**Komisja Kodyfikacyjna Prawa Karnego** Warszawa, 10 września 2024 r.

**Opinia**

**dotycząca postulatu RPO rozważenia zmian ustaw regulujących blokady rachunków bankowych oraz przepisu art. 236b Kodeksu postępowania karnego**

1. Stanowisko Rzecznika Praw Obywatelskich wskazujące na:
2. potrzebę eliminacji możliwości zajmowania środków na rachunku bankowym jako dowodu w procesie karnym w trybie art. 236b k.p.k. w jego obecnym brzmieniu oraz
3. konieczność doprecyzowania istniejących regulacji dotyczących instytucji blokady środków na rachunku poprzez odniesienie do gwarancji dotyczących instytucji zabezpieczenia majątkowego

- uznać należy za zasadne.

1. Do rozważenia pozostawić można kwestię zakresu szczegółowych rozwiązań, w tym m.in. kwestię ograniczenia okresu stosowania blokady środków na rachunku, w szczególności w fazie in rem postępowania karnego, czy stosowanie blokady w stosunku do osób, co do których istnieją dowody wykluczające jej z kręgu sprawców czynu, w przedmiocie którego toczyć się ma i zostaje wszczęte postępowanie karne.
2. Możliwość dokonania blokady środków na rachunku przewidziana jest w niejednolity sposób w systemie prawnym. Poza art. 236b k.p.k., w którym przewidziano możliwość zatrzymania środków na rachunku zatrzymanych jako dowód w sprawie, możliwość blokady przewidziano także w kilku ustawach. Regulacje odnoszące się do tej instytucji i nadające uprawnienie prokuratorowi do jej zastosowania znajdują się: a) w art. 106a ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe3, b) w art. 16 ustawy z dnia 5 listopada 2009 r. o spółdzielczych kasach oszczędnościowo-kredytowych3, c) w art. 40 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o nadzorze nad rynkiem kapitałowym, d) w art. 86 ustawy z dnia 1 marca 2018 r. o przeciwdziałaniu praniu pieniędzy oraz finansowaniu terroryzmu. Regulacje te nie tworzą jednolitego systemu, są rozbieżne i niespójne, mają różny stopień szczegółowości, odrębne procedury i przesłanki stosowania. Odpowiednie stosowanie do tych ustaw przepisów art. 236b k.p.k. prowadzi do stosowania tego środka najczęściej w sposób niezgodny z obowiązkami wynikającymi z dyrektyw, którym implementacja wprowadziła do systemu polskiego możliwość a niekiedy obowiązek zatrzymania środków na rachunku.
3. Można znaleźć argumenty wskazujące na to, że regulacje te nie tylko nie realizują w sposób należyty nakazów efektywności i poprawności legislacyjnej, ale nie są w pełni zgodne z gwarancjami konstytucyjnej określoności, mogą prowadzić do naruszenia nakazu poszanowania prawa własności (art. 64 ust. 1 Konstytucji RP), gwarancji sądowej kontroli decyzji organów państwa (art. 45 ust. 1 w związku z art. 77 ust. 2 Konstytucji RP). Można też zasadnie twierdzić, że nie stanowią prawidłowej realizacji obowiązków implementacji instytucji blokady środków na rachunku, oraz mogą prowadzić do naruszenie gwarancji o charakterze międzynarodowym (art. 1 Protokołu Nr 1 do EKPC) oraz prawa do skutecznego środka zaskarżenia (art. 13 EKPC). Osoby wobec których wydano postanowienie o zabezpieczeniu środków jako dowodów (a nie przedmiotu zabezpieczenia majątkowego) nie dysponują skuteczną możliwością zaskarżenia nakazu zabezpieczenia w rozumieniu art. 8 ust. 4 dyrektywy 2014/42/UE przed sądem, zgodnie z którą osobie, której dotyczy konfiskata, musi przysługiwać rzeczywista możliwość zakwestionowania okoliczności sprawy, w tym konkretnych faktów i dostępnych dowodów, na podstawie których dane mienie uznano za mienie pochodzące z działalności przestępczej.
4. Przepisy art. 236b k.p.k. zostały dodane ustawą z 17 grudnia 2021 r. o zmianie niektórych ustaw w związku z powołaniem Centralnego Biura Zwalczania Cyberprzestępczości, która weszła w życie w dniu 12 stycznia 2022 r. Przewidziane tam rozwiązanie wprowadza fikcję w postaci uznania, że środki na rachunku bankowym są rzeczą i mogą być zabezpieczone jako dowód w postępowaniu karnym. Dzięki tej regulacji możliwe jest obejście gwarancji procesowych związanych ze stosowaniem zabezpieczenia majątkowego oraz zatrzymanie środków pieniężnych zdeponowanych na koncie bankowym jako dowodu w sprawie i przekazanie ich na konto sum depozytowych bez rzeczywistej kontroli zasadności takiego działania. Było to celowe działanie ustawodawcy wprowadzającego regulacje wprost sprzeczne z wcześniejszym orzecznictwem Sadu Najwyższego.
5. Dopuszczalność i prawidłowość zatrzymywania środków na koncie jako dowodu w sprawie w celu obejścia niektórych gwarancji procesowych koniecznych przy zabezpieczeniu majątkowym została oceniona negatywnie przez Sąd Najwyższy. W dwóch uchwałach SN (uchwała SN z 13 października 2021 r., I KZP 1/21 oraz z 9 listopada 2021 r., I KZP 3/21) stwierdził, że środki zgromadzone na rachunku bankowym nie mają cech dowodu rzeczowego, gdyż nie istnieją jako rzeczy, a są wyłącznie zapisami w systemie informatycznym. SN (oceniając praktykę stosowania art. 86 ust. 13 u.p.p.p.f.t. oraz art. 106a ust. 8 pr.bank.) stwierdził, że wydanie przez prokuratora postanowienia o uznanie środków za dowód rzeczowy wyłącza ograniczenia czasowe zabezpieczenia środków tworząc możliwość de facto bezterminowej blokady środków oraz utrudnia właścicielowi środków możliwości kontroli prawidłowości oceny tego działania, umożliwia też kontynuowanie zabezpieczenia środków bez konieczności formalnego przedstawiania zarzutów właścicielowi środków. SN podkreślił, że walka z przestępczością bez poszanowania gwarancji procesowych, może prowadzić do skierowania represji wobec niewinnego człowieka i tym samym stanowić zaprzeczenie skutecznego instrumentu jej przeciwdziałania. Właśnie w reakcji na te orzeczenia ustawodawca zdecydował się na wprowadzenie regulacji tworzącej fikcje prawną w myśl, której środki na rachunku – a więc niematerialny zapis w systemie informatycznym jest dowodem rzeczowym. Po wejściu w życie zmiany przepisów wyrażono także stanowisko (postanowienie Sądu Najwyższego z 18 maja 2022 r., I KZP 7/21, w którym odmawiając podjęcia uchwały przyjęto, że o ile zostanie wykazane, iż środki zgromadzone na rachunku bankowym mogą być uznane za dowód w sprawie, zatem również za dowód rzeczowy (art. 236b k.p.k.), wydanie postanowienia, o którym mowa w art. 86 ust. 13 in fine u.p.p.p.f.t. jest dopuszczalne także wtedy, kiedy postępowanie karne znajduje się w fazie in rem.
6. W konsekwencji stosowanie przepisów art. 236b k.p.k. w obecnym brzmieniu oznacza, że postanowienie w przedmiocie dowodów rzeczowych może dotyczyć środków na rachunku, jeżeli zostały zatrzymane jako dowód w sprawie. Tymczasem przypomnieć trzeba, że środki na rachunku to w istocie zapis elektroniczny, zapis wirtualny, zatem nie mając postaci fizycznej nie mogą co do zasady i wprost stanowić same w sobie dowodu badanych w postępowaniu transakcji. Takim dowodem mogą być zapisy informacji o przepływie tych środków, ich o pochodzeniu, o księgowaniu, głównie zapisy dokonywania samych transakcji, etc.
7. W systemie polskim istnieją wskazane wyżej regulacje dotyczące blokady środków na rachunku zawierające kompleksowe reguły, np. w Ordynacji podatkowej, zgodnie z którą blokady środków dokonuje Szef Krajowej Administracji Skarbowej. Ustawa definiuje instytucję blokady rachunku podmiotu kwalifikowanego, określa zakres podmiotowy (definicja podmiotu kwalifikowanego) oraz przedmiotowy (definicja rachunku podmiotu kwalifikowanego, transakcji oraz wyłudzeń skarbowych) jej zastosowania. Precyzyjnie wskazuje na przesłanki i cel zastosowania instytucji oraz umożliwia jej zmianę lub uchylenie w zależności od okoliczności. Termin zastosowania blokady nie jest nadmierny.
8. Szczegółowe regulacje zawiera także ustawa o nadzorze nad rynkiem kapitałowym. Art. 40 ust. 1-4 u.n.r.k. wprowadzają uprawnienie prokuratora do wydania postanowienia o wstrzymaniu określonej transakcji lub do dokonania blokady rachunku, jeśli stwierdzi uzasadnione podejrzenie popełnienia przestępstwa z art. 181-183 ustawy o obrocie instrumentami finansowymi lub przestępstwa, które może wywoływać istotne skutki w zakresie obrotu na rynku regulowanym, na czas oznaczony, nie dłuższy jednak niż 6 miesięcy od otrzymania tego zawiadomienia. Prokurator Krajowy może postanowić o przedłużeniu blokady rachunku na dalszy czas oznaczony, nie dłuższy niż kolejne 6 miesięcy. Ustawa określa wymogi takiego postanowienie (w tym: organ wydający postanowienie, datę, zakres, sposób i termin blokady rachunku, uzasadnienie oraz pouczenie o prawie do złożenia zażalenia do sądu właściwego do rozpoznania sprawy). W szczególnie uzasadnionych przypadkach ogłoszenie tego postanowienia może być odroczone na czas oznaczony, niezbędny ze względu na dobro sprawy. O wydaniu postanowienia zawiadamia się wówczas niezwłocznie podmiot nadzorowany. Co ważne wstrzymanie transakcji lub blokada rachunku upada, jeżeli przed upływem czasu ich stosowania, nie zostanie wydane postanowienie o zabezpieczeniu majątkowym lub postanowienie w przedmiocie dowodów rzeczowych.
9. Szczegółowe regulacje zawiera także prawo bankowe (art. 106a ust. 3, ust. 4 i ust. 5 pr.bank.), przewidując m.in. możliwość blokady środków na tym rachunku przez bank, określając czas trwania (do 72 godzin), obowiązek zawiadomienia prokuratora oraz zakres uprawnień prokuratora (co do postanowienia o wszczęciu lub odmowie wszczęcia postępowania). Szczegółowy charakter mają też przepisy określające obowiązki i uprawnienia prokuratora, m.in. do blokady środków na rachunku na czas oznaczony (do 6 miesięcy), wymogi szczegółowe postanowienia, przesłanki przedłużenia, wstrzymania transakcji, upadku blokady, jeżeli przed upływem czasu stosowania nie zostanie wydane postanowienie o zabezpieczeniu majątkowym lub postanowienie w przedmiocie dowodów rzeczowych.
10. Choć obowiązujące przepisy wskazanych ustaw (art. 106a pr.bank., art. 16 u.s.k.o.k. oraz art. 86 u.p.p.p.f.t.) przewidują alternatywnie stosowanie blokady do czasu wydania postanowienia o zabezpieczeniu majątkowym „albo postanowienia w przedmiocie dowodów rzeczowych” to jednak nie wydaje się prawidłowe utożsamianie tej regulacji, stanowiącej w istocie wprost tłumaczenie przepisów dyrektywy z upoważnieniem do traktowania środków na rachunku bankowym (a w istocie zapisu elektronicznego) jako rzeczy, a więc przedmiotów, co do których możliwe jest zabezpieczenie ich przede wszystkim jako dowodu w sprawie i postępowanie jak z dowodem, a nie jak z przedmiotem zabezpieczenia majątkowego.
11. W konsekwencji należy przyjąć, że blokada środków na rachunku nie może być racjonalnie rozumiana jako forma zabezpieczenia dowodów rzeczowych, albowiem jest to sprzeczne z ich istotą, skoro środki zapisane na rachunku w postaci zapisu elektronicznego mają niematerialny charakter. Zatem za pomocą tych środków (zapisu samego w sobie) nie jest możliwe udowodnienie określonej okoliczności istotnej dla toczącego się postępowania. Dowód stanowić mogą za to informacje i dokumenty w formie elektronicznej i papierowej zawierające zapis dokonywanych operacji z ich udziałem i za pomocą tych środków. Dokumentują one bowiem wszystkie informacje istotne o tych środkach. W tym zatem zakresie rozwiązanie zawarte w art. 236b k.p.k. przyjmujące fikcję, że środki na rachunku są rzeczą i mogą być zabezpieczone jako dowodów jest nieprawidłowe. Podobnie błędne jest wyrażone w art. 106a pr.bank., w art. 16 u.s.k.o.k. w art. 86 u.p.p.p.f.t., a także w art. 40 u.n.r.k. założenie, że blokada rachunku stanowić ma instrument służący utrwaleniu dowodu (środka dowodowego) w postaci składników mienia zapisanych na rachunku. Skutkiem realizacji tego błędnego założenia jest pozbawienie właściciela/posiadacza środków możliwości zaskarżenia postanowienia o zablokowaniu środków, jeśli blokada środków na rachunku dokonana została jako dowód. Takie postanowienie ze swej istoty wskazuje na rzecz jako źródło śladów, cech lub właściwości, które są istotne dla dokonania ustaleń faktycznych w sprawie. Choć więc w przypadku blokady środków jako zapisu elektronicznego samego w sobie pozbawionego przydatności w tym zakresie (mają je dokumenty obrazujące postępowanie z tymi środkami), to jednak skuteczne podważenie prawidłowości takiego postanowienia dowodowego (tj. gdy organ procesowy dokonał złej oceny sytuacji) jest niezwykle utrudnione albo nie jest zupełnie możliwe. Decyzja procesowa prokuratora staje się uznaniowa i niekontrolowalna. Inaczej jest oczywiście w razie blokady środków jako środka zapobiegawczego, albowiem ustawa wymaga realizacji przesłanek zastosowania i może być poddana kontroli sądowej.
12. Co więcej, zastosowanie do instytucji blokady środków na koncie art. 236b k.p.k. w obecnym brzmieniu tych przepisów może budzić też wątpliwości w zakresie prawidłowej implementacji art. 8 ust. 4 dyrektywy 2014/42/UE, w zakresie w jakim ten ostatni przepis nakłada na państwa członkowskie obowiązek zapewnienia osobie, której mienia dotyczy nakaz zabezpieczenia, skutecznej możliwości zaskarżenia go do sądu. Prawidłowym rozwiązaniem regulacji blokady środków zgromadzonych na rachunku powinno być więc raczej dokonanie zabezpieczenia tych środków nie tytułem dowodów w postępowaniu karnym (a więc w trybie wyłączającym skuteczną sądową kontrolę zasadności zabezpieczenia), lecz jako dopuszczalnego wyjątkowo tymczasowego środka, stosowanego zgodnie ze swoją istotą i którego cel oraz przesłanki zostały jasno wskazane, tj. służyłby możliwości tymczasowego zabezpieczenia do czasu wydania postanowienia o zabezpieczeniu majątkowym w trybie art. 291 k.p.k. Ten ostatni przepis przewiduje możliwość zabezpieczenia na mieniu oskarżonego lub na mieniu, o którym mowa w art. 45 § 2 k.k., wykonania orzeczenia w postaci orzeczenia takich środków karnych jak grzywna, świadczenie pieniężne, przepadek oraz środka kompensacyjnego, a także zwrotu korzyści majątkowej (ew. jej równowartości), jaką sprawca osiągnął z popełnionego przestępstwa, jeżeli zachodzi uzasadniona obawa, że bez takiego zabezpieczenia wykonanie orzeczenia będzie niemożliwe albo znacznie utrudnione. Zatem w istocie dla zastosowania tego środka obok istnienia dużego prawdopodobieństwa popełnienia przestępstwa, musi jednocześnie istnieć duże prawdopodobieństwo orzeczenia przepadku lub zwrotu pokrzywdzonemu lub innemu uprawnionemu podmiotowi korzyści majątkowej, albo jej równowartości. W takiej sytuacji wydaje się, że także stosowanie tej regulacji w odniesieniu do instytucji blokady środków zgromadzonych na rachunku, o których mowa w z art. 106a pr.bank., art. 16 u.s.k.o.k., art. 86 u.p.p.p.f.t. oraz art. 40 u.n.r.k. byłoby bliskie celom określonym w art. 7 ust. 1 i 2 dyrektywy 2014/42/UE, zobowiązującym państwa członkowskie do podjęcia niezbędnych środków w celu umożliwienia zabezpieczenia mienia w celu ewentualnej późniejszej konfiskaty.
13. Dyrektywa nie wyklucza wprawdzie możliwości tego by w prawie krajowym zabezpieczone mienie mogło stanowić dowód w procesie karnym, a zatem podlegać przepisom o dowodach w zakresie uznania rzeczy za dowód, przeprowadzenia tego dowodu oraz dokonania jego oceny zgodnie z prawem krajowym (m.in. motyw 28 Dyrektywy 2014/42/UE), o ile zostanie ono następnie udostępnione w celu skutecznego wykonania nakazu konfiskaty. Jednak reguła ta ma ogólny zakres i ogólne zastosowanie do przedmiotów, które mogą być ze swej istoty dowodem. Nie wynika z niego konieczność takiego samego postępowania z mieniem zabezpieczonym, ani tym bardziej dopuszczalność czy potrzeba zabezpieczania mienia, które nie ma charakteru rzeczy, czy zabezpieczenie jako dowodu, w tym jako dowodu rzeczowego. Takiemu postąpieniu sprzeciwia się także nakaz minimalizacji ograniczenia prawa własności w związku ze stosowaniem tymczasowego zabezpieczenia mienia, zgodnie z którym środki te należy stosować nie dłużej niż jest to konieczne do zapewnienia dostępności mienia na wypadek ewentualnej późniejszej konfiskaty (odpowiednio motyw nr 31 Dyrektywy 2014/42/UE). W tym zakresie rozwiązania przewidziane w art. 236b k.p.k. nie realizują tych wymogów, a sądowa kontrola stosowania tego środka jest w praktyce nieefektywna, o ile w ogóle możliwa.
14. Także z orzecznictwa ETPC wynika standard określonego stosowania środków tymczasowych zwróconych przeciwko mieniu, w myśl którego dopuszczalność ich oceniana jest w kontekście konieczności, realizacji ogólnego interesu” społeczeństwa, oraz w konkretnym celu jakim jest uprzedzenie dla możliwości późniejszej ewentualnej konfiskaty mienia, a rzeczywista poniesiona szkoda nie powinna być większa niż ta, która jest nieunikniona. Uznaje się więc za zgodne z art. 1 Protokołu Nr 1 EKPC regulacje wprowadzające możliwość zabezpieczenia czy konfiskaty mienia związanego z poważnymi przestępstwami (m.in. pranie pieniędzy, korupcja, przestępstwa narkotykowe), bez uprzedniego wyroku skazującego. Dotyczyć może ona nie tylko do bezpośrednich, ale także do pośrednich dochodów z przestępstwa oraz mienia uzyskanego w wyniku zamiany lub przekształcenia bezpośrednich dochodów z przestępstwa, zmieszania ich z innym majątkiem. Środki konfiskaty stosować można również wobec osób trzecich posiadających prawa własności bez wymaganej dobrej wiary w celu ukrycia ich bezprawnej roli w gromadzeniu przedmiotowego majątku. Jednak w tej procedurze konieczne jest zapewnienie wystarczających i rzeczywistych gwarancji w toku postępowania związanego z zabezpieczeniem i konfiskatą mienia, w tym zwłaszcza możliwość zaskarżenia decyzji, znajomości jej podstaw, efektywnej kontroli zasadności zastosowania środka, możliwość przedstawienia własnego stanowiska (świadków, dokumentów), prawa do zastępstwa procesowego, zaś sąd musi mieć swobodę uznania zasadności stosowania środka jeśli uzna, że zastosowanie go spowodowałoby poważne ryzyko niesprawiedliwości oraz długości jego trwania (m.in. sprawa Stołkowski przeciwko Polsce; Pendov przeciwko Bułgarii; wyrok ETPC z 10.10.2017 r. w sprawie Lachikhina przeciwko Rosji, skarga nr 38783/07, LEX nr 2368140; wyrok z 17.05.2016 r. w sprawie Džinić przeciwko Chorwacji, skarga nr 38359/13; wyrok ETPC z 23.09.1982 r. w sprawie Sporrong i Lönnroth przeciwko Szwecji, skarga nr 7151/75 oraz 7152/75; wyrok ETPC(WI) z 5.01.2000 r. w sprawie Beyeler przeciwko Włochom, skarga nr 33202/96.)
15. Nieuzasadnione jest oczywiście pozbawienie prokuratora możliwości czasowego zablokowania środków na rachunku czy twierdzenie, że działanie to narusza prawo własności (art. 64 ust. 3 Konstytucji i art. 31 ust. 3 Konstytucji), o ile jest stosowane w sytuacji „uzasadnionego podejrzenia popełnienia przestępstwa”. Wbrew obawom wyrażonym w stanowisku RPO ta ostatnia przesłanka nie jest niejasna. Wprawdzie postanowienie o zabezpieczeniu środków na rachunku jest wówczas środkiem czasowym i nie jest środkiem procesowym, ale jego zastosowanie znajduje uzasadnienie w celach regulacji związanych ze zwalczaniem przestępczości. Nie może być jednak środkiem nieograniczonym czasowo oraz musi podlegać kontroli sądowej, a ostatecznie może przekształcić się w postanowienie o zabezpieczeniu majątkowym jako zabezpieczenie składników mienia zapisanych na rachunku w celu ich przepadku albo jako korzyści uzyskane z przestępstwa albo jako narzędzia służące do jego popełnienia (por. wspomniany art. 7 ust. 1 dyrektywy 2014/42/UE. Rozwiązanie to musi być zatem również spójne z instytucjami materialno-prawnymi, w szczególności z przepadkiem środków finansowych. W miejsce rozwiązań istniejących w art. 236b k.p.k. rozważyć można wreszcie ewentualnie także wprowadzenie do przepisów kodeksu postępowania karnego odrębnej regulacji w postaci czasowej blokady środków na koncie na etapie przed przedstawieniem zarzutów. Jeśli nadto uwzględnić, że w ramach pierwotnego namysłu nad wprowadzeniem możliwości zabezpieczenia środków na koncie jako dowodu było również ułatwienie możliwości zwrotu środków uprawnionemu, m.in. w przypadku przestępstwa phishingu to wydaje się uzasadnionym rozważeniem wprowadzenia regulacji przewidującej wprost możliwość zwrotu zabezpieczonych czasowo środków osobie uprawnionej. Konieczne jest wreszcie zaprojektowanie przepisów przejściowych.

*opracował prof. dr hab. Paweł Wiliński*