

Opinia

w przedmiocie udzielenie odpowiedzi na następujące pytania:

1) Czy immunitet członków Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy (przedstawicieli oraz ich zastępców) wynikający z art. 40 Statutu Rady Europy przyjętego w Londynie dnia 5 maja 1949 r. (Dz.U. z 1994 r. Nr 118, poz. 565) oraz art. 14 i 15 Porozumienia ogólnego w sprawie przywilejów i immunitetów Rady Europy sporządzonego w Paryżu w dniu 2 września 1949 r., a także art. 5 Protokołu Dodatkowego do porozumienia ogólnego w sprawie przywilejów i immunitetów Rady Europy, sporządzonego w Strasburgu w dniu 6 lipca 1952 r. (Dz.U. z 2001 r. Nr 23, poz. 270) wyłącza możliwość przedstawienia zarzutów, zatrzymania oraz zastosowania środka zapobiegawczego w postaci tymczasowego aresztowania w związku z przestępstwem popełnionym przez posła na Sejm RP, które nie pozostaje w związku z wykonywaniem przez niego mandatu członka Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy i nie ma charakteru korupcyjnego w związku z działalnością Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy, a także nie dotyczy ujęcia takiego członka na gorącym uczynku popełnienia przestępstwa?

2) Jeśli immunitet, o którym mowa w pkt 1 obejmuje takie przestępstwa, to czy wyrażenie zgody na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej za czyn zabroniony posła na Sejm RP w procedurze krajowej jest równoznaczne z wyrażeniem zgody wobec członka Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy? Jeśli nie, to który organ jest właściwy do podjęcia decyzji w tym przedmiocie (Sejm RP czy właściwy organ Rady Europy)? Jaka procedura ma wówczas zastosowanie?

3) Jeśli immunitet, o którym mowa w pkt 1 obejmuje takie przestępstwa, to czy wyrażenie zgody na zatrzymanie i zastosowanie środka zapobiegawczego w postaci tymczasowego

aresztowania wobec posła na Sejm RP w procedurze krajowej jest równoznaczne z wyrażeniem zgody wobec członka Zgromadzenia Parlamentarnej Rady Europy? Jeśli nie, to który organ jest właściwy do podjęcia decyzji w tym przedmiocie (Sejm RP czy właściwy organ Rady Europy)? Jaka procedura ma wówczas zastosowanie?

I.

Zgromadzenie Parlamentarne Rady Europy (dalej ZPRE, Zgromadzenie, Zgromadzenie Doradcze), będące zgodnie z art. 22 Statutu Rady Europy¹ ciałem obradującym Rady Europy, tworzą parlamentarzyści państw członkowskich Rady Europy. Gwarancją pluralistycznego charakteru tego organu jest wymóg, by skład delegacji odzwierciedlał układ sił politycznych w parlamencie². Obecnie ZPRE liczy 642 członków wybieranych przez parlamenty krajowe³. W skład delegacji Rzeczypospolitej Polskiej wchodzi 12 przedstawicieli (9 posłów i 3 senatorów) i 12 zastępców przedstawicieli⁴ (9 posłów i 3 senatorów).

Złożoność problematyki przedstawionej do zaopiniowania wynika z faktu, że zakres ochrony immunitetem przedstawicieli do Zgromadzenia Parlamentarnej Rady Europy⁵ wyznaczony jest regulacjami polskimi, do których nastąpiło pośrednie odniesienie w art. 15 Porozumień ogólnych w sprawie przywilejów i immunitetów Rady Europy⁶ i regulacjami prawnomiędzynarodowymi. Dlatego analiza wymaga odniesienia

¹ Statut Rady Europy przyjęty w Londynie dnia 5 maja 1949 r. (Dz. U. 1994, nr 118, poz. 565), dalej Statut.

² Zob. J. Jaskiernia, *Immunitet parlamentarny członka Zgromadzenia Parlamentarnej Rady Europy*, [w:] *Zagadnienia prawa konstytucyjnego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Krzysztofowi Skotnickiemu w siedemdziesiątą rocznicę urodzin*, red. A. Domańska, Łódź 2023, s. 556.

³ Art. 25 a Statutu Rady Europy stanowi: W skład Zgromadzenia Doradczego wchodzi przedstawiciele każdego członka, wybrani przez jego parlament spośród swego grona lub wyznaczeni spośród członków parlamentu, zgodnie z procedurą, jaką sam określi, z zastrzeżeniem jednak prawa każdego rządu państwa członkowskiego do dokonania dodatkowych nominacji, koniecznych w okresie, kiedy parlament nie obraduje i nie określił procedury, która miałaby w takim przypadku zastosowanie. Każdy przedstawiciel musi być obywatelem państwa, które reprezentuje, nie może natomiast być jednocześnie członkiem Komitetu Ministrów.

Kadencja przedstawiciela wyznaczonego w ten sposób rozpocznie się z chwilą rozpoczęcia najbliższej sesji zwyczajnej, a zakończy się wraz z otwarciem następnej kolejnej sesji zwyczajnej lub późniejszej sesji zwyczajnej, z wyjątkiem sytuacji, w której członkowie mają prawo do nowych nominacji w związku z wyborami do ich parlamentów.

Jeżeli państwo członkowskie uzupełnia miejsca opróżnione na skutek śmierci lub rezygnacji przedstawiciela lub jeżeli to państwo dokonuje nowych nominacji w rezultacie wyborów do parlamentu, kadencja nowych przedstawicieli rozpocznie się na pierwszym posiedzeniu Zgromadzenia, następującym po nominacji.

⁴ Zastępca przedstawiciela zastępuje przedstawiciela w razie jego nieobecności, zasiadając, przemawiając i głosując w imieniu przedstawiciela, zob. art. 25 c Statutu Rady Europy.

⁵ Ochroną objęci są na tożsamy sposób zastępcy przedstawicieli, co wynika z treści Postanowienia ogólnego.

⁶ Dz. U. 2001, nr 23, poz. 270.

się do rozwiązań krajowych, które zostaną przedstawione w celu nakreślenia całokształtu rozwiązań poświęconych immunitetom parlamentarnym i rozwiązań międzynarodowych. Na wstępie też należy zastrzec, że dotychczasowa, niewielka praktyka w zakresie spraw immunitetowych członków Zgromadzenia, jak również dokonywana przez Zgromadzenie interpretacja przedmiotowych regulacji, nie pozwala na formułowanie bezwzględnie jednoznacznych twierdzeń w zakresie ochrony przewidzianej przepisami Statutu Rady Europy oraz Postanowienia ogólnego.

II.

Krajowe przepisy dotyczące ochrony immunitetowej zawarte są w art. 105 Konstytucji⁷ oraz w ustawie o wykonywaniu mandatu posła i senatora⁸. W świetle tych rozwiązań parlamentarzystów (posłów i senatorów) chroni immunitet materialny, immunitet formalny oraz przywilej nietykalności.

Trzeba natomiast wyraźnie podkreślić, że immunitetu nie można postrzegać jedynie w kategoriach indywidualnej ochrony parlamentarzysty. Zarówno przedstawiciele nauki polskiego prawa konstytucyjnego, jak i Trybunał Konstytucyjny, wielokrotnie podkreślali, że immunitety stanowią przede wszystkim mechanizm ochronny dla autonomii organu⁹. Ochrona parlamentarzysty jest niejako obok, czy jak pisał Z. Czeszejko-Sochacki „jest jedynie refleksem ochrony prawnej niezależności parlamentu, jako zbiorowego organu”¹⁰. Nie jest jedynym celem przyznania parlamentarzystom ochrony immunitetowej zapewnienie im swobody w realizacji mandatu, korzystania z praw i wykonywania parlamentarnych obowiązków, bez obaw, że zostaną wobec nich zastosowane nieuzasadnione represje. Zasadniczym celem jest bowiem zapewnienie organowi niezależności w działaniu i realizowaniu wynikających z ustawy zasadniczej zadań. Pogląd ten znalazł również odzwierciedlenie w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego¹¹, który podkreślił, że instytucja immunitetu traktowana jest jako istotna gwarancja prawidłowego działania parlamentu, jako organu reprezentacji Narodu i dlatego immunitet powinien być traktowany przede wszystkim jako przywilej instytucji, a nie przywilej indywidualny. Immunitet winien służyć zapewnieniu parlamentowi ciągłości funkcjonowania i realizacji konstytucyjnych i ustawowych funkcji.

⁷ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U., nr 78, poz. 483 ze zm.).

⁸ Ustawa z dnia 9 maja 1996 r. o wykonywaniu mandatu posła i senatora (tekst jedn. Dz. U. 2024, poz. 907).

⁹ Tak K. Grajewski, *Odpowiedzialność posłów i senatorów na tle mandatu wolnego*, Oficyna 2009, LEX; E. Gierach, *Art. 105, [w:] Konstytucja RP. Tom II. Komentarz do art. 87-243*, Warszawa 2016, LEGALIS.

¹⁰ Z. Czeszejko-Sochacki, *Prawo parlamentarne w Polsce*, Warszawa 1997, s. 74.

¹¹ Wyrok TK z dnia 28 listopada 2001 r., sygn. K 36/01.

W swoim kształcie i rozmiarze winien uwzględniać ochronę prawidłowego funkcjonowania organu, ochronę przed działaniami ze strony innych władz, zwłaszcza tych dysponujących aparatem represyjnym i środkami przymusu¹².

Immunitet materialny (*indemnitet*) został ujęty w art. 105 ust. 1 Konstytucji RP. Poseł nie może być pociągnięty do odpowiedzialności za swoją działalność wchodzącą w zakres sprawowania mandatu poselskiego ani w czasie jego trwania, ani po jego wygaśnięciu. Za taką działalność poseł odpowiada wyłącznie przed Sejmem, a w przypadku naruszenia praw osób trzecich może być pociągnięty do odpowiedzialności sądowej tylko za zgodą Sejmu¹³. Jest to immunitet nieodpowiedzialności¹⁴, co oznacza, że parlamentarzysta nie ponosi odpowiedzialności sądowej (karnej, cywilnej, administracyjnej) za działania mieszczące się w ramach pojęcia „wykonywanie mandatu”¹⁵. Należy przy tym podkreślić, że „wykonywanie mandatu” jest pojęciem jedynie w części zdefiniowanym. Ustawodawca w art. 6 ust. 2 ustawy o wykonywaniu mandatu posła i senatora wskazał, że działalność wchodząca z zakres wykonywania mandatu obejmuje zgłaszanie wniosków, wystąpienia lub głosowania na posiedzeniach Sejmu, Senatu lub Zgromadzenia Narodowego oraz ich organów, na posiedzeniach klubów, kół i zespołów poselskich, senackich lub parlamentarnych, a także inną działalność związaną nieodłącznie ze sprawowaniem mandatu. Oznacza to, że wykonywanie mandatu może przybierać jeszcze inne formy aktywności parlamentarzystów, z tym zastrzeżeniem, że muszą to być działania nieodłącznie związane z realizacją mandatu¹⁶.

Znaczenie immunitetu materialnego dla wykonywania mandatu przejawia się w ramach czasowych ochrony. Immunitet ten chroni parlamentarzystę od momentu objęcia

¹² A. Bień-Kacała, J. Galster, *Glosa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 28. 11. 2001 r. K 36/01, dotyczącego konstytucyjnej zasady równości wobec prawa i niedyskryminacji*, „Kwartalnik Prawa Publicznego” 2001, nr 4, ss. 239, 241.

¹³ Na zasadzie art. 108 Konstytucji do senatorów stosuje się odpowiednio przepisy art. 103 – 107 ustawy zasadniczej.

¹⁴ Przedstawiciele nauk penalnych określają ten rodzaj immunitetu jako immunitet niekaralności.

¹⁵ Jak wskazuje K. Grajewski parlamentarzysta podejmując działania mieszczące się w zakresie wykonywania mandatu nie narusza prawa K. Grajewski, *Odpowiedzialność posłów i senatorów na tle zasady mandatu wolnego*, Oficyna 2009, LEX, a także tegoż *Przedmiotowy zakres ochrony działalności wchodzącej w zakres sprawowania mandatu parlamentarnego (art. 105 ust. 1 Konstytucji)*, „Przegląd Sejmowy” 2016, nr 1, s. 13.

¹⁶ Na temat tego czy w ramach wykonywania mandatu posła lub senatora mieszczą się działania związane z pełnieniem mandatu przedstawiciela Zgromadzenia Parlamentarnego czytaj P. Chybalski, *Problem zakresu ochrony immunitetowej posła sprawującego funkcję członka Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy*, [w:] *Konstytucjonalizm polski. Refleksje z okazji jubileuszu 70-lecia pracy naukowej Profesora Andrzeja Szmyta*, red. A. Gajda, K. Grajewski, A. Rytel-Warzocho, P. Uziębło, M.M. Wiszowaty, Gdańsk 2020, s. 761-763.

mandatu, co następuje z chwilą złożenia ślubowania, do końca życia. Poseł, senator nie będzie mógł być pociągnięty do odpowiedzialności ani w trakcie wykonywania mandatu ani po jego wygaśnięciu, bez względu na to kiedy i w jaki sposób doszło do wygaśnięcia mandatu¹⁷.

Kolejną cechą immunitetu materialnego jest jego trwałość. Parlamentarzysta nie może się go zrzec i zakaz ten obowiązuje przez cały okres ochrony. Oznacza to, że nie tylko w czasie wykonywania mandatu poseł lub senator nie będzie mógł wyrazić zgody na pociągnięcie go do odpowiedzialności, ale również po zaprzestaniu sprawowania mandatu zgoda na pociągnięcie do odpowiedzialności za działania związane z wykonywaniem mandatu będzie niedopuszczalna, a wszelkie złożone przez parlamentarzystę w tym zakresie oświadczenia woli pozostaną bezskuteczne.

Ustawa zasadnicza przewiduje jeden wyjątek w ochronie immunitetem materialnym, a mianowicie w przypadku gdy poseł lub senator wykonując mandat naruszy prawa osób trzecich, będzie mógł być pociągnięty do odpowiedzialności za zgodą izby.

Obok immunitetu materialnego, który obejmuje swoją ochroną sferę działalności parlamentarnej, posłów i senatorów chroni immunitet formalny oraz przywilej nietykalności. Immunitet formalny jest immunitetem o charakterze procesowym. W myśl art. 105 ust. 2 Konstytucji od dnia ogłoszenia wyników wyborów do dnia wygaśnięcia mandatu poseł nie może być pociągnięty bez zgody Sejmu do odpowiedzialności karnej. Immunitet ten nie jest równoznaczny z wyłączeniem odpowiedzialności karnej (także karno-administracyjnej i karno-skarbowej) za popełniony czyn, nie wywołuje tym samym skutków w zakresie prawa materialnego, a jedynie wprowadza czasowe utrudnienia w pociągnięciu do odpowiedzialności. Jego istota sprowadza się do zakazu wszczęcia postępowania karnego bez zgody właściwego organu. Stanowi on zatem tzw. ujemną przesłankę procesową. Dopiero po jej usunięciu, co jest równoznaczne z uzyskaniem zgody na pociągnięcie do odpowiedzialności, możliwe stanie się wszczęcie postępowania karnego¹⁸.

Ochrona immunitetem formalnym jest ograniczona czasowo do okresu między ogłoszeniem wyników wyborów, a wygaśnięciem mandatu. Jest to zatem immunitet

¹⁷ Przesłanki wygaśnięcia mandatu poselskiego zostały wskazane w art. 247, zaś mandatu senatora w art. 279 ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. Kodeks wyborczy (tekst jedn. Dz. U. 2023, poz. 2408).

¹⁸ E. Gierach, *Art. 105...*

nietrwały, a momentem zakończenia ochrony jest wygaśnięcie mandatu, co nie zawsze będzie równoznaczne z zakończeniem kadencji organu przedstawicielskiego, bowiem przesłanki wygaśnięcia mandatu określają właściwe przepisy kodeksu wyborczego¹⁹.

Ostatnią cechą immunitetu formalnego jest jego zbywalność. Zasadniczo pociągnięcie do odpowiedzialności wymaga zgody izby parlamentarnej, której parlamentarzysta jest członkiem. Ustawa zasadnicza przewiduje w art. 105 ust. 4 możliwość wyrażenia zgody przez samego posła/ senatora na pociągnięcie go do odpowiedzialności. W takim przypadku, gdy osoba objęta wnioskiem, w terminie wyznaczonym przez Marszałka, wyrazi zgodę na pociągnięcie jej do odpowiedzialności karnej, izba nie będzie się musiała już wypowiedzieć w przedmiocie objętym wnioskiem, a głosowanie będzie bezprzedmiotowe.

Ostatnim rodzajem immunitetu jest przywilej nietykalności (art. 105 ust. 5 Konstytucji RP), oznaczający zakaz zatrzymania, aresztowania bez zgody właściwego organu. Przez zakaz zatrzymania rozumie się wszelkie formy pozbawienia wolności i ograniczenia wolności²⁰. Przy czym, w świetle obowiązujących w tym zakresie przepisów ustawy zasadniczej, wyjątkiem od zakazu zatrzymania i aresztowania jest zaistnienie łączne dwóch przesłanek – ujęcia na gorącym uczynku popełnienia przestępstwa i gdy zatrzymanie jest niezbędne dla zapewnienia prawidłowego toku postępowania. W takim przypadku należy zawiadomić właściwy organ – Marszałka Sejmu w przypadku posła, a gdy ujęty został senator Marszałka Senatu, który może nakazać natychmiastowe zwolnienie osoby zatrzymanej²¹. Przywilej nietykalności, tak jak immunitet formalny jest nietrwały, chroni tylko przez okres sprawowania mandatu (a zatem od nabycia mandatu – czyli ogłoszenia wyniku wyborów, do wygaśnięcia mandatu). Natomiast odmiennie do immunitetu formalnego, przywileju nietykalności parlamentarzysta nie może się zrzec, a jego uchylenie wymaga zgody izby.

III.

Podstawą ochrony immunitetowej przedstawicieli do ZPRE jest artykuł 40 a Statutu Rady Europy²². Zgodnie z jego treścią „Rada Europy, przedstawiciele członków i

¹⁹ Zob. przypis 16.

²⁰ Tak B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 544; E. Gierach, *Art. 105...*

²¹ Zob. artykuł 105 ust. 5 Konstytucji RP.

²² Problematyka ta została poruszona w publikacjach P. Chybalskiego, *Problem zakresu ochrony...*, przygotowanej jeszcze przed przyjęciem w 2021 r. wytycznych oraz w publikacji J. Jaskierni, *Immunitet parlamentarny członka...*

Sekretariat korzystają na terytorium członków z przywilejów i immunitetów niezbędnych do wykonywania ich funkcji. Na mocy tych immunitetów przedstawiciele do Zgromadzenia Doradczego nie mogą być, w szczególności, aresztowani ani ścigani na terytorium członków z powodu poglądów wyrażonych lub sposobu głosowania w Zgromadzeniu, jego komitetach lub komisjach.” Państwa członkowskie zostały zobowiązane do zawarcia porozumienia określającego przywileje i immunitety przyznane na ich terytoriach (art. 40 b). W konsekwencji 2 września 1949 r. w Paryżu sporządzono] Porozumienie ogólne w sprawie przywilejów i immunitetów Rady Europy, natomiast 6 listopada 1952 r. sporządzono w Strasburgu Protokół dodatkowy do Porozumienia ogólnego²³.

Przystępując do analizy rozwiązań Postanowienia ogólnego dotyczących ochrony immunitetowej, należy przytoczyć treść art. 5 Protokołu dodatkowego – „Przywileje, immunitety i ułatwienia przyznawane są przedstawicielom państw członkowskich nie dla ich osobistej korzyści, lecz w celu zapewnienia im całkowitej niezależności przy wykonywaniu ich funkcji związanych z Radą Europy. Państwo członkowskie ma zatem nie tylko prawo, ale i obowiązek uchylić immunitet swojemu przedstawicielowi w każdym wypadku, gdy immunitet ten mógłby utrudniać sprawowanie wymiaru sprawiedliwości oraz gdy może być on uchylony bez uszczerbku dla celu, w którym został przyznany”.

Ochrona immunitetowa przedstawicieli państw w Zgromadzeniu Parlamentarnym Rady Europy służyć ma realizacji celu, jakim jest zachowanie integralności Zgromadzenia i zabezpieczeniu niezależność członków Zgromadzenia w wykonywaniu przez nich ich europejskiej funkcji²⁴. Jak zwraca uwagę P. Chybalski znaczenie tych przepisów należy wiązać z tym, że stanowią one kluczowe wskazówki interpretacyjne przy analizowaniu i rozstrzyganiu spraw immunitetowych²⁵.

Przedmiotowe regulacje ujęte zostały w dwóch artykułach Postanowienia ogólnego – 14 i 15. Pierwszy z nich dotyczy ochrony tych działań przedstawicieli, które są związane z realizacją ich funkcji w Zgromadzeniu, drugi natomiast wiąże się z ochroną w sferze, która nie pozostaje w związku działaniami ZPRE. Jednocześnie trzeba podkreślić, że 27 września 2021 r. Zgromadzenie Parlamentarne przyjęło *Wytyczne co do zakresu*

²³ Dz. U. 2001, nr 23, poz. 270.

²⁴ Zob. art. 67 ust. 1 regulaminu Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy. Zob. także J. Jaskiernia, *Immunitet parlamentarny członka...*, s. 560.

²⁵ P. Chybalski, *Problem zakresu ochrony ...*, s. 764.

*immunitetu parlamentarnego członków Zgromadzenia*²⁶, w których zawarto wyjaśnienia istotnych, zdaniem Zgromadzenia, kwestii związanych z realizacją ochrony immunitetowej przedstawicieli w ZPRE. Jak wskazano w pkt. 1 oprócz systemów krajowych członkowie Zgromadzenia Parlamentarnego korzystają z ponadnarodowego systemu immunitetu parlamentarnego przyznanego przez Statut Rady Europy i Porozumienie ogólne w sprawie przywilejów i immunitetów Rady Europy z 1949 r., który można określić jako "europejski" immunitet parlamentarny. System ten zapewnia funkcjonalną ochronę poza granicami kraju i otwiera zakres działań parlamentarnych, zgodnie z misją, do której wypełnienia powołane jest Zgromadzenie Parlamentarne. W pkt. 6 podkreślono, że wytyczne nie stanowią nowych praw i przywilejów, tylko podsumowują praktykę krajową, wprowadzając zasady i interpretacje ustanowioną przez sądy europejskie oraz dostarczają praktycznych informacji, aby usprawnić rozpatrywanie roszczeń związanych z immunitetem, zabezpieczyć przed nadużyciami i zapewnić spójne stosowanie przywilejów i immunitetów we wszystkich państwach członkowskich. Zgromadzenie Parlamentarne Rady Europy podkreśliło również, że Grupa Państw przeciwko Korupcji (GRECO) w 2017 r., jak i niezależny organ dochodzeniowy ds. zarzutów korupcji w Zgromadzeniu Parlamentarnym w 2018 r. zaleciły uzupełnienie i wyjaśnienie systemu immunitetów za pomocą zestawu kryteriów, aby zapobiec powoływaniu się na immunitety i przywileje w przypadkach, w których istnieją rzeczywiste podejrzenia o działalność korupcyjną (pkt. 5).

Bezwzględny immunitet w odniesieniu do wypowiedzianych słów i oddanych głosów.

W myśl art. 14 przedstawiciele w Zgromadzeniu Doradczym i ich zastępcy korzystają z immunitetu od wszelkiego rodzaju przesłuchań urzędowych oraz od aresztu i wszelkiego rodzaju postępowania sądowego w stosunku do słów wypowiedzianych i udziału przez nich w głosowaniu w czasie wykonywania ich funkcji. Mamy tu zatem do czynienia z nieodpowiedzialnością, co pozwala uznać, że jest to ochrona zbliżona do ochrony immunitetem materialnym²⁷. Mimo literalnego brzmienia, wskazującego na objęcie ochroną wypowiedzianych słów i udziału przez przedstawicieli w głosowaniach, to

²⁶ *Guidelines on the scope of the parliamentary immunities enjoyed by members of the Parliamentary Assembly*, Rezolucja ZPRE z dnia 27 września 2021 r. 2392, dalej jako Wytyczne.

²⁷ P. Chybalski, *Problem zakresu ochrony...*, s. 765.

od lat obowiązuje szersza interpretacja Zgromadzenia i uznaje się, że w zakresie chronionym są także pisemna oświadczenia składane przez przedstawicieli.

W świetle przyjętych Wytycznych immunitet z art. 14 Postanowień ogólnych²⁸:

- ma charakter absolutny, stały i wieczysty; obowiązuje nadal po wygaśnięciu mandatu posła; nie może zostać uchylony przez Zgromadzenie Parlamentarne lub parlament narodowy;
- jest przywilejem instytucjonalnym; członek lub były członek nie może się go zrzec ani zrezygnować z niego;
- ma zastosowanie do wszystkich postępowań prawnych (karnych, cywilnych lub administracyjnych), które mogą wynikać w związku z wypowiedzianymi słowami i oddanymi głosami. W związku z tym żaden parlamentarzysta objęty takim immunitetem nie powinien być przesłuchiwany, w tym jako zeznający świadek, w odniesieniu do informacji uzyskanych poufnie podczas wykonywania obowiązków parlamentarnych, których nie uważa za stosowne ujawnić;
- ma autonomiczny zakres, który może różnić się od zakresu absolutnego immunitetu chroniącego parlamentarzystów krajowych, który należy ustalić z uwzględnieniem odpowiednich przepisów ustawowych, orzecznictwa jurysdykcji europejskich i odpowiednich praktyk Zgromadzenia;
- biorąc pod uwagę wyjątkową ochronę, obejmuje jedynie to, co jest niezbędne, aby umożliwić członkom Zgromadzenia wykonywanie ich obowiązków, angażowanie się w pełną szacunku debatę lub wyrażanie krytycznych stanowisk, jednocześnie wykluczając nadużywanie przywilejów i immunitetów dla osobistych korzyści. Mając to na uwadze, immunitet nie obejmuje działań zabronionych przez Kodeks Postępowania, takich jak płatne rzecznictwo;
- obejmuje słowa wypowiedziane i głosy oddane przez członków Zgromadzenia Parlamentarnego "w ramach wykonywania ich funkcji", mając na uwadze obecną definicję podstawowych funkcji członków Zgromadzenia;
- może, oprócz objęcia oświadczeń składanych przez członków podczas debaty na posiedzeniu plenarnym lub podczas posiedzeń komisji i podkomisji, zostać również rozszerzony na ustne i pisemne oświadczenia składane przez członków poza oficjalnymi pomieszczeniami, a także na inne czynności wykonywane przez nich jako członków

²⁸ Guidelines on the scope of the parliamentary immunities enjoyed by members of the Parliamentary Assembly, Rezolucja ZPRE z dnia 27 września 2021 r. 2392, pkt. 16.1-16.8.

Zgromadzenia, jeżeli istnieje oczywisty i bezpośredni związek między tymi oświadczeniami lub czynnościami a wykonywaniem przez nich funkcji członków Zgromadzenia;

- nie obejmuje dochodzenia w sprawie przestępstw związanych z przekupstwem (na przykład oferowania lub żądania nienależnych korzyści w zamian za określone zachowanie podczas głosowania), biorąc pod uwagę, że przestępstwa te nie odnoszą się do wypowiedzianych słów i/lub oddanych głosów.

W zakresie opinii ten rodzaj immunitetu nie będzie miał zastosowania, bowiem, treść pytań wskazuje, że zarzucane posłowi czyny nie pozostają w związku z wykonywaniem mandatu członka Zgromadzenia Parlamentarnego, a przewidziana przepisami art. 14 ochrona swoim zakresem obejmuje realizację mandat członka ZPRE.

Immunitet od zatrzymania i ścigania

Ten rodzaj immunitetu przewidziany został w art. 15 Postawień ogólnych. „Podczas sesji Zgromadzenia Doradczego przedstawiciele w Zgromadzeniu oraz ich zastępcy, niezależnie od tego, czy są członkami parlamentu, korzystają:

(a) na terytorium własnego państwa z immunitetów przyznawanych w tym państwie członkom parlamentu;

(b) na terytoriach wszystkich innych państw członkowskich z immunitetu od aresztowania i postępowania sądowego.

Immunitet ten stosuje się również podczas podróży na miejsce posiedzenia Zgromadzenia Doradczego i z powrotem. Jednakże nie ma on zastosowania, gdy przedstawiciele lub ich zastępcy zostali ujęci na gorącym uczynku popełniania przestępstwa, usiłowania popełnienia przestępstwa lub popełnienia przestępstwa bądź też w przypadkach, gdy Zgromadzenie Doradcze zrzekło się immunitetu.”

Zgromadzenie Parlamentarne wskazało w Wytycznych, że celem jest ochrona parlamentarzysty przed nieuzasadnionymi naciskami, które mogłyby być wywierane na niego w odniesieniu do działań, które nie stanowią części typowej działalności parlamentarnej i ma zastosowanie w następujący sposób²⁹:

²⁹ Guidelines on the scope of the parliamentary immunities enjoyed by members of the Parliamentary Assembly, Rezolucja ZPRE z dnia 27 września 2021 r. 2392 pkt. 19.1-19.9.

- członkowie Zgromadzenia Parlamentarnego korzystają z immunitetu przewidzianego w art. 15 podczas sesji Zgromadzenia. Termin "podczas sesji" obejmuje cały rok parlamentarny ze względu na ciągłą działalność Zgromadzenia i jego organów;
- członkowie Zgromadzenia korzystają z immunitetów zabezpieczonych niniejszym przepisem, gdy nie są już członkami parlamentu krajowego i robią to do czasu zastąpienia ich jako członków Zgromadzenia lub do otwarcia następnej sesji;
- zgodnie ze Statutem ochrona przyznana członkom Zgromadzenia ma zastosowanie podczas ich mandatu w Zgromadzeniu. Może ona również obejmować postępowania wszczęte przed uzyskaniem członkostwa w Zgromadzeniu, o ile postępowania te zawierają dowody *fumus persecutionis*. Takie stanowisko, które ma na celu zapewnienie pełnej skuteczności ochrony, jest zgodne z praktykami istniejącymi w kilku państwach członkowskich i nie jest sprzeczne ze Statutem, ponieważ łączy nabycie immunitetu z początkiem kadencji. Nie jest również sprzeczne z zasadą funkcjonalności immunitetu parlamentarnego, ponieważ ochrona zostanie przyznana tylko wtedy, gdy elementy faktyczne wskazują, że intencją leżącą u podstaw postępowania sądowego poprzedzającego mandat członka Zgromadzenia jest zaszkodzenie działalności politycznej członka, a tym samym Zgromadzeniu. We wszystkich innych przypadkach, jeśli ściganie nie ma innego powodu niż prawidłowe wymierzanie sprawiedliwości, immunitet musi zostać uchylony na wniosek organu krajowego;
- nie można powoływać się na immunitet w przypadkach *in flagrante delicto*. Ponieważ celem tego przepisu jest szybkie przywrócenie porządku publicznego i zmniejszenie ryzyka zaginięcia dowodów, jego wykorzystanie przez władze krajowe nie może być inspirowane obawami niezwiązanymi z prawidłowym wymiarem sprawiedliwości;
- na wszystkich etapach uchylania immunitetu parlamentarnego należy przestrzegać zasady domniemania niewinności;
- rozpatrując wniosek o uchylenie immunitetu, Zgromadzenie musi wziąć pod uwagę następujące elementy: postępowanie sądowe wszczęte przeciwko członkowi nie powinno zagrażać prawidłowemu funkcjonowaniu Zgromadzenia Parlamentarnego; wniosek musi być poważny, to znaczy nie może być podyktowany względami innymi niż wymierzanie sprawiedliwości. Jeżeli nie można ustalić żadnego z tych elementów, Zgromadzenie powinno zwykle zaproponować uchylenie immunitetu;
- immunitet może zostać uchylony wyłącznie przez Zgromadzenie na wniosek "właściwego organu" zainteresowanego państwa członkowskiego. Właściwym organem

jest zazwyczaj sędzia prowadzący sprawę, ale może to być również prokurator lub Minister Sprawiedliwości. Wniosek o uchylenie immunitetu może zostać złożony przez organ państwa członkowskiego innego niż to, którego obywatelem jest dany członek;

- w przypadku gdy posłowie są zobowiązani do stawienia się w charakterze świadków lub biegłych, nie ma potrzeby występowania z wnioskiem o uchylenie immunitetu, pod warunkiem że nie będą oni zobowiązani do stawienia się w dniu lub o godzinie, która uniemożliwia im wykonywanie obowiązków parlamentarnych lub utrudnia im wykonywanie tych obowiązków, lub jeżeli są w stanie złożyć oświadczenie na piśmie lub w innej formie, która nie utrudnia im wykonywania obowiązków parlamentarnych;

- zatrzymanie członka Zgromadzenia wymaga bardzo poważnych podstaw, ponieważ uniemożliwia mu objęcie mandatu lub reprezentowanie wyborców, a tym samym zagraża niezależności władzy ustawodawczej i skuteczności procesu wyborczego mającego na celu określenie woli narodu. Jeżeli nic nie wskazuje na to, że podejrzany może uchylać się od wymiaru sprawiedliwości, prawidłowy przebieg śledztwa powinien być zapewniony, o ile to możliwe, za pomocą innych środków bezpieczeństwa (np. zwolnienie za kaucją).

W przypadku immunitetu ujętego w art. 15 Postanowień ogólnych mamy zatem do czynienia z wyraźnym rozgraniczeniem dwóch sytuacji – sprawa prowadzona na terytorium państwa, którego obywatelem jest przedstawiciel lub zastępca przedstawiciela w Zgromadzeniu (wtedy zastosowanie będzie miał ust. a) i sytuacja druga, gdy aresztowanie oraz prowadzenie postępowania sądowego miałyby mieć miejsce w innym państwie, niż państwo, którego obywatelem jest przedstawiciel lub jego zastępca w ZPRE (zastosowanie będzie miał ust. b). W pierwszym przypadku zastosowanie będą miały regulacje krajowe, w drugim przepisy Postanowienia ogólnego.

III.

W kontekście powyższych uwag, dla udzielenia odpowiedzi na pytania przedstawione w opinii kluczowym zagadnieniem jest określenie kształtu ochrony immunitetowej posłów, będących przedstawicielami państwa w Zgromadzeniu Parlamentarnym Rady Europy. W mojej ocenie przesądzającą kwestią jest czy to sprawa ma miejsce na terytorium państwa polskiego czy wystąpi poza granicami kraju. Jeżeli w przypadku postępowania karnego (tego rodzaju postępowanie jest przedmiotem sformułowanych we wniosku o przedstawienia opinii pytań), czyn popełniony został przez posła na Sejm Rzeczypospolitej Polskiej, który jest przedstawicielem państwa

polskiego w Zgromadzeniu Parlamentarnym Rady Europy w Polsce, a postępowanie ma się toczyć na terytorium RP, to mamy do czynienia ze sprawą, która ma miejsce na terytorium państwa polskiego. W takim zaś przypadku zastosowanie winna mieć ochrona wynikająca z przepisów prawa krajowego³⁰. Świadczy o tym treść art. 15a Porozumienia ogólnego, wyraźnie wskazująca na to, że w czasie sesji Zgromadzenia przedstawiciele w Zgromadzeniu oraz ich zastępcy korzystają na terytorium własnego państwa z immunitetów przyznawanych w tym państwie członkom parlamentu. To oznacza, że w przypadku pociągnięcia do odpowiedzialności karnej będą obowiązywały przepisy art. 105 ust. 2 Konstytucji, a w kwestiach proceduralnych stosowne regulacje zawarte w ustawie o wykonywaniu mandatu posła i senatora³¹. Pociągnięcie do odpowiedzialności będzie wymagało uzyskania zgody Sejmu, chyba że poseł objęty wnioskiem wyrazi zgodę na pociągnięcie go do odpowiedzialności. Przepisy prawa krajowego będą miały również zastosowanie gdy Prokurator Generalny wystąpi z wnioskiem o zatrzymanie lub tymczasowe aresztowanie posła. Zatrzymanie, tymczasowe aresztowanie będzie możliwe po uzyskaniu zgody, wyrażonej w uchwale podjętej przez Sejm (art. 105 ust. 5 Konstytucji).

Z treści sformułowanych we wniosku o sporządzenie opinii pytań wynika, że mamy w tym wypadku mamy do czynienia z sytuacją objęcia ochroną immunitetową z art. 15 a, co przesądza o zastosowaniu rozwiązań krajowych.

Na marginesie można wskazać, że podwójna ochrona immunitetowa – ochrona przepisami krajowymi i ochrona przed aresztowaniem i postępowaniem sądowym mogłaby mieć miejsce gdyby zarzucany czyn został popełniony w trakcie wykonywania przez posła delegata do Zgromadzenia funkcji członka Zgromadzenia lub w trakcie podróży w sprawach ZPRE, a postępowania miałyby się toczyć na terytorium RP³². Jeżeli nie mamy do czynienia z wykonywaniem funkcji członków Zgromadzenia i poseł przedstawiciel nie wykonywał funkcji członka, nie był w podróży, zastosowanie będą miały, w mojej ocenie, przepisy prawa krajowego.

Jednocześnie, podzielam w pełni pogląd sformułowany przez P. Chybalskiego³³, że wobec złożoności problematyki i bardzo niewielkiego dorobku orzeczniczego w sprawach związanych z immunitetem przedstawicieli w Zgromadzeniu Parlamentarnym Rady

³⁰ P. Chybalski, *Problem zakresu ochrony...*, s. 769.

³¹ Art. 7-10b ustawy o wykonywaniu mandatu posła i senatora.

³² Tak P. Chybalski, *Problem zakresu ochrony...*, s. 767

³³ P. Chybalski, *Problem zakresu ochrony...*, s. 769.

Europy, decyzja o tym czy popełniony czyn podlega także ochronie immunitetowej wynikającej z przepisów prawa Rady Europy, będzie należała do sądu rozpatrującego sprawę. W przypadku posłów przedstawicieli i zastępców przedstawicieli w ZPRE sąd *a casu ad casum* będzie dokonywał oceny zakresu ochrony immunitetowej.

IV. Konkluzje

1) Immunitet członków Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy (przedstawicieli oraz ich zastępców) wynikający z art. 40 Statutu Rady Europy przyjętego w Londynie dnia 5 maja 1949 r. (Dz.U. z 1994 r. Nr 118, poz. 565) oraz art. 14 i 15 Porozumienia ogólnego w sprawie przywilejów i immunitetów Rady Europy sporządzonego w Paryżu w dniu 2 września 1949 r., a także art. 5 Protokołu Dodatkowego do porozumienia ogólnego w sprawie przywilejów i immunitetów Rady Europy, sporządzonego w Strasburgu w dniu 6 lipca 1952 r. (Dz.U. z 2001 r. Nr 23, poz. 270) nie wyłącza możliwości przedstawienia zarzutów, zatrzymania oraz zastosowania środka zapobiegawczego w postaci tymczasowego aresztowania w związku z przestępstwem popełnionym przez posła na Sejm RP, które nie pozostaje w związku z wykonywaniem przez niego mandatu członka Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy i nie ma charakteru korupcyjnego w związku z działalnością Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy, a także nie dotyczy ujęcia takiego członka na gorącym uczynku popełnienia przestępstwa, jeżeli sprawa ma być prowadzona na terytorium państwa polskiego. W przypadku gdy sprawa objęta ochroną immunitetową przedstawiciela lub zastępcy przedstawiciela ma charakter sprawy krajowej, członek Zgromadzenia korzysta z ochrony przewidzianej przez przepisy prawa krajowego. Wynika to z brzmienia art. 15a Postanowienia ogólnego - podczas sesji Zgromadzenia Doradczego przedstawiciele w Zgromadzeniu oraz ich zastępcy, niezależnie od tego, czy są członkami parlamentu, korzystają na terytorium własnego państwa z immunitetów przyznawanych w tym państwie członkom parlamentu. W przypadku przedstawicieli państwa polskiego będzie to ochrona zakreślona przepisami art. 105 ust. 2-5 Konstytucji RP.

2) Wyrażenie zgody przez Sejm na pociągnięcie posła na Sejm RP będącego przedstawicielem lub zastępcą przedstawiciela Zgromadzenia do odpowiedzialności karnej za czyn zabroniony będzie, w mojej ocenie, skuteczne także w kontekście ochrony

immunitetowej przysługującej przedstawicielowi i zastępcy przedstawiciela ZPRE, jeżeli sprawa nie pozostaje w związku z wykonywaniem mandatu przedstawiciela lub zastępcy przedstawiciela w Zgromadzeniu i nie wiąże się z podróżą w sprawach Zgromadzenia. Wyrażenie zgody na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej będzie wymagało zastosowania przepisów Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz ustawy o wykonywaniu mandatu posła i senatora.

3) Wyrażenie zgody przez Sejm na zatrzymanie i zastosowanie środka zapobiegawczego w postaci tymczasowego aresztowania wobec posła na Sejm RP będącego przedstawicielem lub zastępcą przedstawiciela ZPRE będzie skuteczne w kontekście ochrony immunitetowej przysługującej przedstawicielowi i zastępcy przedstawiciela ZPRE, jeżeli sprawa nie pozostaje w związku z wykonywaniem mandatu przedstawiciela lub zastępcy przedstawiciela w Zgromadzeniu i nie wiąże się z podróżą w sprawach Zgromadzenia. Wyrażenie zgody na zatrzymanie i zastosowanie środka zapobiegawczego będzie wymagało zastosowania przepisów Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz ustawy o wykonywaniu mandatu posła i senatora.

Dr hab. Joanna Juchniewicz

