielińska E., *Europejski nakaz dochodzeniowy w praktyce sądowej i prokuratorskiej – ujawnione problemy i perspektywy rozwoju*, Warszawa 2022.

Kluza J., *Implementacja w polskim porządku prawnym dyrektywy o europejskim nakazie dochodzenia*, „Zeszyty Naukowe Towarzystwa Doktorantów UJ. Nauki Społeczne" 2018, nr 21 (2).

Kobes P., *Czy prokurator może wydać europejski nakaz dochodzeniowy? Omówienie wyroku TS z dnia 8 grudnia 2020 r., C-584/19 (Staatsanwaltschaft Wien)*, LEX/el. 2020.

Kosowski J., *Europejski Nakaz Dochodzeniowy – zagadnienia wybrane*, „Wiedza Obronna" 2021, t. 277, nr 4.

Król A., *Europejski nakaz dochodzeniowy jako kompleksowy instrument współpracy w sprawach karnych w Unii Europejskich*, „Rocznik Administracji Publicznej" 2019, nr 5.

Krzysztofiuk G., *Europejski nakaz dochodzeniowy*, „Prokuratura i Prawo" 2015, nr 12.

Kuczyńska H., *Komentarz do art. 589w k.p.k.*, w: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz 2021*, red. J. Skorupka, Legalis.

Kusak M., *Dowody zagraniczne. Gromadzenie i dopuszczalność w polskim procesie karnym. Przewodnik z wzorami*, Warszawa 2019.

Kusak M., *Europejski Nakaz Dochodzeniowy – przełom w dziedzinie europejskiego ścigania karnego?*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny" 2012, R. LXXIV, nr 2.

Ochnio A.H., *Europejski nakaz dochodzeniowy dotyczący informacji objętych tajemnicą bankową. Glosa do postanowienia Sądu Apelacyjnego w Katowicach – Wydział II Karny z dnia 4 września 2018 r., II Akz 645/18*, OSP 2021, nr 7–8.

Stefański R.A., *Skuteczność przedstawienia zarzutów*, „Prokuratura i Prawo" 2013, nr 6.

Cytuj jako:

Kąkol C., *Wydanie Europejskiego Nakazu Dochodzeniowego na etapie postępowania przygotowawczego w celu uzyskania informacji stanowiącej tajemnicę bankową*, „Ius Novum" 2023 (17) nr 4, s. 79–94. DOI: 10.26399/iusnovum.v17.4.2023.30/c.kakol

Ius Novum
2023, vol. 17, nr 4, s. 95–111

KONSEKWENCJE WPROWADZENIA DO KODEKSU KARNEGO MOŻLIWOŚCI WYMIERZENIA KARY NIEREDUKOWALNEGO DOŻYWOTNIEGO POZBAWIENIA WOLNOŚCI W ASPEKCIE STOSOWANIA EKSTRADYCJI I WYKONYWANIA EUROPEJSKIEGO NAKAZU ARESZTOWANIA

TOMASZ TYBURCY*
PIOTR ROGOZIŃSKI**

DOI: 10.26399/iusnovum.v17.4.2023.31/t.tyburcy/p.rogozinski

Streszczenie
Ustawa z dnia 7 lipca 2022 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw wprowadziła do Kodeksu karnego możliwość wymierzenia kary dożywotniego pozbawienia wolności z zakazem ubiegania się o warunkowe przedterminowe zwolnienie. Ustawodawca przewidział dwie podstawy do fakultatywnego orzeczenia kary nieredukowalnego dożywotniego pozbawienia wolności. Pierwsza z nich (art. 77 § 3 k.k.) opiera się na przesłankach formalnych, tj. uprzednim skazaniu za określony rodzaj przestępstwa (przeciwko życiu i zdrowiu, wolności, wolności seksualnej, bezpieczeństwu powszechnemu lub o charakterze terrorystycznym) na karę dożywotniego pozbawienia wolności lub karę pozbawienia wolności na czas nie krótszy niż 20 lat. Natomiast druga podstawa (art. 77 § 4 k.k.) operuje warunkiem materialnym, tj. stwierdzeniem, że charakter i okoliczności czynu oraz właściwości osobiste sprawcy wskazują, iż pozostawanie sprawcy na wolności spowoduje trwałe niebezpieczeństwo dla życia, zdrowia, wolności lub wolności seksualnej innych osób. Tezą niniejszego

* dr, Wydział Nauk Prawnych, Administracji i Bezpieczeństwa, Menadżerska Akademia Nauk Stosowanych w Warszawie (Polska), e-mail: tyburcy@vp.pl, ORCID: 0000-0001-8549-6460
** dr, Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet Gdański (Polska), e-mail: piotr.rogozinski@wp.pl, ORCID: 0000-0002-4052-2482

Artykuł opublikowany w formule otwartego dostępu (open access) na licencji Uznanie autorstwa-Użycie niekomercyjne-Bez utworów zależnych 3.0 (http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/3.0/).

artykułu jest, że w wyniku wprowadzenia przepisów art. 77 § 3 i 4 k.k. możemy, niestety, realnie spodziewać się odmów wydawania przez inne państwa ściganych za przestępstwa zagrożone taką karą albo skazanych na takie kary.

Słowa kluczowe: dożywotnie pozbawienie wolności, nieredukowalne dożywotnie pozbawienie wolności, warunkowe zwolnienie, zakaz warunkowego zwolnienia, Europejski Nakaz Aresztowania, ekstradycja

CONSEQUENCES OF INTRODUCING THE POSSIBILITY OF IMPOSING AN IRREDUCIBLE LIFE SENTENCE INTO THE CRIMINAL CODE WITH REGARD TO EXTRADITION AND THE EXECUTION OF THE EUROPEAN ARREST WARRANT

Abstract

The Act of 7 July 2022 amending the Act – Criminal Code and certain other acts introduced into the Criminal Code the possibility of imposing a sentence of life imprisonment without parole. The legislator provided for two grounds for the optional imposition of an irreducible life imprisonment sentence. The first of them (Article 77 § 3 of the Criminal Code) is based on formal grounds: previous conviction for a specific type of crime (against life and health, freedom, sexual freedom, public security or of a terrorist nature) to life imprisonment or imprisonment for a term of not less than 20 years. The second ground (Article 77 § 4 of the Criminal Code) operates on a substantive condition: that the nature and circumstances of the act and the personal characteristics of the perpetrator indicate that the perpetrator's remaining at liberty will cause a permanent danger to the life, health, freedom or sexual freedom of others. The thesis of this article is that the provisions of Article 77 § 3 and 4 of the Criminal Code are incompatible with Article 3 of the ECHR, which prohibits torture and inhuman or degrading treatment or punishment and that, as a result of the introduction of this type of punishment in Polish law, we may unfortunately realistically expect the refusal of other states to hand over those prosecuted for crimes punishable by such punishment or sentenced to such punishment.

Keywords: life imprisonment, life imprisonment without parole, parole, conditional release, prohibition of conditional release, European arrest warrant, extradition

WPROWADZENIE

Ustawa z dnia 7 lipca 2022 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw[1] stanowi największą nowelizację Kodeksu karnego z 1997 r. Podstawowym jej celem jest zaostrzenie odpowiedzialności karnej za najpoważniejsze przestępstwa, w szczególności przeciwko życiu, zdrowiu, wolności, wolności seksualnej oraz wobec sprawców wypadków komunikacyjnych popełnionych w stanie nietrzeźwości, pod wpływem środka odurzającego lub kiedy sprawca zbiegł z miejsca zdarzenia, a także wobec sprawców powracających do przestępstwa. Cel ten zostaje zrealizowany poprzez zmianę systematyki sankcji, tj. likwidację oddzielnej

[1] Dz.U. z 2022 r., poz. 2600. Większość przepisów tej ustawy miała wejść w życie z dniem 14 marca 2023 r. Jednak ten termin został przesunięty na dzień 1 października 2023 r.

rodzajowo kary 25 lat pozbawienia wolności, podwyższenie ogólnej górnej granicy tzw. terminowej kary pozbawienia wolności z 15 do 30 lat, podwyższenie ogólnej granicy obostrzenia kary pozbawienia wolności z 20 do 30 lat, podwyższenie do 15 lat górnych granic sankcji za występki zagrożone karą 12 lat pozbawienia wolności (do 20 lat w przypadku zbrodni zagrożonych karą 15 lat), podwyższenie dolnych sankcji za niektóre typy czynów zabronionych oraz utworzenie nowych typów kwalifikowanych (np. zgwałcenia). Ustawodawca wprowadził również możliwość wymierzenia kary dożywotniego pozbawienia wolności z zakazem warunkowanego przedterminowego zwolnienia.

Po wejściu w życie większości przepisów ww. ustawy (tj. 1 października 2023 r.) kara nieredukowalnego dożywionego pozbawienia wolności będzie mogła być wymierzana za niektóre przestępstwa zgrupowane w rozdziale XVI „Przestępstwa przeciwko pokojowi, ludzkości oraz przestępstwa wojenne" i rozdziale XVII „Przestępstwa przeciwko Rzeczypospolitej Polskiej", za zbrodnie zabójstwa (art. 148 § 1, 2 i 3 k.k.), umyślne spowodowanie ciężkiego uszczerbku na zdrowiu z następstwem śmiertelnym (art. 156 § 3 k.k.) oraz za wprowadzone w tej ustawie niektóre nowe typy kwalifikowane zgwałceń[2].

Naszym zdaniem tej formy kary dożywotniego pozbawienia wolności nie powinno się nazywać karą „bezwzględnego" dożywotniego pozbawienia wolności. Każda kara dożywotniego pozbawienia wolności ma bowiem charakter bezwzględny, gdyż nie można warunkowo zawiesić jej wykonania. Prawidłową nazwą tej kary jest więc „nieredukowalne dożywotnie pozbawienie wolności", które to pojęcie stosowane jest powszechnie w orzecznictwie ETPC[3].

Ustawodawca przewidział dwie podstawy do fakultatywnego orzeczenia kary nieredukowalnego dożywotniego pozbawienia wolności. Pierwsza z nich (art. 77 § 3 k.k.) opiera się na przesłankach formalnych, tj. uprzednim skazaniu za określony rodzaj przestępstwa (przeciwko życiu i zdrowiu, wolności, wolności seksualnej, bezpieczeństwu powszechnemu lub o charakterze terrorystycznym) na karę dożywotniego pozbawienia wolności lub karę pozbawienia wolności na czas nie krótszy niż 20 lat. Natomiast druga podstawa (art. 77 § 4 k.k.) operuje warunkiem materialnym, tj. stwierdzeniem, że charakter i okoliczności czynu oraz właściwości osobiste sprawcy wskazują, iż pozostawanie sprawcy na wolności spowoduje trwałe niebezpieczeństwo dla życia, zdrowia, wolności lub wolności seksualnej innych osób.

Celem opracowania jest analiza skutków procesowych wprowadzenia w k.k. kary dożywotniego pozbawienia wolności w formie nieredukowalnej, w aspekcie postępowania karnego w sprawach ze stosunków międzynarodowych. Jak pokazuje

---

[2] Np. art. 197 k.k.:

§ 4. Jeżeli sprawca dopuszcza się zgwałcenia wobec małoletniego poniżej lat 15 lub sprawca czynu określonego w § 1–3 działa ze szczególnym okrucieństwem lub następstwem tego czynu jest ciężki uszczerbek na zdrowiu, podlega karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 5 albo karze dożywotniego pozbawienia wolności.

§ 5. Jeżeli następstwem czynu określonego w § 1–4 jest śmierć człowieka, sprawca podlega karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 8 albo karze dożywotniego pozbawienia wolności.

[3] Por. np. wyrok ETPC z dnia 9 lipca 2013 r., Vinter i inni przeciwko Wielkiej Brytanii, wyrok ETPC z dnia 4 września 2014 r., Trabelsi p. Belgii.

analiza aktualnego orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (dalej ETPC), jest to bowiem kara niezgodna z art. 3 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (dalej EKPC)[4]. Złożenie przez skazanego skargi spowoduje, że EPTC stwierdzi naruszenie EKPC, co w świetle art. 540 § 3 k.p.k. będzie podstawą do wznowienia postępowania na korzyść osoby skazanej, choć wydaje się, że skazania z zastosowaniem omawianych przepisów będą rzadkie, albowiem sędziowie, mając świadomość ich niezgodności z art. 3 EKPC, nie będą ich stosować lub będą stosować rzadko. Jeżeli tak będzie – nie niweluje to jednak innych niekorzystnych dla RP skutków wprowadzenia tych przepisów, które są niezależne od tego, czy skazania z ich zastosowaniem będą miały miejsce.

Zdaniem autorów w wyniku wprowadzenia przepisów art. 77 § 3 i 4 k.k. możemy, niestety, realnie spodziewać się odmów wydawania przez inne państwa ściganych za przestępstwa zagrożone taką karą albo skazanych na takie kary. Jest bowiem wysoce prawdopodobne zaistnienie skutku procesowego w postaci odmowy wydania osoby ściganej w ramach stosowania ekstradycji czynnej *sensu largo*, zarówno w ramach klasycznej ekstradycji, jak i ENA wobec podejrzanych o przestępstwa zagrożone karą dożywotniego pozbawienia wolności, czyli w praktyce o zbrodnie zabójstwa, niektóre typy kwalifikowane zgwałcenia oraz spowodowanie ciężkiego uszczerbku na zdrowiu z następstwem śmiertelnym albo skazanych na karę z zastosowaniem art. 77 § 3 i 4 k.k.

1. NIEZGODNOŚĆ ART. 77 § 3 I 4 Z ART. 3 EKPC

Trafnie wskazuje się w literaturze prawniczej, że wyeliminowanie możliwości warunkowego zwolnienia wyklucza w sposób bezwzględny realizację jednego z uznanych celów karania.

> Psychiatrzy, psychologowie i prawnicy (i inni specjaliści) wskazują na niemożność postawienia w stosunku do skazanego z góry generalnie i absolutnie negatywnej prognozy. Byłoby to wyrazem założenia absolutnej, bezwzględnej „niepoprawialności". Ta zaś jest racją pozorną, gdyż sprzeczna jest z obrazem bytu ludzkiego, który ontologicznie związany z historią, z czasem, nie jest „bytem zamkniętym", lecz przeciwnie, jawi się jako kategoria dynamiczna i ciągle otwarta[5].

Przedstawiciele nauki prawa karnego wielokrotnie wskazywali, że wprowadzenie do polskiego systemu prawnego możliwości wymierzenia kary nieredukowalnego dożywotniego pozbawienia wolności narusza art. 3 EKPC, który zakazuje stosowania tortur, nieludzkiego i poniżającego traktowania oraz karania. Podkreślano, że założenie z góry, iż odmawia się oceny postępowania skazanego przez powołany do tego organ, powoduje, że wymierzona kara nabiera charakteru wskazanego w art. 3 EKPC. Nie wyłącza tego fakt, że skazany może się ubiegać

[4] Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2, Dz.U. z 1993 r., nr 61, poz. 284.

[5] L. Wilk, *Kara dożywotniego pozbawienia wolności a instytucje warunkowego zwolnienia i prawa łaski*, „Prokuratura i Prawo" 2008, nr 10, s. 19.

o ułaskawienie, gdyż jest to środek nadzwyczajny i dlatego ETPC uznał, że tego typu regulacja jest sprzeczna i narusza art. 3 EKPC[6].

Jakkolwiek dokonany przez Polskę wybór konkretnego systemu wymierzania kary, włącznie z regulacjami dotyczącymi warunkowego zwolnienia, zasadniczo znajduje się poza zakresem kontroli sprawowanej przez ETPC, to taki wybrany system nie może naruszać zasad przyjętych w EKPC, a więc w szczególności w jej art. 3, zakazującym stosowania tortur, nieludzkiego i poniżającego traktowania.

W sprawie Vinter c. Zjednoczone Królestwo[7] ETPC stwierdził, że art. 3 EKPC, zakazujący m.in. nieludzkiego lub poniżającego karania, musi być interpretowany jako zawierający wymóg redukowalności wymiaru kary dożywotniego pozbawienia wolności, czyli dokonania oceny umożliwiającej władzom krajowym rozważenie, czy w trakcie obywania kary u skazanego na drodze do jego resocjalizacji nastąpiły postępy na tyle istotne, że jego dalsza izolacja nie może już być uzasadniona uprawnionymi względami penologicznymi.

Wskazuje się w literaturze, że:

> stwierdzenie to przez sam ETPC zostało uznane za przełomowe. W późniejszym wyroku Trabelsi v. Belgia (wyr. ETPC z 4.9.2014 r., 140/10, Legalis) właśnie sprawa Vinter została przywołana jako zmieniająca dotychczasową linię orzeczniczą ETPC, zgodnie z którą sama możliwość korekty kary dożywotniego więzienia, nawet uzależniona wyłącznie od swobodnego uznania głowy państwa, wystarczała, aby uznać, że zostały spełnione wymagania art. 3 EKPC[8].

Trafnie stwierdza R. Kierzynka:

> od czasu wydania wyroku w sprawie Vinter strasburski standard złagodzenia kary dożywotniego więzienia jest zatem spełniony tylko wówczas, jeżeli zwolnienie następuje na podstawie okoliczności, na które skazany ma wpływ, czyli oceny jego postawy i zachowania. Ponadto Trybunał stwierdził, że więzień skazany na dożywocie musi już w chwili orzeczenia tej kary dowiedzieć się, co musi uczynić, aby być brany pod uwagę do zwolnienia i jakie warunki musi w tym celu spełnić, oraz o okresach, w których taka kontrola miałaby się odbywać albo można byłoby o nią wnioskować. Standardów tych zdaje się nie spełniać ułaskawienie, które może nastąpić niezależnie od oceny stopnia resocjalizacji sprawcy. Z tego względu należy podzielić pogląd, że chodzi tu o dostęp do instytucji będących odpowiednikiem warunkowego zwolnienia, jak również innych, lecz takich tylko, do których dostęp zależy od oceny postawy i zachowania samego skazanego[9].

W tym kontekście za błędny należy uznać pogląd J. Kluzy, który stawia tezę, że w związku tym, iż w kilku wyrokach ETPC sprzed kilkunastu lat uznano prawo łaski głowy państwa za wystarczające do uznania kary dożywotniego pozbawienia wolności za redukowalną (wtedy już były to odosobnione wyroki, gdyż zdecydowanie

---

[6] M. Płatek, *Opinia prawna na temat Projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw* (druk 2154), s. 20–21, https://orka.sejm.gov.pl/rexdomk8.nsf/0/EB55C1136FABB1F0C1258232004C80B4/%24File/i331-18A.rtf (dostęp: 26.10.2023). Opinia ta została wydana do projektu ustawy 2019 r., który przewidywał analogiczny przepis.

[7] Wyrok ETPC z dnia 9 lipca 2013 r., Vinter i inni przeciwko Wielkiej Brytanii, skarga nr 66069/09, Legalis.

[8] R. Kierzynka, w: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. D. Drajewicz, art. 607r, Legalis.

[9] Ibidem.

dominowała obecna linia orzecznicza) i, w konsekwencji tego zgodną z art. 3 EKPC, to orzecznictwo ETPC w tej kwestii jest niejednolite[10]. Jak już wcześniej wspomniano, od wyroku ETPC z dnia 9 lipca 2013 w sprawie Vinter linia orzecznicza ETPC jest już jednolita, co powoduje, że art. 77 § 3 i 4 k.k. w naszej opinii zostaną uznane za niezgodnie z art. 3 EKPC, gdyż wątpliwe jest, aby ETPC zmienił linię orzeczniczą w kierunku zmniejszenia ochrony praw człowieka, zawężenia ukształtowanego rozumienia pojęcia godności człowieka, humanitaryzmu karania oraz nieludzkiego i poniżającego karania.

Rada Legislacyjna przy Prezesie Rady Ministrów, która opiniowała projekt omawianej nowelizacji, trafnie wskazała, że:

> Prezydent RP stosuje bowiem prawo łaski w sposób dyskrecjonalny, uznaniowy, bez konieczności kierowania się ściśle określonym zestawem kryteriów, w tym formalnie bez konieczności rozważania, czy skazany (w tym na karę dożywotniego pozbawienia wolności) osiągnął już wystarczający stopień rehabilitacji pozwalający mu powrócić do społeczeństwa. Tymczasem w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka stwierdza się w tym kontekście, że jeżeli przepisy prawa krajowego regulujące prezydenckie prawo łaski nie obligują prezydenta do dokonywania oceny, czy dalsze uwięzienie skazanego na karę dożywotniego pozbawienia wolności jest uzasadnione względami penologicznymi oraz jeżeli nie określają konkretnych kryteriów czy warunków jakimi prezydent musi się kierować stosując prawo łaski oraz jeżeli nie obligują prezydenta do określania (ujawniania) powodów, dla których zastosował on lub odmówił zastosowania prawa łaski, wówczas samo istnienie w prawie krajowym prezydenckiego prawa łaski nie jest wystarczające dla uznania, że kara dożywotniego pozbawienia wolności bez możliwości warunkowego przedterminowego zwolnienia jest zgodna z art. 3 Konwencji[11].

W orzecznictwie ETPC powszechnie przyjmuje się, że wymierzenie kary dożywotniego pozbawienia wolności pełnoletniemu sprawcy przestępstwa nie jest niezgodne z Konwencją pod warunkiem, że nie jest rażąco nieproporcjonalne oraz jeżeli istnieje zarówno perspektywa zwolnienia, jak i możliwość kontroli kary, przy czym oba te warunki muszą być spełnione od momentu wymierzenia kary[12].

ETPC podkreśla, że skazany na karę dożywotniego pozbawienia wolności ma prawo wiedzieć, już w momencie rozpoczęcia jej odbywania, jakie przesłanki musi spełnić, aby mieć prawo do ubiegania się o przedterminowe zwolnienie i na jakich warunkach zwolnienie to może nastąpić, włącznie z okresem odbywania kary, który musi upłynąć, aby miał prawo do ubiegania się o warunkowe zwolnienie. Jeżeli prawo krajowe nie przewiduje żadnego mechanizmu ani możliwości kontroli kary dożywotniego pozbawienia wolności, niezgodność z art. 3 istnieje już w momencie wymierzenia takiej kary, a nie na późniejszym etapie pozbawienia wolności[13].

---

[10] J. Kluza, *Kara bezwzględnego dożywotniego pozbawienia wolności w świetle orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*, „Prokuratura i Prawo" 2021, nr 1, s. 21 i n.

[11] Opinia Rady Legislacyjnej z dnia 29 października 2021 r. o projekcie ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (UD 281) z dnia 16 września 2021 r. i powołane tam wyroki ETPC https://www.gov.pl/web/radalegislacyjna/opinia-z-29-pazdziernika-2021-r-o-projekcie-ustawy-o-zmianie-ustawy--kodeks-karny-oraz-niektorych-innych-ustaw-ud-281-z-dnia-16-wrzesnia-2021-r (dostęp: 26.10.2023).

[12] Wyrok ETPC z dnia 26 kwietnia 2016 r., Murray przeciwko Holandii, skarga nr 10511/10.

[13] Wyrok ETPC z dnia 20 maja 2014 r. László Magyar przeciwko Węgrom, skarga nr 73593/10; wyrok ETPC z dnia 9 lipca 2013 r., Vinter i inni przeciwko Wielkiej Brytanii.

ETPC stoi na stanowisku, że art. 3 EKPC należy wykładać jako nakazujący wprowadzenie możliwości redukcji wymierzonej kary, pozwalającej władzom krajowym na rozpatrzenie, czy zmiany w życiu osadzonego są tak poważne, a postęp resocjalizacyjny w toku odbywania kary jest tak znaczny, iż oznaczają, że dalsze pozbawienie wolności nie jest uzasadnione z uprawnionych względów penologicznych. Jeżeli prawo krajowe nie przewiduje możliwości takiej kontroli, całość kary dożywotniego pozbawienia wolności nie będzie zgodna z art. 3 EKPC[14]. Wymierzenie osobie dorosłej kary dożywotniego pozbawienia wolności, która nie może ulec skróceniu, pozbawia tę osobę wszelkiej nadziei na zwolnienie narusza art. 3 EKPC[15]. Skazany na karę dożywotniego pozbawienia wolności powinien mieć realną szansę powrotu do społeczeństwa, co oznacza potrzebę zagwarantowania takim skazanym możliwości czynienia postępów na drodze do przedterminowego zwolnienia.

W przypadku wymierzenia kary nieredukowalnego dożywotniego pozbawienia wolności skazany może nie mieć motywacji do podjęcia działań w kierunku własnej resocjalizacji, co może mieć negatywny wpływ na innych osadzonych oraz stan bezpieczeństwa i porządku w zakładzie karnym, w którym będzie ją odbywał. Perspektywa wcześniejszego zakończenia odbywania kary jest bardzo silnym bodźcem, skłaniającym skazanego do aktywnego włączenia się w proces resocjalizacji. Zwraca się bowiem uwagę na dyscyplinującą funkcję możliwości warunkowego zwolnienia oraz fakt, że odebranie człowiekowi jednego z najbardziej ludzkich uczuć – nadziei, stwarza sytuację „zwierzęcia w klatce", którego agresywność i desperacja może być jedynie hamowana[16].

Należy podkreślić, że przepis ten nie oznacza konieczności przyznania skazanemu prawa do warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary, a wyłącznie zagwarantowanie mu prawa do ubiegania się o to. Konieczne jest więc takie ukształtowanie rozwiązań prawnych dotyczących wykonywania kary pozbawienia wolności, aby czas jej wykonywania uzależniony był od postępów resocjalizacyjnych skazanego, w tym od jego postawy i podjętej przez niego decyzji o poddaniu się oddziaływaniu resocjalizacyjnemu, co jest jego uprawnieniem, a nie obowiązkiem. Dlatego właśnie podejmowanie decyzji nieudzieleniu warunkowego zwolnienia musi następować na podstawie analizy sytuacji osoby skazanej w trakcie odbywania kary, a nie w czasie wydawania wyroku skazującego, do czego sprowadza się istota art. 77 § 3 i 4 k.k.

W związku z niezgodnością omawianej regulacji z art. 3 EKPC, potwierdzoną wyrokami ETPC odnośnie do analogicznych regulacji w innych krajach, polski sąd wymierzający karę nieredukowalnego dożywotniego pozbawienia wolności narazi się na zastosowanie przepisu niezgodnego z przepisami wyższego rzędu.

Wprowadzona możliwość wyłączenia przez sąd w wyroku prawa do ubiegania się o warunkowe przedterminowe zwolnienie stanowi wyraz całkowitego braku zaufania do sądu penitencjarnego oraz opiera się na absurdalnym założeniu, że sąd wymierzający karę w lepszy sposób oceni, czy pozostawanie skazanego na wolności np. za 25 lat spowoduje trwałe niebezpieczeństwo dla życia, zdrowia, wolności lub

---

[14] Wyrok ETPC z dnia 3 lutego 2015 r., skarga nr 57592/08.
[15] Wyrok ETPC z dnia 2 września 2010 r., skarga nr 36295/02.
[16] L. Wilk, *Kara dożywotniego pozbawienia wolności…*, op. cit., s. 19.

wolności seksualnej innych osób, niż sąd penitencjarny, który takiej oceny będzie dokonywał np. po 25 latach odbywania kary.

Trafnie wskazuje się w literaturze, że to:

> sąd ewentualnie orzekający w kwestii warunkowego zwolnienia za 25 lat dysponował będzie stosowną wiedzą opartą na zapewne zdecydowanie większych możliwościach diagnostycznych, niż dysponuje nimi nauka współczesna. Postęp w zakresie nauk medycznych, w tym związanych z centralnym układem nerwowym i ingerowaniem w funkcjonowanie mózgu, jest tak szybki, że zaprawdę trudno przewidzieć, jakie będą możliwości w tych dziedzinach za tak długi czas. Opieranie się zatem na wiedzy współczesnej co do możliwości korekty określonych cech osobowości człowieka, w perspektywie orzekania o warunkowym zwolnieniu za 25 lat, nie wydaje się przekonujące. Nawet jeśli taki postęp medycyny nie nastąpi, to tym bardziej sędziowie orzekający w przyszłości doskonale z tego będą zdawali sobie sprawę[17].

W tym kontekście należy stanąć na stanowisku, że wymierzenie kary nieredukowalnego dożywotniego pozbawienia wolności realizuje wyłącznie funkcje sprawiedliwościową prawa karnego, i to w jej najbardziej prymitywnym wydaniu (zemsta), gdyż funkcje indywidualnoprewencyjną i ochronną można zrealizować w identycznym zakresie nie wymierzając kary z takim zakazem, a funkcji ogólnoprewencyjnej taki wyrok nie realizuje, gdyż potencjalni sprawcy przestępstw zagrożonych karą dożywotniego pozbawienia wolności nie zostaną od ich popełnienia odwiedzeni poprzez wymierzenie omawianego rodzaju kary innym sprawcom. W konsekwencji powyższego omawiane rozwiązanie normatywne jawi się jako niespełniające standardów prawa karnego, również z tego powodu, gdyż nie uwzględnia w żadnym zakresie innych funkcji prawa karnego niż funkcja sprawiedliwościowa.

Trafnie wskazuje się w literaturze, że proces resocjalizacji sprawcy może zakończyć się sukcesem tylko wtedy, gdy skazany będzie czynnie w nim uczestniczył. Perspektywa wcześniejszego zakończenia odbywania kary jest bardzo silnym motywem skłaniającym skazanego do aktywnego włączenia się w proces resocjalizacji. Instytucja przedterminowego warunkowego zwolnienia ma bardzo istotne znaczenie dla utrzymania dyscypliny w zakładzie karnym. Brak możliwości wcześniejszego zakończenia odbywania kary powoduje, że skazani nie są dostatecznie motywowani do przestrzegania regulaminu więziennego[18].

Podkreśla się także, że rozwiązanie takie jest również niezwykle niebezpieczne, gdyż sytuacja współwięźniów i kadry więziennej jest trudna w warunkach, gdy skazany pozbawiony jest nadziei, i dlatego będzie sprzeczne z treścią art. 67 k.k.w., nastawionego na działania w trakcie wykonywania kary na wzbudzeniu w skazanym woli współdziałania na rzecz kształtowania jego postaw tak, by zgodnie z prawem funkcjonować w społeczeństwie po odbyciu kary[19].

---

[17] T. Bulenda, J. Klimczak, D. Woźniakowska-Fajst, *Młodzi zabójcy skazani na karę dożywotnego pozbawienia wolności – sylwetka, czyn, polityka karania*, w: *Dożywotnie pozbawienie wolności. Zabójca, jego zbrodnia i kara*, red. A. Rzepliński, M. Ejchart-Dubois, M. Niełaczna, Warszawa 2017, Legalis.

[18] A. Zoll, w: *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Część II. Komentarz do art. 53–116*, red. W. Wróbel, Warszawa 2016, teza 7 do art. 77.

[19] M. Płatek, *Opinia prawna na temat…*, op. cit., s. 21.

> Wykluczenie szans na warunkowe zwolnienie przekreśla sens wykonywanej pracy przez kadrę penitencjarną. Informacja, że prawidłowe zachowanie, praca nad sobą, udział w terapii, poprawne zachowanie, nagrody, brak kar, prospołeczna postawa – to wszystko nic się nie liczy i nie ma żadnego znaczenia, ma dewastujące efekty. Szkodzi pracy penitencjarnej, zmniejsza bezpieczeństwo w zakładach karnych: kadry i osadzonych oraz okazuje lekceważenie dla art. 40 Konstytucji RP, art. 41 ust. 3 Konstytucji RP, art. 53 § 1 k.k. i także dla art. 67 k.k.w. Rozwiązanie to jest również sprzeczne z zaleceniem 102.2. Europejskich Reguł Więziennych Rady Europy z 11 stycznia 2006 r. Reguła 102.2. przypomina, iż uwięzienie jest wskutek pozbawienia wolności karą sama w sobie dlatego rygor przewidziany dla więźniów skazanych nie może przyczyniać się do zwiększania cierpień towarzyszących uwięzieniu. Założenie z góry, iż dożywotnio skazany jest pozbawiony szansy starania się o warunkowe przedterminowe zwolnienie jest regulacją niezgodną z zaleceniem 102.2. Europejskich Reguł Więziennych[20].

Nie ulega więc wątpliwości, że wyroki wydane na podstawie art. 77 § 3 lub 4 k.k. będą skarżone do ETPC, który będzie stwierdzał naruszenie przez Polskę art. 3 EKPC i w konsekwencji tego zasądzać na rzecz skazanego kompensatę, choć, co zostanie przedstawione w dalszej części artykułu, jest to akurat najmniejszy problem, który wyniknie z omawianej nowelizacji.

2. KONSEKWENCJE NIEZGODNOŚCI ART. 77 § 3 I 4 K.K. Z ART. 3 EKPC W ASPEKCIE WYKONYWANIA EUROPEJSKIEGO NAKAZU ARESZTOWANIA

Istnieje również bowiem poważne ryzyko, że konsekwencją omawianej zmiany będzie to, iż państwa członkowskie nie będą wyrażać zgody na wykonanie Europejskiego Nakazu Aresztowania i wcale nie będą mieć obowiązku osądzenia takich sprawców we własnym zakresie, lecz w przypadku niewyrażenia takiej zgody niebezpieczni zabójcy, gwałciciele oraz sprawcy ciężkich uszczerbków na zdrowiu z następstwem śmiertelnym mogą znaleźć się na wolności. ETPC w wyrokach wydanych w sprawach: z dnia 9 lipca 2013 r., Vinter i inni przeciwko Wielkiej Brytanii[21], oraz z 4 września 2014 r., Trabelsi przeciwko Belgii[22], orzekł bowiem, że przekazanie podejrzanego, nawet do państwa niezwiązanego ETPC, bez ustalenia, czy i na jakich warunkach w wypadku skazania na karę dożywotniego pozbawienia wolności będzie możliwe ubieganie się o wcześniejsze zwolnienie – narusza art. 3 ETPC.

Ponadto, zgodnie z art. 607r § 1 pkt 6 k.p.k., „można odmówić wykonania nakazu europejskiego, jeżeli za czyn zabroniony, którego dotyczy ENA, w państwie wydania nakazu europejskiego można orzec karę dożywotniego pozbawienia wolności albo inny środek polegający na pozbawieniu wolności bez możliwości ubiegania się o jego skrócenie". Odpowiedniki tego przepisu znajdziemy w ustawodawstwie innych państw, gdyż stanowi on implementację art. 5 pkt 2 decyzji ramowej Rady z dnia 13 czerwca 2002 r. w sprawie europejskiego nakazu aresztowania i procedury

---

[20] Ibidem.
[21] Skarga nr 66069/09, Legalis.
[22] Skarga nr 140/10, Legalis.

wydawania osób między Państwami Członkowskimi[23], choć należy zaznaczyć, że art. 607r § 1 pkt 6 k.p.k. jest przepisem o dość ogólnych przesłankach zastosowania w porównaniu do przepisu implementowanego. Przesłankę negatywną swojego zastosowania określa bowiem jako brak możliwości ubiegania się o skrócenie kary dożywotniego pozbawienia wolności, podczas gdy ww. przepis prawa UE jest precyzyjniejszy, określa ją m.in. jako prawo do wystąpienia o ułaskawienie.

W literaturze można wyróżnić dwa sposoby wykładni ww. pojęcia „możliwość ubiegania się o jego skrócenie", o którym mowa w art. 607r § 1 pkt 6 k.p.k. Pierwsze ze stanowisk bazuje na niestosowaniu standardów wynikających z wyroków EPTC (odnośnie do art. 3 EKPC), gdyż uznaje ono za możliwość skrócenia takiej kary m.in. prawo do złożenia prośby o ułaskawienie[24]. Jak się wydaje, takie szerokie rozumienie omawianego terminu może wynikać z wykładni odnoszącej się do treści przepisu implementowanego, który wskazuje wprost, że możliwość niezastosowania ENA jest wyłączona, gdy podejrzanemu w państwie wydającym ENA będzie przysługiwać prawo do wystąpienia o zastosowanie ułaskawienia. Wydaje się jednak, że pojęcie „prawo łaski", o którym mowa w tym przepisie, powinno być wykładane jako takie prawo łaski, którego zastosowanie jest uwarunkowane odpowiednim postępem w resocjalizacji i skazany w chwili orzeczenia kary dożywotniego pozbawienia wolności powinien mieć możliwość dowiedzenia się, jakie są przesłanki warunkowego zwolnienia. W Polsce instytucja ułaskawienia przez Prezydenta RP takich warunków jednak nie spełnia, co w naszej opinii ww. pogląd nakazuje uznać z błędny.

Należy przychylić się więc do stanowiska przeciwnego, które opiera się na uwzględnieniu orzecznictwa ETPC i w konsekwencji tego sama możliwość skrócenia kary dożywotniego pozbawienia wolności, uzależniona wyłącznie od swobodnego uznania głowy państwa, nie wystarcza do uznania takiej kary za redukowalną, a więc nienaruszającą art. 3 EKPC, gdyż w Polsce ułaskawienie następuje na podstawie okoliczności, na które skazany ma wpływu, czyli podjęcie decyzji o ułaskawieniu nie następuje w związku z oceną jego postawy i zachowania[25].

Jeżeli więc w którymś z krajów UE odpowiednik 607r § 1 pkt 6 k.p.k. został określony również tak ogólnie (bez wskazania *expressis verbis* prawa łaski jako przesłanki redukowalności), to istnieje poważne ryzyko, że kraje te będą mogły

---

[23] Dz. Urz. UE L z 2002 r., nr 190, s. 2. Zgodnie z jej art. 5 pkt 2, jeśli przestępstwo stanowiące podstawę Europejskiego Nakazu Aresztowania zagrożone jest karą dożywotniego pozbawienia wolności lub środkiem zabezpieczającym, wykonanie przedmiotowego nakazu aresztowania następuje pod warunkiem, że w systemie prawnym wydającego nakaz państwa członkowskiego istnieją przepisy dopuszczające rewizję wymiaru kary lub zastosowanych środków, dokonywanej na wniosek lub najpóźniej po upływie 20 lat, albo wystąpienie o zastosowanie prawa łaski, o co osoba ta ma prawo się ubiegać na mocy obowiązującego w wydającym nakaz Państwie Członkowskim prawa lub praktyki, mając na celu uniknięcie wykonania takiej kary lub środka zabezpieczającego.

[24] S. Steinborn, w: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. 2, red. J. Grajewski, Warszawa 2013, s. 864–865; A. Górski, A. Sakowicz, w: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. A. Sakowicz, art. 607r, Legalis.

[25] Tak trafnie R. Kierzynka, w: *Kodeks postępowania karnego…*, red. D. Drajewicz, op. cit. Por. również B. Nita-Światłowska, *Możliwość orzeczenia kary dożywotniego pozbawienia wolności bez dostępu do warunkowego przedterminowego zwolnienia jako przeszkoda ekstradycyjna wynikająca z Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, „Europejski Przegląd Sądowy" 2017, nr 6, s. 27–33.

odmówić wykonania Europejskiego Nakazu Aresztowania wydanego przez Polskę wobec podejrzanych o przestępstwa zagrożone karą dożywotniego pozbawienia wolności, czyli o zbrodnie zabójstwa, niektóre typy kwalifikowane zgwałcenia oraz spowodowanie ciężkiego uszczerbku na zdrowiu z następstwem śmiertelnym. Analogiczne ryzyko zaistnieje odnośnie do krajów UE, które nie implementowały omawianej decyzji ramowej Rady.

Analizując kwestię procesowego aspektu konsekwencji przyjęcia w systemie prawa polskiego kary nieredukowalnego dożywotniego pozbawienia wolności, ważną kwestią jest wydawanie sprawców przestępstw zagrożonych taką karą przez inne państwa do Polski. Z punktu widzenia terminologicznego chodzi o instytucję ekstradycji *sensu largo*. Jest to pojęcie zbiorcze, obejmujące wszystkie rodzaje przymusowego wydawania za granicę lub sprowadzania z zagranicy oskarżonego w celu przeprowadzenia przeciwko niemu postępowania karnego[26]. Przedmiotem zainteresowania w tym miejscu jest ekstradycja czynna, polegająca na żądaniu wydania sprawcy kierowanego przez władze polskie do państwa, w którym znajduje się osoba ścigana[27]. Obejmuje ona ekstradycję klasyczną oraz europejski nakaz aresztowania.

Pomimo tego że przedmiotem niniejszych rozważań jest wykonywanie Europejskiego Nakazu Aresztowania w odniesieniu do wydawania sprawców przestępstw zagrożonych karą nieredukowalnego dożywotniego pozbawienia wolności, chwilę uwagi poświęcić należy również ekstradycji klasycznej. Ekstradycja jest instytucją uregulowaną w konwencjach międzynarodowych[28], umowach bilateralnych lub odbywa się na zasadzie wzajemności. Unormowania kodeksowe są zaś stosowane subsydiarnie w stosunku do umów międzynarodowych (por. art. 615 § 2 k.p.k.).

Należy wskazać, że w interesującym tu zakresie ustawowa regulacja ekstradycji czynnej przewiduje dwa zakazy:

1) zakaz ścigania, skazania lub pozbawienia wolności, bez zgody państwa wydającego, w celu wykonania kary za inne przestępstwo popełnione przed dniem wydania, niż to, w związku z którym nastąpiło wydanie (art. 596 k.p.k.);
2) zakaz wykonywania innych kar niż orzeczone za przestępstwa, co do których nastąpiło wydanie, w wypadku, gdy zastrzeżono przy wydaniu, że w stosunku do osoby wydanej orzeczone już kary będą wykonane tylko za te przestępstwa, co do których nastąpiło wydanie (art. 597 k.p.k.).

Obydwa powyższe zakazy mogą mieć zastosowanie do sytuacji przyjęcia w systemie prawa polskiego kary nieredukowalnego dożywotniego pozbawienia wolności i kwestii ekstradowania osoby ściganej lub skazanej.

W pierwszym wypadku pojawia się kwestia zakazania przez państwo wydające ścigania, skazania lub pozbawienia wolności w celu wykonania kary w odniesieniu do przestępstwa zagrożonego nieredukowalnym dożywotnim pozbawieniem wolności. Zasada specjalności nie ma charakteru bezwzględnego, ponieważ państwo wydające może wyrazić zgodę na prowadzenie postępowania przeciwko osobie

---

[26] Por. S. Waltoś, P. Hofmański, *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2020, s. 655.

[27] Por. T. Grzegorczyk, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, LEX/el. 2003, teza 1 do art. 593.

[28] W szczególności Europejska konwencja o ekstradycji z dnia 13 grudnia 1957 r. (Dz.U. z 1994 r., nr 70, poz. 308–310), zwana dalej EKE.

wydanej również w odniesieniu do innych przestępstw aniżeli te, w związku z którymi doszło do wydania[29]. Jednakże jeżeli państwo wydania, niezależnie od tego, czy jest stroną EKPC, uznawałoby – zgodnie z orzecznictwem ETPC – karę nieredukowalnego dożywotniego pozbawienia wolności za niezgodną z art. 3 EKPC, a zatem niezgodną z prawem międzynarodowym, to wówczas powinno zakazać ścigania, skazania lub pozbawienia wolności w celu wykonania kary w odniesieniu do sprawcy przestępstwa zagrożonego taką karą albo na nią skazanego. W praktyce należy realnie liczyć się z taką ewentualnością. Z kolei zwrócić tu trzeba jeszcze uwagę na odmienności w zakresie regulacji tego zakazu, które niekiedy zawierają umowy międzynarodowe. Przykładowo, zgodnie z art. 28 ust. 2 EKE, państwa-strony mogą zawierać między sobą porozumienia dwu- lub wielostronne w celu uzupełnienia postanowień EKE lub ułatwienia stosowania zawartych w niej zasad. Porozumienia te mogą również łagodzić rygory, jakie przewiduje w art. 14 EKE zasada specjalności[30]. Takie rozwiązanie zawarte jest np. w umowie podpisanej 17 lipca 2003 r. w Berlinie między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Federalną Niemiec o uzupełnieniu i ułatwieniu stosowania EKE[31]. Zgodnie z art. 7 ust. 4 tej umowy, w postępowaniu o wydanie osoba ścigana może oświadczyć dobrowolnie do protokołu przed sędzią lub prokuratorem, po pouczeniu o skutkach prawnych tego oświadczenia, z pełną świadomością tych skutków, swą zgodę na rezygnację z zasady specjalności; zgoda taka nie może zostać odwołana. Zgodnie z art. 615 § 2 k.p.k., w takiej sytuacji przepis art. 596 k.p.k. nie ma zastosowania[32]. W rozpatrywanej sytuacji decyzja leżałaby zatem w rękach samej osoby ściganej, trudno jednak przypuszczać, by była ona skłonna wyrazić zgodę na poniesienie odpowiedzialności za przestępstwo zagrożone karą nieredukowalnego dożywotniego pozbawienia wolności.

Natomiast w drugim wypadku chodzi o zakaz wykonywania kary dożywotniego pozbawienia wolności orzeczonej za inne przestępstwo niż za które nastąpiło wydanie, jeżeli miałoby być ono uznane za nieredukowalne w świetle prawa polskiego. Przepis art. 597 k.p.k. odnosi się wyłącznie do wydania osoby ściganej w celu wykonania prawomocnie orzeczonej kary pozbawienia wolności. Znajduje on zastosowanie wtedy, gdy prawomocnym wyrokiem polskiego sądu sprawca został skazany za kilka przestępstw na kary pozbawienia wolności i aby móc je wykonać, wystąpiono do państwa obcego o wydanie sprawcy, natomiast państwo to przy wydaniu zastrzegło, że podstawę wydania stanowią tylko niektóre z tych przestępstw[33]. W związku z tym konieczne jest takie dostosowanie wyroku, aby możliwe było wykonanie kary pozbawienia wolności wyłącznie za przestępstwa będące podstawą wydania, co następuje na posiedzeniu. W rozpatrywanej sytuacji państwo wydania

---

[29] B. Augustyniak, w: *Kodeks postępowania karnego. Tom II. Komentarz aktualizowany*, red. D. Świecki, teza 3 do art. 596. LEX/el 2023; S. Steinborn, w: *Komentarz aktualizowany do art. 425–673 Kodeksu postępowania karnego*, red. L.K. Paprzycki, LEX/el. 2015, teza 2 do art. 596.

[30] Por. S. Steinborn, w: *Komentarz aktualizowany…*, red. L.K. Paprzycki, op. cit., teza 10 do art. 596, LEX/el. 2015.

[31] Dz.U. z 2004 r., nr 244, poz. 2451.

[32] Postanowienie SN z dnia 21 stycznia 2009 r., V KK 231/08, „Biuletyn Prawa Karnego Sądu Najwyższego" 2009, nr 3, s. 72.

[33] S. Steinborn, w: *Komentarz aktualizowany…*, red. L.K. Paprzycki, op. cit., teza 2 do art. 597, LEX/el. 2015.

mogłoby – z przyczyn wskazanych powyżej – zezwalając na wykonanie innych kar pozbawienia wolności, orzeczonych przez polski sąd wobec skazanego aktualnie przebywającego na terytorium tego państwa, zakazać wykonywania wobec skazanego nieredukowalnej kary dożywotniego pozbawienia wolności.

Wskazane powyżej w pkt 1 i 2 zakazy wiążą władze polskie i mogą być wykorzystywane przez inne państwa uznające nieredukowalne dożywotnie pozbawienie wolności za sprzeczne z prawem międzynarodowym – poza reżimem wydawania osób ściganych na podstawie ENA – jako instrumenty uniemożliwiające wykonanie nieredukowalnych kar dożywotniego pozbawienia wolności orzeczonych przez sądy polskie wobec obywateli Polski lub innych państw, a nawet uniemożliwiające wszczęcie i prowadzenie postępowania karnego o przestępstwa zagrożone takimi karami.

Przechodząc do zasadniczego instrumentu procesowego wykorzystywanego w ramach ekstradycji czynnej *sensu largo*, jakim jest ENA, należy przede wszystkim zauważyć, że jego główne znaczenie wynika z tego, iż jest on stosowany w relacjach z państwami Unii Europejskiej (i niektórymi innymi państwami[34]), a więc z państwami, z którymi Polska ma najściślejsze relacje międzynarodowe, oraz tym samym jest to instrument ekstradycyjny najczęściej stosowany w praktyce. Z tego względu to właśnie na obszarze stosowania ENA szczególnie widoczne i odczuwalne mogą być konsekwencje przyjęcia w prawie polskim nieredukowalnej kary dożywotniego pozbawienia wolności, której nie da się pogodzić z regulacjami prawnomiędzynarodowymi.

Regulacje polskiej ustawy procesowej dotyczące wystąpienia do państwa członkowskiego Unii Europejskiej o przekazanie osoby ściganej na podstawie europejskiego nakazu aresztowania są zamieszczone w rozdziale 65a Kodeksu postępowania karnego. Rzecz oczywista, że przepisy tego rozdziału regulują postępowanie związane z wydaniem ENA przez sąd polski w związku z koniecznością zapewnienia obecności osoby ściganej za przestępstwo podlegające jurysdykcji polskich sądów karnych, która przebywa na terytorium państwa członkowskiego Unii Europejskiej. Wykonanie tego nakazu następuje w innym państwie w celu przekazania Polsce osoby ściganej – a więc na podstawie prawa obcego. Rozważenie możliwych przyczyn odmowy wykonania ENA nie może być zatem dokonane na podstawie kilkudziesięciu systemów prawnych, gdyż nie byłoby to operatywne ani konieczne. Rzecz w tym, że obowiązek wprowadzenia do ustawodawstwa wszystkich krajów członkowskich Unii Europejskiej tej instytucji procesowej wymusiła decyzja ramowa Rady z dnia 13 czerwca 2002 r. w sprawie europejskiego nakazu aresztowania i procedury wydawania osób między Państwami Członkowskimi, zwana „decyzją ramową". Zgodnie z art. 34 ust. 1 decyzji ramowej Państwa Członkowskie zostały zobowiązane do podjęcia niezbędnych środków do wykonania jej przepisów do dnia 31 grudnia 2003 r. Obowiązek implementowania decyzji ramowej do ustawodawstw państw członkowskich (co do celów, jednakże z zachowaniem wyboru formy i środków do ich realizacji dla państw członkowskich) został określony w art. 34 ust. 2 Traktatu

[34] Por. np. Rady z dnia 27 czerwca 2006 r. dotycząca zawarcia Umowy między Unią Europejską a Republiką Islandii i Królestwem Norwegii w sprawie procedury przekazywania osób między państwami członkowskimi Unii Europejskiej a Islandią i Norwegią, Dz. Urz. UE z 21.10.2006, nr 292.2, s. 1.

o Unii Europejskiej w wersji Traktatu z Nicei, który został uchylony przez Traktat z Lizbony. Jednakże norma o charakterze intertemporalnym (art. 9 Protokołu Nr 36 do traktatów założycielskich[35]) utrzymała skutki prawne decyzji ramowych do czasu uchylenia, unieważnienia lub zmiany tych aktów w zastosowaniu nowych Traktatów. Istotne jest przy tym podkreślenie po pierwsze, że w świetle praktyki Komisji Europejskiej do decyzji ramowych znajdują zastosowanie zasady transpozycji analogiczne do dyrektyw[36]. Po drugie zaś, wskazać wypada, że Trybunał Sprawiedliwości potwierdził, iż decyzje ramowe mają charakter wiążący, a fakt, że ówczesne przepisy Traktatu o Unii Europejskiej wykluczały możliwość wywoływania skutku bezpośredniego przez decyzje ramowe, nie stał na przeszkodzie dla zobowiązania sądów krajowych do dokonywania wykładni prawa wewnętrznego zgodnie z decyzjami ramowymi (zasada skutku pośredniego)[37]. Ma to istotne znaczenie praktyczne oraz wpłynęło m.in. na orzecznictwo sądów krajowych w odniesieniu do ENA[38]. W uzupełnieniu należy też zaznaczyć, że w świetle orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości zasada pierwszeństwa prawa UE odnosi się również do decyzji ramowych[39].

Uwagi te są w tym miejscu o tyle istotne, że kwestię proceduralnych aspektów wydawania Polsce osób ściganych na podstawie ENA za przestępstwa, za które orzeczono lub można orzec nieredukowalną karę dożywotniego pozbawienia wolności, należy rozważyć przede wszystkim na tle unormowań decyzji ramowej, do której wykonania zostały zobowiązane Państwa Członkowskie. Regulacje wewnętrzne tych państw muszą bowiem prowadzić do osiągnięcia założonego przez decyzję ramową rezultatu. I tak, zgodnie z art. 5 pkt 2 decyzji ramowej wykonanie Europejskiego Nakazu Aresztowania przez wykonujący nakaz organ sądowy może, z mocy prawa wykonującego nakaz państwa członkowskiego, podlegać takiemu warunkowi, że jeśli przestępstwo stanowiące podstawę europejskiego nakazu aresztowania zagrożone jest karą dożywotniego pozbawienia wolności lub środkiem zabezpieczającym, wykonanie przedmiotowego nakazu aresztowania następuje pod warunkiem, że w systemie prawnym wydającego nakaz państwa członkowskiego istnieją przepisy dopuszczające rewizję wymiaru kary lub zastosowanych środków, dokonywanej na wniosek lub najpóźniej po upływie 20 lat, albo wystąpienie o zastosowanie prawa łaski, o co osoba ta ma prawo się ubiegać na mocy obowiązującego w wydającym nakaz państwie członkowskim prawa lub praktyki, mając na celu uniknięcie wykonania takiej kary lub środka zabezpieczającego. Jak była o tym powyżej mowa, chodzi tu jedynie o takie prawo łaski, którego stosowanie przez głowę państwa wprost zależy m.in. od zachowania samego skazanego[40], a nie czysto dyskrecjonalne – tak jak w prawie polskim.

---

35 Dz. Urz. UE L, C 202, z 7 czerwca 2016 r.

36 Por. M. Szwarc, *Decyzje ramowe jako instrument harmonizacji ustawodawstwa karnego państw członkowskich*, „Państwo i Prawo" 2005, z. 7, s. 22.

37 Por. wyrok TS z dnia 16 czerwca 2005 r. w sprawie C-105/03, p-ko Marii Pupino, „Zbiór Orzeczeń Trybunału Sprawiedliwości i Sądu Pierwszej Instancji" 2005, s. I-5285.

38 Por. M. Kenig-Witkowska, A. Łazowski, w: *Prawo instytucjonalne Unii Europejskiej*, red. M. Kenig-Witkowska, Warszawa 2015, s. 201.

39 Wyrok TS z dnia 26 lutego 2013 r. w sprawie C-399/11 p-ko Melloni, Lex.

40 Por. B. Nita-Światłowska, *Możliwość orzeczenia kary…*, op. cit., s. 27–33, oraz W. Hermeliński, B. Nita, *Kara dożywotniego pozbawienia wolności bez dostępu do warunkowego przedterminowego*

Pomimo odwołania się w art. 5 pkt 2 decyzji ramowej do warunku wynikającego z prawa wykonującego nakaz państwa członkowskiego, w literaturze wyrażono pogląd, że jeśli przestępstwo stanowiące podstawę ENA zagrożone jest karą dożywotniego pozbawienia wolności wykonanie nakazu może nastąpić tylko wówczas, gdy prawo państwa wydania ENA dopuszcza rewizję wymiaru kary dokonywaną na wniosek lub najpóźniej po upływie 20 lat albo wystąpienie o zastosowanie prawa łaski. Jeżeli system prawny państwa wydania nie przewiduje takich możliwości, należy obligatoryjnie odmówić wykonania ENA[41]. Warty uwagi jest fakt, że jest to jedyna podstawa odmowy, która, opierając się na odmienności uregulowań prawnych w państwie wydania i wykonania, nie nawiązuje do faktu treści samego rozstrzygnięcia, lecz do przepisów prawa wykonawczego mających wpływ na rzeczywistą surowość orzeczonej sankcji[42].

Regulacja wprowadzana przez polskiego ustawodawcę kryteriów redukowalności nie spełnia, stąd z mocy przepisów krajowych implementujących art. 5 pkt 2 decyzji ramowej państwa wykonania ENA mogą odmówić jego realizacji. Jak podnosi się w orzecznictwie, państwo wykonania nakazu może żądać wszelkich informacji od państwa wydania ENA oraz korzystać z informacji znanych mu z urzędu celem weryfikacji, czy istnieją poważne i sprawdzone podstawy, aby uznać, że osoba objęta europejskim nakazem aresztowania wydanym w celu przeprowadzenia postępowania karnego lub wykonania kary pozbawienia wolności będzie ze względu na warunki jej pozbawienia wolności we wskazanym państwie narażona na rzeczywiste niebezpieczeństwo nieludzkiego lub poniżającego traktowania[43].

Polski ustawodawca implementował art. 5 pkt 2 decyzji ramowej w art. 607r § 1 pkt 6 k.p.k., który umożliwia sądowi odmowę wykonania ENA, jeżeli za czyn zabroniony, którego dotyczy nakaz europejski, w państwie wydania nakazu europejskiego można orzec karę dożywotniego pozbawienia wolności albo inny środek polegający na pozbawieniu wolności bez możliwości ubiegania się o jego skrócenie. Zaznaczyć należy, że – podobnie jak w art. 5 pkt 2 decyzji ramowej – odmowa wykonania ENA z tego powodu stanowi przesłankę fakultatywną. Mimo to zasadnie zauważa się, że względy gwarancyjne uzasadniają postulat, aby w razie stwierdzenia braku możliwości ubiegania się o skrócenie kary dożywotniego pozbawienia wolności zasadą była odmowa wykonania ENA[44]. Trafnie podnosi się też w doktrynie, że treść ustawy implementującej należy wykładać w zgodzie z przepisami decyzji ramowej, a zatem wprawdzie z brzmienia art. 607r § 1 pkt 6 k.p.k. zdaje się wynikać, iż dotyczy on wyłącznie ENA wydanego w celu przeprowadzenia przeciwko osobie ściganej postępowania karnego, skoro mowa jest o zagrożeniu karą, jednakże należy uwzględnić tu również treść art. 5 decyzji ramowej, w których wyraźnie

---

zwolnienia – refleksje w kontekście gwarancji wynikających z Europejskiej Konwencji Praw Człowieka, „Palestra" 2018, nr 10, s. 21–29.

41 Z. Barwina, *Zasada wzajemnego uznawania w sprawach karnych*, Warszawa 2012, s. 254.

42 Ibidem, s. 254.

43 Por. np. wyrok TS z dnia 5 kwietnia 2016 r., „Zbiór Orzeczeń Trybunału Sprawiedliwości i Sądu Pierwszej Instancji" 2016, nr 4, poz. I-198; postanowienie SA w Katowicach z dnia 3 lutego 2010 r., II AKz 38/10, „Orzecznictwo Sądu Apelacyjnego w Katowicach" 2010, nr 1, poz. 24.

44 S. Steinborn, w: *Komentarz aktualizowany…*, red. L.K. Paprzycki, op. cit., teza 15 do art. 607r k.p.k., LEX/el. 2015.

wskazano, że chodzi tam o sytuacje, gdy ENA został wydany w celu wykonania wyroku lub ścigania. Uwzględniając też cel regulacji, trudno byłoby racjonalnie uzasadnić zapewnienie tej swoistej ochrony osobie, przeciwko której toczy się dopiero postępowanie karne, zaś pominięcie skazanego, wobec którego kara dożywotniego pozbawienia wolności już została orzeczona. Należy zatem przepis art. 607r § 1 pkt 6 wykładać rozszerzająco, zgodnie z art. 5 decyzji ramowej[45].

Podobnie zasadnie zwraca się uwagę na to, że treść tego przepisu wychodzi naprzeciw wymogom wynikającym z orzecznictwa EKPC. ETPC orzekł bowiem, że przekazanie podejrzanego, co trzeba wyraźnie podkreślić – i to nawet do państwa niezwiązanego ETPC, bez ustalenia, czy i na jakich warunkach w wypadku skazania na karę dożywotniego pozbawienia wolności będzie możliwe ubieganie się o wcześniejsze zwolnienie, narusza art. 3 ETPC[46].

PODSUMOWANIE

Reasumując, konsekwencją uznania nieredukowalnego dożywotniego pozbawienia wolności za sprzeczne z prawem międzynarodowym, w szczególności z wyrażonym w art. 3 EKPC zakazem stosowania tortur, nieludzkiego i poniżającego traktowania, jest wysoce prawdopodobne zaistnienie skutku procesowego w postaci odmowy wydania osoby ściganej w ramach stosowania ekstradycji czynnej *sensu largo*, zarówno w ramach klasycznej ekstradycji, jak i ENA. W odniesieniu do tej pierwszej instytucji państwo wydające, nawet nieuznające jurysdykcji ETPC, kierując się jego orzecznictwem w zakresie naruszenia prawa międzynarodowego, może zakazać ścigania za takie przestępstwa lub wykonywania orzeczonej nieredukowalnej kary dożywotniego pozbawienia wolności. Również w ramach wykonywania ENA pełną podstawę do odmowy wydania osoby ściganej w takich sytuacjach daje art. 5 pkt 2 decyzji ramowej, który podlega implementacji w systemach prawa wewnętrznego państw członkowskich Rady Europy i powinien być stosowany bezpośrednio ze względów gwarancyjnych. Co prawda nie można w sposób jednoznaczny antycypować rozwoju praktyki obrotu międzynarodowego dotyczącego ekstradycji czynnej *sensu largo*, to jednak kształtowanie się linii orzeczniczej ETPC w zakresie określenia nieredukowalnego dożywotniego pozbawienia wolności jako niespełniającego kryteriów art. 3 EKPC, nawet biorąc pod uwagę funkcjonujący w prawie polskim model instytucji ułaskawienia, napawa pesymizmem co do możliwości skutecznego ścigania sprawców takich przestępstw przez polskie organy ścigania i sądy poza granicami kraju. W rezultacie wprowadzenia w prawie polskim kary nieredukowalnego dożywotniego pozbawienia wolności możemy, niestety, realnie spodziewać się odmów wydawania przez inne państwa ściganych o przestępstwa zagrożone taką karą albo skazanych na takie kary.

---

[45] Ibidem, teza 15 do art. 607r k.p.k.; B. Nita-Światłowska, *Komentarz do art. 607r k.p.k.*, t. VII.4, Legalis.

[46] W wyrokach wydanych w sprawach: z dnia 9 lipca 2013 r., Vinter i inni przeciwko Wielkiej Brytanii, oraz z 4 września 2014 r., Trabelsi przeciwko Belgii (skarga nr 140/10, Legalis); por. też: B. Nita-Światłowska, *Możliwość orzeczenia kary…*, op. cit., s. 27–33.

BIBLIOGRAFIA

Barwina Z., *Zasada wzajemnego uznawania w sprawach karnych*, Warszawa 2012.

Bulenda T., Klimczak J., Woźniakowska-Fajst D., *Młodzi zabójcy skazani na karę dożywotnego pozbawienia wolności – sylwetka, czyn, polityka karania*, w: *Dożywotnie pozbawienie wolności. Zabójca, jego zbrodnia i kara*, red. A. Rzepliński, M. Ejchart-Dubois, M. Niełaczna, Warszawa 2017, Legalis.

Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Część II. Komentarz do art. 53–116, red. W. Wróbel, Warszawa 2016.

Kodeks postępowania karnego. Komentarz, t. 2, red. J. Grajewski, Warszawa 2013.

Kodeks postępowania karnego. Komentarz, red. T. Grzegorczyk, LEX/el. 2003.

Kodeks postępowania karnego. Komentarz, red. D. Drajewicz, art. 607r, Legalis.

Kodeks postępowania karnego. Komentarz, red. A. Sakowicz, art. 607r, Legalis.

Kodeks postępowania karnego. Tom II. Komentarz aktualizowany, red. D. Świecki, LEX/el. 2023.

Komentarz aktualizowany do art. 425–673 Kodeksu postępowania karnego, red. L.K. Paprzycki, LEX/el. 2015.

Hermeliński W., Nita B., *Kara dożywotniego pozbawienia wolności bez dostępu do warunkowego przedterminowego zwolnienia – refleksje w kontekście gwarancji wynikających z Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, „Palestra" 2018, nr 10.

Kluza J., *Kara bezwzględnego dożywotniego pozbawienia wolności w świetle orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*, „Prokuratura i Prawo" 2021, nr 1.

Nita-Światłowska B., *Możliwość orzeczenia kary dożywotniego pozbawienia wolności bez dostępu do warunkowego przedterminowego zwolnienia jako przeszkoda ekstradycyjna wynikająca z Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, „Europejski Przegląd Sądowy" 2017, nr 6.

Opinia Rady Legislacyjnej z dnia 29 października 2021 r. o projekcie ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (UD 281) z dnia 16 września 2021 r. i powołane tam wyroki ETPC, https://www.gov.pl/web/radalegislacyjna/opinia-z-29-pazdziernika-2021-r-o-projekcie-ustawy-o-zmianie-ustawy--kodeks-karny-oraz-niektorych-innych-ustaw-ud-281-z-dnia-16-wrzesnia-2021-r.

Płatek M., *Opinia prawna na temat Projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw* (druk 2154), s. 20–21, https://orka.sejm.gov.pl/rexdomk8.nsf/0/EB55C1136FABB1F0C1258232004C80B4/%24File/i331-18A.rtf.

Prawo instytucjonalne Unii Europejskiej, red. M. Kenig-Witkowska, Warszawa 2015.

Szwarc M., *Decyzje ramowe jako instrument harmonizacji ustawodawstwa karnego państw członkowskich*, „Państwo i Prawo" 2005, z. 7.

Waltoś S., Hofmański P., *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2020.

Wilk L., *Kara dożywotniego pozbawienia wolności a instytucje warunkowego zwolnienia i prawa łaski*, „Prokuratura i Prawo" 2008, nr 10.

Cytuj jako:

Tyburcy T., Rogoziński P., *Konsekwencje wprowadzenia do kodeksu karnego możliwości wymierzenia kary nieredukowalnego dożywotniego pozbawienia wolności w aspekcie stosowania ekstradycji i wykonywania europejskiego nakazu aresztowania*, „Ius Novum" 2023 (17) nr 4, s. 95–111. DOI: 10.26399/iusnovum.v17.4.2023.31/t.tyburcy/p.rogozinski

Ius Novum

2023, vol. 17, nr 4, s. 112–129

KOMPETENCJE MIĘDZYNARODOWEGO TRYBUNAŁU KARNEGO W KONTEKŚCIE KONFLIKTU W UKRAINIE

KATARZYNA TKACZYK-RYMANOWSKA*

DOI: 10.26399/iusnovum.v17.4.2023.32/k.tkaczyk-rymanowska

Streszczenie

Prezentowany artykuł stanowi opracowanie mające odpowiedzieć na pytanie, czy w świetle przysługujących MTK kompetencji możliwe jest pociągnięcie do odpowiedzialności Federacji Rosyjskiej za zbrodnie popełnione w związku z konfliktem w Ukrainie. Odpowiedź na to pytanie nie jest jednoznaczna, zależy ona bowiem od rodzaju popełnionych przestępstw, niektóre bowiem z nich (jak np. zbrodnię agresji) należy uznać w tym wypadku za wyłączone spod jurysdykcji MTK. Artykuł wskazuje również na inne możliwe sposoby pociągnięcia Rosji do odpowiedzialności, takie jak powołanie specjalnego trybunału *ad hoc*, o którym szeroko dyskutuje się w ramach UE, m.in. w Parlamencie Europejskim. Rezultatem tych dyskusji jest rezolucja Parlamentu Europejskiego z dnia 19 stycznia 2023 r.

Słowa kluczowe: Międzynarodowy Trybunał Karny, konflikt w Ukrainie, kompetencje MTK, możliwość ścigania Federacji Rosyjskiej za zbrodnie międzynarodowe

THE COMPETENCES OF THE INTERNATIONAL CRIMINAL COURT AND THE CONFLICT IN UKRAINE

Abstract

The article is an essay to answer the question whether, in the light of the current Internalional Criminal Court's in Hague rights, it is possible to hold Russian Federation accountable for international crimes. The answer to this question depends on the type of crimes committed, as some of them (such as the crime of aggression) should be considered as excluded from

* dr, Wyższa Szkoła Prawa i Administracji Rzeszowska Szkoła Wyższa (Polska), e-mail: drkatarzynarymanowska@gmail.com, ORCID: 0000-0002-5503-0624

Artykuł opublikowany w formule otwartego dostępu (open access) na licencji Uznanie autorstwa-Użycie niekomercyjne-Bez utworów zależnych 3.0 (http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/3.0/).

the jurisdiction of the ICC. The article also points to other possible ways of holding Russia accountable, such as the establishment of a special ad hoc tribunal, which is widely discussed, among others, in the European Parliament. The outcome of these discussions is a resolution of January 19, 2023.

Keywords: International Criminal Court, conflict in Ukraine, competences of ICC, the possibility of prosecuting Russian Federation

WPROWADZENIE

W dniu 17 marca 2023 r. media na całym świecie zelektryzowała wiadomość, iż Międzynarodowy Trybunał Karny w Hadze wydał nakaz aresztowania Prezydenta Federacji Rosyjskiej Władimira Putina oraz prezydenckiej Komisarz do spraw dziecka Marii Lwowskiej-Biełowej. Powodem wydania nakazu stały się przymusowe deportacje ukraińskich dzieci z terenów okupowanych w głąb Rosji. Jak podał haski Trybunał w swoim oświadczeniu, posiada on uzasadnione powody by sądzić, że Prezydent Putin ponosi indywidualną odpowiedzialność karną za zbrodnię wojenną polegającą na bezprawnej deportacji dzieci oraz za bezprawne przesiedlanie ich z okupowanych obszarów Ukrainy do Rosji[1]. To samo dotyczy Marii Lwowskiej-Biełowej[2]. Zarzucane zbrodnie miały być popełniane na okupowanym terytorium Ukrainy co najmniej od początku inwazji na terytorium Ukrainy, tj. od 24 lutego 2022 r.[3]

Międzynarodowy Trybunał Karny (dalej MTK) jest obecnie jedynym organem sprawującym uniwersalną jurysdykcję w sprawach karnych na arenie międzynarodowej. Jednostki odpowiadają przed nim za zbrodnie międzynarodowe ujęte w art. 5 Rzymskiego Statutu MTK obejmujące swoim zakresem: zbrodnie ludobójstwa, zbrodnie przeciwko ludzkości, zbrodnie wojenne i zbrodnie agresji[4].

> Przez prawie pół wieku – niemal tak długo, jak istnieją Narody Zjednoczone – Zgromadzenie Ogólne dostrzegało potrzebę utworzenia trybunału w celu ścigania i karania osób winnych takich zbrodni jak ludobójstwo. Wiele osób sądziło, że przerażające praktyki stosowane w II Wojnie Światowej – obozy, akty okrucieństwa, eksterminacje, Holokaust – nie mogą się powtórzyć. A jednak stało się inaczej – w Kambodży, w Bośni i Hercegowinie i w Rwandzie. Nasze czasy – choćby ostatnia dekada – pokazały, że zdolność człowieka do czynienia zła nie ma granic. Ludobójstwo jest słowem aktualnym także w dzisiejszej dobie, w bieżącej, odrażającej rzeczywistości, która wymaga od nas bezprecedensowych działań[5].

---

1 M. Del Monte, N. Barlaoura, *Russia's War on Ukraine Forcibly Displaced Ukrainian Children*, EPRS | European Parliamentary Research Service, PE 747.093 – April 2023, s. 1 i n.

2 https://www.icc-cpi.int/situations/ukraine (dostęp: 20.05.2023).

3 https://www.icc-cpi.int/news/situation-ukraine-icc-judges-issue-arrest-warrants-against-vladimir-vladimirovich-putin-and (dostęp: 16.05.2023).

4 Rzymski Statut Międzynarodowego Trybunału Karnego z 17 lipca 1998 r. (Dz.U. 2003 r., nr 78, poz. 708 ze zm.).

5 Kofi Annan, były Sekretarz Generalny ONZ, Fragment przemówienia z okazji 50. rocznicy powstania Międzynarodowej Rady Adwokackiej 11 czerwca 1997 r., Nowy Jork, https://www.unic.un.org.pl/prawa-czlowieka/historia/3145 (dostęp: 20.05.2023).

Ostatecznie, po wielu latach negocjacji toczonych w ramach ONZ, 15 czerwca 1998 r. w Rzymie na Konferencji Dyplomatycznej Pełnomocników Rządów do spraw Utworzenia Międzynarodowego Trybunału Karnego, w której wzięli udział przedstawiciele 160 państw, 33 organizacji międzyrządowych oraz 236 skupionych w CICC organizacji pozarządowych, Kofi Annan, Sekretarz Generalny Narodów Zjednoczonych, powiedział:

> Wieloletnie marzenie o stałym międzynarodowym trybunale karnym staje się rzeczywistością. Ukaranie winnych przez Trybunał będzie zadośćuczynieniem dla osób (…), które stały się ofiarami zbrodni, a los sprawców stanie się przestrogą dla potencjalnych przestępców. Działalność Trybunału przybliży dzień, w którym żadna władza, żadna armia nie będą mogły bezkarnie naruszać praw człowieka[6].

Po wielu latach intensywnych wysiłków społeczności międzynarodowej 1 lipca 2002 r. powołano Międzynarodowy Trybunał Karny. Traktat ustanawiający MTK został przyjęty na Konferencji Dyplomatycznej ONZ w Rzymie 17 lipca 1998 r.

MTK, jako organ stały, niepodlegający ograniczeniom czasowym ani terytorialnym, w swoim założeniu powinien być bardziej skuteczny w osądzaniu przestępstw niż dotychczasowe trybunały powoływane *ad hoc*. Sam sposób „traktatowego" powołania Trybunału nie może już budzić zastrzeżeń[7]. Nie będą już miały miejsca sytuacje, w których niektórzy podsądni – z głównym inicjatorem wojny na Bałkanach, byłym Prezydentem Serbii Slobodanem Miloszewiczem na czele, z uwagi na utworzenie Trybunału Jugosłowiańskiego na mocy rezolucji Rady Bezpieczeństwa NZ, a nie w drodze konwencji międzynarodowej – konsekwentnie zarzucali Trybunałowi nielegalność i odmawiali prawa do orzekania w ich sprawach.

Najważniejszą siłą MTK, która powinna jednak decydować w praktyce, czy Trybunał nie będzie, jak wiele dotychczasowych inicjatyw ONZ, jedynie „przestrogą na piśmie"[8], jest powszechny i uniwersalny zasięg działania oraz szeroki wachlarz przyznanych mu kompetencji. To ich analiza, w połączeniu z oceną dopuszczalności ścigania zbrodni międzynarodowych przez Prokuratora MTK, udzieli odpowiedzi na pytanie o możliwość ścigania sprawców konkretnych czynów dokonanych w wyniku agresji na Ukrainę 24 lutego 2022 r.

KOMPETENCJE TRYBUNAŁU

Ogólny zakres kompetencji Trybunału wyraża art. 1 Statutu MTK, ujmując bardzo szeroko czyny, które podlegają ściganiu. Statut w dalszych częściach, w sposób bardziej precyzyjny, określa właściwość przedmiotową, podmiotową, prawną czy miejscową Trybunału.

---

[6] Wypowiedź opublikowana na oficjalnej stronie internetowej Ośrodka Informacji Organizacji Narodów Zjednoczonych UNIC w Warszawie: www.unic.un.org.pl/prawa_czlowieka/mtk; cyt. za: J. Działak-Jankowska, *Status polityczny oraz prawny międzynarodowego korespondenta wojennego*, Warszawa 2015 (praca doktorska), s. 63.

[7] M. Płachta, *Międzynarodowy Trybunał Karny, tom I*, Zakamycze 2004, s. 112 i n.

[8] M. Sterio, Y. Dutton, *The War in Ukraine and the Legitimacy of the International Criminal Court*, „American University Law Review" 2023, nr 72 (779)/1, s. 728.

KOMPETENCJE *RATIONE MATERIAE*

Kompetencje *ratione materiae*, a więc właściwość rzeczowa Trybunału, wskazują na sprawy, które mogą być przez ten organ rozpatrywane. Do zakresu jurysdykcji MTK należy rozpoznawanie najcięższych zbrodni wagi międzynarodowej wymienionych w Statucie. Wbrew wcześniejszym planom Komisji Prawa Międzynarodowego[9], przez wzgląd na szacunek dla zasady *nullum crimen sine lege*, doprecyzowano określenia czynów zabronionych podlegających jurysdykcji Trybunału, uzupełniając Statut o autonomiczne definicje poszczególnych zbrodni.

Zgodnie z treścią Statutu, MTK może rozpatrywać sprawy dotyczące zbrodni: ludobójstwa, zbrodni przeciwko ludzkości, zbrodni wojennych oraz zbrodni agresji.

Ludobójstwo jest zbrodnią, która – jak podkreślał niejednokrotnie Sekretarz Generalny ONZ – może być popełniana zarówno w czasie pokoju, jak i wojny. Posiada ona uznaną w prawie międzynarodowym definicję zawartą w Konwencji z 9.12.1948 r. w sprawie zapobiegania i karania zbrodni ludobójstwa[10]. Definicja konwencyjna została inkorporowana w całości do art. 6 Statutu MTK. Ludobójstwo oznacza zatem którykolwiek z czynów, dokonanych z zamiarem zniszczenia w całości lub w części grupy narodowej, etnicznej, rasowej lub religijnej, polegający na: zabójstwie członków w/w grupy, poważnym uszkodzeniu ciała lub rozstroju zdrowia psychicznego członków grupy, rozmyślnym tworzeniu dla grupy warunków życia obliczonych na spowodowanie jej całkowitego lub częściowego zniszczenia fizycznego, stosowaniu środków mających na celu wstrzymanie urodzin w obrębie grupy, przymusowym przekazywaniu dzieci członków jednej grupy do innej.

Wyraźnie też została przewidziana odpowiedzialność za bezpośrednie i publiczne podżeganie do popełnienia zbrodni ludobójstwa, usiłowanie popełnienia takiej zbrodni, zlecanie, pomaganie wraz współudział w niej (art. 25 pkt. 3 Statutu).

Pojęcie „zbrodni przeciwko ludzkości" pojawiło się po raz pierwszy na początku XX w., ale ustalenie jej definicji sprawiało wiele problemów. Dla celów Statutu MTK przyjęto, że są to czyny podjęte dla wsparcia polityki państwowej, popełniane w ramach rozległego lub systematycznego, świadomego ataku przeciwko ludności cywilnej (art. 7). Do tych karalnych czynów należą m.in. masowe zabójstwa, eksterminacje, niewolnictwo, przymusowe deportacje, tortury, prześladowania na tle rasowym, etnicznym, narodowym, politycznym lub z przyczyn uznanych przez prawo międzynarodowe za niedopuszczalne, a także inne nieludzkie czyny o podobnym charakterze.

Zaznaczyć należy, iż jednym z aktów karalnych zakwalifikowanych jako zbrodnie przeciwko ludzkości są przestępstwa na tle seksualnym (zgwałcenia, przymuszanie do uprawiania prostytucji i in.), popełniane w sposób masowy. Są to sytuacje znane z doniesień medialnych opisujących konflikt w Ukrainie, np. zbrodnie popełniane w Buczy[11]. Taka kwalifikacja prawna czynów po raz pierwszy została zastosowana

---

[9] P. Ogonowski, *Koncepcja Międzynarodowego Sądu Karnego*, „Prokuratura i Prawo" 1998, nr 7–8, s. 46.

[10] Dz.U. z 16.01.1952 r., nr 2, poz. 9.

[11] Na temat tzw. gwałtu ludobójczego i możliwości pociągnięcia przedstawicieli rosyjskich sił zbrojnych za tego typu zbrodnię: O. Szkodzińska, *Zasadność zarzutu gwałtu ludobójczego w kontekście trwającej wojny na Ukrainie*, WPP 2023, nr 1, s. 37 i n.

w przepisach Statutu Trybunału ds. Byłej Jugosławii[12]. Wcześniej bowiem przemoc seksualna nie była uznawana za zbrodnię, ale za stały „element działań" każdej ze stron w konflikcie zbrojnym. Od 1993 r. czyny powyższe, już jako zbrodnie, podlegają ściganiu i karaniu przez organ międzynarodowy.

Zbrodnie przeciwko ludzkości stanowią jedną z najpoważniejszych kategorii czynów podlegających jurysdykcji Trybunału. Ich cechą charakterystyczną jest fakt, że podobnie jak zbrodnia ludobójstwa, mogą być one dokonywane zarówno w czasie konfliktów zbrojnych, jak i w czasie pokoju. Także i w tym wypadku Statut MTK przewiduje odpowiedzialność karną nie tylko sprawcy takiej zbrodni, ale też osoby, która namawiała, nakłaniała, zlecała popełnienie takiej zbrodni, pomagała lub podżegała do jej popełnienia, jak też usiłowała jej dokonać (art. 25 pkt. 3).

MTK został zaprzysiężony w marcu 2003 r., Prokurator – w czerwcu 2003 r. Pierwsza ze spraw wpłynęła do Trybunału już w grudniu 2003 r. Wówczas Prezydent Ugandy zwrócił się do MTK „z przedstawieniem sytuacji" dotyczącej przestępstw popełnianych przez rebeliancką grupę LRA na terenie północno-wschodniej Ugandy. Masowe zbrodnie popełniane przez LRA na ludności cywilnej (m.in. przymusowe wcielanie dzieci poniżej lat 15 do armii, zbiorowe egzekucje, gwałty, niewolnictwo seksualne, przymusowe przesiedlenia) stanowiły zbrodnie przeciwko ludzkości podlegające jurysdykcji Trybunału. W lutym 2004 r. doszło w obozie Barlony do kolejnego zamachu. Szacuje się, iż na skutek działań LRA zostało tam zamordowanych ponad 200 osób. W oświadczeniu prasowym z 23.02.2004 r.[13] Prokurator MTK zobowiązał się wówczas do podjęcia wszelkich niezbędnych kroków w celu zagwarantowania rzetelnego wyjaśnienia sprawy i ukarania winnych. Była to więc pierwsza sprawa, która trafiła na „wokandę" Trybunału. Od tego czasu minęło 20 lat a Trybunał rozpatrzył ponad 40 spraw, do tej pory wyłącznie z Afryki[14]. Pierwszą pozaafrykańską jest konflikt w Ukrainie.

Trybunał posiada również jurysdykcję w odniesieniu do zbrodni wojennych, szczególnie tych popełnianych na szeroką skalę lub w ramach realizacji z góry ustalonego planu lub polityki (art. 8). Statutowa definicja zbrodni wojennych obejmuje:

W sytuacji międzynarodowego charakteru konfliktu zbrojnego:

- Poważne naruszenie czterech Konwencji Genewskich o ochronie ofiar konfliktów zbrojnych z 1949 r.[15]

---

[12] J. Nowakowska-Małusecka, *Odpowiedzialność karna jednostek za zbrodnie popełnione w byłej Jugosławii i w Rwandzie*, Katowice 2000, s. 73–76.

[13] Pełny tekst oświadczenia Prokuratora MTK opublikowany został na oficjalnej stronie internetowej Trybunału: www.icc-cpi.int/php/index.php (dostęp: 20.05.2023).

[14] Z tego powodu był szeroko krytykowany (i bojkotowany) przez państwa afrykańskie, nazywany „sądem kolonialnym" i „spiskiem mocarstw zachodnich". M. Sterio, Y. Dutton, *The War…*, op. cit., s. 797 i n.

[15] Konwencja Genewska z 12.08.1949 o polepszeniu losu rannych i chorych w armiach czynnych; Dz.U. z 12.09.1956 r., nr 38, poz. 171. Konwencja Genewska z 12.08.1949 o polepszeniu losu rannych, chorych i rozbitków sił zbrojnych na morzu; Dz.U. z 12.09.1956 r., nr 38, poz. 171. Konwencja Genewska z 12.08.1949 o traktowaniu jeńców wojennych; Dz.U. z 12.09.1956 r., nr 38, poz. 171. Konwencja Genewska z 12.08.1949 o ochronie osób cywilnych podczas wojny; Dz.U. z 12.09.1956 r., nr 38, poz. 171.

„Grave breaches" określa art. 8 pkt. 2 (a) Statutu[16]. Nie przytacza on konkretnych postanowień Konwencji, lecz tylko wymienia akty, które takie naruszenia stanowią. Zalicza się do nich te działania, które są wymierzone przeciwko ludziom (np. ranni, chorzy, jeńcy) lub dobrom (np. sprzęt medyczny) podlegających szczególnej ochronie, m.in. polegające na: zamierzonym zabijaniu, torturowaniu, przeprowadzaniu eksperymentów biologicznych, umyślnym sprawianiu cierpień, niszczeniu lub przywłaszczaniu cudzego mienia dokonywane na wielka skalę bez konieczności wojennej, zmuszaniu do służby w wojsku strony przeciwnej, pozbawianiu prawa do sprawiedliwego procesu, bezprawnym deportowaniu, braniu zakładników.

- Inne poważne naruszenie praw i zwyczajów prawa międzynarodowego[17].

Katalog czynów zabronionych jest tu bardzo szeroki, obejmuje m.in.: atakowanie lub bombardowanie niebronionych miast lub budynków, bezprawne używanie flag, sztandarów, oznak wojskowych przeciwnika, oznak ONZ lub Czerwonego Krzyża, jeżeli te działania skutkują śmiercią osoby lub ciężkim uszkodzeniem ciała, atakowanie obiektów kultu religijnego, szpitali, placówek pomocy humanitarnej, używanie zakazanych przez prawo międzynarodowe rodzajów broni, werbowanie dzieci poniżej lat 15 do udziału w konflikcie, zgwałcenia, przymuszania do prostytucji, głodzenie ludności cywilnej lub używanie jej jako „żywych tarcz".

W sytuacji, gdy konflikt zbrojny nie ma charakteru międzynarodowego:

- Poważne naruszenie tzw. zasady „minimum humanitaryzmu" z art. 3 wspólnego dla czterech Konwencji Genewskich[18].

Wspomniana zasada dotyczy czynów zabronionych popełnianych wobec osób niebiorących bezpośredniego udziału w działaniach wojennych lub wobec tych, którzy złożyli broń albo zostali wyłączeni z walki z powodu choroby, ran czy pozbawienia wolności. Zbrodnie te polegają na dokonywaniu zamachów na życie, godność osobistą i nietykalność cielesną wskazanych wyżej osób, okrutnym traktowaniu i torturowaniu, braniu spośród nich zakładników, pozbawianiu prawa do rzetelnego i sprawiedliwego sądu.

- Inne poważne naruszenie praw i zwyczajów w obrębie ustalonych norm prawa międzynarodowego[19].

Lista przestępstw określonych w art. 8 pkt. 2(e) Statutu stanowi katalog zamknięty. Statut MTK, z racji swojej szczególnej roli międzynarodowego kodeksu karnego, przez wzgląd na powoływaną już wyżej zasadę *nullum crimen sine lege*, zobligowany jest do ścisłego i niepozostawiającego miejsca na wątpliwości uregulowania, jakie to zbrodnie objęte są jurysdykcją MTK. Jest to kwestia szczególnie istotna z punktu widzenia konfliktów o charakterze niemiędzynarodowym, które nadal budzą żywe dyskusje w nauce. Powszechnie przyjmuje się, że prawo strony do prowadzenia określonych działań zbrojnych w konflikcie nie międzynarodowym nie jest nieograniczone, a uciekanie się przez nią do pewnych metod walki jest wręcz wprost zakazane. Zgodnie z Statutem, zabronione są ataki na ludność cywilną, obiekty cywilne,

---

[16] *Rome Statute of the International Criminal Court, Article-by-Article Commentary*, red. K. Ambos, BECK 2022, s. 56 i n.

[17] Ibidem, s. 182 i n.

[18] Ibidem, s. 881 i n.

[19] Ibidem, s. 929 i n.

personel i obiekty związane z pomocą humanitarną, werbowanie dzieci poniżej lat 15 do udziału w konflikcie, dopuszczanie się wszelkich form przemocy seksualnej, przeprowadzanie nieusprawiedliwionych leczeniem eksperymentów medycznych lub naukowych na przeciwniku, przymusowe przesiedlenia nie wynikające z konieczności wojskowej, bezpodstawne niszczenie mienia nieprzyjaciela.

Objęcie jurysdykcją Trybunału powyższych czynów jest stanowiskiem w pełni uzasadnionym. Zdecydowaną większość zbrodni po II wojnie światowej (np. w Rwandzie) popełniono właśnie w konfliktach o charakterze wewnętrznym. Powszechne poczucie sprawiedliwości wymaga zatem, aby ochrona przed tak ciężkimi zbrodniami została oparta na takich samych zasadach, w ramach których funkcjonują standardy ochrony w sytuacji konfliktu o charakterze międzynarodowym.

MTK posiada kompetencje sądownicze także w odniesieniu do zbrodni agresji (art. 5 pkt. 1d), niemniej jurysdykcja w tym zakresie początkowo była zawieszona do czasu precyzyjnego zdefiniowania przestępstwa. Uchwalona w 1974 r. przez Zgromadzenie Ogólne NZ rezolucja[20] określiła agresję jako użycie siły zbrojnej przez państwo przeciw suwerenności, integralności terytorialnej lub niepodległości politycznej innego państwa lub w jakikolwiek inny sposób niezgodny z Kartą Narodów Zjednoczonych.

Definicja ta stanowiła jedną z opcji rozpatrywanych w Komisji Przygotowawczej MTK na dalszym etapie ustalania znamion agresji. Obok projektów zgłoszonych m.in. przez kraje arabskie, przedmiotem obrad Komisji była także próba syntetycznego zdefiniowania zbrodni bez określania poszczególnych, konkretnych jej przejawów[21]. Kwestię kontrowersyjną stanowiła w tej dziedzinie rola Rady Bezpieczeństwa NZ przy uznawaniu konkretnego działania za akt agresji, do czego w świetle Karty NZ organ ten posiada wyłączną kompetencję[22]. Propozycja rozwiązań dotyczących zbrodni agresji została przedstawiona Zgromadzeniu Państw – Stron w celu ich przyjęcia do Statutu na sesji Konferencji Rewizyjnej w Kampali w dniach 10–11 czerwca 2010 r. (rezolucje nr 5 i 6)[23]. *Consensus* w tej materii stanowił znaczne osiągnięcie w dziedzinie rozwoju prawa międzynarodowego, wpływając na jakość i ewentualną sprawność orzekania przez MTK, choć spotkał się także z krytyką w literaturze[24]. Wprowadzono wówczas do Statutu definicję zbrodni

---

[20] Rezolucja z 14.12.1974 r. w sprawie definicji agresji [Definition of Aggression, United Nations General Assembly Resolution 3314 (XXIX)], University of Minnesota, Human Rights Library, http://hrlibrary.umn.edu/instree/GAres3314.html (dostęp: 15.05.2023). Nie nadano jej charakteru wiążącego, wskazano przykładowo czyny uznane za akty agresji, ale pozostawiając katalog otwarty, np. atak sił zbrojnych na terytorium innego państwa, wysyłanie przez państwo lub w jego imieniu band lub grup zbrojnych dokonujących zbrojnych ataków przeciwko innemu państwu.

[21] M. Płachta, *Dalsze prace nad Międzynarodowym Trybunałem Karnym*, „Prokuratura i Prawo" 1999, nr 6, s. 135.

[22] Zagadnienie roli Rady Bezpieczeństwa NZ stało się przedmiotem dyskusji od czasu sesji Specjalnego Komitetu ONZ w Nowym Jorku, odbytej w dniach 04.08 – 15.08.1997 r. (raport z prac Komitetu: „Prokuratura i Prawo" 1997, nr 10, s. 88–90).

[23] Resolution RC/Res.6, tekst dostępny na stronie ONZ: https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtdsg_no=XVIII-10-b&chapter=18&clang=_en (dostęp: 12.05.2023).

[24] A. Reisinger Coracini, *The Kampala Amendments on the Crime of Aggression Before Activation: Evaluating the Legal Framework of a Political Compromise – Part 1*, OpinioJuris z 29.09.2017

agresji oraz ustalono przebieg postępowania, w tym jego inicjowania, w przypadku podejrzenia popełnienia tej zbrodni[25].

Początkowo poprawki z Kampali ratyfikowały zaledwie 43 państwa, zatem oczywiste było, iż procedura zacznie obowiązywać – zgodnie z brzmieniem Statutu – dopiero po jej zaakceptowaniu przez państwa-strony. Stało się tak 15 grudnia 2017 r. Wówczas Zgromadzenie Ogólne Państw-Stron Statutu przyjęło rezolucję, na mocy której MTK uzyskał jurysdykcję nad zbrodnią agresji od dnia 17 lipca 2018 r.[26] Należy podnieść, co ma niebagatelne znaczenie dla czynionych rozważań, iż postępowanie przez MTK oparte jest na zasadzie skargowości. Trybunał nie działa z urzędu, do zainicjowania postępowania przez Trybunałem potrzebne jest „przedstawienie sytuacji" przez państwo-stronę, Radę Bezpieczeństwa ONZ lub Prokuratora MTK[27]. Ukraina, co prawda, nie jest stroną Statutu, co nie oznacza jednak, iż Trybunał nie może wykonywać jurysdykcji w stosunku do zbrodni popełnionych na jej terytorium. Ukraina uznała jurysdykcję MTK i podjęła z nim współpracę już w sprawie zbrodni przeciwko ludzkości popełnionych na Majdanie w okresie listopad 2013 – luty 2014[28] a następnie wszystkich zbrodni popełnionych na terytorium Ukrainy *de lege ferenda* od lutego 2015 r.[29] Możliwe jest zatem obecnie ściganie wszystkich trzech typów zbrodni: przeciwko ludzkości, ludobójstwa oraz zbrodni wojennych. I tak się stało w 2014 r.[30], czego skutkiem jest toczące się do dziś w MTK śledztwo w sprawie zbrodni popełnionych w Ukrainie przez jakąkolwiek osobę i na dowolnej części jej terytorium. Jego wynikiem jest także wydany w marcu 2023 r. nakaz aresztowania prezydenta Federacji Rosyjskiej oraz jego komisarz[31].

Sprawa nieco bardziej komplikuje się w przypadku zbrodni agresji. Definicja zbrodni agresji w wersji „pokampalińskiej"[32] w art. 8bis ust. 1 Statutu stanowi, iż zbrodnia agresji oznacza planowanie, przygotowanie, inicjowanie lub wykonanie, przez osobę zajmującą pozycję pozwalającą na sprawowanie efektywnej kontroli nad politycznymi lub militarnymi działaniami państwa lub też nimi kierowanie,

---

oraz *Part II*, OpinioJuris z 2.10.2017. Teksty dostępne na stronie www.opiniojuris.org (dostęp: 12.05.2023).

[25] Swoistym *novum* w stosunku do dotychczasowego stanu prawnego jest pominięcie wymogu pierwszego strzału, według którego winną napaści jest strona, która pierwsza użyła siły. Trybunał może uwzględnić zarówno pierwszeństwo użycia siły, jak i *animus aggressionis* (łac. zamiar napaści). E. Karska, *Dorobek Konferencji Rewizyjnej Statutu MTK ze szczególnym uwzględnieniem poprawki definiującej zbrodnię agresji*, „Kwartalnik Prawa Publicznego" 2010, nr 3, s. 20.

[26] M.S. Wong, *Aggression and State Responsibility at the International Criminal Court*, „International and Comparative Law Quarterly" 2021, nr 70, s. 961–962.

[27] A. Podkówka, *Międzynarodowy…*, op. cit., s. 55.

[28] https://www.icc-cpi.int/situations/ukraine (dostęp: 15.05.2023).

[29] Ibidem.

[30] https://www.icc-cpi.int/fr/news/le-procureur-de-la-cour-penale-internationale-fatou-bensouda-ouvre-un-examen-preliminaire-en (dostęp: 15.05.2023).

[31] Dokładny zakres prac Trybunału w tej sprawie w okresie od 2014 do 2022 r. prezentuje H. Kuczyńska, *Odpowiedzialność…*, op. cit., s. 9 i n. Kolejny etap prac MTK na stronie: https://www.icc-cpi.int/news/situation-ukraine-icc-judges-issue-arrest-warrants-against-vladimir-vladimirovich-putin-and (dostęp: 15.05.2023) oraz https://www.icc-cpi.int/situations/ukraine (dostęp: 15.05.2023).

[32] https://sip.lex.pl/akty-prawne/dzu-dziennik-ustaw/poprawki-do-rzymskiego-statutu-miedzynarodowego-trybunalu-karnego-18753723 (dostęp: 17.05.2023).

aktu agresji[33], który przez swój charakter, wagę lub skalę[34] w sposób oczywisty narusza Kartę Narodów Zjednoczonych. Niewątpliwie analizując kompetencje *ratione materiae*, pod tym względem MTK może posiadać jurysdykcję nad ściganiem zbrodni agresji dokonanej na Ukrainę[35]. Wskazany przepis jednakże nie pozwoli na wszczęcie postępowania przez Trybunałem z uwagi na brak przesłanki jurysdykcji osobowej („osoba zajmująca pozycję pozwalającą na efektywne sprawowanie kontroli (…) nad działaniami państwa lub też nimi kierowanie"). Jurysdykcja taka może bowiem być wykonywana tylko w stosunku do obywateli państw, które ratyfikowały Statut i poprawki z Kampali i tylko wówczas, gdy takie państwo nie wyłączyło tej jurysdykcji[36]. Rosja, która stroną statutu także nie jest, nie może zostać objęta jurysdykcją w kontekście zbrodni agresji, nawet bez względu na to, czy popełni tę konkretnie zbrodnię na terytorium państwa-strony Statutu, czy nie. Ściganie za zbrodnię agresji niemożliwe byłoby także z innego, bardziej prozaicznego powodu. Postępowanie takie jest uruchamiane i/lub toczy się w ścisłej współpracy z Radą Bezpieczeństwa ONZ. Trudno sobie wyobrazić aby Rada Bezpieczeństwa, której członkiem z prawem weta jest Federacja Rosyjska, przystała na takie rozwiązanie[37].

KOMPETENCJE *RATIONE PERSONAE*

Kompetencje *ratione personae*, jako właściwość podmiotowa sądu, wskazują na podmioty, które mogą występować przed Trybunałem w charakterze strony. Statut MTK w art. 1 i art. 25 pkt. 1 określa, iż jurysdykcja Trybunału ma zastosowanie wyłącznie do osób fizycznych winnych najpoważniejszych zbrodni wagi międzynarodowej. Wykluczona została w ten sposób możliwość pociągnięcia do odpowiedzialności karnej przed MTK osób prawnych czy państw np. Federacji Rosyjskiej jako takiej. Statut wyłączył ponadto spod jurysdykcji MTK osoby, które w chwili popełnienia zarzucanej im zbrodni nie ukończyły 18 lat. Należy także wyraźnie zaznaczyć, iż za zbrodnie prawa międzynarodowego wskazane w Statucie (z wyjątkiem zbrodni agresji) ścigane mogą być w równym stopniu osoby z obu stron konfliktów. W przypadku zbrodni agresji – tylko ze strony agresora i to tylko indywidualnie wskazane

---

[33] Art. 8bis ust. 2 definiujący akt agresji: Poprawki do Rzymskiego Statutu Międzynarodowego Trybunału Karnego, sporządzonego w Rzymie dnia 17 lipca 1998 r., przyjęte podczas konferencji rewizyjnej w Kampali (rezolucje nr 5 i 6) w dniach 10 i 11 czerwca 2010 r. Dz.U. z 2018 r., poz. 1753. Na temat „aktu agresji" np. J. Jurewicz, *Jurysdykcja przedmiotowa Międzynarodowego Trybunału Karnego*, Łódź 2008, s. 83–97; M. Płachta, *Międzynarodowy…*, op. cit., s. 450–508; J. Izydorczyk, P. Wiliński, *Międzynarodowy Trybunał Karny*, Zakamycze 2004, s. 58–60.

[34] M.S. Wong, *Aggression…*, op. cit., s. 963, 966, 982.

[35] Wywiad K. Nowakowskiej z B. Krzanem: *Za wojnę w Ukrainie może odpowiedzieć nie tylko Putin*. Prof. Krzan: Zbrodnia wojenna i zbrodnia przeciwko ludzkości na pewno się kwalifikuja, „Gazeta Prawna" 2022, z 3 marca, wersja elektroniczna: https://serwisy.gazetaprawna.pl/orzeczenia/artykuly/8371206,putin-mtk-wojna-w-ukrainie-jak-wyglada-proces.html (dostęp: 20.05.2023).

[36] R. Heinsch, *The Crime of Aggression After Kampala: Success or Burden for the Future?*, „Goettingen Journal of International Law" 2010, nr 2, s. 721–723.

[37] Szczegółowo na temat takiego hipotetycznego postępowania w sprawie zbrodni agresji na Ukrainę: H. Kuczyńska, *Odpowiedzialność…*, op. cit., s. 14 i n.

w przepisie osoby, po spełnieniu szeregu wymogów formalnych. Jak tłumaczył litewski europoseł i były premier A. Kubilius, zbrodnia agresji, jako matka wszystkich zbrodni, w żadnym wypadku nie może pozostać bezkarna. Należałoby zatem rozważyć ewentualne powołanie specjalnego trybunału *ad hoc* do rozpatrzenia tylko kwestii zbrodni agresji. Stanowiłby on uzupełnienie działań dochodzeniowych MTK i Prokuratora MTK, gdyż jego działalność także obejmowałaby kwestię związaną z zarzucanym ludobójstwem, zbrodniami wojennymi i zbrodniami przeciwko ludzkości popełnianymi w Ukrainie, ale jego działalność, poprzez objęcie swoją jurysdykcją także zbrodni agresji, wypełniłaby istniejącą w tym momencie lukę[38].

Bardzo istotnym elementem dotyczącym właściwości Trybunału jest sformułowana *expressis verbis* w Statucie zasada indywidualnej odpowiedzialności za czyn, wyrażona w art. 25 pkt. 2. Każda osoba fizyczna, która była sprawcą bezpośrednim zbrodni, wspólnikiem, zleceniodawcą, podżegaczem, pomocnikiem lub osobą usiłującą dokonać określonych statutem masowych zbrodni, ponosi odpowiedzialność karną w granicach swego zawinienia. Wykluczona została możliwość złagodzenia kary lub nawet zwolnienia z odpowiedzialności karnej osób oskarżonych o popełnienie zbrodni z uwagi na ich pozycję jako głowy państwa, szefa rządu, członka parlamentu czy innego funkcjonariusza państwowego. Trybunał nie uznaje bowiem przywilejów ani immunitetów[39]. Nie stanowią one same w sobie żadnej przeszkody do wykonywania przez Trybunał przysługującej mu jurysdykcji.

Odrębne przewidziana została odpowiedzialność zwierzchnika, który wiedział lub mógł się dowiedzieć o popełnieniu przez podwładnego aktów zbrodni, ale nie podjął kroków, aby temu zapobiec lub ukarać winnego. Przełożony ponosi także odpowiedzialność karną na zasadach określonych w Statucie, jeżeli świadomie zlekceważył informacje wskazujące na popełnienie lub zamiar popełnienia zbrodni przez podwładnego, a zbrodnie te dotyczyły zakresu działalności objętej jego rzeczywistą kontrolą. Podobnie sam fakt działania sprawcy na rozkaz rządu lub przełożonego nie zwalnia go od odpowiedzialności karnej, chyba że na sprawcy ciążył prawny obowiązek wykonania rozkazu, polecenie nie było w sposób oczywisty bezprawne lub oskarżony nie wiedział o jego bezprawności. Oczywistej bezprawności, jako „okoliczności łagodzącej", nie uwzględnia się w przypadku zbrodni ludobójstwa i zbrodni przeciwko ludzkości uznanych przez Statut za oczywiście bezprawne.

Podstawowym warunkiem poniesienia odpowiedzialności karnej jest działanie umyślne sprawcy. Realizuje on znamiona zbrodni świadomie, tj. mając świadomość

---

[38] E. Świętochowska, *Nowa Norymberga: jak osądzić rosyjskich zbrodniarzy na czele z Putinem?*, „Gazeta Prawna" 2022, z 30 grudnia, wersja elektroniczna https://www.gazetaprawna.pl/wiadomosci/swiat/artykuly/8621294,wojna-w-ukrainie-zbrodnie-wojenne-sad.html; https://www.dw.com/pl/europos%C5%82owie-rozliczy%C4%87-putina-nie-tylko-%C5%BCo%C5%82nierzy/a-64449463 (dostęp: 17.05.2023).

[39] Poważne wątpliwości w kontekście immunitetów przywódców państw i możliwości pociągania ich do odpowiedzialności przed MTK w kontekście m.in. sprawy Al Bashira, który pomimo wydanych przez MTK w 2009 i 2010 roku nakazów aresztowania, nie został dostarczony do Trybunału do dnia dzisiejszego: Y. Singhi, *Head of State Immunity: The ICC's Biggest Impediment*, „Indian Journal of International Law" 2021, nr 59, s. 391 i n. O konieczności współpracy państw z MTK jako warunku jego sprawnego funkcjonowania także: M. Sterio, Y. Dutton, *The War…*, op. cit., s. 805.

o wystąpieniu skutku jako normalnego następstwa podjętego działania i z zamiarem popełnienia zbrodni, tj. wywołania określonego skutku. Zasadniczo nie ogranicza odpowiedzialności działanie pod wpływem błędu – co do faktu lub prawa, z wyjątkiem sytuacji, gdy wyłączona zostaje umyślność sprawcy.

Podstawy wyłączenia odpowiedzialności karnej Statut określa w art. 31[40]. Ich katalog nie jest ściśle zamknięty. Przyznano Trybunałowi prawo do uwzględnienia innych podstaw wyłączenia odpowiedzialności przy rozpatrywaniu konkretnej sprawy. Wśród przesłanek wymienia się m.in. chorobę psychiczną lub upośledzenie umysłowe wyłączające zdolność do rozpoznania znaczenia czynu, działanie w obronie własnej lub innej osoby, działanie pod wpływem przymusu spowodowanego groźbą bezpośredniego pozbawienia życia lub ciężkiego uszkodzenia ciała.

Sprawiedliwe osadzenie przed Trybunałem gwarantuje uniwersalna zasada prawa karnego *ne bis in idem*. Nikt nie może być sądzony przez Trybunał za zbrodnię, w związku z którą został już przez MTK skazany lub uniewinniony. Podobnie nie można osoby pociągnąć do odpowiedzialności karnej przed inny sąd za czyny, za które została ona już osądzona przez Trybunał. Ograniczenie tej zasady jest możliwe tylko w razie nierzetelnego lub stronniczego procesu lub w sytuacji przeprowadzenia postępowania przed innym sądem w celu ochrony danej osoby przed jurysdykcją Trybunału (art. 20 Statutu)[41].

KOMPETENCJE *RATIONE LOCI*

Zakres kompetencji *ratione loci* pozwala na ustalenie właściwości miejscowej Trybunału, w zależności od tego, gdzie zastały popełnione czyny ścigane przez ten organ. Statut MTK przewiduje zatem, że Trybunał jest władny wykonywać swoją jurysdykcję w stosunku do zbrodni popełnionych w:

1) państwie „miejsca czynu" albo rejestracji statku wodnego lub powietrznego lub państwie, którego obywatelem jest oskarżony – jeżeli to państwo jest Stroną Statutu,
2) państwie będącym lub niebędącym stroną Statutu pod warunkiem, że ze stosownym wnioskiem do Prokuratora wystąpi Rada Bezpieczeństwa NZ działając – jako strażnik światowego pokoju i bezpieczeństwa – na podstawie rozdziału VII Karty NZ,
3) państwie niebędącym stroną Statutu, które jednak w drodze deklaracji, złożonej Sekretarzowi MTK już po dniu wejścia w życie Statutu, uznało jurysdykcję MTK w odniesieniu do zbrodni, jak to miało miejsce w przypadku Ukrainy.

Zasadniczo MTK nie może sądzić przestępstw popełnionych na terytorium państw, które nie sygnowały Statutu. Niemniej takie uregulowanie jurysdykcji Trybunału znacznie osłabiłoby zasięg jego działania, zwłaszcza że ratyfikacji Statutu nadal odmawia wiele państw m.in. Izrael, Libia. Także USA, które pretendują do

[40] M. Klamberg, *Commentary Rome Statute*, Part 3, 2016, pkt. 310–317; B. Krebs, *Justification and Excuse in Article 31 (1) of the Rome Statute*, „Cambridge Journal of International and Comparative Law" 2013, nr 2, s. 382–410.

[41] G. Conway, *Commentary Rome Statute*, Part 2, 2017, pkt 243–249.

miana „niosącego kaganek cywilizacji”[42] wycofały swój podpis spod tekstu Statutu[43]. W celu zapewnienia w świecie jednolitej, uniwersalnej jurysdykcji karnej, przyznano jednak państwu-stronie oraz Radzie Bezpieczeństwa ONZ prawo do przedstawienia Prokuratorowi MTK sytuacji wskazującej na popełnienie zbrodni podlegającej jurysdykcji Trybunału, popełnionej w państwie nie będącym stroną Statutu. Możliwe jest także działanie Prokuratora MTK z urzędu, który w trybie art. 15 Statutu może dokonać wstępnego badania sprawy i następnie wystąpić do Izby Przygotowawczej z wnioskiem o upoważnienie do wszczęcia postępowania przygotowawczego. W przypadku konfliktu w Ukrainie nie tylko władze tego państwa wystąpiły na podstawie art. 12 ust. 3 Statutu już w 2015 r. do MTK z deklaracją objęcia zbrodni popełnionych na jej terytorium „na przyszłość”, ale żądanie „zbadania sprawy” w trybie art. 14 Statutu zgłosiło do prokuratora w marcu 2022 r. czterdzieści państw-stron Statutu[44].

KOMPETENCJE *RATIONE TEMPORIS*

Przepis art. 1 Statutu MTK ustanowił Trybunał jako instytucję stałą, niepodlegającą ograniczeniom czasowym. Zgodnie z zasadą *lex retro non agit* jego jurysdykcja obejmuje zasadniczo zbrodnie popełnione po wejściu w życie Statutu, tj. od 1 lipca 2002 r. Wobec każdego państwa, które stanie się stroną Statutu po wskazanej dacie, Trybunał może wykonywać swoją jurysdykcję jedynie w odniesieniu do zbrodni popełnionych od dnia wejścia w życie Statutu w stosunku do tego państwa. Jeżeli państwo wcześniej złożyło deklarację o uznaniu jurysdykcji Trybunału w odniesieniu do konkretnej zbrodni, to wówczas Trybunał ma prawo wykonywać swoje kompetencje jurysdykcyjne wobec tej konkretnej zbrodni od daty określonej w deklaracji, a wobec pozostałych zbrodni – od momentu wejścia w życie Statutu w stosunku do tego państwa. Ukraina już 25 lutego 2014 r. wystąpiła do Trybunału z deklaracją objęcia jego jurysdykcją zbrodni majdańskich, z drugą zaś 8 września 2015 r., oddając pod jurysdykcję MTK wszystkie zbrodnie popełnione na terytorium Ukrainy od 20 lutego 2015 r.[45]

---

[42] https://www.rp.pl/literatura/art5632541-koniec-swiata-kowbojow (dostęp: 19.05.2023).

[43] W maju 2002 r. amerykański podsekretarz Generalny do spraw stosunków międzynarodowych Marc Grossman ogłosił, iż USA oficjalnie wycofują podpis złożony pod Statutem przez prezydenta Clintona. W listopadzie 2016 roku także Rosja ogłosiła – na podstawie dekretu prezydenta Rosji – że wycofuje swój podpis pod traktatem (chociaż oba kraje podpisały traktat w 2000 r.). Z tego powodu Prezydent Putin nie musi zostać zatrzymany w granicach Rosji w celu dostarczenia przed MTK. D. Zdrojewski, *Złe wieści dla Putina. Sojusznik Rosji chce ratyfikować Statut Rzymski*, tekst na stronie: https://wydarzenia.interia.pl/zagranica/news-zle-wiesci-dla-putina-sojusznik-rosji-chce-ratyfikowac-statu,nId,6673000#utm_source=paste&utm_medium=paste&utm_campaign=firefox (dostęp: 12.05.2023).

[44] https://www.icc-cpi.int/situations/ukraine (dostęp: 20.05.2023).

[45] Declaration of the Verkhovna Rada of Ukraine: https://www.google.pl/url?sa=i&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&cad=rja&uact=8&ved=0CAIQw7AJahcKEwjY-Pbkj4H_AhUAAAAAHQAAAAAQAg&url=https%3A%2F%2Fwww.icc-cpi.int%2Fsites%2Fdefault%2Ffiles%2FitemsDocuments%2F997%2FdeclarationVerkhovnaRadaEng.pdf&psig=AOvVaw3fmDScZFs7IShPfPfpTmiu&ust=1684576687452177. Drugi dokument na stronie: https://www.google.pl/url?sa=i&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&cad=rja&uact=8&ved=0CAIQw7AJahcKEwi4rce-kIH_AhUAAAAAHQAAAAAQAg&url=https%3A%2F%2Fwww.icc-cpi.int%2Fsites%2Fdefault

KOMPETENCJE *RATIONE IURIS*

Kompetencje *ratione iuris* określają, które przepisy prawne są właściwe do stosowania w postępowaniu przed MTK. W statutach Trybunałów karnych ds. byłej Jugosławii i Rwandy właściwość taka nie została wprost wyszczególniona[46]. Statut stałego Trybunału przewiduje natomiast – podobnie jak statut Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości – *expressis verbis* w art. 21, z jakiego zakresu źródeł prawa ma korzystać Trybunał i jego organy. W pierwszej kolejności MTK stosuje: Statut, Elementy Definicji Zbrodni[47], Reguły Procesowe i Dowodowe[48], a także odpowiednie konwencje oraz zasady i reguły prawa międzynarodowego. Dopiero w przypadku braku zastosowania powyższych źródeł działalność Trybunału może oprzeć się na ogólnych zasadach prawa wyinterpretowanych przez MTK z praw krajowych różnych systemów prawnych świata, włącznie z prawem krajowym państw, które same wykonywałyby jurysdykcję, pod warunkiem, że nie są one sprzeczne z Statutem i standardami międzynarodowymi. Wykładnia stosowanego prawa dokonywana przez MTK musi być zgodna z podstawowymi gwarancjami praw człowieka i pozbawiona jakiejkolwiek dyskryminacji ze względu na wiek, rasę, język, religię, pochodzenie narodowe, etniczne, majątek lub inny status.

Niezależnie od szerokiego katalogu kompetencji przyznanych Międzynarodowemu Trybunałowi Karnemu, ściganie i sądzenie zbrodniarzy jest przede wszystkim obowiązkiem państw, a wszczęcie sprawy przed Trybunałem nastąpi tylko w sytuacji niewywiązywania się przez państwo z tego obowiązku, tj. w przypadku, gdy państwo „nie zechce" lub „nie będzie w stanie" skutecznie ścigać przestępstw (np. ze względu na zapaść wymiaru sprawiedliwości). Jest to fundamentalna przesłanka komplementarności, na której opiera się cała idea Trybunału oraz koncepcja Statutu. Istotą bowiem MTK jest „wymuszanie" na państwach wykonywania swoich kompetencji oraz „kontrola" tego wykonania[49], a dopiero w drugiej kolejności – wykonywanie jurysdykcji zamiast państwa, aby najcięższe zbrodnie nie pozostawały bezkarne. Doprecyzowując pierwszeństwo dla jurysdykcji krajowych, należy zaznaczyć, iż przede wszystkim to sądy rosyjskie oraz ukraińskie albo każdego innego państwa posiadającego jurysdykcję w stosunku do popełnionych zbrodni, są zobligowane do prowadzenia postępowań. Ustalając kompetencję MTK

%2Ffiles%2Ficcdocs%2Fother%2FUkraine_Art_12-3_declaration_08092015.pdf&psig=AOvVaw231EmxAcewXAdk2iN2vsB8&ust=1684576884692282 (dostęp: 12.05.2023).

[46] Szerzej na ten temat: A. Podkówka, *Międzynarodowy Trybunał Karny jako wypełnienie „luki bezkarności" w prawie międzynarodowym*, „Zeszyty Naukowe TD UJ, Nauki Społeczne" 2018, nr 2 (21), s. 49.

[47] M. Płachta, *Międzynarodowy…*, op. cit., s. 212–227.

[48] Reguły Procesowe i Dowodowe powinny być stosowane łącznie z postanowieniami Statutu przy rozpatrywaniu przez Trybunał konkretnej sprawy. Stanowią one tego rodzaju instrument prawny, któremu podporządkowano zasady wydawania orzeczeń przez MTK. W *Nocie Wyjaśniającej* dołączonej do Reguł zastrzeżono, że postanowienia Reguł nie mogą wpływać w jakikolwiek sposób na system sądownictwa krajowego Państwa-Strony Statutu. M. Płachta, *Międzynarodowy…*, op. cit., s. 227–249.

[49] M. Płachta, A. Wyrozumska, *Problem ratyfikacji Statutu Międzynarodowego Trybunału Karnego (uwagi polemiczne w związku z artykułem Karola Karskiego)*, „Państwo i Prawo" 2001, nr 5, s. 95–96.

do prowadzenia postępowania, zawsze należy ją wykazać na podstawie zasady komplementarności[50]. Trudno oczekiwać, aby w aktualnej sytuacji politycznej państwo-agresor rzeczywiście osądziło sprawców popełnianych zbrodni. Trudno także, aby było w stanie dokonać tego państwo-ofiara, choć byłaby to sytuacja najbardziej zrozumiała[51]. Natomiast kompetencje państw trzecich mogą budzić pewne wątpliwości. Swoisty precedens w tej kwestii powstał w Norymberdze, gdzie taka możliwość została dopuszczona[52]. Wydaje się, iż z perspektywy polskiej, taka możliwość istnieje na bazie regulacji art. 112 k.k.[53]

WNIOSKI

Od 2014 r. toczy się w MTK postępowanie w sprawie zbrodni dokonanych przez Rosję w Ukrainie (z wyjątkiem zbrodni agresji). Jak widać na jej przykładzie, modele ścigania zbrodni międzynarodowych nie są spójne. Jak słusznie twierdzi m.in. H. Kuczyńska, zbrodnia agresji może być ścigana, niestety, tylko w przypadku państw, które poddały się dobrowolnie tego typu jurysdykcji. Osłabia to znacznie rolę MTK na arenie międzynarodowej, gdyż ograniczenie przesłanek odpowiedzialności za zbrodnię agresji do *de facto* przywódców państw przyjmujących jurysdykcję powoduje, iż nie są oni – co zrozumiałe – zainteresowani podpisywaniem na siebie tego rodzaju „cyrografu"[54]. I tak jak możliwe jest pociągnięcie przywódców rosyjskich do odpowiedzialności przed MTK za pozostałe zbrodnie (należy jednakże

---

[50] Szczegółowo na temat zasady komplementarności m.in. J. Helios, *Legalność (nielegalność) Międzynarodowego Trybunału Karnego w Hadze – rozważania w oparciu o zasadę suwerenności państw-stron Statutu MTK*, „Zeszyty Naukowe PWSZ w Legnicy" 2007, nr 1, s. 52 i n.; K. Marshall, *Prevention and Complementarity in the International Criminal Court: A Positive Approach*, https://www.google.pl/url?sa=i&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&cad=rja&uact=8&ved=0CAIQw7AJahcKEwjwof2C7oH_AhUAAAAAHQAAAAQAg&url=https%3A%2F%2Fwww.corteidh.or.cr%2Ftablas%2Fr24177.pdf&psig=AOvVaw3ZSx1KAT3omvDJP2gNsves&ust=1684601998422912 (dostęp: 20.05.2023); T. Augusto, *Having Regard to the Jurisprudence of the ICC, Consider Whether the Concept of "Complementarity" in the Rome Statute is Working*, https://giuricivile.it/complementarity-in-the-rome-statute/ (dostęp: 20.05.2023).

[51] Oczywiście w Ukrainie toczą się tysiące śledztw dotyczących popełnienia na terenie kraju zbrodni z zakresu prawa międzynarodowego, przez wojska zarówno rosyjskie, jak i białoruskie. Także w Polsce ruszyło w marcu 2022 r. śledztwo w sprawie zbrodni wojennych w Ukrainie na podstawie art. 117 k.k. Posiada ono charakter „pomocniczy" wobec postępowania prowadzonego przed MTK. https://www.dziennikprawny.pl/pl/a/ruszylo-sledztwo-w-sprawie-zbrodni-wojennych-na-ukrainie (dostęp: 17.05.2023). Takie podejście w kwestii śledztwa w Polsce może budzić wątpliwości gdyż to działalność MTK powinna mieć charakter komplementarny, a nie odwrotnie. Pojawia się także wątpliwość w zakresie zgodności znamion z art. 117 k.k. z definicją zbrodni w prawie międzynarodowym. Postępowania prowadzone są także w szeregu innych państw (np. na Litwie, która jako pierwsza także wystąpiła w tej sprawie do MTK, w Estonii, na Słowacji, w Niemczech) oraz w ramach UE w ramach wsparcia udzielonego przez Eurojust. https://www.gazetaprawna.pl/wiadomosci/swiat/artykuly/8389013,eurojust-wspiera-wspolny-zespol-dochodzeniowy-w-sprawie-zbrodni-wojennych-na-ukrainie.html (dostęp: 17.05.2023).

[52] Trudno wskazać tu ochronę uniwersalną uzasadniającą istnienie tego typu kompetencji, gdyż, jak słusznie podnosi się w literaturze, brak jest traktatu, który obowiązek taki by wprowadzał.

[53] Kodeks karny ustawa z dnia 6.06.1997, Dz.U. z 1997 r., nr 88, poz. 553 ze zm.

[54] H. Kuczyńska, *Odpowiedzialność…*, op. cit., s. 26.

pamiętać o konieczności dostarczenia takiej osoby przed MTK, gdyż Trybunał nie proceduje pod nieobecność oskarżonego)[55], tak w przypadku zbrodni agresji w grę wchodzi albo odpowiedzialność przed sądami krajowymi (aktualnie mało prawdopodobne) bądź powołanie specjalnego quasi-trybunału przeznaczonego do osądzenia zbrodni agresji, co zaproponował litewski polityk A. Kubilius już w 2022 r.[56]

Taki projekt rzeczywiście został przyjęty w Parlamencie Europejskim rezolucją z 19 stycznia 2023 r.[57] Ponownie potępiono w nim agresywną wojnę Rosji przeciwko Ukrainie, wyrażono niezachwiane poparcie dla niepodległości, suwerenności i integralności terytorialnej Ukrainy w granicach uznanych przez społeczność międzynarodową oraz wezwano Rosję do natychmiastowego zaprzestania wszelkich działań wojskowych na Ukrainie i do bezwarunkowego wycofania wszystkich sił zbrojnych i sprzętu wojskowego z całego uznanego międzynarodowo terytorium Ukrainy. Wyraźnie podkreślono, że rosyjska zbrodnia agresji na Ukrainie stanowi wyraźne i niekwestionowane naruszenie Karty Narodów Zjednoczonych, co w interesie światowego bezpieczeństwa i porządku międzynarodowego nie może pozostać bez odpowiedzi społeczności międzynarodowej. Z tego też powodu podkreślono pilną potrzebę, by UE i jej państwa członkowskie, w ścisłej współpracy z Ukrainą i społecznością międzynarodową, najlepiej za pośrednictwem ONZ, dążyły do utworzenia specjalnego międzynarodowego trybunału do ścigania zbrodni agresji przeciwko Ukrainie popełnionej przez przywódcę Federacji Rosyjskiej i jej sojuszników oraz do znalezienia rozsądnego prawnie, wspólnego sposobu postępowania w tej sprawie. Zauważono, że utworzenie takiego trybunału wypełniłoby dużą lukę w obecnej strukturze instytucjonalnej międzynarodowego wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych.

W rezolucji podkreślone zostało także, że specjalny trybunał międzynarodowy będzie musiał posiadać jurysdykcję do zbadania nie tylko sytuacji prezydenta Putina oraz przywódców politycznych i wojskowych Federacji Rosyjskiej, ale także prezydenta Łukaszenki oraz przywódców politycznych i wojskowych Białorusi, jako państwa umożliwiającego ataki, z terytorium których i przy wsparciu logistycznym których, Federacja Rosyjska prowadzi agresywną wojnę przeciwko Ukrainie, ponieważ mieści się to w kategorii zbrodni agresji zgodnie z art. 8bis Statutu. Podkreślono, że prace przygotowawcze UE w sprawie specjalnego trybunału powinny rozpocząć się bezzwłocznie i koncentrować się na ustaleniu warunków dla specjalnego trybunału we współpracy z Ukrainą oraz wspierać władze ukraińskie i międzynarodowe w zabezpieczaniu dowodów do wykorzystania w przyszłym specjalnym trybunale.

---

[55] Trybunał nie posiada własnych funkcjonariuszy policji, którzy mogliby aresztować ukrywających się sprawców poza granicami kraju. To od państw zależy, czy aresztują i sprowadzą podejrzanych do Hagi, aby stanęli przed sądem. Jak pokazują lata doświadczeń funkcjonowania MTK, ze współpracą państw sygnatariuszy statutu z Trybunałem nie jest najlepiej. M. Sterio, Y. Dutton, *The War…*, op. cit., s. 818.

[56] A. Kubilus, *An International Special Tribunal for Putin's Aggression Crimes*, wypowiedź na stronie: https://www.youtube.com/watch?v=Sz7czN0zoHA (dostęp: 15.05.2023).

[57] *Joint Motion for a Resolution – RC-B9-0063/2023 on the Establishment of a Tribunal on the Crime of Aggression Against Ukraine*, 2022/3017(RSP).

Należy wyrazić przekonanie, że z jednej strony powołanie specjalnego trybunału ds. zbrodni agresji byłoby bardzo wyraźnym sygnałem zarówno dla społeczeństwa rosyjskiego, jak i dla społeczności międzynarodowej, że prezydent Putin oraz rosyjskie przywództwo polityczne i wojskowe będą mogli zostać skazani za wszystkie zbrodnie, w tym zbrodnię agresji na Ukrainę. Z drugiej – należy rozważyć także zmiany w podstawach prawnych, na podstawie których funkcjonuje aktualny MTK i już patrząc realnie w przyszłość, doprowadzić do takich ich modyfikacji, aby jurysdykcja Trybunału nie mogła być w żaden sposób kwestionowana.

BIBLIOGRAFIA

Annan Kofi, były Sekretarz Generalny ONZ, Fragment przemówienia z okazji 50. rocznicy powstania Międzynarodowej Rady Adwokackiej 11 czerwca 1997 r., Nowy Jork, https://www.unic.un.org.pl/prawa-czlowieka/historia/3145.

Augusto T., *Having Regard to the Jurisprudence of the ICC, Consider Whether the Concept of "Complementarity" in the Rome Statute is Working*, https://giuricivile.it/complementarity-in-the-rome-statute/.

Bielecki T., *Europosłowie: Rozliczyć Putina, nie tylko żołnierzy*, https://www.dw.com/pl/europos%C5%82owie-rozliczy%C4%87-putina-nie-tylko-%C5%BCo%C5%82nierzy/a-64449463.

Conway G., *Commentary Rome Statute*, Part 2, 2017.

Declaration of the Verkhovna Rada of Ukraine 25.02.2014, No 790-VII, https://www.google.pl/url?sa=i&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&cad=rja&uact=8&ved=0CAIQw7AJahcKEwjYPbkj4H_AhUAAAAAHQAAAAAQAg&url=https%3A%2F%2Fwww.icccpi.int%2Fsites%2Fdefault%2Ffiles%2FitemsDocuments%2F997%2FdeclarationVerkhovnaRadaEng.pdf&psig=AOvVaw3fmDScZFs7IShPfPfpTmiu&ust=1684576687452177.

Del Monte M., Nefeli B., *Russia's war on Ukraine Forcibly displaced Ukrainian children, EPRS European Parliamentary Research Service*, PE 747.093 – April 2023.

Działak-Jankowska J., *Status polityczny oraz prawny międzynarodowego korespondenta wojennego*, University of Warsaw, Faculty of Journalism and Political Science, Warszawa 2015.

Heinsch R., *The Crime of Aggression After Kampala: Success or Burden for the Future?*, „Goettingen Journal of International Law" 2010, nr 2.

Helios J., *Legalność (nielegalność) Międzynarodowego Trybunału Karnego w Hadze – rozważania w oparciu o zasadę suwerenności państw-stron Statutu MTK*, „Zeszyty Naukowe PWSZ in Legnica" 2007, nr 1.

Izydorczyk J., Wiliński P., *Międzynarodowy Trybunał Karny*, Zakamycze 2004.

Jurewicz J., *Jurysdykcja przedmiotowa Międzynarodowego Trybunału Karnego*, Łódź 2008.

Karska E., *Dorobek Konferencji Rewizyjnej Statutu MTK ze szczególnym uwzględnieniem poprawki definiującej zbrodnię agresji*, „Kwartalnik Prawa Publicznego" 2010, nr 3.

Klamberg M., *Commentary Rome Statute*, Part 3, 2016.

Kodeks karny z 6 czerwca 1997 r., Dz.U. z 1997 r., nr 88, poz. 553 z późn. zm.

Koniec świata kowbojów, https://www.rp.pl/literatura/art5632541-koniec-swiata-kowbojow.

Konwencja z 09.12.1948 r. w sprawie zapobiegania i karania zbrodni ludobójstwa, Dz.U. z 16.01.1952 r., nr 2, poz. 9.

Konwencja Genewska z 12.08.1949 o ochronie osób cywilnych podczas wojny; Dz.U. z 12.09.1956 r., nr 38, poz. 171.

Konwencja Genewska z 12.08.1949 o polepszeniu losu rannych i chorych w armiach czynnych; Dz.U. z 12.09.1956 r., nr 38, poz. 171.

Konwencja Genewska z 12.08.1949 o polepszeniu losu rannych, chorych i rozbitków sił zbrojnych na morzu; Dz.U. z 12.09.1956 r., nr 38, poz. 171.

Konwencja Genewska z 12.08.1949 o traktowaniu jeńców wojennych; Dz.U. z 12.09.1956 r., nr 38, poz. 171.

Krebs B., *Justification and Excuse in Article 31 (1) of the Rome Statute*, „Cambridge Journal of International and Comparative Law" 2013, nr 2.

Kubilus A., *An international special tribunal for Putin's aggression crimes*, https://www.youtube.com/watch?v=Sz7czN0zoHA.

Kuczyńska H., *Odpowiedzialność przed Międzynarodowym Trybunałem Karnym za zbrodnie prawa międzynarodowego popełnione w czasie konfliktu w Ukrainie*, „Palestra" 2022, nr 4.

Le Procureur de la Cour pénale internationale, Fatou Bensouda, ouvre un examen préliminaire en Ukraine, https://www.icc-cpi.int/fr/news/le-procureur-de-la-cour-penale-internationale-fatou-bensouda-ouvre-un-examen-preliminaire-en.

Marshall K.A., *Prevention and Complementarity in the International Criminal Court: A Positive Approach*, „Human Rights Brief" 2010, nr 17 (2).

Nowakowska-Małusecka J., *Odpowiedzialność karna jednostek za zbrodnie popełnione w byłej Jugosławii i w Rwandzie*, Katowice 2000.

Nowakowska K., Krzan B. (interview): Za wojnę w Ukrainie może odpowiedzieć nie tylko Putin. Prof. Krzan: Zbrodnia wojenna i zbrodnia przeciwko ludzkości na pewno się kwalifikują, „Gazeta Prawna" 2022, z 3 marca, https://serwisy.gazetaprawna.pl/orzeczenia/artykuly/8371206,putin-mtk-wojna-w-ukrainie-jak-wyglada-proces.html.

Ogonowski P., *Koncepcja Międzynarodowego Sądu Karnego*, „Prokuratura i Prawo" 1998, nr 7–8.

Osiński Ł., *Eurojust wspiera wspólny zespół dochodzeniowy w sprawie zbrodni wojennych na Ukrainie*, https://www.gazetaprawna.pl/wiadomosci/swiat/artykuly/8389013,eurojust-wspiera-wspolny-zespol-dochodzeniowy-w-sprawie-zbrodni-wojennych-na-ukrainie.html.

Płachta M., *Dalsze prace nad Międzynarodowym Trybunałem Karnym*, „Prokuratura i Prawo" 1999, nr 6.

Płachta M., *Międzynarodowy Trybunał Karny*, tom I, Zakamycze 2004.

Płachta M., Wyrozumska A., *Problem ratyfikacji Statutu Międzynarodowego Trybunału Karnego (uwagi polemiczne w związku z artykułem Karola Karskiego)*, „Prokuratura i Prawo" 2001, nr 5.

Podkówka A., *Międzynarodowy Trybunał Karny jako wypełnienie „luki bezkarności" w prawie międzynarodowym*, „Zeszyty Naukowe TD UJ, Nauki Społeczne" 2018, nr 2 (21).

Poprawki do Rzymskiego Statutu Międzynarodowego Trybunału Karnego, sporządzonego w Rzymie dnia 17 lipca 1998 r., przyjęte podczas konferencji rewizyjnej w Kampali (rezolucje nr 5 i 6) w dniach 10 i 11 czerwca 2010 r., Dz.U. z 2018 r., poz. 1753.

Reisinger Coracini Astrid, The Kampala Amendments on the Crime of Aggression Before Activation: Evaluating the Legal Framework of a Political Compromise – Part 1, OpinioJuris from 29.09.2017, www.opiniojuris.org.

Reisinger Coracini Astrid, The Kampala Amendments on the Crime of Aggression Before Activation: Evaluating the Legal Framework of a Political Compromise – Part II, OpinioJuris from 2.10.2017, www.opiniojuris.org.

Rezolucja z 14.12.1974 r. w sprawie definicji agresji [Definition of Aggression, United Nations General Assembly Resolution 3314 (XXIX)], http://hrlibrary.umn.edu/instree/GAres3314.html.

Resolutions No. 5 and 6 from June 10–11, 2010 in Kampala, Resolution RC/Res.6, https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtdsg_no=XVIII-10-b&chapter=18&clang=_en.

Resolution of European Parlament (joint motion) – RC-B9-0063/2023 on the establishment of a tribunal on the crime of aggression against Ukraine, 2022/3017(RSP).

Rzymski Statut Międzynarodowego Trybunału Karnego z 17 lipca 1998 r. (Dz.U. z 2003 r., nr 78, poz. 708 ze zm.).

Singhi Y., *Head of State immunity: The ICC's biggest impediment*, „Indian Journal of International Law" 2021, nr 59.

Report on the work of the Special Committee UN in New York on the issue of the role of the UN Security Council held on August 4 – August 15, 1997, „Prokuratura i Prawo" 1997, nr 10.

Rome Statute of the International Criminal Court, Article-by-Article Commentary, red. K. Ambos, BECK 2022.

Situation in Ukraine, https://www.icc-cpi.int/situations/ukraine.

Situation in Ukraine, ICC judges issue arrest warrants against Vladimir Vladimirovich Putin and Maria Alekseyevna Lvova-Belova: https://www.icc-cpi.int/news/situation-ukraine-icc-judges-issue-arrest-warrants-against-vladimir-vladimirovich-putin-and.

Sterio M., Dutton Y., *The War in Ukraine and the Legitimacy of the International Criminal Court*, „American University Law Review" 2023, nr 72 (779)/1.

Szkodzińska O., *Zasadność zarzutu gwałtu ludobójczego w kontekście trwającej wojny na Ukrainie*, WPP 2023, nr 1.

Świetlińska M., *Ruszyło śledztwo w sprawie zbrodni wojennych w Ukrainie*, https://www.dziennikprawny.pl/pl/a/ruszylo-sledztwo-w-sprawie-zbrodni-wojennych-na-ukrainie.

Świętochowska E., *New Nuremberg: How to Judge Russian Criminals Led by Putin?*, „Gazeta Prawna" 2022, December 30, https://www.gazetaprawna.pl/wiadomosci/swiat/artykuly/8621294,wojna-w-ukrainie-zbrodnie-wojenne-sad.html.

Trying Individuals for Genocide, War Crimes, Crimes Against Humanity, and Aggression, www.icc-cpi.int/php/index.php.

Wong M.S., *Aggression and State Responsibility at the International Criminal Court*, „International and Comparative Law Quarterly" 2021, nr 70.

Zdrojewski D., *Bad News for Putin. Russia's ally wants to ratify the Rome Statute*, https://wydarzenia.interia.pl/zagranica/news-zle-wiesci-dla-putina-sojusznik-rosji-chce-ratyfikowacstatu,nId,6673000#utm_source=paste&utm_medium=paste&utm_campaign=firefox.

Cytuj jako:

Tkaczyk-Rymanowska K., *Kompetencje Międzynarodowego Trybunału Karnego w kontekście konfliktu w Ukrainie*, „Ius Novum" 2023 (17) nr 4, s. 112–129. DOI: 10.26399/iusnovum.v17.4.2023.32/k.tkaczyk-rymanowska

Ius Novum

2023, vol. 17, nr 4, s. 130–138

GLOSA DO POSTANOWIENIA SĄDU NAJWYŻSZEGO Z DNIA 28 LUTEGO 2023 R., I KZP 13/22 (APROBUJĄCA)

SZYMON KRAJNIK*

DOI: 10.26399/iusnovum.v17.4.2023.33/s.krajnik

Streszczenie

Niniejsza glosa odnosi się do tezy oraz rozważań wyrażonych w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 28 lutego 2023 r., I KZP 13/22, dotyczącym wyjątku od zasady specjalności unormowanym w art. 14 ust 1 lit. b Europejskiej konwencji o ekstradycji. Autor przedstawia argumentację dotyczącą szerokiego kontekstu prawno-międzynarodowego analizowanego unormowania, która rozwija i potwierdza trafność stanowiska Sądu Najwyższego co do szerszego niż leksykalne rozumienia pojęcia „ostatecznego zwolnienia". Ponadto w publikacji odniesiono się do charakteru omawianego wyjątku w świetle standardu ochrony wyznaczanego przez art. 52 ust. 4 Konstytucji RP.

Słowa kluczowe: ekstradycja, zasada specjalności, Europejska konwencja o ekstradycji, wyrok łączny, kara łączna

GLOSS ON THE JUDGEMENT OF THE SUPREME COURT OF 28 FEBRUARY 2023, I KZP 13/22 (EXPRESSING APPROVAL)

Abstract

The present gloss refers to the thesis and considerations expressed in the Supreme Court judgement of 28 February 2023, I KZP 13/22, concerning the exception to the rule of speciality stipulated in Article 14 par. 1 (b) European Convention on Extradition. The author presents arguments concerning the broad international legal context of the analysed regulation, which develops and confirms the accuracy of the Supreme Court's stance on a broader than lexical

* dr, Akademia Leona Koźmińskiego (Polska), e-mail: krajnik@kozminski.edu.pl, ORCID: 0000-0001-9899-133X

Artykuł opublikowany w formule otwartego dostępu (open access) na licencji Uznanie autorstwa-Użycie niekomercyjne-Bez utworów zależnych 3.0 (http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/3.0/).

interpretation of the term 'final discharge'. Moreover, the paper discusses the nature of the exception in question in the light of the standard of protection laid down in Article 52 par. 4 Constitution of the Republic of Poland.

Keywords: extradition, rule of speciality, European Convention on Extradition, cumulative sentence, cumulative penalty

W glosowanym postanowieniu Sąd Najwyższy zajął się problematyką wykładni jednego z wyjątków od zasady specjalności, unormowanym w art. 14 ust. 1 lit. b Europejskiej konwencji o ekstradycji (EKE)[1].

Poruszone zagadnienie – jak pokazały realia procesowe sprawy, na gruncie której zapadło ww. orzeczenie – wpływając na zakres obowiązywania zasady specjalności w pewnych układach procesowych, posiada istotne znaczenie praktyczne. W sprawie, na gruncie której powstała wątpliwość Sądu odwoławczego, wobec skazanego wykonywana była kara łączna pozbawienia wolności orzeczona w wyroku łącznym wydanym z naruszeniem zasady specjalności. Po wykonaniu innej jednostkowej kary objętej ekstradycją, na podstawie art. 9 § 4 k.k.w.[2], wstrzymano wykonanie wadliwego wyroku łącznego, co uniemożliwiło wykonanie orzeczonych nim kar łącznych pozbawienia wolności i grzywny[3]. Skazany, po opuszczeniu zakładu karnego, przebywał na terytorium Rzeczpospolitej Polskiej nieprzerwanie przez ponad 45 dni. Dodać przy tym należy, że został prawidłowo pouczony o możliwych konsekwencjach pozostawania na terytorium Polski. Ostatecznie, na skutek kolejnego skazania, wydano nowy wyrok łączny, obejmujący także kary jednostkowe nieobjęte ekstradycją, powołując się na wystąpienie wyjątku od zasady

---

[1] Sporządzonej w Paryżu dnia 13 grudnia 1957 r. wraz z Protokołem dodatkowym do powyższej konwencji, sporządzonym w Strasburgu dnia 15 października 1975 r. i Drugim protokołem dodatkowym do powyższej konwencji, sporządzonym w Strasburgu dnia 17 marca 1978 r., Dz.U. z 1994 r., nr 70, poz. 307; art. 14 ust. 1 lit. b: „osoba wydana nie będzie ścigana, skazana ani też pozbawiona wolności w celu wykonania kary lub zastosowania środka zabezpieczającego ani też poddana jakimkolwiek innym ograniczeniom wolności osobistej za jakiekolwiek przestępstwo popełnione przed wydaniem, inne niż to, w związku z którym nastąpiło wydanie, z wyjątkiem następujących wypadków: (…)

b) jeżeli, mając ku temu możliwość, osoba wydana nie opuściła w ciągu 45 dni od daty jej ostatecznego zwolnienia terytorium Strony, której została wydana, lub po jego opuszczeniu powróciła na nie".

[2] Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny wykonawczy, Dz.U. z 2023 r., poz. 127 ze zm.; dalej k.k.w.

[3] W orzecznictwie ugruntowane jest stanowisko, zgodnie z którym: „zasada specjalności sformułowana w art. 607e § 1 k.p.k. stanowi przesłankę ujemną do orzeczenia kary łącznej obejmującej kary pozbawienia wolności wymierzone za przestępstwa inne niż te, które stanowiły podstawę wydania na podstawie europejskiego nakazu aresztowania. Rażące naruszenie art. 607e § 1 k.p.k. stanowi zarówno wydanie wyroku łącznego obejmującego kary pozbawienia wolności nieobjęte decyzją o przekazaniu, jak i wykonanie uprzednio orzeczonej kary łącznej obejmującej takie kary" (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 października 2022 r., I KK 343/22, LEX nr 3521321; zob. też powołane w tym orzeczeniu: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 lutego 2020 r., II KK 2/20, LEX nr 3078349; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 stycznia 2014 r., V KK 357/13, OSNKW 2014/8/61, LEX nr 1491071; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 października 2011 r., III KK 140/11, LEX nr 1044023).

specjalności określonego w art. 14 ust. 1 lit. b EKE. Sąd odwoławczy, rozpoznając apelację obrońcy skazanego, zwrócił się z pytaniem prawnym:

> czy zwrot „ostatecznego zwolnienia z terytorium Strony, której została wydana", współokreślający wyjątek z art. 14 ust. 1 lit. b od zasady ograniczenia ścigania nakreślonej w art. 14 ust. 1 zdanie pierwsze europejskiej konwencji o ekstradycji z dnia 13 grudnia 1957 r. (wraz z Protokołami dodatkowymi z dnia 15 października 1975 r. i z dnia 17 marca 1978 r.; Dz.U. z 1994 r. Nr 70, poz. 307), należy rozumieć w ten sposób, że dotyczy on także sytuacji, kiedy osoba skazana nie opuściła terytorium Polski w terminie 45 dni od daty jej zwolnienia z zakładu karnego z powodu istnienia przeszkód prawnych nakreślonych w art. 14 ust. 1 do wykonania kary, w związku z którą nastąpiła ekstradycja lub po takim zwolnieniu i wyjeździe w terminie 45 dni powróciła na terytorium Polski, przy założeniu, że na osobę tę przy opuszczaniu zakładu karnego nie nałożono żadnych ograniczeń co do prawa do dysponowania własną osobą, w tym swoim miejscem pobytu?

Określenie granic zasady specjalności stanowi również istotne wyzwanie w wymiarze aksjologii systemu prawa. Jak bowiem wskazuje się w literaturze:

> z jednej strony zbyt szerokie stosowanie zasady specjalności uznawane jest za czynnik ograniczający możliwość wynikającego z suwerenności państwowej karania osób popełniających czyny zabronione w obrębie jurysdykcji karnej kraju żądającego wydania, co w konsekwencji ogranicza skuteczność systemu ekstradycyjnego, z drugiej z kolei, zbyt wąskie stosowanie tej przesłanki może powodować naruszenie uprawnień procesowych osoby przekazywanej w drodze ekstradycji[4].

Poza tym, niezależnie od samych założeń co do realizowanego celu, jego osiągnięcie wymaga stosowania określonej techniki prawodawczej, która – na gruncie prawno-międzynarodowym – musi uwzględniać różnorodność porządków prawnych państw-stron konwencji, a przez to z konieczności operować pojęciami ogólnymi, których dopasowanie w ramach określonego porządku krajowego zdaje się możliwe jedynie na gruncie orzeczniczym. Taką rolę jawi się pełnić postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 28 lutego 2023 r., I KZP 13/22[5], w którym wyrażono tezę, zgodnie z którą: **„pojęcie «ostatecznego zwolnienia z terytorium Strony, której została wydana», współokreślające wyjątek z art. 14 ust. 1 lit. b od zasady ograniczenia ścigania nakreślonej w art. 14 ust. 1 zdanie pierwsze Europejskiej konwencji o ekstradycji z dnia 13 grudnia 1957 r. (…) może się również odnosić do sytuacji, w której zwolnienie nastąpiło w związku ze stwierdzeniem przeszkody do wykonania kary pozbawienia wolności, wynikającej z obowiązywania zasady specjalności"**.

W piśmiennictwie dotyczącym ekstradycyjnej zasady specjalności podkreśla się, że zasada ta nie jest nieograniczona w czasie, lecz ustaje po pewnym okresie, jeśli zbieg dobrowolnie pozostaje w państwie wnioskującym po zwolnieniu[6]. Trafnie akcentuje się więc samą wolę pozostawania skazanego w państwie, któremu został wydany, przez okres, który nie pozostawia wątpliwości co do podjętej przez niego

---

[4] S. Milczanowski, *Uwagi na temat zasady specjalności jako przesłanki ekstradycyjnej*, „Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego" 2009, t. XXV, AUW nr 3165, Wrocław, s. 129.

[5] OSNK 2023/3/10, LEX nr 3500602.

[6] T. Vogler, *The Rule of Speciality in Extradition Law*, „International Review of Penal Law. Extradition" 1991, vol. 62, nr 1–2, s. 238.

decyzji. W tym kontekście wyraźnie przebija się pragmatyczny aspekt omawianego wyjątku od zasady specjalności, gdzie istotna jest faktyczna swoboda dysponowania własną osobą.

Omawiany wyjątek związany jest z charakterem zasady specjalności. Jak wskazuje się w literaturze, z powołaniem się na stanowisko włoskiego Sądu Kasacyjnego:

> ograniczenie zakresu ścigania, stanowiącego wyjątek od zasady pełnej jurysdykcji karnej wobec wszystkich osób znajdujących się na terytorium państwa, muszą się kończyć z upływem określonych terminów i dlatego też umowy międzynarodowe takie terminy przewidują. Jeżeli wydany w oznaczonym czasie państwa nie opuści, mimo że mógł to uczynić, to tym samym przejawia wolę pozostania na jego terytorium z czym wiąże się poddanie już bez żadnych ograniczeń ustawodawstwu krajowemu[7].

Problem interpretacyjny, co do którego wypowiedział się Sąd Najwyższy, dotyczy fundamentalnej kwestii rozumienia pojęcia ostatecznego zwolnienia (*final discharge*), czy jego treść należy postrzegać przez pryzmat płaszczyzny ontologicznej – sytuacji faktycznej osoby wydanej, tj. nieskrępowanego dysponowania swoją osobą, czy też należy także uwzględnić warstwę normatywną, a więc obowiązujące w obrocie prawnym judykaty, dotyczące sfery wolności osobistej skazanego, nawet jeśli zawarte w nich rozstrzygnięcia nie będą możliwe do wykonania.

Należy przy tym podkreślić, że problemowy zwrot należy interpretować autonomicznie, niezależnie od treści regulacji polskiego Kodeksu postępowania karnego[8], czyli art. 599 k.p.k. czy art. 607e § 3 pkt 2 k.p.k., co sugerował Sąd odwoławczy w pytaniu prawnym. Trafnie Sąd Najwyższy zauważył, że odwoływanie się do tych przepisów na potrzeby interpretacji stypulacji konwencyjnej stanowiłoby naruszenie zakazu wykładni synonimicznej. W ww. unormowaniach mowa jest bowiem wprost o momencie „prawomocnego zakończenia postępowania"[9], a nie o „ostatecznym zwolnieniu", które z kolei występuje w innych aktach prawa międzynarodowego na gruncie analogicznych regulacji – w art. 27 ust. 3 lit. a decyzji ramowej z dnia 13 czerwca 2002 r. w sprawie Europejskiego Nakazu Aresztowania i procedury wydawania osób między państwami członkowskimi[10] oraz w art. LAW.SURR.106 ust. 2 lit. a umowy o handlu i współpracy między Unią Europejską i Europejską Wspólnotą Energii Atomowej z jednej strony a Zjednoczonym Królestwem Wielkiej Brytanii i Irlandii Północnej – z drugiej[11].

Sąd Najwyższy w głosowanym orzeczeniu podkreślił, że:

> możliwość takiej, szerszej, wykładni potwierdza inna redakcja art. 14 ust. 1 lit. b EKE w porównaniu do 599 k.p.k. i art. 607e § 3 pkt 2 k.p.k., gdzie mowa jest o zdarzeniach prawnych, mających konkretne, ścisłe „zakotwiczenie" (podłoże) normatywne, tj. prawo-

---

[7] Z. Knypl, *Europejska konwencja o ekstradycji. Komentarz*, Sopot 1994, s. 157.

[8] Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego, Dz.U. z 2022 r., poz. 1375 ze zm.; dalej k.p.k.

[9] W art. 529 k.p.k. z 1969 r.: „w ciągu miesiąca od daty prawomocnego ukończenia postępowania, a w razie skazania – w ciągu 2 miesięcy od daty odbycia lub darowania kary".

[10] Dz. Urz. UE L z 2002 r., nr 190, s. 1.

[11] Dz. Urz. UE L 149, z dnia 30 kwietnia 2021 r.; https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/PDF/?uri=CELEX:22020A1231(01) (dostęp: 14.08.2023).

mocne zakończenie postępowania karnego lub odbycie albo wykonanie kary, nie zaś tylko ontologiczne, jak właśnie faktyczne zwolnienie, które ma być wprawdzie ostateczne, ale nie ma wyraźnych kryteriów normatywnych dla oceny tej ostateczności (co jest zrozumiałe wobec międzynarodowego charakteru art. 14 ust. 1 lit. b EKE).

Również w literaturze dostrzeżono różnicę pomiędzy analogicznym regulacjami porządku krajowego i decyzji ramowej w sprawie ENA[12]. Wskazano przy tym, że nawet na gruncie polskich regulacji hipoteza dotyczy określonego zachowania, natomiast dyspozycją jest uchylenie zasady specjalności, „a nadto ma to miejsce w sytuacji, gdy osoba uprzednio przekazana znajduje się (wciąż albo ponownie) na terytorium RP, a więc w granicach zasady terytorialności stosowania ustawy karnej (art. 5 k.k.)"[13]. Innymi słowy, dyspozycją jest zniesienie pewnej dodatkowej ochrony prawnej (gwarancji bezkarności) dla osoby przekazanej[14]. Główna przesłanka zastosowania omawianego wyjątku od zasady specjalności, związana z postawą skazanego, ma charakter toku postępowania.

Niezależnie od tego trafnie Sąd Najwyższy zwrócił uwagę na subsydiarny charakter przepisów zawartych w Dziale XIII k.p.k. („Postępowanie w sprawach karnych ze stosunków międzynarodowych") względem m.in. wiążących Polskę umów międzynarodowych, z uwagi na obowiązywanie reguły kolizyjnej, ustanowionej w art. 615 § 2 k.p.k. Wzgląd na pierwszeństwo ratyfikowanej umowy międzynarodowej wynika już zresztą z unormowań konstytucyjnych[15]. Chociaż więc przepisy art. 599 k.p.k. i art. 607e k.p.k., wprowadzone odpowiednio w 2003 i 2004 r., miały dostosować polskie regulacje do prawa międzynarodowego i europejskiego[16], to jednak ich treść nie pokrywa się z brzmieniem analogicznych unormowań zawartych w decyzji ramowej dotyczącej ENA czy właśnie art. 14 ust. 1 lit. b EKE.

Różnice w redakcji omawianego wyjątku od zasady specjalności ekstradycji widoczne są też w umowach bilateralnych, których Rzeczpospolita jest stroną. W niektórych traktatach dostrzec można stypulacje, które *explicite* odnoszą się do kwestii faktycznych, związanych ze swobodą poruszania się. Tak np. w umowie między Rzecząpospolitą Polską a Republiką Indii o ekstradycji[17] i umowie między Rzecząpospolitą Polską a Stanami Zjednoczonymi Ameryki o ekstradycji[18] mowa jest o terminie 30 dni od dnia, w którym osoba wydana **uzyskała możliwość swobodnego wyjazdu**. Podobnie sformułowana została umowa ekstradycyjna pomiędzy USA a Francją z 1996 r.[19]

---

[12] Ł. Stępkowski, *Zasada specjalności europejskiego nakazu aresztowania i art. 607e § 3 pkt 2 k.p.k. a możliwość ścigania wydanego obywatela polskiego za przestępstwa nieobjęte tym nakazem*, „Przegląd Sądowy" 2022, nr 5, s. 101–102.

[13] Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny, Dz.U. z 2022 r., poz. 1138 ze zm.; dalej k.k.

[14] Ibidem, s. 102.

[15] Zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 29 sierpnia 2007 r., II KK 134/07, OSNwSK 2007/1/1887, LEX nr 310647.

[16] M. Mozgawa-Saj, *Ekstradycja w polskim postępowaniu karnym*, Warszawa 2015, s. 42–43.

[17] Podpisana w New Delhi dnia 17 lutego 2003 r., Dz.U. z 2005 r., nr 156, poz. 1304, art. 10 ust. 3 lit. b.

[18] Sporządzona w Waszyngtonie dnia 10 lipca 1996 r., Dz.U. z 1999 r., nr 93, poz. 1066, art. 19 ust. 3 lit. b.

[19] Użyto tam zwrotu: „(…) when having had the opportunity to do so, the person extradited did not leave the territory of the Requesting State within 30 days of his **final release** [podkr. – Sz.K.]"; art. 19 ust. 1 lit. b umowy o ekstradycji pomiędzy USA a Francją, podpisana

W literaturze opisującej amerykański model ekstradycji akcentuje się swobodę osoby wydanej w opuszczeniu USA i konsekwencje wynikające z pozostania na ich terytorium[20]. Wprawdzie wśród okoliczności, które skutkowały uzyskaniem takiej swobody, wskazano jedynie orzeczenie o niepodleganiu ekstradycji, uniewinnienie lub zakończenie odbywania kary, to jednak nie może budzić wątpliwości, że decydujące znaczenie przyznano właśnie fizycznej możliwości opuszczenia Stanów Zjednoczonych.

Znaleźć można jednak umowy, w których użyto zwrotów odwołujących się do sytuacji prawnej osoby wydanej. W umowie między Polską Rzecząpospolitą Ludową a Republiką Turecką o pomocy prawnej w sprawach karnych, o ekstradycji i o przekazywaniu osób skazanych[21]: „zgoda ta nie jest wymagana w następujących wypadkach: (…) jeżeli osoba wydana nie opuściła terytorium tej Umawiającej się Strony, której została wydana, w ciągu miesiąca od dnia zakończenia postępowania w sprawie, a w razie jej skazania – od dnia odbycia kary." Podobnie w umowie z Australią, gdzie mowa jest o osobie, która „miała możliwość opuszczenia terytorium Strony wzywającej i nie zrobiła tego w ciągu 45 dni od ostatecznego zwolnienia dotyczącego przestępstwa, za które osoba ta została wydana (…)"[22].

Z. Knypl stwierdza natomiast, że:

> ostateczne zwolnienie w rozumieniu art. 14 ust. 1 lit. b konwencji istnieje wówczas, kiedy na osobie wydanej nie ciążą już żadne obowiązki związane z postępowaniem lub wykonaniem kary. Warunkowe przedterminowe zwolnienie nie jest ostatecznym zwolnieniem, jeżeli zostało połączone z określonymi ograniczeniami swobody osoby zwolnionej. Wymieniona w tym przepisie możliwość opuszczenia terytorium, oznacza rzeczywistą możliwość, która nie istnieje np. w razie obłożnej choroby[23].

Komentator ten pisze o obowiązkach, co zdaje się korespondować ze zwrotem: *final discharge*, użytym w art. 14 ust. 1 lit. b EKE, który zdaje się odwoływać do warstwy normatywnej, w przeciwieństwie do sformułowania *final release*, odnoszącego się do faktycznego uwolnienia[24]. Niemniej także i ten autor akcentuje fizyczną swobodę osoby warunkowo przedterminowo zwolnionej, która zależy od charakteru nałożonych obowiązków probacyjnych, obecnie orzekanych na podstawie art. 159 k.k.w. O ile taką swobodę może limitować czy – w perspektywie woli opuszczenia kraju – wyłączać dozór kuratora sądowego, osoby godnej zaufania, stowarzyszenia, organizacji lub instytucji, do której działalności należą troska o wychowanie, zapobieganie demoralizacji lub pomoc skazanym, o tyle już większość obowiązków określonych w art. 72 § 1 k.k. zdaje się nie wiązać z obowiązkiem

---

23 kwietnia 1996 r., https://www.state.gov/wp-content/uploads/2019/02/02-201-France-Extradition.pdf#:~:text=The%20President%20of%20the%20United%20States%20of%20America,Exchanges%20of%20Letters%20of%20June%202%20and%2011 (dostęp: 16.08.2023).

[20] M.Ch. Bassiouni, *Extradition: The United States Model*, „International Review of Penal Law. Extradition" 1991, vol. 62, nr 1–2, s. 495.

[21] Podpisana w Ankarze dnia 9 stycznia 1989 r., Dz.U. z 1991 r., nr 52, poz. 224; art. 21 ust. 2 lit. a.

[22] Umowa między Rzecząpospolitą Polską a Australią o ekstradycji, sporządzona w Kanberze dnia 3 czerwca 1998 r., Dz.U. z 2000 r., nr 5, poz. 51; art. 12 ust. 3.

[23] Z. Knypl, *Europejska konwencja…*, op. cit., s. 162.

[24] Zob. przyp. 15.

pozostawania na terytorium Polski, a zatem ich orzeczenie nie podważa stwierdzenia, że warunkowe przedterminowe zwolnienie cechowało się ostatecznością w rozumieniu art. 14 ust. 1 lit. b EKE.

Niezależnie od pewnych różnic terminologicznych, wydaje się, że w regulacjach prawno-międzynarodowych, w tym w ww. unormowaniu, przesłanka omawianego wyjątku od zasady specjalności ma charakter ontologiczny, tj. odnosi się do sytuacji faktycznej osoby wydanej, co koresponduje także z samą treścią art. 14 ust. 1 EKE: „Osoba wydana nie będzie ścigana, skazana ani też pozbawiona wolności w celu wykonania kary lub zastosowania środka zabezpieczającego ani też poddana **jakimkolwiek innym ograniczeniom wolności osobistej** za jakiekolwiek przestępstwo (…)”[25]. Nie może dziwić, że wobec prawno-międzynarodowego charakteru aktu stypulacje w nim zawarte muszą cechować się większą elastycznością, która pozwoliłaby na stosowanie określonych unormowań traktatowych w różnych porządkach prawnych, a więc niezależnie od specyficznych instytucji prawa krajowego, które mogą mieć zastosowanie wobec osoby wydanej.

Potwierdza to treść niektórych oświadczeń i zastrzeżeń państw-stron do art. 14 ust. 1b EKE[26].

> Szwajcarska Rada Związkowa oświadcza, że władze szwajcarskie uważają uwolnienie za ostateczne w rozumieniu artykułu 14, jeżeli pozwala ono wydanej osobie na swobodne poruszanie się bez łamania zasad sprawowania się i innych warunków nałożonych przez właściwą władzę. Dla władz szwajcarskich wydaną osobę w każdym wypadku uważa się za mogącą opuścić terytorium Państwa w rozumieniu niniejszego artykułu, jeżeli nie istnieje **faktyczna przeszkoda** [podkr. – Sz.K.] do opuszczenia go, jak choroba lub inne rzeczywiste ograniczenie jej swobody poruszania się.

Z kolei:

> Izrael nie wyrazi zgody na wydanie w drodze odstępstwa od zasady ograniczenia ścigania (…) pod warunkiem, że przeciwko poszukiwanej osobie nie będzie toczyło się postępowanie oraz że nie zostanie ona skazana lub zatrzymana w celu wykonania kary, chyba że po opuszczeniu Państwa wzywającego do wydania dobrowolnie do niego powróci, albo jeżeli, **mając ku temu możliwości**, nie opuściła Państwa wzywającego w ciągu 60 dni.

Stanowisko Szwajcarii i Izraela nie pozostawia wątpliwości co do tego, że państwa te uzależniają zastosowanie wyjątku od zasady specjalności jedynie od zaistnienia samej tylko fizycznej możliwości opuszczenia państwa, któremu została wydana, co potwierdza trafność wykładni dokonanej przez Sąd Najwyższy w głosowanym orzeczeniu.

---

[25] Trzeba tutaj przytoczyć spostrzeżenie Z. Knypla, który zauważa, że: „w art. 14 ust. 1 słowa angielskie «jej wolność osobista nie może być ograniczona z innej przyczyny», przetłumaczono: «ani też poddana jakimkolwiek ograniczeniom wolności osobistej za jakiekolwiek przestępstwo popełnione przed wydaniem»”; Z. Knypl, *Europejska konwencja…*, op. cit., s. 144.

[26] Oświadczenie rządowe z dnia 31 marca 1994 r. w sprawie ratyfikacji przez Rzeczpospolitą Polską Europejskiej konwencji o ekstradycji, sporządzonej w Paryżu dnia 13 grudnia 1957 r., Dz.U. z 1994 r., nr 70, poz. 308.

Odnosząc się do sytuacji procesowej, która stanowiła podstawę do wystąpienia z pytaniem prawnym i wyrażenia stanowiska przez Sąd Najwyższy, należy podkreślić, że wyrok łączny wydany z naruszeniem zasady specjalności będzie zawsze wadliwy i nigdy nie będzie mógł zostać zgodnie z prawem wykonany. Bez znaczenia dla tej kwestii byłoby też wyjednanie zgody państwa wydającego na rozszerzenie ekstradycji, albowiem taki zabieg nie będzie konwalidował wyroku łącznego. Jeżeli zatem zwolnienie skazanego następuje w wyniku stwierdzenia wadliwości tego wyroku, która definitywnie uniemożliwia wykonanie orzeczonej w nim kary łącznej, to zwolnienie skazanego, na skutek wstrzymania wykonania wyroku, będzie ostateczne w sensie zarówno faktycznym, jak i prawnym, skoro przewidziany w art. 9 § 4 k.k.w. tryb wstrzymania wykonania wyroku nie przewiduje żadnych ograniczeń wolności osobistej osoby wydanej. Z tego względu tak literalne, jak i funkcjonalne odczytywanie analizowanej przesłanki wyjątku od zasady specjalności potwierdza możliwość rozszerzenia ścigania, niezależnie od występowania w obrocie prawnym wadliwego i niewykonalnego wyroku łącznego.

Warto też zauważyć, że to właśnie na skutek wygaśnięcia zasady ograniczenia ścigania może dojść do uregulowania sytuacji prawno-karnej skazanego, np. tak, jak w niniejszej sprawie, na skutek wydania nowego wyroku łącznego. Nie można wykluczyć także sytuacji, w których osoba wydana celowo pozostanie na terytorium państwa przyjmującego, które jest jego ojczyzną, aby uregulować swoja sytuację prawno-karną, niejako „rozliczyć" się z wymiarem sprawiedliwości i po wykonaniu ewentualnych kar, żyć na wolności w kraju swego pochodzenia.

Na koniec należy odnotować, że w wystąpieniu Sądu *ad quem* wyrażono także drugie pytanie o charakterze warunkowym tj. w przypadku pozytywnej odpowiedzi na pierwsze zagadnienie:

> czy ww. wyjątek od zasady ograniczenia ścigania (zasady specjalności) może być stosowany w stosunku do obywatela polskiego w świetle uregulowań zawartych w art. 52 ust. 4 Konstytucji RP (Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.) oraz w związku z treścią prawa międzynarodowego zawartą w art. 3 Protokołu Nr 4 do Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (Dz. U. z 1995 r. Nr 36, poz. 175) oraz w art. 12 ust. 4 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych (Dz. U. z 1997 r. Nr 38, poz. 167)? W tym zakresie stanowisko Sądu Najwyższego?

Odnosząc się do tego zagadnienia, trafnie Sąd Najwyższy zauważył, że zarówno w postanowieniu Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 31 maja 2016 r.[27], jak i w komentarzach, w których wyrażono pogląd o niedopuszczalności stosowania wyjątku od zasady specjalności związanego z nieopuszczeniem kraju przez obywatela Polski, nie uargumentowano szczegółowo tego poglądu, w przeciwieństwie do stanowiska, które taką możliwość dopuszcza[28]. Trudno zresztą wykazać logiczne powiązanie pomiędzy zjawiskiem wydania własnych obywateli czy też zakazaniem ich powrotu do kraju z omawianym wcześniej wyjątkiem od zasady specjalności, którego przesłankami – jak już wykazano – są: fizyczna swoboda osoby

[27] II AKzw 921/16, LEX nr 2087808, KSAG 2016/3/208-213.

[28] Zob. np. M. Mozgawa-Saj, *Ekstradycja w polskim…*, op. cit., s. 107–109.

wydanej oraz swoboda w podjęciu świadomej (prawidłowe pouczenie) decyzji woli co do pozostawania w kraju przy stosunkowo długim czasie do namysłu w myśl reguły: *volenti non fit iniuria*. Należy podkreślić, że jest on swoistym wyjątkiem od wyjątku, jaki tworzy sama zasada specjalności względem wykonywania przez państwo władztwa jurysdykcyjnego nad osobami przebywającymi na jego terytorium. W istocie wyraża on zatem nic innego jak zasadę terytorialności, która – co oczywiste – nie może być postrzegana jako niekonstytucyjna w świetle obowiązywania standardu określonego w art. 52 ust. 4 ustawy zasadniczej. Przyjęte rozwiązanie nie narusza zatem ani krajowych, ani międzynarodowych standardów ochrony praw człowieka, a więc stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone co do tego zagadnienia również zasługuje na akceptację.

BIBLIOGRAFIA

Bassiouni M.Ch., *Extradition: The United States Model*, „International Review of Penal Law. Extradition" 1991, vol. 62, nr 1–2.

Knypl Z., *Europejska konwencja o ekstradycji. Komentarz*, Sopot 1994.

Milczanowski S., *Uwagi na temat zasady specjalności jako przesłanki ekstradycyjnej*, „Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego" 2009, t. XXV, AUW nr 3165, Wrocław.

Mozgawa-Saj M., *Ekstradycja w polskim postępowaniu karnym*, Warszawa 2015.

Stępkowski Ł., *Zasada specjalności europejskiego nakazu aresztowania i art. 607e § 3 pkt 2 k.p.k. a możliwość ścigania wydanego obywatela polskiego za przestępstwa nieobjęte tym nakazem*, „Przegląd Sądowy" 2022, nr 5.

Vogler T., *The Rule of Speciality in Extradition Law*, „International Review of Penal Law. Extradition" 1991, vol. 62, nr 1–2.

Cytuj jako:

Krajnik S., *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 28 lutego 2023 r., I KZP 13/22 (aprobująca)*, „Ius Novum" 2023 (17) nr 4, s. 130–138. DOI: 10.26399/iusnovum.v17.4.2023.33/s.krajnik

NOTY O AUTORACH

Maciej Rogalski	prof. dr hab., Wydział Prawa i Administracji, Uczelnia Łazarskiego (Polska)
Anna Golonka	dr hab., prof. UR, kierownik Zakładu Prawa Karnego w Instytucie Nauk Prawnych na Uniwersytecie Rzeszowskim (Polska)
Piotr Krzysztof Sowiński	dr hab., prof. UR, kierownik Zakładu Prawa Karnego Procesowego w Instytucie Nauk Prawnych Uniwersytetu Rzeszowskiego (Polska), radca prawny
Ryszard A. Stefański	prof. dr hab., Kierownik Katedry Prawa Karnego, Wydział Prawa i Administracji, Uczelnia Łazarskiego (Polska)
Cezary Kąkol	dr, adiunkt, Instytut Nauk Prawnych/ Instytut Ekonomii i Finansów, Uniwersytet Zielonogórski (Polska)
Tomasz Tyburcy	dr, Wydział Nauk Prawnych, Administracji i Bezpieczeństwa, Menedżerska Akademia Nauk Stosowanych w Warszawie (Polska)
Piotr Rogoziński	dr, Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet Gdański (Polska)
Katarzyna Tkaczyk-Rymanowska	dr, Wyższa Szkoła Prawa i Administracji Rzeszowska Szkoła Wyższa (Polska)
Szymon Krajnik	dr, Akademia Leona Koźmińskiego (Polska)

Ius Novum

2023, vol. 17, nr 4

NOTES ON THE AUTHORS

Maciej Rogalski	Professor, LLD hab., Faculty of Law and Administration of Lazarski University in Warsaw (Poland)
Anna Golonka	LLD, Professor of the University of Rzeszów, Head of the Department of Criminal Law at the Institute of Legal Sciences at the University of Rzeszów (Poland)
Piotr Krzysztof Sowiński	LLD, Professor of the University of Rzeszów, Head of the Department of Criminal Procedure at the Institute of Legal Sciences at the University of Rzeszów (Poland), attorney at law
Ryszard A. Stefański	Professor, LLD hab., Head of the Department of Criminal Law, Faculty of Law and Administration of Lazarski University in Warsaw (Poland)
Cezary Kąkol	LLD, Assistant Professor, Institute of Legal Sciences/ Institute of Economics and Finance, University of Zielona Góra (Poland)
Tomasz Tyburcy	LLD, Faculty of Legal Sciences, Administration and Security Management Academy of Applied Sciences in Warsaw (Poland)
Piotr Rogoziński	LLD, Faculty of Law and Administration, University of Gdańsk (Poland)
Katarzyna Tkaczyk-Rymanowska	LLD, School of Law and Administration Rzeszów School of Higher Education (Poland)
Szymon Krajnik	LLD, Kozminski University in Warsaw (Poland)

INFORMACJA DLA AUTORÓW

1. W czasopiśmie mogą być publikowane prace dotyczące szeroko rozumianej problematyki prawnej, a także recenzje oraz sprawozdania z życia naukowego szkół wyższych. Warunkiem opublikowania jest pozytywna opinia recenzenta.
2. Materiał do Redakcji należy przekazać w jednym egzemplarzu znormalizowanego maszynopisu (30 wierszy na stronie, po 60 znaków w wierszu, ok. 1800 znaków na stronie) wraz z tekstem zapisanym na nośniku elektronicznym lub przesłanym na adres: wydawnictwo@lazarski.edu.pl
3. Przypisy należy umieszczać na dole strony, podając najpierw inicjały imienia, nazwisko autora, tytuł pracy (kursywą), miejsce i rok wydania, numer strony. W przypadku prac zbiorowych należy podać inicjał imienia i nazwisko redaktora naukowego z dopiskiem (red.).
4. Do artykułu należy dołączyć streszczenie, podając cel artykułu, zastosowaną metodykę, wyniki pracy oraz wnioski. Streszczenie nie powinno przekraczać 20 wierszy maszynopisu. Jeżeli w streszczeniu występują specjalistyczne terminy albo zwroty naukowe lub techniczne, należy podać ich odpowiedniki w języku angielskim.
5. Artykuł nie powinien przekraczać 22 stron znormalizowanego maszynopisu, natomiast recenzja, komunikat naukowy i informacja – 12 stron.
6. Redakcja zastrzega sobie prawo dokonywania w nadesłanej pracy skrótów, zmiany tytułów, podtytułów oraz poprawek stylistycznych.
7. Szczegółowe wskazówki dla autorów opublikowane są na stronie internetowej Oficyny Wydawniczej Uczelni Łazarskiego, pod adresem https://www.lazarski.pl/pl/nauka-i-badania/oficyna-wydawnicza/informacje-dla-autorow/. Autorów artykułów obowiązuje składanie bibliografii.
8. Opracowanie należy podpisać pełnym imieniem i nazwiskiem, podać swój adres z numerem telefonu, faksu, e-mail, stopień lub tytuł naukowy, nazwę instytucji naukowej, w której autor jest zatrudniony.

Ius Novum

2023, vol. 17, nr 4

ZASADY RECENZOWANIA OPRACOWAŃ PRZEZNACZONYCH DO PUBLIKACJI W „IUS NOVUM"

1. Wstępnej kwalifikacji artykułów do recenzji dokonują redaktorzy tematyczni.
2. Decyzję o skierowaniu opracowania do recenzji podejmuje redaktor naczelny, po sprawdzeniu warunków formalnych opracowania, tj. wskazania przez autora jednostki reprezentowanej (afiliacji) i danych koniecznych do korespondencji (adres do doręczeń, adres e-mailowy oraz numer telefonu), załączenia oświadczeń wszystkich współautorów o ich wkładzie do opracowania, załączenia streszczenia w języku polskim oraz słów kluczowych.
3. W recenzji uwzględnia się rodzaj opracowania (oryginalne, doświadczalne, przeglądowe, kazuistyczne, metodyczne), poziom naukowy, czy praca odpowiada tematowi określonemu w tytule, czy spełnia wymogi pracy naukowej, czy zawiera istotne elementy nowości, prawidłowość terminologiczną, rzetelność wyników i wniosków, układ pracy, objętość, przydatność poznawczą, język oraz wnioski co do przyjęcia bez zmian lub po poprawach albo odrzucenia. Recenzja sporządzana jest w formie karty recenzenta.
4. Recenzje opracowują recenzenci stali oraz powoływani *ad hoc*. Są to osoby posiadające znaczny dorobek naukowy w danej dyscyplinie naukowej. Lista recenzentów stałych jest publikowana na stronie internetowej, a w każdym numerze publikowany jest wykaz recenzentów, którzy recenzowali zamieszczone w nim artykuły i glosy.
5. Recenzje opracowuje dwóch niezależnych recenzentów.
6. Recenzenci nie są afiliowani przy tej samej placówce, z której pochodzą autorzy.
7. Recenzenci i autorzy nie znają swoich tożsamości.
8. Recenzenci do publikacji recenzowanego tekstu nie ujawniają informacji o jego recenzowaniu.
9. Recenzja jest sporządzana na piśmie według wzoru (karta recenzenta) i zawiera stwierdzenie o dopuszczeniu lub niedopuszczeniu artykułu do publikacji.
10. Recenzent przekazuje redakcji recenzję w postaci elektronicznej oraz w formie papierowej z odręcznym podpisem. Jest ona przechowywana w redakcji przez 2 lata.
11. Uwagi recenzenta są przekazywane autorowi recenzowanego tekstu, który ma obowiązek ustosunkować się do nich. Recenzent dokonuje powtórnej weryfikacji poprawionego tekstu.
12. W razie negatywnej oceny przez recenzenta poprawionego tekstu, decyzję o publikacji tekstu podejmuje redaktor naczelny po konsultacji z redaktorem tematycznym.

DODATKOWE INFORMACJE

W 2023 r. kwartalnik *Ius Novum*, po przejściu procedury weryfikacyjnej i uzyskaniu pozytywnej oceny parametrycznej, znalazł się na wykazie czasopism punktowanych Ministerstwa Nauki i Szkolnictwa Wyższego, a za publikację na jego łamach przyznano **200 punktów** (Komunikat Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego z dnia 3 listopada 2023 r. o zmianie i sprostowaniu komunikatu w sprawie wykazu czasopism naukowych i recenzowanych materiałów z konferencji międzynarodowych, poz. 30019; nr 200245).

Dalsze informacje w tym zakresie: https://www.gov.pl/web/edukacja-i-nauka/nowy-rozszerzony-wykaz-czasopism-naukowych-i-recenzowanych-materialow-z-konferencji-miedzynarodowych

ADDITIONAL INFORMATION

In 2023 the *Ius Novum* quarterly, following the verification procedure and obtaining a positive parametric grade, was placed on the list of journals scored by the Ministry of Science and Higher Education with **200 points** awarded for a publication in the quarterly (the Communication of the Minister of Science and Higher Education of 3 November 2023 about amending and correcting the announcement concerning the list of scientific journals and reviewed materials from international conferences, item 30019, no. 200245).

Further information on this topic are available at: https://www.gov.pl/web/edukacja-i-nauka/nowy-rozszerzony-wykaz-czasopism-naukowych-i-recenzowanych-materialow-z-konferencji-miedzynarodowych

CZASOPISMO JEST INDEKSOWANE W BAZACH / THE JOURNAL IS INCLUDED IN:

Arianta, Baidu Scholar, BazEkon, BazHum, CEEAS (Central & Eastern European Academic Source), CEEOL (Central and Eastern European Online Library), CEJSH (The Central European Journal of Social Sciences and Humanities), CNKI Scholar (China National Knowledge Infrastructure), CNPIEC – cnpLINKer, Dimensions, DOAJ (Directory of Open Access Journals), EBSCO, Electronic Journals Library, ERIH PLUS (European Reference Index for the Humanities and Social Sciences), EuroPub, ExLibris, Google Scholar, Index Copernicus, J-Gate, KESLI-NDSL (Korean National Discovery for Science Leaders), MyScienceWork, Naver Academic, Naviga (Softweco), ProQuest, ReadCube, Semantic Scholar, TDOne (TDNet), WanFang Data, WorldCat (OCLC), X-MOL

LISTA STAŁYCH RECENZENTÓW / REGULAR REVIEWERS

1. Dr hab. Maciej Borski, Wydział Nauk Społecznych i Humanistycznych, Wyższa Szkoła Humanitas
2. Dr hab. Zbigniew Czarnik, WSPiA Rzeszowska Szkoła Wyższa w Rzeszowie
3. Dr hab. Joanna Długosz-Jóźwiak, prof. UAM, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu
4. Prof. dr hab. Katarzyna Dudka, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie
5. Dr hab. Andrzej Gorgol, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Zielonogórskiego
6. Dr hab. Jolanta Jakubowska-Hara, Zakład Prawa Karnego Instytutu Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk
7. Prof. dr hab. Jerzy Jaskiernia, Wydział Prawa, Administracji i Zarządzania Uniwersytetu Jana Kochanowskiego w Kielcach
8. Dr hab. Katarzyna Kaczmarczyk-Kłak, Instytut Prawa i Administracji, Kujawsko-Pomorska Szkoła Wyższa w Bydgoszczy
9. Dr Dariusz Kala, Instytut Prawa i Administracji, Kujawsko-Pomorska Szkoła Wyższa w Bydgoszczy
10. Dr hab. Tomasz Kalisz, Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego
11. Dr hab. Czesław Kłak, Instytut Prawa i Administracji, Kujawsko-Pomorska Szkoła Wyższa w Bydgoszczy
12. Prof. dr hab. Violetta Konarska-Wrzosek, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu im. Mikołaja Kopernika w Toruniu
13. Dr. hab. Radosław Koper, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Śląskiego
14. Prof. dr hab. Zbigniew Kwiatkowski, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Opolskiego
15. Dr hab. Jerzy Lachowski, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu im. Mikołaja Kopernika w Toruniu
16. Dr Maria Jeż-Ludwichowska, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu im. Mikołaja Kopernika w Toruniu
17. Dr hab. Aneta Łazarska, Wydział Prawa i Administracji Uczelni Łazarskiego w Warszawie
18. Dr Eliza Maniewska, Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet Warszawski
19. Prof. dr hab. Mirosława Melezini, Wydział Nauk Społecznych i Humanistycznych, Akademia Nauk Stosowanych w Łomży
20. Prof. dr hab. Hanna Paluszkiewicz, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Zielonogórskiego
21. Dr hab. Mateusz Pilich, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego
22. Dr hab. Piotr Rączka, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu im. Mikołaja Kopernika w Toruniu

23. Prof. dr hab. Maciej Rogalski, Wydział Prawa i Administracji Uczelni Łazarskiego w Warszawie
24. Prof. dr hab. Andrzej Sakowicz, Wydział Prawa Uniwersytetu w Białymstoku
25. Dr hab. Maciej Serowaniec, prof. UMK, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu im. Mikołaja Kopernika w Toruniu
26. Prof. dr hab. Joanna Sieńczyło-Chlabicz, Wydział Prawa Uniwersytetu w Białymstoku
27. Prof. dr hab. Jerzy Skorupka, Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego
28. Dr Marek Skwarcow, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Gdańskiego
29. Prof. dr hab. Jacek Sobczak, Instytut Nauk Prawnych Akademii Ekonomiczno-Humanistycznej w Warszawie
30. Dr hab. Sławomir Steinborn, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Gdańskiego
31. Dr Blanka Julita Stefańska, Wydział Prawa i Administracji Uczelni Łazarskiego w Warszawie
32. Prof. dr hab. Krzysztof Ślebzak, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu
33. Dr hab. Marek Świerczyński, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie
34. Dr Marta Roma Tużnik, Wydział Nauk Społecznych i Administracji Wyższej Szkoły Menedżerskiej w Warszawie
35. Dr hab. Monika Wałachowska, prof. UMK, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu im. Mikołaja Kopernika w Toruniu
36. Dr hab. Jacek Wantoch-Rekowski, prof. UMK, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu im. Mikołaja Kopernika w Toruniu
37. Dr hab. Małgorzata Wąsek-Wiaderek, Wydział Prawa i Administracji Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego im. Jana Pawła II
38. Prof. dr hab. Kazimierz Zgryzek, Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet Śląski w Katowicach
39. Dr hab. Sławomir Żółtek, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego

RECENZENCI ZAGRANICZNI / FOREIGN REVIEWERS

1. Prof. Regina Hučková, Faculty of Law of Pavol Jozef Šafárik University in Košice, Slovakia
2. Prof. Maciej Małolepszy, PhD hab., Faculty of Law of the European University Viadrina Frankfurt (Oder), Germany
3. Prof. Rodrigo Ochoa Figueroa, attorney, Department of Administrative Law of the Michoacan University of Saint Nicholas of Hidalgo, Mexico
4. Prof. Alembert Vera Rivera, Catholic University of Santiago de Guayaquil, Ecuador; attorney of the President of the Republic of Ecuador
5. Katarzyna Krzysztyniak, PhD, attorney, Czech Republic
6. Miguel Bustos Rubio, PhD, Faculty of Law of the University of Salamanca, Spain

ARTYKUŁY OPUBLIKOWANE W 2023 ROKU BYŁY RECENZOWANE PRZEZ/
/ARTICLES PUBLISHED IN 2023 WERE REVIEWED BY:

Carmen Armendáriz León
Anna Błachnio-Parzych
Maciej Borski
Przemysław Buczkowski
Helena Ciepła
Wojciech Cieślak
Zbigniew Czarnik
Gustavo Octaviano Diniz Junqueira
Katarzyna Dudka
Juan Carlos Ferré Olivé
Dominika Harasiumiuk
Jolanta Jakubowska-Hara
Jerzy Jaskiernia
Ksenia Kakareko
Violetta Konarska-Wrzosek
Radosław Koper
Małgorzata Król-Bogomilska
Zbigniew Kwiatkowski
Arkadiusz Lach
Jerzy Lachowski
Maciej Małolepszy
Mirosława Melezini
João Paulo Orsini Martinelli
Anna Osmańska
Hanna Paluszkiewicz
Félix María Pedreira González
Mateusz Pilich
Victor Gabriel Rodriguez
Magdalena Rzewuska
Andrzej Sakowicz
Borja Sánchez Barroso
Sara Sanz Castillo
Jerzy Skorupka
Marek Skwarcow
Jacek Sobczak
Przemysław Szustakiewicz
Andrzej Światłowski
Marta Roma Tużnik
Grzegorz Tylec
Małgorzata Wąsek-Wiaderek
Małgorzata Zimna

Ius Novum

2023, vol. 17, nr 4

ZASADY ETYCZNE OBOWIĄZUJĄCE W ODNIESIENIU DO PUBLIKACJI ZAMIESZCZANYCH W „IUS NOVUM"

Redakcja „Ius Novum" dba o utrzymanie wysokich standardów etycznych czasopisma. Artykuły przekazane do publikacji w „Ius Novum" są oceniane pod kątem rzetelności, spełniania standardów etycznych oraz wkładu w rozwój nauki.

Poniższe zasady zostały oparte na COPE's Best Practice Guidelines for Journal Editors.

ZASADY ETYCZNE DOTYCZĄCE REDAKCJI

Decyzje o publikacji
Redaktor naczelny stosuje się do aktualnego stanu prawnego w zakresie zniesławienia, naruszenia praw autorskich i plagiatu oraz ponosi odpowiedzialność za decyzje, które ze złożonych w Redakcji artykułów powinny zostać opublikowane.

Poufność
Żadnemu członkowi zespołu redakcyjnego oraz recenzentom nie wolno ujawniać informacji na temat złożonej pracy komukolwiek, kto nie jest upoważniony procedurą wydawniczą do ich otrzymania.

Ujawnienie i konflikt interesów
Nieopublikowane artykuły bądź ich fragmenty nie mogą być wykorzystane w badaniach własnych członków zespołu redakcyjnego bądź recenzentów bez wyraźnej pisemnej zgody autora.

ZASADY ETYCZNE DOTYCZĄCE AUTORÓW

Autorstwo pracy
Autorstwo powinno być ograniczone do osób, które znacząco przyczyniły się do pomysłu, projektu, wykonania lub interpretacji pracy. Jako współautorzy powinny być wymienione wszystkie osoby, które miały udział w powstaniu pracy.

Ujawnienie i konflikt interesów
Autor powinien ujawnić wszelkie źródła finansowania projektów w swojej pracy oraz wszelkie istotne konflikty interesów, które mogą wpłynąć na jej wyniki lub interpretację.

Oryginalność i plagiat
Autor przekazuje do redakcji wyłącznie oryginalną pracę. Powinien upewnić się, że nazwiska autorów cytowanych w pracy i/lub fragmenty prac cytowanych dzieł zostały w niej w prawidłowy sposób zacytowane lub wymienione.

Ghostwriting/guestautorship
Ghostwriting/guestautorship są przejawem nierzetelności naukowej i wszelkie wykryte przypadki będą demaskowane. Autor/ka składa oświadczenie, którego celem jest zapobieganie praktykom ghostwriting/guestautorship.

ZASADY ETYCZNE DOTYCZĄCE RECENZENTÓW

Poufność
Wszystkie recenzowane prace są traktowane jak dokumenty poufne.

Anonimowość
Wszystkie recenzje wykonywane są anonimowo, a Redakcja nie udostępnia danych autorów recenzentom.

Standardy obiektywności
Recenzje powinny być wykonane w sposób obiektywny i rzetelnie.

Ujawnienie i konflikt interesów
Informacje poufne lub pomysły nasuwające się w wyniku recenzji muszą być utrzymane w tajemnicy i nie mogą być wykorzystywane do innych celów. Recenzenci nie mogą recenzować prac, w stosunku do których występuje konflikt interesów wynikający z relacji z autorem.

**Wydawnictwo Uczelni Łazarskiego oferuje następujące nowe publikacje/
Lazarski University Press offers the following new publications:**

1. ***Rynek pracy – ujęcie teoretyczne oraz instytucjonalne***, Piotr Stolarczyk, Warszawa 2021, ISBN 978-83-66723-27-6.
2. ***Gospodarka budżetowa gmin na wybranych przykładach***, Jacek Sierak (red.), ISBN 978-83-66723-24-5, Warszawa 2021.
3. ***Przeszło 70 lat Sojuszu Północnoatlantyckiego. Geneza, stan obecny i perspektywy***, Józef M. Fiszer (red.), Warszawa 2021, ISBN 978-83-66723-22-1.
4. ***Prawne aspekty bezpieczeństwa transportu lotniczego***, Ewa Jasiuk, Kamil Sikora (red.), Warszawa 2021, ISBN 978-83-66723-10-8.
5. ***Prospołeczność w życiu społeczno-gospodarczym w XXI wieku***, Martin Dahl, Ewelina Florczak (red.), Warszawa 2021, ISBN 978-83-66723-14-6.
6. ***Rola prawa lotniczego w procesie budowy bezpieczeństwa transportu lotniczego***, Anna Konert (red.), Warszawa 2021, ISBN 978-83-66723-08-5.
7. ***Prawne aspekty użytkowania bezzałogowych statków powietrznych***, Anna Konert (red.), Warszawa 2021, ISBN 978-83-66723-06-1.
8. ***The Contemporary Discourse of Human Rights: Crossroads of Theory and Practice***, Margaryta Khvostova, Warszawa 2021, ISBN 978-83-66723-12-2.
9. ***Business, Values, and EU's Response to Protests in Ukraine. Cases from 2003–2004, 2010, and 2013–2014***, Ostap Kushnir, Warszawa 2020, ISBN 978-83-66723-02-3.
10. ***Zapomniany znawca Rosji. Wokół działalności i poglądów Tadeusza Grużewskiego na monarchię rosyjską i sprawę polską***, Marek Gałęzowski, Warszawa 2020, ISBN 978-83-66723-03-0.
11. ***Usługi społeczne na poziomie lokalnym – funkcje, zasady, finansowanie***, Michał Bitner, Andrzej Gałązka, Jacek Sierak, ISBN 978-83-64054-99-0.
12. ***Just culture. Kultura sprawiedliwego traktowania. Między bezpieczeństwem a odpowiedzialnością***, Sidney Dekker, Warszawa 2018, dodruk 2020, ISBN 978-83-64054-19-8.

Pozostałe publikacje/Other publications:

1. Krystyna Regina Bąk (red.), *Statystyka wspomagana Excelem 2007*, Warszawa 2010.
2. Maria Biegniewicz-Steyer, *O powstańczych dniach trochę inaczej*, Warszawa 2018.
3. Wojciech Bieńkowski, Krzysztof Szczygielski, *Rozważania o rozwoju gospodarczym Polski*, Warszawa 2009.
4. Wojciech Bieńkowski, Adam K. Prokopowicz, Anna Dąbrowska, *The Transatlantic Trade and Investment Partnership. The 21st Century Agreement*, Warsaw 2015.
5. Remigiusz Bierzanek, *Przez wiek XX. Wspomnienia i refleksje*, Warszawa 2006.
6. Jacek Brdulak, Ewelina Florczak, *Uwarunkowania działalności przedsiębiorstw społecznych w Polsce*, Warszawa 2016.
7. Piotr Brzeziński, Zbigniew Czarnik, Zuzanna Łaganowska, Arwid Mednis, Stanisław Piątek, Maciej Rogalski, Marlena Wach, *Nowela listopadowa prawa telekomunikacyjnego*, Warszawa 2014.

8. Hans Ephraimson-Abt, Anna Konert, *New Progress and Challenges in The Air Law*, Warszawa 2014.
9. Janusz Filipczuk, *Adaptacyjność polskich przedsiębiorstw w warunkach transformacji systemowej*, wyd. II, Warszawa 2007.
10. Jerzy A. Gawinecki (red. nauk.), *Ekonometria w zadaniach*, praca zbiorowa, Warszawa 2008.
11. Jerzy A. Gawinecki, *Matematyka dla ekonomistów*, Warszawa 2010.
12. Grażyna Gierszewska, Jerzy Kisielnicki (red. nauk.), *Zarządzanie międzynarodowe. Konkurencyjność polskich przedsiębiorstw*, Warszawa 2010.
13. Tomasz G. Grosse (red. nauk.), *Między polityką a rynkiem. Kryzys Unii Europejskiej w analizie ekonomistów i politologów*, praca zbiorowa, Warszawa 2013.
14. Jan Grzymski, *Powrót do Europy – polski dyskurs. Wyznaczanie perspektywy krytycznej*, Warszawa 2016.
15. Marian Guzek, *Makroekonomia i polityka po neoliberalizmie. Eseje i polemiki*, Warszawa 2011.
16. Marian Guzek (red. nauk.), *Ekonomia i polityka w kryzysie. Kierunki zmian w teoriach*, praca zbiorowa, Warszawa 2012.
17. Marian Guzek, *Teorie ekonomii a instrumenty antykryzysowe*, Warszawa 2013.
18. Marian Guzek, *Kapitalizm na krawędzi*, Warszawa 2014.
19. Marian Guzek, *Doktryny ustrojowe. Od liberalizmu do libertarianizmu*, Warszawa 2015.
20. Marian Guzek, *Przyszłość kapitalizmu – cesjonalizm?*, Warszawa 2016.
21. Marian Guzek, *Świat zachodu po nieudanym wejściu w erę postindustrialną*, Warszawa 2018.
22. Anna Harasiewicz-Mordasewicz, *Word 2007*, Warszawa 2009.
23. Anna Harasiewicz-Mordasewicz, *Excel 2007*, Warszawa 2010.
24. Dominika E. Harasimiuk, Marcin Olszówka, Andrzej Zinkiewicz (red. nauk.), *Prawo UE i porządek konstytucyjny państw członkowskich. Problem konkurencji i wzajemnych relacji*, Warszawa 2014.
25. Stanisław Hoc, *Prawo administracyjne gospodarcze. Wybrane zagadnienia*, Warszawa 2013.
26. „Ius Novum", Ryszard A. Stefański (red. nacz.), kwartalnik, Uczelnia Łazarskiego, numery: 1/2007, 2–3/2007, 4/2007, 1/2008, 2/2008, 3/2008, 4/2008, 1/2009, 2/2009, 3/2009, 4/2009, 1/2010, 2/2010, 3/2010, 4/2010, 1/2011, 2/2011, 3/2011, 4/2011, 1/2012, 2/2012, 3/2012, 4/2012, 1/2013, 2/2013, 3/2013, 4/2013, Numer specjalny 2014, 1/2014, 2/2014, 3/2014, 4/2014, 1/2015, 2/2015, 3/2015, 4/2015, 1/2016, 2/2016, 3/2016, 4/2016, 1/2017, 2/2017, 3/2017, 4/2017, 1/2018, 2/2018, 3/2018, 4/2018, 1/2019, 2/2019, 3/2019, 4/2019, 1/2020, 2/2020, 3/2020, 4/2020, 1/2021, 2/2021, 3/2021, 4/2021, 1/2022, 2/2022, 3/2022, 4/2022, 1/2023, 2/2023, 3/2023.
27. Andrzej Jagiełło, *Polityka akcyzowa w odniesieniu do wyrobów tytoniowych w Polsce w latach 2000–2010 i jej skutki ekonomiczne*, Warszawa 2012.
28. Sylwia Kaczyńska, Anna Konert, Katarzyna Łuczak, *Regulacje hiszpańskie na tle obowiązujących przepisów międzynarodowego i europejskiego prawa lotniczego*, Warszawa 2016.
29. Anna Konert (red.), *Aspekty prawne badania zdarzeń lotniczych w świetle Rozporządzenia 996/2010*, Warszawa 2013.

30. Anna Konert, *A European Vision for Air Passengers*, Warszawa 2014.
31. Anna Konert (red.), *Internacjonalizacja i europeizacja prawa lotniczego. Kięga pamiątkowa ku czci Profesora Marka Żylicza*, Warszawa 2015.
32. Łukasz Konopielko, Michał Wołoszyn, Jacek Wytrębowicz, *Handel elektroniczny. Ewolucja i perspektywy*, Warszawa 2016.
33. Dariusz A. Kosior, Marek Postuła, Marek Rosiak (red.), *Doustne leki przeciwkrzepliwe. Od badań klinicznych do praktyki*, Warszawa 2013.
34. Dariusz A. Kosior, Marek Rosiak, Marek Postuła (red.), *Doustne leki przeciwpłytkowe w leczeniu chorób układu sercowo-naczyniowego. Okiem kardiologa i farmakologa*, Warszawa 2014.
35. Jerzy Kowalski, *Państwo prawa. Demokratyczne państwo prawne. Antologia*, Warszawa 2008.
36. Stanisław Koziej, *Rozmowy o bezpieczeństwie. O bezpieczeństwie narodowym Polski w latach 2010–2015 w wywiadach i komentarzach Szefa Biura Bezpieczeństwa Narodowego*, Warszawa 2016.
37. Stanisław Koziej, *Rozważania o bezpieczeństwie. O bezpieczeństwie narodowym Polski w latach 2010–2015 w wystąpieniach i referatach Szefa Biura Bezpieczeństwa Narodowego*, Warszawa 2016.
38. Stanisław Koziej, *Studia o bezpieczeństwie. O bezpieczeństwie narodowym i międzynarodowym w latach 2010–2015 w publikacjach i analizach Szefa Biura Bezpieczeństwa Narodowego*, Warszawa 2017.
39. Rafał Krawczyk, *Islam jako system społeczno-gospodarczy*, Warszawa 2013.
40. Rafał Krawczyk, *Podstawy cywilizacji europejskiej*, Warszawa 2006.
41. Rafał Krawczyk, *Zachód jako system społeczno-gospodarczy*, Warszawa 2016.
42. Maria Kruk-Jarosz (red. nauk.), *System organów ochrony prawnej w Polsce. Podstawowe instytucje*, wyd. II zm. i popr., Warszawa 2008.
43. Maciej Krzak, *Kontrowersje wokół antycyklicznej polityki fiskalnej a niedawny kryzys globalny*, Warszawa 2012.
44. Michał Kuź, *Alexis de Tocqueville's Theory of Democracy and Revolutions*, Warsaw 2016.
45. Jerzy Menkes (red. nauk.), *Prawo międzynarodowe w XXI wieku. Księga pamiątkowa profesor Renaty Szafarz*, Warszawa 2007.
46. Jerzy Menkes (red. nauk.), *Prawo międzynarodowe – problemy i wyzwania. Księga pamiątkowa profesor Renaty Sonnenfeld-Tomporek*, Warszawa 2006.
47. Jerzy Menkes (red. nauk.), *Wybór kazusów z prawa międzynarodowego. Zagadnienia ogólne*, zeszyt 1, Warszawa 2008.
48. Aleksandra Mężykowska, *Interwencja humanitarna w świetle prawa międzynarodowego*, Warszawa 2008.
49. Mariusz Muszyński (red. nauk.), Dominika E. Harasimiuk, Małgorzata Kozak, *Unia Europejska. Instytucje, polityki, prawo*, Warszawa 2012.
50. „Myśl Ekonomiczna i Polityczna", Józef M. Fiszer (red. nacz.), kwartalnik, Uczelnia Łazarskiego, numery: 1(28)2010, 2(29)2010, 3(30)2010, 4(31)2010, 1–2(32–33)2011, 3(34)2011, 4(35)2011, 1(36)2012, 2(37)2012, 3(38)2012, 4(39)2012, 1(40)2013, 2(41)2013, 3(42)2013, 4(43)2013, 1(44)2014, 2(45)2014, 3(46)2014, 4(47)2014, 1(48)2015, 2(49)2015, 3(50)2015, 4(51)2015, 1(52)2016, 2(53)2016, 3(54)2016,

4(55)2016, 1(56)2017, 2(57)2017, 3(58)2017, 4(59)2017, 1(60)2018, 2(61)2018, 3(62)2018, 4(63)2018, 1(64)2019, 2(65)2019, 3(66)2019, 4(67)2019, 1(68)2020, 2(69)2020, 3(70)2020, 1(71)2021, 1(72)2022, 2(73)2022, 3(74)2022, 4(75)2022, 1(76)2023.
51. Edward Nieznański, *Logika dla prawników*, Warszawa 2006.
52. Marcin Olszówka, *Konstytucja PRL a system źródeł prawa wyznaniowego do roku 1989*, Warszawa 2016.
53. Marcin Olszówka, *Wpływ Konstytucji RP z 1997 roku na system źródeł prawa wyznaniowego*, Warszawa 2016.
54. Bartłomiej Opaliński, *Rola Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej w procesie stanowienia ustaw na tle praktyki ustrojowej Konstytucji III RP*, Warszawa 2014.
55. Bartłomiej Opaliński (red. nauk.), *Prawo administracyjne w ujęciu interdyscyplinarnym*, Warszawa 2014.
56. Bartłomiej Opaliński, Maciej Rogalski (red. nauk.), *Kontrola korespondencji. Zagadnienia wybrane*, Warszawa 2018.
57. Bartłomiej Opaliński, Maciej Rogalski, Przemysław Szustakiewicz, *Służby specjalne w systemie administracyjnym Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2016.
58. Bartłomiej Opaliński, Przemysław Szustakiewicz, *Policja. Studium administracyjno-prawne*, Warszawa 2013.
59. Bartłomiej Opaliński, Przemysław Szustakiewicz (red. nauk.), *Funkcjonowanie służb mundurowych i żołnierzy zawodowych w polskim systemie prawnym. Zagadnienia wybrane*, Warszawa 2015.
60. Leokadia Oręziak, *Konkurencja podatkowa i harmonizacja podatków w ramach Unii Europejskiej*, Warszawa 2007.
61. Leokadia Oręziak (red. nauk.), *Finansowanie rozwoju regionalnego w Polsce*, Warszawa 2008.
62. Leokadia Oręziak, Dariusz K. Rosati (red. nauk.), *Kryzys finansów publicznych*, Warszawa 2013.
63. Iryna Polets, *Merlin's Faces. From Medieval Literature to Film*, Warsaw 2018.
64. Maciej Rogalski, *Odpowiedzialność karna a odpowiedzialność administracyjna w prawie telekomunikacyjnym, pocztowym i konkurencji*, Warszawa 2015.
65. Maciej Rogalski, *Świadczenie usług telekomunikacyjnych*, Warszawa 2014.
66. Maciej Rogalski (red. nauk.), *Wymiar wolności w prawie administracyjnym*, Warszawa 2018.
67. Dariusz Rosati (red. nauk.), *Gospodarka oparta na wiedzy. Aspekty międzynarodowe*, Warszawa 2007.
68. Dariusz Rosati (red. nauk.), *Euro – ekonomia i polityka*, Warszawa 2009.
69. Grzegorz Rydlewski, Przemysław Szustakiewicz, Katarzyna Golat, *Udzielanie informacji przez administrację publiczną – teoria i praktyka*, Warszawa 2012.
70. Jacek Szymanderski, *Schyłek komunizmu i polskie przemiany w odbiorze społecznym*, Warszawa 2011.
71. Jacek Sierak, Kamila Lubańska, Paweł Wielądek, Marcin Sienicki, Tetiana Kononenko, Ryma Alsharabi, Malwina Kupska, Bartłomiej Rutkowski, Bogdan Olesiński, Remigiusz Górniak, *Efekty wykorzystania dotacji unijnych w ramach Regionalnych Programów Operacyjnych w latach 2007–2013. Cz. 1: Województwa Polski Północnej, Zachodniej i Południowej*, Warszawa 2016.

72. Jacek Sierak, Anna Karasek, Angelika Kucyk, Oleksandr Kornijenko, Marcin Sienicki, Anna Godlewska, Agnieszka Boczkowska, Albina Łubian, *Efekty wykorzystania dotacji unijnych w ramach Regionalnych Programów Operacyjnych w latach 2007–2013. Cz. 2: Województwa Polski Wschodniej i Centralnej*, Warszawa 2016.
73. Karol Sławik, *Zagrożenia życia i zdrowia ludzkiego w Polsce. Aspekty prawnokryminologiczne i medyczne*, Warszawa 2015.
74. Jerzy Wojtczak-Szyszkowski, *O obowiązkach osób świeckich i ich sprawach. Część szesnasta Dekretu przypisywanego Iwonowi z Chartres* (tłum. z jęz. łac.), Warszawa 2009.
75. Janusz Żarnowski, *Współczesne systemy polityczne. Zarys problematyki*, Warszawa 2012.

Oficyna Wydawnicza
Uczelni Łazarskiego
02-662 Warszawa, ul. Świeradowska 43
tel.: (22) 54 35 450
fax: (22) 54 35 392
e-mail: wydawnictwo@lazarski.edu.pl
www.lazarski.pl

UCZELNIA ŁAZARSKIEGO
ŁAZARSKI
WARSZAWA