

# Prokuratura i Prawo

*Lipiec - Sierpień 1998 r.*

78  
ISSN 1233-2577



---

*Prokuratura Krajowa*

## Spis treści

Dr Wincenty Grzeszczyk, prokurator Prokuratury Krajowej	
<b>Przesłanki przedłużania tymczasowego aresztowania na podstawie art. 222 § 4 k.p.k. w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego</b> . . . . .	7
Jacek Izydorczyk, asystent Uniwersytetu Łódzkiego	
<b>Prokurator w dochodzeniu w nowym kodeksie postępowania karnego</b> . . . . .	18
Dr Barbara Stańdo-Kawecka, adiunkt Uniwersytetu Jagiellońskiego	
<b>Odpowiedzialność nieletnich na tle nowej kodyfikacji karnej</b> . . . . .	29
Piotr Ogonowski, naczelnik wydziału w MSZ	
<b>Koncepcja Międzynarodowego Sądu Karnego</b> . . . . .	42
Joanna Nowakowska, Uniwersytet Śląski w Katowicach	
<b>Sprawa R. Karadzića i R. Mladića przed Międzynarodowym Trybunałem Karnym dla byłej Jugosławii</b> . . . . .	55
Joachim Krull, prok. Prok. Woj. w Sieradzu	
<b>Transgraniczny pościg i niektóre inne aspekty porozumień z Schengen</b> . . . . .	68

## Glosa

<b>do wyroku SN z dnia 9 lipca 1997 r., sygn. V KKN 67/97 (dot. odstąpienia prokuratora od oskarżenia)</b> – oprac. prof. dr hab. Stanisław Stachowiak . . . . .	87
--	----

## Recenzja

książki P. Witte i H. M. Wolfganga, <b>Lehrbuch des Europäischen Zollrechts</b> – oprac. Magdalena Sroka . . . . .	95
--	----

## Materiały szkoleniowe

Katarzyna Płończyk i Anna Sowa, doktorantki Uniwersytetu Jagiellońskiego w Krakowie	
<b>Przesłuchanie poznawcze w teorii i praktyce prokuratorskiej</b> . . . . .	103

## Odpowiedzi na pytania prawne

<b>Prawo odmowy zeznań w nowym kodeksie postępowania karnego</b> – oprac. dr Ryszard A. Stefański . . . . .	117
---	-----

## Z orzecznictwa Europejskiego Trybunału

<b>Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu z dnia 25 marca 1998 r. (45/1997/829/1035). Sprawa Belziuk przeciwko Polsce</b> – oprac. dr Zbigniew Szcząska . . . . .	127
--	-----

## Sprawozdania i informacje

<b>Uchwała Nr 2/98 Rady Prokuratorów przy Prokuratorze Generalnym w sprawie projektu ustawy o powszechnym systemie ubezpieczeń społecznych</b> . . . . .	143
<b>Konferencja nt. „Pranie pieniędzy i korupcja – zagrożenia i przeciwdziałanie” (Ryga, 20-22 maja 1998 r.) – oprac. Jerzy Iwanicki</b>	149



Wydawnictwo Instytutu Ekspertyz Sądowych

Redakcja zastrzega sobie prawo dokonywania w nadesłanych maszynopisach zmiany tytułów, skrótów, poprawek stylistyczno-językowych oraz innych przeróbek technicznych. Redakcja przyjmuje prace dotychczas nie drukowane, zaś niezamówione materiały zwraca wyłącznie na życzenie Autora.

# Artykuły



Wincenty Grzeszczyk

## Przesłanki przedłużania tymczasowego aresztowania na podstawie art. 222 § 4 k.p.k. w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego

I. Zgodnie z art. 222 § 4 k.p.k., po nowelizacji jego treści dokonanej ustawą z dnia 6 grudnia 1996 r. (Dz. U. Nr 155, poz. 757), przedłużenia stosowania tymczasowego aresztowania na okres oznaczony, przekraczający terminy określone w § 2 i 3 tego przepisu, może dokonać tylko Sąd Najwyższy na wniosek sądu, przed którym sprawa się toczy, a w postępowaniu przygotowawczym na wniosek Prokuratora Generalnego – jeżeli konieczność taka powstaje w związku z:

- zawieszeniem postępowania karnego,
- przedłużającą się obserwacją psychiatryczną oskarżonego,
- przedłużającym się opracowywaniem opinii biegłego,
- wykonywaniem czynności dowodowych w sprawie o szczególnej zawichości lub poza granicami kraju,
- celowym przewlekaniem postępowania przez oskarżonego,
- innymi istotnymi przeszkodami, których organy prowadzące postępowanie nie mogły usunąć.

Trafnie Sąd Najwyższy podkreślił w postanowieniu z dnia 24 stycznia 1997 r. (V KO 12/97), że znowelizowany w powyższy sposób przepis art. 222 § 4 k.p.k. nie utracił charakteru normy, po którą sięgać należy z dużą dozą ostrożności, w sytuacjach zupełnie wyjątkowych. Wykładnia i stosowanie art. 222 § 2–4 k.p.k. „muszą harmonizować z wynikającym z art. 5 ust. 3 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności nakazem ograniczenia czasu trwania tymczasowego aresztowania do granic wyznaczonych przez rzeczywistość niezbędną na tle okoliczności konkretnej sprawy”<sup>1</sup>, skoro każdy aresztowany ma prawo być osądzony w rozsądnym terminie albo zwolniony na czas postępowania<sup>2</sup>. Postępowanie karne przeciwko tymczasowo aresztowanemu powinno więc być prowadzone szybko i sprawnie.

Sąd Najwyższy podejmuje decyzję o przedłużeniu tymczasowego aresztowania na podstawie art. 222 § 4 k.p.k. w postępowaniu przygotowawczym na wniosek Prokuratora Generalnego, a w stadium jurysdykcyjnym – na wniosek

---

<sup>1</sup> OSNKW 1997, nr 3–4, poz. 31.

<sup>2</sup> Por. P. Hofmański, Konwencja Europejska a prawo karne, Toruń 1995, s. 201 i n.

sądu, przed którym sprawa się toczy. Ze względu na przewidziane w ustawie formy wyrażania woli przez sąd podstawę wspomnianego wniosku musi stanowić decyzja podjęta przez sąd w formie postanowienia. Orzeczenie to nie ma charakteru imperatywnego, a jest w istocie postulującym oświadczeniem woli – wnioskiem, który nie wiąże adresata, tj. Sądu Najwyższego.

Przy merytorycznym rozstrzygnięciu wniosku o przedłużenie stosowania tymczasowego aresztowania na okres przekraczający terminy określone w art. 222 § 2 i 3 k.p.k. Sąd Najwyższy musi rozważyć następujące kwestie:

- istnienie w sprawie ogólnej (art. 209 k.p.k.) i szczególnej (art. 217 k.p.k.) przesłanki tego środka zapobiegawczego,
- brak okoliczności wymienionych w art. 218 k.p.k.,
- istnienie jednej z przesłanek określonych w art. 222 § 4 k.p.k.,
- kryteria przemawiające za oznaczeniem okresu przedłużenia.

II. Dla praktyki sądowej i prokuratorskiej występowania z wnioskiem o przedłużenie okresu tymczasowego aresztowania na podstawie art. 222 § 4 k.p.k. istotne znaczenie ma orzecznictwo Sądu Najwyższego dotyczące stosowania tego przepisu. Mimo licznych decyzji w tym zakresie liczba publikowanych orzeczeń Sądu Najwyższego dotyczących tej problematyki jest niewielka. Dla uzyskania pełniejszego obrazu praktyki Sądu Najwyższego na tym odcinku należy zatem sięgnąć także do orzeczeń nie publikowanych. Uwagę należy zwrócić zarówno na decyzje pozytywne Sądu Najwyższego o przedłużeniu stosowania tymczasowego aresztowania, jak i decyzje negatywne, odmawiające uwzględnienia wniosku w tym zakresie.

III. Uwzględniając wniosek Prokuratora Generalnego Sąd Najwyższy przedłużył na podstawie art. 222 § 4 k.p.k. okres tymczasowego aresztowania m.in. w następujących sprawach:

- wobec czterech podejrzanych, którym zarzucono popełnienie czynu z art. 148 § 1 k.k. w zw. z art. 210 § 2 k.k.; decyzję tę Sąd Najwyższy uzasadnił trwającą obserwacją psychiatryczną wobec jednego podejrzanego oraz potrzebą dokonania takich badań wobec pozostałych podejrzanych (postanowienie z dnia 5 marca 1997 r. – II KO 32/97, nie publ.),
- w stosunku do Sławomira M, podejrzanego o popełnienie przestępstw określonych w art. 208 k.k., art. 203 § 2<sup>1</sup> k.k., art. 265 § 1 k.k. w zw. z art. 58 k.k. – ze względu na potrzebę dokonania wielu czynności procesowych związanych z udokumentowaniem zarzutów postawionych podejrzanemu i osobom z nim współdziałającym, w tym czynności z udziałem niemieckich organów ścigania, które z powodu zakresu oraz rodzaju wymagają dłuższe-

- go czasu (postanowienie z dnia 30 października 1997 r. – II KO 163/97, nie publ.),
- wobec Andrzeja B. i Jerzego K., członków zorganizowanej grupy przestępczej, podejrzanych m.in. o czyny z art. 11 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k., art. 210 § 2 k.k., art. 211 k.k. w zw. z art. 58a k.k. Sąd Najwyższy podzielił wnioski Prokuratora Generalnego, iż w tej wieloosobowej i wielowątkowej sprawie (zarzuty popełnienia licznych przestępstw przedstawiono 13 osobom) należy przeprowadzić jeszcze wiele skomplikowanych czynności dowodowych, zmierzających m.in. do wykrycia wszystkich członków zorganizowanej grupy przestępczej (postanowienie z dnia 20 listopada 1997 r. – II KO 234/97, nie publ.),
  - w stosunku do Daniela M. podejrzanego o dokonanie dziesięciu czynów określonych w ustawie z dnia 24 kwietnia 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii oraz innych przestępstw, m.in. z art. 211 k.k. i art. 215 § 2 k.k. Decyzja ta uzasadniona została potrzebą dokonania czynności niezbędnych do merytorycznego ukończenia śledztwa, a mianowicie przeprowadzenia dowodu z opinii biegłych lekarzy psychiatrów oraz uzyskania w drodze pomocy prawnej od organów wymiaru sprawiedliwości Konfederacji Szwajcarskiej procesowych materiałów dotyczących przemytu narkotyków z Polski do Szwajcarii, a ponadto zaznajomienia sześciu podejrzanych z materiałami śledztwa (postanowienie z dnia 25 lutego 1998 r. – II KO 43/98, nie publ.).

IV. 1. Problematyka przedłużania tymczasowego aresztowania w stadium jurysdykcyjnym na podstawie art. 222 § 4 k.p.k. znalazła – w porównaniu z tym zagadnieniem w stadium przygotowawczym – znacznie szerszy wymiar w orzecznictwie Sądu Najwyższego, zarówno ze względu na liczbę rozpoznawanych wniosków sądów wojewódzkich i rejonowych, jak i rodzaj podejmowanych decyzji i ich argumentację.

W postępowaniu przed sądem z reguły chodzi o przekroczenie łącznego czasu stosowania tymczasowego aresztowania w rozumieniu art. 222 § 3 k.p.k. Jest to czas obejmujący czas trwania tego środka zapobiegawczego w postępowaniu przygotowawczym i sądowym. Powstaje w związku z tym problem, czy okoliczności wymienione w art. 222 § 4 k.p.k. muszą występować w chwili upływu terminu określonego w art. 222 § 3 k.p.k., czy też mogą być uwzględnione także wówczas, jeśli wystąpiły wcześniej, a zwłaszcza w postępowaniu przygotowawczym.

W powyższej kwestii Sąd Najwyższy zajął stanowisko rozpoznając wniosek Sądu Wojewódzkiego w W. o przedłużenie tymczasowego aresztowania wobec

Sławomira K., oskarżonego o czyn z art. 148 § 1 k.k. w zw. z art. 210 § 1 k.k. Krytycznie oceniając bieg postępowania sądowego w tej sprawie (termin rozprawy głównej został wyznaczony dopiero po upływie 8 miesięcy od wniesienia aktu oskarżenia, po czym podjęto postanowienie o jej odroczeniu na okres 3 miesięcy), Sąd Najwyższy mimo to przedłużył stosowanie tymczasowego aresztowania wobec wymienionego oskarżonego, głównie z tego względu, iż chodziło o przekroczenie łącznego czasu stosowania tego środka. W sprawie tej, w toku śledztwa, miało miejsce zarówno odwołanie rozpoczęcia, jak i przedłużenie czasu trwania obserwacji psychiatrycznej. Fakt ten miał wpływ na czas trwania postępowania przygotowawczego, a tym samym pozwala przyjąć, że przedłużenie się obserwacji psychiatrycznej oskarżonego w istotny sposób przyczyniło się do tego, iż w sprawie nie doszło do wydania wyroku w ciągu 2 lat stosowania tymczasowego aresztowania wobec Sławomira K. Zdaniem Sądu Najwyższego „okoliczności wymienione w art. 222 § 4 k.p.k. stanowią podstawy stosowania tymczasowego aresztowania nie tylko wtedy, gdy istnieją w chwili upływu terminów określonych w art. 222 § 2 i 3 k.p.k., ale także wtedy, gdy wystąpiły wcześniej w toku postępowania w danej sprawie”. Fakt, iż w omawianej sprawie nieodzowne było przedłużenie okresu obserwacji psychiatrycznej oskarżonego, stanowił racje uczynienia użytku z wyjątkowej możliwości przewidzianej w art. 222 § 4 k.p.k.<sup>3</sup> Powyższy punkt widzenia znalazł potwierdzenie w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 21 kwietnia 1998 r. – II KO 62/98 (nie publ.) o przedłużeniu stosowania tymczasowego aresztowania wobec Andrzeja K.; w sprawie tej, w okresie aresztowania oskarżonego, w toku skomplikowanego śledztwa (dotyczącego czynów z art. 148 § 1 k.k. i z art. 11 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k.) wykonywano czynności dowodowe poza granicami kraju, a mianowicie przesłuchano sześciu świadków zamieszkałych w Republice Litewskiej. W postępowaniu sądowym należało również przesłuchać wielu świadków zamieszkałych za granicą.

Przedstawione wyżej rozumienie występowania w czasie przesłanek przedłużenia tymczasowego aresztowania na podstawie art. 222 § 4 k.p.k. znalazło odbicie także w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 4 listopada 1997 r. – III KO 71/97, zawierającym stwierdzenie, iż ujęcie art. 222 § 4 k.p.k. wskazuje, że „podstawą wyjątkowego przedłużenia tymczasowego aresztowania przez Sąd Najwyższy może być nie tylko celowe przewlekanie zakończenia postępowania w terminach, o których mowa w § 3 tego przepisu, ale także celowe przewlekanie tego postępowania po upływie tych terminów, jeżeli oskarżony przebywa na wolności”<sup>4</sup>. W sprawie tej Urszula B., oskarżona o czyn z art. 157

<sup>3</sup> OSNKW 1997, nr 11–12, poz. 99.



§ 3 k.k., była aresztowana przez okres roku i 6 miesięcy. Uchylenie w stosunku do niej tymczasowego aresztowania było następstwem upływu terminu, o którym mowa w art. 222 § 3 k.p.k. Sąd Wojewódzki wystąpił o przedłużenie tymczasowego aresztowania wobec oskarżonej argumentując swój wniosek koniecznością poszukiwania oskarżonej listem gończym. Sąd Najwyższy przedłużając tymczasowe aresztowanie na okres 4 miesięcy przyjął, że oskarżona celowo przewleka postępowanie, gdyż brak jest możliwości skutecznego doręczenia jej wezwania oraz przymusowego doprowadzenia jej na rozprawę (nie przebywa pod żadnym ze znanych sądowi adresów).

Przedstawione wyżej stanowisko Sądu Najwyższego, iż okoliczności wymienione w art. 222 § 4 k.p.k. są przesłankami przedłużenia stosowania tymczasowego aresztowania nie tylko wtedy, gdy występują w chwili upływu terminów określonych w art. 222 § 2 i 3 k.p.k., ale również wtedy, gdy wystąpiły wcześniej bądź po upływie tych terminów – zasługuje na akceptację. Interpretacja taka znajduje oparcie w brzmieniu art. 222 § 4 k.p.k.

Na podkreślenie zasługuje to, że Sąd Najwyższy przedłużając tymczasowe aresztowanie niejednokrotnie zwracał uwagę na budzącą zastrzeżenia zarówno argumentację sądu występującego z wnioskiem w tym zakresie, jak i sposób procedowania tego sądu. Przykładem tego jest postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 23 kwietnia 1998 r. – II KO 68/98 (nie publ.), w którym znalazły się następujące stwierdzenia:

„...Sąd Wojewódzki dopuścił się nie dającej się usprawiedliwić przewlekłości w procedowaniu. Sprawa bowiem wpłynęła z aktem oskarżenia w grudniu 1996 r., zaś pierwszy termin rozprawy wyznaczony został na dzień 3 marca 1998 r. Okoliczność ta nie może być usprawiedliwiona „uczestniczeniem poszczególnych członków składu we wcześniej już wyznaczonych sprawach oraz urlopami”, jak napisano w uzasadnieniu postanowienia Sądu Wojewódzkiego. W świetle bowiem art. 222 § 4 k.p.k. przesłanką nadzwyczajnego przedłużenia stosowania tymczasowego aresztowania ponad terminy względnie maksymalne określone w art. 222 § 2 i 3 k.p.k. mogą być przeszkody, których organy procesowe nie mogły usunąć. Powoływanie się w tym kontekście na niewydolność organizacyjną musi być ocenione jako niedopuszczalne”.

W sprawie przeciwko 8 oskarżonym, którym zarzucono udział w zorganizowanym związku przestępczym i popełnienie w jego ramach wielu czynów, m.in. zabójstw i wymuszeń rozbójniczych, Sąd Najwyższy przedłużając tymczasowe aresztowanie „uwzględnił przede wszystkim szczególny charakter, rodzaj, poważny ciężar gatunkowy i wielość przestępstw zarzuconych oskarżonym, zło-

---

4 OSNKW 1997, nr 11–12, poz. 98.

żoność i wielowątkowość materiału dowodowego, znaczną ilość i czasochłonność dalszych czynności procesowych, w tym wymagających przeprowadzenia poza granicami kraju” (postanowienie z dnia 11 marca 1998 r. – II KO 284/97, nie publ.).

Sąd Najwyższy podzielił argumentację zawartą we wnioskach sądów rozpoznających sprawy i uznał za istotne przeszkody, których sądy te nie mogły usunąć, a tym samym za przesłanki uzasadniające przedłużenie tymczasowego aresztowania, przyjął następujące okoliczności:

- niestawiennictwo biegłych lekarzy psychiatrów, co było powodem czterokrotnego odraczenia rozprawy; obecności biegłych (oskarżonemu Waldemarowi K. zarzucono czyn z art. 148 § 1 k.k.) domagały się strony oraz obrońca oskarżonego i pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego. Po raz kolejny rozprawa została odroczone ze względu na niestawiennictwo (usprawiedliwione chorobą) obrońcy oskarżonego (postanowienie z dnia 30 października 1997 r. – II KO 210/97, nie publ.),
- niestawiennictwo obrońców oskarżonych, co było powodem dwukrotnego odroczenia rozprawy (postanowienie z dnia 17 marca 1998 r. – II KO 235/97, nie publ.),
- niestawiennictwo świadków, którzy nie stawili się na terminy poprzednio wyznaczonych rozpraw, przy czym złożoność sprawy pod względem dowodowym nie pozwoliła na zakończenie jej w terminie określonym w art. 222 § 3 k.p.k. (postanowienia z dnia: 16 października 1997 r. – II KO 164/97, nie publ.; 21 listopada 1997 r. – II KO 228/97, nie publ.),
- długotrwała choroba jednego z członków składu sądzącego (postanowienia z dnia: 16 października 1997 r. – II KO 101/97, nie publ.; 14 listopada 1997 r. – II KO 203/97, nie publ.),
- konieczność zmiany składu orzekającego (postanowienia z dnia: 21 listopada 1997 r. – II KO 218/97, nie publ.; 25 lutego 1998 r. – II KO 290/97, nie publ.).

2. Orzeczenia Sądu Najwyższego o nieuwzględnieniu wniosków sądów rozpoznających sprawy o przedłużenie stosowania tymczasowego aresztowania, wykazując brak przesłanek, o których mowa w art. 222 § 4 k.p.k., zawierają także wiele krytycznych – lecz w pełni zasadnych – sformułowań pod adresem przebiegu postępowania sądowego. Dowodem tego są następujące sprawy:

1. Postanowieniem z dnia 10 kwietnia 1997 r. (II KO 72/96) Sąd Najwyższy nie uwzględnił wniosku Sądu Wojewódzkiego w W. o przedłużenie czasu trwania tymczasowego aresztowania wobec 7 oskarżonych (którym zarzucono m.in. czyny z art. 210 § 2 k.k., art. 208 k.k. i 203 § 2<sup>1</sup> k.k.) i zarządził niezwłoczne

zwolnienie ich, przy czym zastosował wobec nich środek zapobiegawczy w postaci dozoru Policji. Rażąco wadliwy wniosek Sądu Wojewódzkiego nie wskazywał także okoliczności, które zadecydowały o tym, iż pierwszy termin rozprawy wyznaczony został po upływie 2 lat i 5 miesięcy od wpłynięcia aktu oskarżenia, zaś w ciągu dalszych 10 miesięcy sprawa była pięciokrotnie odra czana, w następstwie czego do chwili orzekania przez Sąd Najwyższy nie zdołano uruchomić przewodu sądowego, mimo iż oskarżeni przebywali w areście od 2 lat i 10 miesięcy do 4 lat i 10 miesięcy. Słusznie więc Sąd Najwyższy uznał, iż sprawa ta jest przykładem wyjątkowej przewlekłości postępowania<sup>5</sup>.

2. W sprawie II KO 186/97 Sąd Najwyższy nie uwzględnił wniosku Sądu Wojewódzkiego w W. o przedłużenie tymczasowego aresztowania wobec Tomasza G. oskarżonego o czyn z art. 168 § 2 k.k. i w miejsce tego środka zapobiegawczego zastosował dozór Policji. Sąd Wojewódzki w swoim wniosku nie powołał się na żadną z przesłanek zawartych w art. 222 § 4 k.p.k. ograniczając się do stwierdzenia, że rozpoznawana sprawa „charakteryzuje się zawiłością”, lecz poglądu tego nie uzasadnił (w art. 222 § 4 k.p.k. jest mowa o „szczególnej zawiłości” sprawy). Sąd Najwyższy trafnie zarzucił Sądowi Wojewódzkiemu nierespektowanie zasady szybkości i sprawności postępowania, skoro pierwszy termin rozprawy został wyznaczony w rok po wniesieniu aktu oskarżenia do Sądu, zaś w ciągu dalszych ponad czterech miesięcy przesłuchano sześciu spośród dziesięciu świadków, chociaż nie było problemów ze stawianictwem świadków na rozprawę (postanowienie z dnia 7 listopada 1997 r., nie publ.).

3. Postanowieniem z dnia 23 kwietnia 1998 r. (II KO 65/98, nie publ.) Sąd Najwyższy nie uwzględniając wniosku Sądu Wojewódzkiego w W. o przedłużenie stosowania tymczasowego aresztowania zarządził natychmiastowe zwolnienie dwóch oskarżonych, którym zarzucono m.in. czyny z art. 210 § 2 k.k. oraz w miejsce tego środka zapobiegawczego zastosował dozór Policji. Sąd Wojewódzki nie wskazał żadnej z przesłanek przedłużenia tymczasowego aresztowania ponad termin dwuletni przewidziany w art. 222 § 3 k.p.k. Uważna analiza materiałów postępowania prowadzi – zdaniem Sądu Najwyższego – do wniosku, że nie jest to wynikiem wadliwego uzasadnienia wydanego przez ten Sąd postanowienia, ale tego, że w sprawie przesłanki te nie zachodzą. Oskarżeni zostali zatrzymani w dniu 20 marca 1996 r. i tymczasowo aresztowani postanowieniami prokuratora z dnia 21 marca 1996 r. Stosowanie tego środka było następnie przedłużane postanowieniami Sądu Wojewódzkiego w W. do dnia 30 września 1996 r. Przed upływem tego terminu, po sprawie przeprowa-

---

<sup>5</sup> OSNKW 1997, nr 7–8, poz. 67.

dzonym – według Sądu Najwyższego – postępowaniu przygotowawczym akt oskarżenia wpłynął do Sądu w dniu 27 września 1996 r. Pierwszy termin rozprawy wyznaczony został na dzień 27 lutego 1998 r., czyli 1 rok i 5 miesięcy po dniu wpłynięcia aktu oskarżenia. Z powodu niestawiennictwa ławników sprawa została jednak zdjęta z wokandy, zaś sprawę wyznaczono na dzień 10 marca 1998 r. Rozprawa nie odbyła się jednak z tego powodu, że oskarżeni nie wyrazili zgody na to, aby występował w ich imieniu substytut umocowanych przez nich obrońców. Kolejny termin wyznaczony został na dzień 10 maja 1998 r.

Taki sposób procedowania „urąga – zdaniem Sądu Najwyższego – podstawowym zasadom rzetelnego procesu sądowego i nie da się pogodzić nie tylko z przepisami polskiej procedury karnej, a zwłaszcza z zasadą szybkości postępowania i koncentracji materiału procesowego, ale także z wiążącymi Polskę standardami międzynarodowymi w zakresie prawa do rzetelnego procesu. Zgodnie bowiem z powszechnie akceptowanym standardem, sądy nie mogą powoływać się na własną niewydolność organizacyjną w celu usprawiedliwienia nadmiernej przewlekłości postępowania w sprawie, w szczególności w sprawie, w której oskarżony tymczasowo pozbawiony jest wolności. Dla uzasadnienia tej przewlekłości nie wystarczy okoliczność, że jedna rozprawa nie odbyła się z przyczyn od sądu niezależnych (w dniu 10 marca 1998 r.), zwłaszcza gdy zważy się, że kolejny termin wyznaczony został dopiero na dzień 10 maja 1998 r.”.

4. W sprawie II KO 108/98 Sąd Najwyższy nie uwzględnił wniosku Sądu Rejonowego w W. o przedłużenie stosowania tymczasowego aresztowania wobec Sławomira B. oskarżonego o czyn z art. 203 § 1 k.k. (kradzież czterech kołder wartości 777 zł). Oskarżony był tymczasowo aresztowany od dnia 2 listopada 1996 r. Akt oskarżenia przeciwko niemu wpłynął do Sądu 29 listopada 1996 r. i zawierał żądanie przesłuchania na rozprawie tylko jednego świadka. Pierwszy termin rozprawy Sąd Rejonowy wyznaczył dopiero na dzień 5 sierpnia 1997 r., jednakże sprawa została zdjęta z wokandy z powodu choroby sędziego. Kolejne rozprawy nie odbyły się w dniach 12 września, 23 września, 30 października 1997 r. odpowiednio z uwagi na kolizję terminów ławnika, chorobę sędziego, nie wykonanie zarządzenia o wyznaczeniu rozprawy. Także następne rozprawy w dniach 10 grudnia 1997 r., 8 stycznia, 21 stycznia i 13 lutego 1998 r. zostały odroczone. Powyższe fakty, zdaniem Sądu Najwyższego „wskazują, że postępowanie sądowe w tej sprawie toczyło się z rażącym naruszeniem podstawowych zasad procesu karnego, zasady szybkości i sprawności postępowania. Nakaz szybkiego i sprawnego rozstrzygnięcia sprawy jest szczególnie wymagany w sprawach przeciwko oskarżonym oczekują-

cym na rozprawę w areszcie. Naganny sposób rozpoznania sprawy przez Sąd Rejonowy nie może uzasadniać zastosowania przez Sąd Najwyższy wyjątkowej regulacji zawartej w art. 222 § 4 k.p.k. Powołany przepis stanowi podstawę przedłużenia tymczasowego aresztowania tylko w szczególnie uzasadnionych przypadkach ściśle wyliczonych w art. 222 § 4 k.p.k. (...) Przedstawionej oceny nie zmienia fakt aktualnej, rozpoczętej w dniu 15 kwietnia 1998 r. obserwacji sądowo-psychiatrycznej oskarżonego, gdyż Sąd Rejonowy postanowił przeprowadzić dowód z opinii biegłych lekarzy psychiatrów dopiero po upływie ponad 12 miesięcy od daty wpływu aktu oskarżenia” (postanowienie z dnia 29 kwietnia 1998 r., nie publ.).

5. W sprawie II KO 79/98 Sąd Najwyższy nie uwzględnił wniosku Sądu Rejonowego w W. o przedłużenie stosowania tymczasowego aresztowania wobec Piotra G., oskarżonego o czyny z art. 208 k.k. i 212 § 1 k.k., zarządził natychmiastowe zwolnienie go oraz oddał go pod dozór Policji. Z uzasadnienia wniosku Sądu Rejonowego wynika, że „brak wolnych terminów” uznany został za „istotną przeszkodę, której organ prowadzący postępowanie nie może usunąć”. Taka wykładnia art. 222 § 4 k.p.k. jest – zdaniem Sądu Najwyższego – błędna. „Praca sądów musi być tak zorganizowana, aby w sytuacjach wyjątkowych (bo do takich należy zaliczyć upływ terminów z art. 222 § 3 k.p.k., przy równoczesnej celowości stosowania tymczasowego aresztowania), było możliwe wyznaczenie rozprawy głównej w okresie około jednego miesiąca, w sprawie „prostej” (jako przeciwieństwa sprawy o „szczególnej zawichości”) i o nie obszernej materii dowodowej. (...) Nadto stanowczego podkreślenia wymaga to, że nie da się racjonalnie uzasadnić, iż w sprawie tego rodzaju jak niniejsza zaistniały uzasadnione przeszkody do przeprowadzenia pierwszej rozprawy przed upływem 1 roku i 6 miesięcy od zatrzymania i aresztowania oskarżonych. Oskarżony Piotr G. już w dniu zatrzymania (i następnym) przyznał się do zarzucanych mu czynów i opisał okoliczności ich popełnienia... Dowody rzeczowe – przedmioty pochodzące z włamań – zostały odnalezione w dniach 23 i 28 października 1996 r. Materiał dowodowy sprawy ogranicza się do zeznań 8 świadków oraz dowodów z dokumentów i dowodów rzeczowych. Pierwszy akt oskarżenia w tej sprawie wpłynął do Sądu Rejonowego w Ż. w dniu 7 lutego 1997 r. Dalsze czynności procesowe w tej sprawie prowadzone były opieszale. Jaskrawym przykładem tego jest wydanie przez Sąd Rejonowy w W. postanowienia o zwrocie sprawy Prokuraturze Rejonowej w Ż. na podstawie art. 299 § 1 pkt 2 k.p.k. dopiero w dniu 25 sierpnia 1997 r., chociaż akta tej sprawy wpłynęły do tego Sądu w dniu 19 maja 1997 r. Okoliczności powyższe nakazują stwierdzenie, że w stosunku do Piotra G. brak jest podstaw do przedłużenia stosowania tymczasowego aresztowania na podstawie art. 222 § 4 k.p.k.”

V. Trafnie Sąd Najwyższy przyjął, że przewidziane w art. 222 § 4 k.p.k. „przedłużenie stosowania tymczasowego aresztowania” może nastąpić zarówno wtedy, gdy w rachubę wchodzi „dalsze stosowanie”, tj. kontynuacja stosowanego tymczasowego aresztowania, jak i wtedy, gdy chodzi o „ponowne stosowanie”, tj. stosowanie po przerwie tego środka zapobiegawczego<sup>6</sup>.

Ponowne stosowanie tymczasowego aresztowania na podstawie art. 222 § 4 k.p.k. dotyczy sytuacji, gdy środek ten poprzednio był stosowany przez okres, o którym mowa w art. 222 § 2 i 3 k.p.k., po czym został uchylony, a następnie znowu pojawiła się procesowa potrzeba jego stosowania, z reguły w związku z uchylaniem się oskarżonych od stawienia na rozprawę.

Orzecznictwo Sądu Najwyższego w tym zakresie nie było jednolite. W postanowieniu z dnia 4 listopada 1997 r. – III KO 71/97 Sąd Najwyższy zasadnie stwierdził, że „w wypadku, gdy zachodzi konieczność poszukiwania oskarżonego listem gończym, w sprawie zaś stosowano tymczasowe aresztowanie przez okres, o którym mowa w art. 222 § 3 k.p.k., jedynym organem uprawnionym do przedłużenia (ponownego zastosowania) tymczasowego aresztowania jest Sąd Najwyższy”<sup>7</sup>. W sprawie tej tymczasowe aresztowanie wobec oskarżonej, której zarzucono popełnienie czynu z art. 157 § 3 k.k., uchylono ze względu na upływ terminu określonego w art. 222 § 3 k.p.k. Ze względu na konieczność poszukiwania oskarżonej listem gończym Sąd Wojewódzki w L. wystąpił o przedłużenie wobec niej tymczasowego aresztowania na okres 4 miesięcy od dnia zatrzymania. Wniosek ten wspomnianym wyżej postanowieniem Sąd Najwyższy uwzględnił. Podkreślenia wymaga trafność zarówno wniosku Sądu pierwszej instancji, jak i postanowienia Sądu Najwyższego co do tego, iż w powyższej sytuacji wchodził w grę przedłużenie stosowania tymczasowego aresztowania. Sąd Najwyższy w uzasadnieniu postanowienia dobitnie zaakcentował, że oskarżona celowo przewleka postępowanie, co pozwalało przyjąć istnienie przesłanki określonej w art. 222 § 4 k.p.k.

W wielu innych sprawach Sąd Najwyższy nie był jednak konsekwentny w zapewnieniu zgodności określenia decyzji dotyczącej ponownego stosowania tymczasowego aresztowania z podstawą prawną tej decyzji. Przykładowo w sprawach II KO 248/97 (postanowienie z dnia 11 marca 1998 r., nie publ.) i II KO 3/98 (postanowienie z dnia 8 kwietnia 1998 r., nie publ.) Sąd Najwyższy powołując się także na art. 222 § 4 k.p.k. podjął decyzje „o zastosowaniu” tymczasowego aresztowania oraz o jego „przedłużeniu” na dalszy (określony)

<sup>6</sup> Postanowienie SN z 24 stycznia 1997 r. – V KO 12/97, OSNKW 1997, nr 3–4, poz. 31.

<sup>7</sup> OSNKW 1997, nr 11–12, poz. 98.

okres liczony od dnia zatrzymania oskarżonych, zaś w sprawie II KO 214/97 (postanowienie z dnia 25 lutego 1998 r., nie publ.) „podniesioną przez Sąd Wojewódzki przesłankę z art. 217 § 1 pkt 1 k.p.k. Sąd Najwyższy uznał za wystarczającą do stosowania tymczasowego aresztowania w oparciu o art. 222 § 4 k.p.k.” na okres 3 miesięcy od daty zatrzymania oskarżonych.

VI. Z powyższych rozważań wynika, iż w praktyce Sądu Najwyższego przedłużanie tymczasowego aresztowania na podstawie art. 222 § 4 k.p.k. ma – generalnie – charakter nadzwyczajny. Dotyczące tej kwestii postanowienia, poza odwołaniem się do podstawy ogólnej i przesłanek szczególnych stosowania tego środka, akcentowały istnienie (lub brak) chociażby jednej z nadzwyczajnych przyczyn przedłużenia tymczasowego aresztowania. Przyczyny te powinny mieć charakter przeszkód długotrwałych.

Trafnie Sąd Najwyższy dawał wyraz temu, iż konieczność przedłużenia stosowania tymczasowego aresztowania na podstawie art. 222 § 4 k.p.k. powstaje „w związku” z okolicznościami wymienionymi w tym przepisie, a zatem nie muszą one istnieć w momencie podejmowania decyzji przez Sąd Najwyższy. Słusznie zresztą podniesiono w doktrynie, iż uznanie niedopuszczalności wykorzystywania art. 222 § 4 k.p.k., po ustąpieniu przeszkód w nim określonych, mogłoby paraliżować postępowanie karne<sup>8</sup>.

---

<sup>8</sup> Por. A. G a b e r l e, Nadzwyczajne przedłużenie tymczasowego aresztowania, PiP 1997, nr 2, s. 49–52; zob. też R. A. S t e f a ń s k i, Środki zapobiegawcze w nowym kodeksie postępowania karnego, Warszawa 1998, s. 95–96.

Jacek Izydorczyk

## Prokurator w dochodzeniu w nowym kodeksie postępowania karnego

1. W dniu 1 września 1998 r. wchodzi w życie nowy kodeks postępowania karnego<sup>1</sup>. Wprowadza on wiele zmian, które są odpowiedzią na społeczne oczekiwania demokratyzacji prawa karnego procesowego oraz które w pełni mają odpowiadać idei państwa prawa. Jest to również wynik międzynarodowych zobowiązań naszego kraju, jak też konieczność dostosowania polskiego ustawodawstwa do standardów europejskich. Chociaż poprzedni kodeks<sup>2</sup> był nowelizowany aż dwadzieścia dwa razy, to i tak znacznie odstawał od aktualnej sytuacji społeczno-politycznej w Polsce. Dobrze więc się stało, że mamy już nową kodyfikację karną, a życie samo pokaże, czy zda ona egzamin w nowych, całkiem odmiennych realiach niż tamte z lat siedemdziesiątych i osiemdziesiątych.

Nowy kodeks postępowania karnego, poza innymi nowymi uregulowaniami, przewiduje istotną zmianę modelu postępowania przygotowawczego. Przede wszystkim odstępuje od koncepcji wszechstronnego i wyczerpującego wyjaśnienia wszystkich okoliczności sprawy, połączonego z obowiązkiem protokolarnego utrwalania wszystkich czynności dowodowych. W dochodzeniu, zarówno uproszczonym, jak i zwyczajnym, organy ścigania będą mogły nawet w bardzo dalekim stopniu ograniczyć dokonywanie sformalizowanych czynności dowodowych i sporządzanie protokołów. Oznacza to, poza zmianą modelu postępowania przygotowawczego, znaczne uproszczenie i przyspieszenie tego stadium procesu karnego, co ma na celu odciążenie organów ścigania oraz zwiększenie ich skuteczności.

Bardzo ważne jest również to, że ustawodawca wzmocnił rolę sądu w postępowaniu przygotowawczym, oraz że dochodzenie uproszczone zostało rozszerzone w ten sposób, że powinno obejmować wyraźną większość postępowań przygotowawczych<sup>3</sup>.

---

1 Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. z dnia 4 sierpnia 1997 r., Nr 89, poz. 555).

2 Ustawa z dnia 19 kwietnia 1979 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. z dnia 14 maja 1969 r., Nr 13, poz. 96 ze zm.).

3 Nowe kodeksy karne z 1997 r. – z uzasadnieniami, Warszawa 1997, s. 393–394.



2. Postępowanie przygotowawcze zostało uregulowane w dziale VII, a art. 297 § 1 stanowi, że jego celem jest: ustalenie, czy został popełniony czyn zabroniony i czy stanowi on przestępstwo; wykrycie i w razie potrzeby ujęcie sprawcy; zebranie danych dotyczących podejrzanego, które mają znaczenie dla postępowania karnego; należy również wyjaśnić okoliczności sprawy i ustalić rozmiary szkody oraz zebrać i w niezbędnym zakresie zabezpieczyć dowody.

Postępowanie przygotowawcze jest pierwszym stadium procesu karnego. Kierowniczym organem w tym postępowaniu jest prokurator, który jest gospodarzem tego stadium (*dominus litis*). Stanowi o tym wyraźnie art. 298 § 1 – postępowanie przygotowawcze prowadzi prokurator. Ustawa może upoważnić do tego również inne organy, jednak polecenia prokuratora dla organów ścigania są wiążące. Poza tym należy pamiętać, że na wszystkich organach postępowania przygotowawczego ciąży obowiązek obiektywizmu, dotyczy to również prokuratora.

Już od 1955 roku postępowanie przygotowawcze w polskim procesie karnym ma dwie zasadnicze formy: śledztwo i dochodzenie. Kodeks postępowania karnego z 1997 roku utrzymuje taką konstrukcję, która zakłada ich współistnienie<sup>4</sup>. Nowy kodeks tak kształtuje postępowanie przygotowawcze, aby zostało przyspieszone samo to postępowanie i nastąpiło jego uproszczenie. Chodzi również o wzmocnienie gwarancji interesów stron i zasadnicze zrównanie pod tym względem pozycji podejrzanego i pokrzywdzonego. Oprócz tego poszerzono udział sądu i nadzór prokuratora nad czynnościami innych organów. Godne uwagi jest także to, że ustawodawca w sposób przejrzysty uporządkował strukturę tego stadium procesowego poprzez konsekwentne używanie nazwy „śledztwo lub dochodzenie”<sup>5</sup>.

Ustawodawca sprecyzował cele postępowania przygotowawczego we wspomnianym już art. 297. Zrezygnowano z koncepcji „wszechstronnego” wyjaśnienia sprawy, która obowiązywała w starym kodeksie z 1969 roku (art. 261 § 2 d.k.p.k.). Jest to wynikiem przyjęcia nowego, bardzo ważnego rozwiązania, według którego dochodzenie (nie tylko uproszczone, ale i zwyczajne) można ograniczyć do ustalenia, czy zachodzą wystarczające podstawy do wniesienia aktu oskarżenia lub innego zakończenia postępowania. Taka możliwość ma w istotny sposób uprościć i przyspieszyć postępowania w zdecydowanej większości spraw oraz odciążać organy ścigania, jak też zwiększyć dowodową bezpośredniość wyrokowania. Należy pamiętać, że jeszcze większe

---

4 T. Grzegorzcyk, Postępowanie przygotowawcze w nowym kodeksie postępowania karnego i sytuacja w nim podejrzanego, Nowa kodyfikacja karna – k.p.k. – krótkie komentarze, z. 1, Warszawa 1997, s. 14.

5 Nowe kodeksy..., s. 422.

odformalizowanie jest w dochodzeniu uproszczonym, które uregulowano w ramach postępowań szczególnych w dziale X.

3. Zgodnie z art. 305 § 1 niezwłocznie po otrzymaniu zawiadomienia o przestępstwie organ uprawniony do prowadzenia postępowania przygotowawczego obowiązany jest wydać postanowienie o wszczęciu lub odmowie wszczęcia dochodzenia (lub śledztwa). Dochodzenie może się również rozpocząć poprzez dokonanie pierwszej czynności w ramach tzw. dochodzenia w niezbędnym zakresie. Według art. 310 § 1 dochodzenie jest prowadzone we wszystkich sprawach, w których nie jest obowiązkowe prowadzenie śledztwa. Zasadą jest, że dochodzenie prowadzi Policja, chyba że zajmie się nim prokurator (art. 311 § 2). W ogóle prokurator ma prawo do wszczynania i prowadzenia każdego dochodzenia. Poza Policją i prokuratorem podmiotami prowadzącymi dochodzenie mogą być: Straż Graniczna, Urząd Ochrony Państwa, organy kontroli finansowej, Żandarmeria Wojskowa oraz organy uprawnione do prowadzenia dochodzenia w trybie uproszczonym<sup>6</sup>.

Prokurator sprawuje nadzór procesowy nad dochodzeniem prowadzonym przez Policję, jak też innymi organami uprawnionymi do prowadzenia postępowania przygotowawczego. Polecenia prokuratora są dla organów ścigania wiążące. Jest on zobowiązany do czuwania nad prawidłowym i sprawnym przebiegiem dochodzenia pod względem merytorycznym i prawnym. Należy pamiętać, że art. 15 § 1 wyraźnie o tym stanowi – Policja oraz inne organy w zakresie postępowania karnego mają wykonywać polecenia prokuratora. Natomiast art. 48 § 1 stanowi, że o wyłączeniu prowadzącego lub nadzorującego postępowanie przygotowawcze orzeka prokurator nadzorujący postępowanie lub bezpośrednio przełożony.

Jak z tego wynika, nowy kodeks utrzymał regułę, że dochodzenie należy do Policji i innych organów, a prokurator może w każdej sprawie przejąć dochodzenie do osobistego prowadzenia. Należy jednak pamiętać, że przy powierzeniu Policji dochodzenia, które prokurator sam prowadzi, obowiązują go te same rygory, jak przy powierzeniu śledztwa<sup>7</sup>. Poprzez to wzmocnienie zakresu właściwości prokuratury co do bezpośredniego prowadzenia postępowania przygotowawczego wzmacnia się gwarancje jego uczestników, ponieważ prokurator jest w pełni kwalifikowanym prawnikiem oraz każda czynność prokuratury jest nastawiona na urzeczywistnianie prawa. Jednak ustawodawca zrezygnował ze znaczącego obciążenia prokuratury bezpośrednim prowadzeniem dochodzeń ze względu, że obecny jej stan kadrowy na to nie pozwala<sup>8</sup>.

6 W. Grzeszczyk, Przebieg postępowania przygotowawczego, Nowa kodyfikacja karna – k.p.k. – krótkie komentarze, z. 5, Warszawa 1997, s. 52–57.

7 T. Grzegorzczak, Postępowanie przygotowawcze..., s. 21.

Chociaż prokurator pełni rolę gospodarza postępowania przygotowawczego, to należy jednak pamiętać o treści art. 299 § 3 – prokurator w czynnościach sądowych ma prawa strony.

Według art. 305 § 3 Policja po wydaniu postanowienia o wszczęciu dochodzenia ma obowiązek niezwłocznego przesłania prokuratorowi odpisu tego postanowienia. Jeżeli chodzi o postanowienie o odmowie wszczęcia lub o umorzeniu to wydaje je prokurator albo Policja; jeżeli to uczyni Policja, prokurator musi zatwierdzić takie postanowienie.

Ważnym rozwiązaniem jest określenie w sposób bardzo szczegółowy obowiązków organów ścigania, które muszą zostać spełnione przed pierwszym przesłuchaniem podejrzanego. Stanowi o tym art. 300 – należy go pouczyć o jego uprawnieniach i należy to zrobić na piśmie, które trzeba podejrzanemu wręczyć. Wydaje się też, że lepiej jest określić w nowym kodeksie wszczęcie postępowania przygotowawczego w sprawie, niż było to w k.p.k. z 1969 r. (jest o tym mowa w art. 303)<sup>9</sup>.

W nowym kodeksie ustawodawca poszerzył uprawnienia pokrzywdzonego. Jest to słuszne, ponieważ na gruncie d.k.p.k. był on często traktowany nierównoprawnie. Zapominano o tym, że to właśnie pokrzywdzony jest najbardziej zainteresowany w sprawiedliwym ukaraniu sprawcy przestępstwa. Tak więc, w razie odmowy wszczęcia lub umorzenia dochodzenia (lub śledztwa) przysługuje mu na takie postanowienie zażalenie, które wnosi się do prokuratora nadrzędnego nad tym prokuratorem, który wydał lub zatwierdził takie postanowienie. Gdy prokurator nadrzędny nie uwzględni zażalenia, musi je przekazać zgodnie z art. 306 do sądu. Można w tym miejscu postawić pytanie: co to znaczy, że prokurator zażalenie „kieruje do sądu” – art. 306 § 2. Czy to ma być postanowienie, czy zarządzenie o przekazaniu takiego zażalenia. Wydaje się, że wystarczające będzie zwykłe pismo, postanowienie w takim wypadku nie jest niezbędne. Nie ma powodów, żeby zbytnio formalizować taką czynność. Jeżeli sąd uzna zażalenie za zasadne, uchyla zaskarżone postanowienie i zwraca sprawę prokuratorowi. Stosownie do art. 330 § 1 wskazania sądu w jego decyzji wiążą prokuratora. Jednakże, gdy po wykonaniu wskazań sądu prokurator nadal nie będzie widział podstaw do wniesienia aktu oskarżenia, to ponownie wydaje postanowienie o umorzeniu lub o odmowie wszczęcia postępowania. W takiej sytuacji pokrzywdzony może znowu je zaskarżyć do prokuratora nadrzędnego, który może teraz zażalenie uwzględnić albo je oddalić.

---

<sup>8</sup> Nowe kodeksy..., s. 423–438.

<sup>9</sup> E. Skrętowicz, Wprowadzenie do k.p.k., Kraków 1997, s. 34.

W ostateczności pokrzywdzony będzie mógł wnieść do sądu własny akt oskarżenia, gdyby znowu nie uwzględniono jego zażalenia. O tym jego prawie musi zostać pouczone. Może zaistnieć jednak taka sytuacja, że Prokurator Generalny w trybie art. 328 uchyli powtórne, prawomocne postanowienie o umorzeniu dochodzenia. Będzie to możliwe, ale tylko w ciągu 30 dni od powiadomienia pokrzywdzonego o oddaleniu jego zażalenia, ponieważ po wniesieniu przez niego takiego subsydiarnego oskarżenia dojdzie do zawisłości sprawy<sup>10</sup>.

Również to prokurator nadrzędny albo powołany do nadzoru nad organem, któremu złożono zawiadomienie o przestępstwie rozpatruje zażalenie na brak powiadomienia w ciągu 6 tygodni o wszczęciu albo odmowie wszczęcia dochodzenia; należy powiadomić podmiot, który złożył takie zawiadomienie (art. 306 § 3).

Organ ścigania zawsze może żądać uzupełnienia danych zawartych w zawiadomieniu o przestępstwie lub po prostu sprawdzić stan faktyczny. Jednak postanowienie o wszczęciu dochodzenia (lub śledztwa) albo o odmowie jego wszczęcia należy wydać najpóźniej w ciągu 30 dni od otrzymania zawiadomienia. Jeżeli istnieje potrzeba dokonania takich czynności sprawdzających, Policja ma obowiązek powiadomić o tym prokuratora (art. 307).

Ustawodawca zmodyfikował również instytucję czynności nie cierpiących zwłoki. Zgodnie z art. 308 w tym tzw. dochodzeniu w niezbędnym zakresie, prokurator (albo Policja) może w każdej sprawie, jeszcze przed wydaniem postanowienia o wszczęciu dochodzenia, przeprowadzić w niezbędnym zakresie czynności procesowe (ogłędziny, przeszukanie itp.). Nowy kodeks wydłuża termin dla prokuratora do rozstrzygnięcia w przedmiocie „zatwierdzenia” zarzutów postawionych w toku takiego dochodzenia określonej osobie. Termin ten został ustalony na 5 dni. W takim czasie prokurator albo wyda postanowienie o przedstawieniu zarzutów, albo odmawiając wydania takiego postanowienia umorzy postępowanie w stosunku do osoby przesłuchanej. Na gruncie d.k.p.k. jedynie odmawiając wydania postanowienia o przedstawieniu zarzutów. Tak więc powrót do postępowania wobec tej samej osoby będzie wymagał wznowienia wobec niej dochodzenia na podstawie art. 327 lub zastosowania art. 328 k.p.k.<sup>11</sup>. Należy zawsze pamiętać, że w tych czynnościach nie cierpiących zwłoki czas trwania dochodzenia (lub śledztwa) liczy się od dnia pierwszej czynności (art. 308 § 5).

<sup>10</sup> T. Grzegorzczak, *Postępowanie przygotowawcze...*, s. 27–28.

<sup>11</sup> *Ibidem*, s. 23–24.

4. Chociaż ustawodawca utrzymał w nowym kodeksie konstrukcję dwupościowości postępowania przygotowawczego, to różnice w stosunku do poprzedniego kodeksu są znaczące. Przyjęto, że dochodzenie może być formą mniej sformalizowaną niż śledztwo<sup>12</sup>. Art. 319 § 1 stanowi, że dochodzenie można ograniczyć do ustalenia, czy zachodzą wystarczające podstawy do wniesienia aktu oskarżenia lub innego zakończenia postępowania. Jednak należy dokonać czynności przewidzianych w art. 313, 314 i 321 (tzn. ogłoszenie podejrzanemu postanowienia o przedstawieniu zarzutów, jego przesłuchanie, powiadomienie go o terminie końcowego zaznajomienia się z materiałami postępowania). Należy również przesłuchać podejrzanego i pokrzywdzonego oraz przeprowadzić i utrwalić w protokołach czynności, których nie będzie można powtórzyć. Nie trzeba utrzymywać innych czynności dowodowych, wystarczające będą notatki urzędowe. Jednak zgodnie z art. 393 takie notatki mają służyć wyłącznie oskarżycielowi, nie podlegają odczytaniu na rozprawie<sup>13</sup>.

Poprzez takie rozwiązanie nastąpiło rozszerzenie uproszczeń wprowadzonych do d.k.p.k. w 1995 roku w odniesieniu do dochodzenia uproszczonego na postępowanie zwyczajne. Celem tego rozwiązania jest odformalizowanie dochodzenia oraz zwiększenie skuteczności organów ścigania<sup>14</sup>. Jednakże art. 319 w § 2 taką konstrukcję narusza (czyni ją tylko fakultatywną), ponieważ strona zawsze może złożyć wniosek o spisanie protokołu z każdej czynności dowodowej. Nie będzie to już więc *quasi*-dochodzenie „typu zapisowego” znane kodeksowi postępowania karnego z 1928 roku<sup>15</sup>. Wynikiem takiego rozwiązania jest to, że to będzie zależało tylko od sytuacji, czy dochodzenie zwykle będzie nadal sformalizowane jak śledztwo, czy też przybierze postać, od strony formalności dowodowych, uproszczoną<sup>16</sup>.

W doktrynie pojawiła się nazwa na dochodzenie z art. 319 – „dochodzenie skrócone”<sup>17</sup>. Wydaje się jednak, że nie jest to zbyt precyzyjne określenie, ponieważ nie chodzi o skrócenie takiego dochodzenia, lecz o jego uproszczenie. Ustawodawca również nie przewidział w odniesieniu do tego dochodzenia jakiegoś krótszego terminu, który byłby stosowany tylko w tego rodzaju dochodzeniach. Tak więc dochodzenie ma zostać ukończone w podstawowym terminie, a sam ustawodawca stanowi, że dochodzenie „można ograniczyć”, a nie

---

12 Ibidem, s. 19.

13 T. Grzegorzczak, O niektórych uproszczeniach procedury karnej w nowym kodeksie postępowania karnego, *Przegląd Sądowy* 1997, nr 9, s. 3–14.

14 T. Grzegorzczak, *Postępowanie przygotowawcze...*, s. 19–20.

15 E. Skrętowicz, *Wprowadzenie...*, s. 36.

16 T. Grzegorzczak, *Postępowanie przygotowawcze...*, s. 20.

17 K. Marszał, *Proces karny*, Katowice 1997, s. 330.

używa słowa „skrócić”. Poza tym należy zawsze pamiętać, że jest to tylko możliwość ograniczenia dochodzenia – art. 319 jest przepisem tylko fakultatywnym.

Dochodzenie z art. 319 będzie można prowadzić we wszystkich sprawach, w których nie jest prowadzone śledztwo. W praktyce chyba będzie mogło ono mieć zastosowanie w sprawach mniej skomplikowanych. Takie dochodzenie nie jest ograniczone do wypadków, kiedy wina podejrzanego nie budzi wątpliwości. Jednak trzeba chyba uznać, że będzie ono mogło mieć miejsce wtedy, gdy ograniczenie w zakresie protokolarnego utrwalania dochodów stwarzać będzie wystarczające podstawy do ustalenia winy oskarżonego<sup>18</sup>. W ogóle, czy takie dochodzenie będzie prowadzone, zależy będzie tylko od organu prowadzącego dochodzenie i stron postępowania przygotowawczego.

5. Dotychczasowe maksymalne terminy trwania dochodzenia zostały utrzymane. Jednak w art. 310 § 2 i 3 ustawodawca sprecyzował zasady ich przedłużania. Podstawowy termin to 1 miesiąc, jednak prokurator nadzorujący może przedłużyć dochodzenie zwykle do 3 miesięcy oraz po przekazaniu akt sprawy na następne 3 miesiące (jest to już termin ostateczny). Jeżeli takie dochodzenie nie zostanie ukończone w tych terminach, musi zostać przejęte do śledztwa. Takie rozwiązanie ma służyć przyspieszeniu dochodzenia. Należy jeszcze przy okazji zwrócić uwagę na to, że ustawodawca stworzył możliwość przedłużania dochodzenia uproszczonego do 2 miesięcy (stanowi o tym art. 474). Ustawodawca regulując w taki sposób kwestię terminów dochodzenia miał na względzie wzmocnienie nadzoru prokuratora nadrzędnego i nadzorującego<sup>19</sup>. W wypadku, gdy dochodzenie uproszczone nie zakończy się we wskazanym terminie, dalsze postępowanie będzie prowadzone na zasadach ogólnych.

W tym miejscu trzeba zwrócić uwagę, że ustawodawca zbyt ogólnie użył określenia „dalsze postępowanie”. Czy chodzi o postępowanie przygotowawcze, czy też może o całe dalsze postępowanie? Z jednej strony można to interpretować, że po takim przedłużeniu dochodzenia uproszczonego sąd będzie nadal mógł orzekać w sposób uproszczony. Z kolei przepis ten można rozumieć w ten sposób, że postępowanie winno się toczyć już na zasadach ogólnych. Taka wątpliwość jest spowodowana tym, że w nowym kodeksie nadano inne brzmienie temu przepisowi. W poprzednim kodeksie wyraźnie była mowa o dochodzeniu – art. 422 § 6 d.k.p.k. W każdym bądź razie, interpretacje historyczna i gramatyczna wskazują, że ma to być całe dalsze postępowanie –

<sup>18</sup> Ibidem, s. 331.

<sup>19</sup> T. Grzegorzczak, *Postępowanie przygotowawcze...*, s. 22.

„dalsze postępowanie prowadzi się na zasadach ogólnych”. W taki oto sposób tryb uproszczony, przewidziany do szybkiego orzekania w drobnych sprawach, nadmiernie się komplikuje. Najlepiej byłoby, gdyby zmodyfikowano taką niejasność w drodze nowelizacji – dla prawa zawsze jest lepiej, kiedy jasno określa tryb postępowania, nie zostawiając zbyt wiele miejsca dla rozbieżnych interpretacji.

Skoro mowa o dochodzeniu uproszczonym, to zgodnie z art. 468 stosuje się do niego w pełni art. 319 dotyczący odformalizowania dochodzenia. Dodatkowo dochodzą inne jeszcze uproszczenia dotyczące niedowodowych czynności procesowych. W ten sposób ciężar formalnego postępowania dowodowego zostanie przeniesiony na rozprawę sądową. Może się to przyczynić do istotnego skrócenia postępowania przygotowawczego i zwiększenia bezpośredniości dowodów przy wyrokowaniu. Jak więc widać, dochodzenie uproszczone zostało z jednej strony obwarowane zwiększonymi gwarancjami praw oskarżonego, a z drugiej zaś uzyskało szansę wyraźnego przyspieszenia. Bardzo ważne jest to, że został zapewniony również nad nim znacznie większy nadzór prokuratora. Art. 472 stanowi, że organ prowadzący dochodzenie ma przesłać niezwłocznie prokuratorowi odpis postanowienia o wszczęciu dochodzenia oraz o jego umorzeniu lub zawieszeniu. Według zaś art. 474 § 4 akty oskarżenia sporządzone przez Policję będą zatwierdzane i wnoszone do sądu tylko przez prokuratora<sup>20</sup>.

W postępowaniu uproszczonym, zgodnie z art. 473, nie jest wymagane sporządzanie postanowienia o przedstawieniu zarzutów oraz wydanie postanowienia o zamknięciu dochodzenia, chyba że podejrzany jest zatrzymany lub tymczasowo aresztowany. Nie wymaga się również powiadomienia prokuratora o przeprowadzeniu postępowania sprawdzającego.

Jak z tego wynika, według nowego kodeksu postępowania karnego dochodzenie uproszczone różni się od dochodzenia zwykłego jedynie w proceduralnej sferze niedowodowej. Znaczną różnicą w stosunku do d.k.p.k. z 1969 roku jest to, że nowy kodeks dopuszcza uproszczenia w przeprowadzaniu dowodów we wszystkich postaciach dochodzenia (poprzednio tylko w dochodzeniu uproszczonym). Właśnie to ma stanowić o odrębności dochodzenia od śledztwa. Jak była już o tym mowa, ustawodawca przyjął, że to tylko od organu ścigania i od stron zależeć będzie, czy dochodzenie ma się ograniczyć do czynności wskazanych w art. 319, czy też ma być poprowadzone od strony zabezpieczeń dowodowych tak jak śledztwo. Przepis wyraźnie stanowi, że „dochodzenie

---

<sup>20</sup> E. Skrętowicz, *Wprowadzenie...*, s. 36.

można ograniczyć” oraz że „strona może złożyć wniosek o spisanie protokołu z każdej czynności dowodowej”<sup>21</sup>.

6. Wydaje się również, że trafne jest ujęcie w art. 316 § 3. Zgodnie z tym przepisem prokurator może zwrócić się do sądu z żądaniem przesłuchania świadka przez sąd, gdy zachodzi niebezpieczeństwo, że nie będzie można go przesłuchać na rozprawie. Może to również uczynić strona lub inny organ prowadzący postępowanie przygotowawcze<sup>22</sup>.

Nowy kodeks nadal upoważnia prokuratora, jeżeli chodzi o udział w powtarzalnych czynnościach dowodowych, do odmowy dopuszczenia do takich czynności. Ale zgodnie z art. 317 może to nastąpić jedynie w szczególnie uzasadnionych wypadkach i tylko ze względu na ważny interes dochodzenia (lub śledztwa). Następuje to w drodze postanowienia. Prokurator ma także prawo odmówić sprowadzenia oskarżonego pozbawionego wolności, ale tylko gdyby miało to spowodować poważne trudności. Ustawodawca zaostrzył więc rygory odmowy w porównaniu do k.p.k. z 1969 r. Niestety, nadal nie istnieje możliwość zaskarżania takiego postanowienia, więc decyzje prokuratora pozostaną tutaj nie kontrolowane. Poza tym, kryteria takiej odmowy też nie są w pełni jasne<sup>23</sup>.

Warto podkreślić, że nowy kodeks w art. 159 stanowi, że na odmowę udostępnienia akt w postępowaniu przygotowawczym przysługuje stronom zażalenie.

Nowym rozwiązaniem jest uregulowany w art. 335 tzw. wniosek o skazanie bez rozprawy. W toku postępowania przygotowawczego prokurator, jeżeli ma to znaczenie dla wystąpienia do sądu z odpowiednim wnioskiem, może z inicjatywy lub za zgodą stron, skierować sprawę do odpowiedniej instytucji lub osoby godnej zaufania w celu przeprowadzenia postępowania mediacyjnego między podejrzanym i pokrzywdzonym. Potem taka instytucja lub osoba godna zaufania sporządza sprawozdanie z postępowania mediacyjnego, które prokurator ma obowiązek wziąć pod uwagę decydując o wystąpieniu do sądu z określonym wnioskiem (art. 320 § 1 i 2)<sup>24</sup>.

W wypadku umorzenia postępowania przygotowawczego prokurator wydaje postanowienie co do dowodów rzeczowych stosownie do przepisów art. 230–233 (dotyczą one zatrzymania rzeczy). Na takie postanowienie zgodnie z art.

21 T. Grzegorzczak, *Postępowanie przygotowawcze...*, s. 21.

22 E. Skrętowicz, *Wprowadzenie...*, s. 35.

23 T. Grzegorzczak, *Postępowanie przygotowawcze...*, s. 33–34.

24 *Ibidem*, s. 26–27.



323 § 2 przysługuje zażalenie. Gdy nastąpi uprawomocnienie takiego postanowienia o umorzeniu postępowania przygotowawczego, prokurator w razie istnienia podstaw określonych w art. 99 § 1 lub art. 100 kodeksu karnego<sup>25</sup>, występuje do sądu z wnioskiem o orzeczenie tytułem środka zabezpieczającego, środek karny w postaci przepadku przedmiotów.

Należy więc zwrócić uwagę na to, że ustawodawca w nowym kodeksie postępowania karnego zastrzegł tylko dla sądu warunkowe umorzenie postępowania. Natomiast prokurator może jedynie zamknąć dochodzenie (lub śledztwo) albo je umorzyć. Dodatkowo art. 324 zakazuje prokuratorowi umorzenia postępowania, jeżeli ustali on, że podejrzany dopuścił się czynu w stanie niepoczytalności, a istnieją podstawy do zastosowania środków zabezpieczających. W takiej sytuacji prokurator musi zamknąć dochodzenie (bądź śledztwo) i skierować sprawę do sądu z wnioskiem o umorzenie tego postępowania i zastosowanie środków zabezpieczających<sup>26</sup>.

Gdy prokurator stwierdzi istnienie podstaw do warunkowego umorzenia postępowania, może jedynie wystąpić do sądu z wnioskiem o warunkowe umorzenie, zamiast składać akt oskarżenia. Jeżeli nie dojdzie do umorzenia, to taki wniosek zastępuje akt oskarżenia, a prokurator w terminie 7 dni będzie musiał go uzupełnić o wykazy dowodów i ujawnionych pokrzywdzonych (art. 341 § 2 w związku z art. 333 § 1, 2 i 3).

7. Prokurator jako gospodarz postępowania przygotowawczego sprawuje nadzór nad tym postępowaniem w zakresie, w jakim go sam nie prowadzi. To samo dotyczy postępowania sprawdzającego prowadzonego na podstawie art. 307. Zgodnie z art. 326 § 2 prokurator ma obowiązek czuwania nad prawidłowym i sprawnym przebiegiem całego nadzorowanego przez siebie postępowania. W szczególności jest on uprawniony do poznania zamierzeń organu prowadzącego dochodzenie i ma prawo wydawać zarządzenia takiemu organowi, może on w każdej chwili żądać przedstawienia wszelkich materiałów dotyczących dochodzenia. Oczywiście, ma też prawo do uczestniczenia we wszelkich czynnościach postępowania i w każdej chwili może je przejąć do własnego prowadzenia. Prokurator również wydaje postanowienia, zarządzenia lub polecenia oraz może zmieniać i uchylać postanowienia i zarządzenia wydane przez prowadzącego postępowanie. Poza tym prokurator może żądać od przełożonego funkcjonariusza, który nie zastosował się do jego polecenia wszczęcia postępowania służbowego oraz do pełnej informacji o tym postępo-

---

<sup>25</sup> Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. z dnia 2 sierpnia 1997 r., Nr 88, poz. 553).

<sup>26</sup> E. Skrętowicz, Wprowadzenie..., s. 36; W. Grzeszczyk, Przebieg..., s. 139.

waniu (art. 326 § 3 i 4 k.p.k.). Jak więc widać, ustawodawca określił bardzo dokładnie nadzór prokuratora nad postępowaniem przygotowawczym, oczywiście dotyczy to także dochodzenia prowadzonego w trybie uproszczonym.

W ramach nadzoru prokuratora nad postępowaniem przygotowawczym jest sprawowana kontrola prawomocnych postanowień o umorzeniu dochodzenia (lub śledztwa). Takie postanowienia mogą zostać wzruszone za pomocą podjęcia postępowania (art. 327 § 1), wznowienia postępowania (art. 327 § 2) i uchylenia prawomocnego postanowienia o umorzeniu postępowania przygotowawczego przez Prokuratora Generalnego (art. 328). Prokurator może w drodze postanowienia w każdym czasie podjąć na nowo umorzone postępowanie przygotowawcze, jeżeli nie będzie się ono toczyć przeciwko osobie, która w poprzednim postępowaniu występowała w charakterze podejrzanego. Podobnie będzie w sprawie, w której odmówiono wszczęcia dochodzenia (lub śledztwa). Również na mocy postanowienia prokuratora nadrzędnego nad tym, który wydał lub zatwierdził postanowienie o umorzeniu, może zostać wznowione prawomocnie umorzone postępowanie przygotowawcze przeciwko osobie, która występowała w charakterze podejrzanego. Może to jednak nastąpić tylko wtedy, gdy ujawnią się nowe istotne fakty lub dowody nie znane w poprzednim postępowaniu. Przed wydaniem postanowienia o podjęciu lub wznowieniu dochodzenia prokurator sam lub poprzez Policję może dokonać niezbędnych czynności dowodowych w celu sprawdzenia okoliczności uzasadniających taki krok. Jeżeli chodzi o art. 328, to zgodnie z tym przepisem Prokurator Generalny ma prawo uchylić prawomocne postanowienie o umorzeniu postępowania przygotowawczego w stosunku do osoby, która występowała w charakterze podejrzanego, gdy stwierdzi, że takie umorzenie było niezasadne. Oczywiście, nie może tego zrobić, gdy sąd utrzymał w mocy postanowienie o umorzeniu. Należy pamiętać, że po upływie 6 miesięcy od dnia uprawomocnienia się postanowienia, Prokurator Generalny może jedynie działać na korzyść podejrzanego.

8. Na zakończenie tego krótkiego omówienia roli prokuratora w dochodzeniu należy stwierdzić, że w nowym kodeksie ustawodawca wprowadził istotne zmiany w modelu postępowania przygotowawczego. Ograniczono zadania dochodzenia w sferze zabezpieczeń dowodowych na potrzeby rozprawy, wprowadzono sądowe czynności dowodowe w odniesieniu do czynności niepowtarzalnych. Został zaostrzony również nadzór prokuratora nadrzędnego i nadzorującego nad postępowaniem<sup>27</sup>.

---

27 T. Grzegorzczak, *Postępowanie przygotowawcze...*, s. 28.

Barbara Stańdo-Kawecka

## Odpowiedzialność nieletnich na tle nowej kodyfikacji karnej

### I. Kierunki zmian w systemie postępowania z nieletnimi

#### 1. Zasady odpowiedzialności nieletnich w kodeksie karnym z 1932 r.

Do czasu wejścia w życie ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich<sup>1</sup> zasady odpowiedzialności nieletnich regulowały przepisy k.k. z 1932 r. Zgodnie z tymi przepisami nieletni, którzy popełnili czyn zabroniony przed ukończeniem 13 roku życia, nie ponosili odpowiedzialności karnej. Sąd mógł stosować wobec nich jedynie środki wychowawcze, do których należały: upomnienie, dozór odpowiedzialny rodziców, opiekunów lub kuratora oraz umieszczenie w zakładzie wychowawczym. Odpowiedzialność karna nieletnich, którzy popełnili czyn zabroniony pomiędzy 13 i 17 rokiem życia, uzależniona była od kryterium rozeznania, tzn. od osiągnięcia takiego stopnia rozwoju umysłowego i moralnego, który umożliwiał rozpoznanie znaczenia czynu i kierowanie swoim postępowaniem. Spośród tej kategorii wiekowej nieletni działający bez rozeznania traktowani byli jak nieodpowiedzialni karne – sąd mógł stosować wobec nich tylko środki wychowawcze. Natomiast nieletniego, który popełnił czyn zabroniony z rozeznaniem, sąd skazywał na umieszczenie w zakładzie poprawczym. Sąd mógł jednak zastosować wobec niego środki wychowawcze, jeżeli ze względu na okoliczności czynu, charakter nieletniego albo warunki jego życia i otoczenia umieszczenie w zakładzie poprawczym uznał za niecelowe.

We współczesnej literaturze karnistycznej podnosi się, że „rozwiązania przyjęte w kodeksie karnym z 1932 r. były tworem tradycyjnych poglądów wyrażających się w rozstrzygnięciu kwestii odpowiedzialności nieletniego, a nie w nastawieniu na jego ochronę<sup>2</sup>. Krytycznie ocenia się zwłaszcza uzależnienie umieszczenia w zakładzie poprawczym od kryterium rozeznania, które stanowiło swoistą formę winy nieletniego<sup>3</sup>.

Jakkolwiek system postępowania z nieletnimi regulowany przepisami k.k. z 1932 r. zorientowany był na określenie zasad ich odpowiedzialności, to jednak

1 Ustawa z dnia 26 października 1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich (Dz. U. Nr 35, poz. 228 z późn. zm.: Dz. U. z 1992 r., Nr 24, poz. 101, z 1995 r., Nr 89, poz. 443).

2 A. Marek, *Prawo karne. Zagadnienia teorii i praktyki*, Warszawa 1997, s. 354.

3 K. Grześkowiak, A. Krukowski, W. Patulski, E. Warzocha, *Ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich. Komentarz*, Warszawa 1991, s. 28.

zasady te nie zostały sformułowane w sposób jasny i nie budzący żadnych wątpliwości. W doktrynie sporo kontrowersji wywoływała np. kwestia, czy nieletni popełnia przestępstwo w rozumieniu tego kodeksu. Zagadnienie to rozstrzygane było w różny sposób:

a) czyn zabroniony popełniony przez nieletniego jest przestępstwem w znaczeniu prawnokarnym bez względu na wiek sprawcy i działanie z rozeznaniem lub bez rozeznania<sup>4</sup>,

b) nieletni popełnia przestępstwo niekarygodne<sup>5</sup>,

c) nieletni popełnia przestępstwo, ale jest to przestępstwo specyficzne – ustawodawca nie traktuje nieletniego z punktu widzenia winy ani stanu niebezpieczeństwa, tworząc tym samym swoisty typ przestępstwa nieletniego<sup>6</sup>,

d) ze względu na brak winy nie popełnia przestępstwa nieletni poniżej 13 roku życia oraz nieletni pomiędzy 13 a 17 rokiem życia działający bez rozeznania, przestępstwem jest natomiast czyn zabroniony popełniony przez starszych nieletnich działających z rozeznaniem<sup>7</sup>.

Przedmiotem licznych sporów i kontrowersji był również charakter prawny umieszczenia w zakładzie poprawczym. W ówczesnym piśmiennictwie umieszczenie w zakładzie poprawczym traktowano jako swoistą karę mającą za zadanie przede wszystkim przemianę psychiki nieletniego, jako karę „w szczególny sposób zabarwioną pierwiastkami wychowawczymi i poprawczymi”<sup>8</sup>, bądź jako środek wychowawczo-zabezpieczający czy też specjalny środek łączący w sobie formalne elementy kary oraz materialne elementy środka zabezpieczającego<sup>9</sup>. Zróżnicowane poglądy co do charakteru prawnego tej instytucji znalazły odzwierciedlenie także w orzecznictwie Sądu Najwyższego. W niektórych orzeczeniach Sądu Najwyższego umieszczenie w zakładzie poprawczym pod rządami k.k. z 1932 r. określano wprost jako środek wychowawczy, w innych zaś Sąd uznawał zakład poprawczy za *quasi*-karę dla nieletnich i wyraźnie eksponował elementy karne tego środka<sup>10</sup>.

4 L. Peiper, Komentarz do kodeksu karnego, Kraków 1933, s. 24.

5 J. Makarewicz, Kodeks karny. Komentarz, wyd. V, Lwów 1938, s. 91–92.

6 W. Wolter, Zarys systemu prawa karnego, t. I, Kraków 1933, s. 41–42.

7 S. Śliwiński, Polskie prawo karne materialne, Warszawa 1946, s. 566.

8 Tamże, s. 566.

9 Na temat charakteru prawnego umieszczenia w zakładzie poprawczym pod rządami kodeksu karnego z 1932 r.: B. Stańdo-Kawecka, Charakter prawny zakładu poprawczego w kodeksie karnym z 1932 roku, Przegląd Więziennictwa Polskiego 1993, nr 4–5, s. 3–16.

10 Analizę orzecznictwa SN w odniesieniu do kwestii charakteru prawnego umieszczenia w zakładzie poprawczym według k.k. z 1932 r. przedstawia W. Czajka, Efektywność resocjalizacyjna umieszczenia nieletniego poza zakładem poprawczym, Warszawa 1979, s. 34–35.

## **2. System postępowania z nieletnimi według ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich**

Kodeks karny uchwalony w 1969 r. nie zawierał przepisów regulujących zasady odpowiedzialności nieletnich. W toku prac kodyfikacyjnych zdecydowano bowiem, że zasady postępowania z nieletnimi zostaną uregulowane w odrębnej ustawie, która obejmie całość przepisów dotyczących nieletnich, to znaczy zagadnienia materialnoprawne, proceduralne i wykonawcze<sup>11</sup>. Do czasu uchwalenia takiej ustawy utrzymano w mocy odpowiednie przepisy k.k. z 1932 r. Kodeks karny z 1969 r. przyniósł jednak zmiany mające na celu elastyczne określenie granicy wieku, od którego zaczyna się odpowiedzialność karna na zasadach w tymże kodeksie przewidzianych. Utrzymując regułę, że taką granicę stanowi ukończenie 17 lat w chwili popełnienia czynu zabronionego, kodeks przewidywał od niej pewne wyjątki. Zgodnie z art. 9 § 2 tego kodeksu nieletni, który po ukończeniu 16 lat popełnił zbrodnię przeciwko życiu, bezpieczeństwu publicznemu, zbrodnię zgwałcenia lub rozboju albo ciężkie uszkodzenie ciała, mógł odpowiadać karnie jak dorosły sprawca, jeżeli przemawiały za tym okoliczności sprawy, warunki i właściwości osobiste nieletniego, a zwłaszcza bezskuteczność poprzednio stosowanych środków wychowawczych i poprawczych. Innego rodzaju wyjątek przewidziano w art. 9 § 3 k.k. z 1969 r. Wobec sprawcy, który po ukończeniu 17, a przed ukończeniem 18 lat popełnił występki, sąd stosował środki wychowawcze lub poprawcze zamiast kary, jeżeli za orzeczeniem takich środków przemawiały okoliczności sprawy oraz warunki i właściwości osobiste sprawcy.

Ustawa regulująca w sposób kompleksowy postępowanie z nieletnimi uchwalona została dopiero w 1982 roku. Ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich (dalej: u.p.n.) zaakceptowała rozwiązania k.k. z 1969 roku w odniesieniu do granicy wieku odpowiedzialności karnej na zasadach przewidzianych dla dorosłych, natomiast w porównaniu do systemu traktowania nieletnich określonego przepisami k.k. z 1932 r. przyniosła istotne zmiany.

Zgodnie z preambułą u.p.n. ma dwa podstawowe cele. Pierwszy z nich stanowi przeciwdziałanie demoralizacji i przestępczości nieletnich oraz stworzenie warunków powrotu do normalnego życia tym nieletnim, którzy popadli w konflikt z prawem bądź zasadami współżycia społecznego. Drugim zaś celem jest umacnianie funkcji opiekuńczo-wychowawczej i poczucia odpowiedzialności rodzin za wychowanie nieletnich na członków społeczeństwa świadomych

---

<sup>11</sup> O przebiegu prac ustawodawczych nad reformą postępowania z nieletnimi piszą m.in.: A. Grześkowiak, *Postępowanie w sprawach nieletnich*. Polskie prawo nieletnich, Toruń 1986, s. 37–43; G. Rdzanecki-Piowar, *Granice nieletności w polskim prawie karnym*, *Archiwum Kryminologii* 1993, t. XIX, s. 207–220.

swoich obowiązków. Z tak zakreślonymi celami koresponduje art. 3 § 1 u.p.n. stanowiący, że jej dyrektywą przewodnią jest dobro nieletniego rozumiane jako osiągnięcie korzystnych zmian w jego osobowości i zachowaniu.

Podstawę wszczęcia postępowania w sprawie nieletniego stanowi zarówno popełnienie czynu karalnego, jak i wskazywanie przejawów demoralizacji. Czyn karalny według u.p.n. (art. 1 § 2 pkt 2) to czyn zabroniony jako przestępstwo, przestępstwo skarbowe albo jedno z wyczerpująco wymienionych w tym przepisie wykroczeń. W sprawach nieletnich zasadą jest stosowanie środków wychowawczych i środka poprawczego w postaci umieszczenia w zakładzie poprawczym. Środki wychowawcze mogą być stosowane wobec nieletnich, którzy wykazują przejawy demoralizacji albo popełnili czyn karalny. Środek poprawczy może być orzeczony tylko wobec nieletnich sprawców czynu karalnego zabronionego jako przestępstwo lub przestępstwo skarbowe. Poza środkami wychowawczymi i środkiem poprawczym ustawa przewiduje również środki lecznicze i leczniczo-wychowawcze. Mogą one być stosowane wobec nieletnich sprawców czynu karalnego w trybie art. 12 u.p.n., a wobec nieletnich wykazujących przejawy demoralizacji – na podstawie art. 7 § 1 oraz art. 6 pkt 11 u.p.n. w zw. z art. 109 k.r.o. Poszczególne środki stosowane są wobec nieletnich w oparciu o podmiotowe, przedmiotowe i środowiskowe kryteria indywidualizacji wymienione w art. 3 § 2 u.p.n. Wśród tych kryteriów nie ma kryterium rozeznania. Ustawodawca programowo zrezygnował z posługiwania się tym pojęciem, które w poprzednio obowiązującym prawie karnym nieletnich (tzn. w k.k. z 1932 r.) odgrywało istotną rolę jako podstawa rozstrzygnięcia o odpowiedzialności nieletniego za popełniony czyn. Tak jak w każdej innej sprawie nieletniego, sąd zobowiązany jest kierować się tymi kryteriami również przy orzekaniu środka poprawczego, ale w tym wypadku musi nadto uwzględnić kryteria szczególne, do których należą: rodzaj, charakter i okoliczności czynu karalnego, wysoki stopień demoralizacji nieletniego oraz stwierdzona lub przewidywana nieskuteczność środków wychowawczych. Wyjątkowo u.p.n. dopuszcza stosowanie wobec nieletnich kar, ale tylko w wypadkach przewidzianych prawem, jeżeli inne środki nie są w stanie zapewnić ich resocjalizacji. W dwóch przypadkach karę może orzec sąd rodzinny. Pierwszy z nich określony jest w art. 13 u.p.n. – dotyczy nieletniego, co do którego zachodzą podstawy do umieszczenia w zakładzie poprawczym i który w chwili orzekania ukończył 18 lat, a stosowanie wobec niego środka poprawczego nie byłoby już celowe. W drugim zaś na podstawie art. 94 u.p.n. sąd rodzinny może wymierzyć karę nieletniemu, wobec którego orzeczono umieszczenie w zakładzie poprawczym, a który ukończył 18 lat przed rozpoczęciem wykonywania tego orzeczenia. Zgodnie z przepisem art. 18 pkt 1 u.p.n. karę może orzec także sąd karny wobec nieletniego

odpowiadającego na zasadach określonych w kodeksie karnym (art. 9 § 2 k.k. z 1969 r., art. 10 § 2 k.k. z 1997 r.).

Poza wyjątkami określonymi w u.p.n. prowadzenie postępowania w sprawach nieletnich należy do sądu rodzinnego. Zasadą jest, że do kompetencji sądu lub sędziego rodzinnego należą wszystkie etapy postępowania w tych sprawach: postępowanie wyjaśniające, rozpoznawcze i wykonawcze. Postępowanie toczy się według przepisów k.p.c. (tryb nieprocesowy) ze zmianami przewidzianymi w u.p.n., z tym że w niektórych kwestiach ustawodawca zastrzegł odpowiednie stosowanie przepisów k.p.k. W myśl art. 20 u.p.n. te ostatnie przepisy mają zastosowanie w zakresie zbierania, utrwalania i przeprowadzania dowodów przez policję, powoływania i działania obrońcy oraz w postępowaniu poprawczym.

Cele, dyrektywy przewodnie i podstawowe rozwiązania legislacyjne tej ustawy nasuwają myśl, że realizuje ona opiekuńczo-wychowawczy model postępowania z nieletnimi, zorientowany na ochronę i terapię nieletniego w zagrożeniu<sup>12</sup>. W takim modelu nieletni nie jest traktowany jak podmiot mający swoje prawa i obowiązki, ale jak przedmiot zabiegów ze strony sądu i innych powołanych do tego organów, podejmujących decyzje dla jego dobra. Samo popełnienie czynu zabronionego jest tylko jednym z symptomów zagrożenia i nie odgrywa istotniejszej roli przy wyborze stosowanych wobec niego środków. Dokładna analiza przepisów u.p.n. nie pozostawia jednak wątpliwości co do tego, że ów model opiekuńczo-wychowawczy nie jest w niej realizowany konsekwentnie. Przesądza o tym zachowanie pewnych elementów charakterystycznych dla jurydycznego modelu postępowania z nieletnimi. Do takich elementów należy:

- utrzymanie umieszczenia w zakładzie poprawczym jako surowszego środka stosowanego wobec starszych nieletnich, którzy dopuścili się czynu karalnego zabronionego jako przestępstwo lub przestępstwo skarbowe,
- wymienienie wśród przesłanek umieszczenia w zakładzie poprawczym także rodzaju, charakteru i okoliczności czynu,
- zastrzeżenie dla postępowania poprawczego specjalnego trybu opartego na przepisach k.p.k.,
- przewidziana w art. 13 i 94 u.p.n. możliwość wymierzenia nieletniemu kary zamiast orzeczenia lub wykonania środka poprawczego.

Biorąc pod uwagę te rozwiązania, trudno odmówić racji A. Walczak-Żochowskiej, która model postępowania z nieletnimi przyjęty w u.p.n. określa

---

<sup>12</sup> O modelu opiekuńczo-wychowawczym pisze m.in. B. Czarnicka-Działuk, *Nieletni sprawcy czynów karalnych przed sądem rodzinnym*, Warszawa 1993, s. 168–170.

jako model pośredni pomiędzy tradycyjnym, opartym na zasadach odpowiedzialności karnej i resocjalizacyjnym<sup>13</sup>. W literaturze dotyczącej postępowania z nieletnimi brak jednak jednoznacznej odpowiedzi na pytanie, na jakich zasadach oparta jest odpowiedzialność nieletnich w tymże modelu pośrednim. W odniesieniu do tego zagadnienia w okresie obowiązywania u.p.n. zarysowała się cała gama sprzecznych poglądów. W zależności od oceny charakteru prawnego stosowanych wobec nieletnich środków oraz sposobu definiowania pojęcia odpowiedzialności prawnej, odpowiedzialności karnej *sensu largo* i odpowiedzialności karnej *sensu stricto* poszczególni autorzy, pisząc o odpowiedzialności nieletnich w świetle u.p.n., zajmowali następujące stanowiska:

– stosowane wobec nieletnich środki wychowawcze i poprawcze stanowią obok kar i środków zabezpieczających trzeci podstawowy rodzaj sankcji prawnokarnych. Przestanką stosowania środków wychowawczych nie jest bycie winnym, ale stopień demoralizacji, którego symptomem jest m.in. popełnienie czynu zabronionego. Podstawą stosowania środków poprawczych jest czyn zabroniony jako przestępstwo lub przestępstwo skarbowe, „z czego wynika, że zawinienie jego popełnienia nie jest warunkiem orzeczenia danego środka karnego. Jest to więc inny system ponoszenia konsekwencji swego zachowania się niż oparty na byciu winnym”<sup>14</sup>,

– nieletni odpowiadający za popełnienie czynu karalnego w postępowaniu opiekuńczo-wychowawczym lub poprawczym ponosi „odrębną, swoistą odpowiedzialność prawną, o sobie właściwej istocie”<sup>15</sup>. W razie zastosowania środka poprawczego jest to odpowiedzialność prawna zawierająca pewne elementy odpowiedzialności karnej, przy czym w u.p.n. odpowiedzialność nieletniego zyskała „czysto przedmiotowy charakter”<sup>16</sup>,

– w świetle przepisów ustawy można mówić o pewnych formach odpowiedzialności nieletniego, nie oznaczających jednak odpowiedzialności karnej, w związku z orzeczeniem zakładu poprawczego, nałożeniem obowiązku naprawienia szkody, orzeczeniem zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych i ewentualnie przepadku rzeczy. Odpowiedzialność „ściśle karną” nieletni ponosi nie tylko wtedy, gdy odpowiada na zasadach przewidzianych w k.k., ale także wtedy, gdy popełnienie czynu karalnego przez nieletniego sprawcę, co do którego zachodzą podstawy do umieszczenia w zakładzie poprawczym lub

13 A. Walczak-Żochowska, Modele postępowania z nieletnimi, (w:) Prawne i pedagogiczne aspekty resocjalizacji nieletnich, pod red. B. Kowalskiej-Ehrlich, S. Walczaka, Prace IPSIR UW 1992, t. 12, s. 37–42.

14 K. Buchała, A. Zoll, Polskie prawo karne, Warszawa 1997, s. 244.

15 A. Grześkowiak, Postępowanie..., jw., s. 53.

16 Tamże, s. 57.



co do którego takie orzeczenie już zapadło, prowadzi do wymierzenia mu kary (art. 13 i 94 u.p.n.)<sup>17</sup>,

– rozgraniczenie odpowiedzialności karnej i niekarnej nieletnich jest mylące. Istnieje tylko jeden rodzaj odpowiedzialności nieletnich za czyny karalne, która realizuje się w postępowaniu poprawczym. Postępowanie poprawcze może prowadzić do skazania, a orzeczenie o umieszczeniu w zakładzie poprawczym może być zastąpione wymierzeniem kary. Z tego względu sprawcy czynów karalnych zabronionych jako przestępstwo lub przestępstwo skarbowe mogą być podmiotami odpowiedzialności karnej, ich czyny mają „obiektywnie przestępny charakter usprawiedliwiający w pewnych warunkach sięgnięcie do represji karnej”<sup>18</sup>.

### **3. Odpowiedzialność nieletnich a nowy kodeks karny**

Komisja do spraw Reformy Prawa Karnego, która przygotowała projekty uchwalonych niedawno kodeksów: karnego, postępowania karnego oraz karnego wykonawczego, w zasadzie nie zajmowała się kwestią postępowania z nieletnimi. Jedynym zagadnieniem z tej dziedziny, jakie pojawiło się w toku prac komisji, był problem ewentualnego obniżenia wieku odpowiedzialności karnej nieletnich. Ostatecznie ustawodawca utrzymał ukończenie 17 lat jako górną granicę wiekową nieletności, obniżył jednak o 1 rok (tzn. do 15 lat) wiek, po osiągnięciu którego nieletni może wyjątkowo odpowiadać na zasadach określonych w kodeksie karnym. Zgodnie z art. 10 § 2 nowego kodeksu nieletni, który po ukończeniu 15 lat dopuszcza się jednego lub kilku spośród wyczerpująco wymienionych w tym przepisie czynów zabronionych, może odpowiadać na zasadach określonych w kodeksie, jeżeli przemawiają za tym: okoliczności sprawy oraz stopień rozwoju sprawcy, jego właściwości i warunki osobiste, a w szczególności bezskuteczność stosowanych poprzednio środków wychowawczych lub poprawczych. W porównaniu do k.k. z 1969 r. nowy kodeks rozszerzył katalog typów czynów zabronionych, za popełnienie których nieletni po ukończeniu 15 lat mogą wyjątkowo odpowiadać na zasadach w nim przewidzianych. Wspólną cechą typów czynów zabronionych wymienionych w art. 10 § 2 nowego k.k. jest to, że są to umyślne czyny zabronione charakteryzujące się użyciem przemocy bądź sprowadzeniem powszechnego niebezpieczeństwa<sup>19</sup>. Inaczej niż w k.k. z 1969 r., wśród przesłanek tej wyjątkowej odpowie-

---

17 T. Bojarski, *Zasady odpowiedzialności nieletnich*, (w:) *Postępowanie z nieletnimi*, pod red. T. Bojarskiego, Lublin 1988, s. 83.

18 M. J. Lubelski, *Niektóre zagadnienia z pogranicza ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich i kodeksu karnego*, (w:) *Postępowanie...*, jw., s. 95.

działności nieletniego wymieniono *expressis verbis* stopień rozwoju sprawcy. W art. 10 § 3 nowego kodeksu wprowadzono też nieznanе poprzedniemu kodeksowi obniżenie granicy wymiaru kary wobec nieletniego odpowiadającego na zasadzie § 2 tego artykułu do dwóch trzecich górnej granicy ustawowego zagrożenia przewidzianego za przypisane sprawcy przestępstwo. U podstaw obniżenia granicy wymiaru kary znalazło się przekonanie, że „wina w wypadku odpowiedzialności karnej nieletnich jest zawsze ograniczona przez brak dojrzałości sprawcy”<sup>20</sup>. W art. 10 § 4 nowy kodeks przewiduje (podobnie jak czynił to k.k. z 1969 r.) stosowanie wobec sprawcy, który popełnił występki po ukończeniu 17, a przed ukończeniem 18 lat, zamiast kary środków wychowawczych, leczniczych albo poprawczych przewidzianych dla nieletnich.

Poza obniżeniem wieku wyjątkowej odpowiedzialności nieletniego na zasadach określonych w kodeksie karnym, nowy kodeks nie wprowadził żadnych istotnych zmian do postępowania z nieletnimi. Na tle przepisów tego kodeksu regulujących zasady odpowiedzialności karnej, niektóre spośród wysuwanych wcześniej zarzutów i wątpliwości dotyczących traktowania nieletnich nabrały jednak szczególnej ostrości. Dotyczy to zwłaszcza kwestii odpowiedzialności nieletniego za popełnienie czynu zabronionego.

## II. Odpowiedzialność karna nieletniego za popełnienie czynu zabronionego

### 1. Przesłanki odpowiedzialności karnej w nowym kodeksie karnym

Nowy k.k. w art. 1 określa podstawowe warunki przestępczości czynu, które muszą być stwierdzone w postępowaniu karnym dla ustalenia odpowiedzialności karnej. W porównaniu do k.k. z 1969 r. treść tego artykułu została rozbudowana – m.in. wyrażono w nim wprost zasadę winy. Kodeks karny z 1969 r. również uznawał za przestępstwo tylko czyn zawiniony, nie określał jednak wprost zawinienia jako warunku przestępczości czynu. W toku prac kodyfikacyjnych nad nowym ustawodawstwem karnym uznano, że zasada *nullum crimen sine culpa* należy do podstawowych zasad prawa karnego i dlatego powinna być wyrażona w k.k. *expressis verbis*. Takie rozwiązanie legislacyjne ma także znaczenie praktyczne. Wyodrębnienie zawinienia jako jednego z podstawowych warunków przestępczości czynu „powinno skłaniać sądy do poświęcenia

<sup>19</sup> K. Buchała, A. Zoll, Kodeks karny. Część ogólna, Kraków 1998, s. 110.

<sup>20</sup> Uzasadnienie rządowego projektu kodeksu karnego, (w:) Nowe kodeksy karne z 1997 r. z uzasadnieniami, Warszawa 1997, s. 123.

większej uwagi badaniu zawinienia i jego uzasadnieniu w wyroku skazującym”<sup>21</sup>.

Zasada winy jest jedną z gwarancyjnych zasad prawa karnego, które mają rangę konstytucyjną. Zasada ta wynika zarówno z zasady demokratycznego państwa prawa wyrażonej w art. 2 Konstytucji, jak i z zasady godności człowieka jako najwyższego i niezbywalnego dobra zawartej w art. 30 Konstytucji<sup>22</sup>. W prawie karnym wina pełni podwójną funkcję: legitymującą i limitującą. Wina stanowi uzasadnienie dla karnoprawnej reakcji państwa na czyn bezprawny, karalny i karygodny, zaś stopień winy wyznacza granicę dla tej reakcji.

Zgodnie z art. 1 § 3 nowego k.k. wina ma być przypisana sprawcy w czasie czynu. Warunkiem przypisania winy jest ustalenie, że po stronie sprawcy nie zachodzą żadne okoliczności, które wyłączałyby zarzut wadliwego ukształtowania woli polegającego na tym, że sprawca nie zdecydował się na zachowanie zgodne z prawem, chociaż miał taką możliwość<sup>23</sup>. Do okoliczności wyłączających winę należy m.in. nieletność sprawcy. W nowym k.k. (podobnie jak w k.k. z 1969 r.) ustawodawca przyjmuje, że ukończenie 17 lat stanowi granicę pozwalającą na traktowanie sprawcy czynu zabronionego jako podmiotu zdolnego do przypisania winy i ponoszenia odpowiedzialności karnej. Art. 10 § 2 tego kodeksu przewiduje jednak wyjątek od tej zasady: w pewnych wypadkach nieletni, który popełnił czyn zabroniony po ukończeniu 15 lat, może odpowiadać karne. Odpowiedzialność karna nieletniego w sytuacji określonej w art. 10 § 2 k.k. uwarunkowana jest spełnieniem szeregu przesłanek, z których część ma charakter ogólny, a część – szczegółowy. Do przesłanek ogólnych należy popełnienie czynu bezprawnego, karalnego, karygodnego i zawinionego. Przesłanki szczegółowe to:

- ukończenie 15 lat w chwili popełnienia zarzuconego czynu,
- spełnienie znamion jednego z przestępstw wymienionych w art. 10 § 2 nowego k.k. przez zarzucany nieletniemu czyn,
- okoliczności sprawy, stopień rozwoju sprawcy, jego właściwości i warunki osobiste, a w szczególności bezskuteczność stosowanych poprzednio środków wychowawczych lub poprawczych przemawiające za pociągnięciem nieletniego do odpowiedzialności karnej<sup>24</sup>.

---

21 K. Buchała, A. Zoll, *Kodeks...*, jw., s. 14.

22 Tamże, s. 41.

23 Tamże, s. 43.

24 Tamże, s. 108–109.

## 2. Zakres wyjątkowej odpowiedzialności karnej nieletniego

W najnowszej literaturze karnistycznej można spotkać się z poglądem, że sprawca czynu zabronionego popełnionego przed ukończeniem 17 lat nie ponosi odpowiedzialności karnej poza wyjątkiem określonym w art. 10 § 2 nowego k.k.<sup>25</sup>. W tym ujęciu jedynie art. 10 § 2 nowego k.k. zakreśla obszar wyjątkowej odpowiedzialności karnej nieletniego. Nie sposób jednak zgodzić się z tym poglądem, biorąc pod uwagę przepisy art. 13 i 94 u.p.n.

Art. 13 ustawy dopuszcza – jak już wspomniano wcześniej – wymierzenie kary przez sąd rodzinny takiemu nieletniemu, co do którego zachodzą podstawy do orzeczenia umieszczenia w zakładzie poprawczym, a który w chwili orzeczenia ukończył lat 18. Zgodnie z art. 94 ustawy sąd rodzinny może wymierzyć karę nieletniemu w postępowaniu wykonawczym, jeżeli orzeczonego uprzednio środka poprawczego nie rozpoczęto wykonywać przed osiągnięciem przez niego 18 lat. W obydwu wypadkach przesłanką wymierzenia nieletniemu kary jest niecelowość stosowania środka poprawczego z uwagi na wiek sprawcy.

Wymierzenie kary w trybie przewidzianym w art. 13 ustawy może nastąpić jedynie w wyroku skazującym, natomiast w trybie art. 94 – w formie postanowienia wydanego na posiedzeniu w składzie jednego sędziego i dwóch ławników.

Sąd rodzinny orzekający karę określa jej wymiar adekwatnie „już nie do stopnia demoralizacji sprawcy, lecz do wagi czynu i stopnia zawinienia, w granicach zagrożenia ustawowego przewidzianego za konkretne przestępstwo”<sup>26</sup> i stosuje obligatoryjnie nadzwyczajne złagodzenie kary „z powodu zmniejszonej winy nieletniego sprawcy czynu zabronionego”<sup>27</sup>. Zgodnie z art. 94 u.p.n. w razie wymierzenia nieletniemu kary pozbawienia wolności albo kary ograniczenia wolności czas jej trwania nie może przekroczyć okresu, jaki pozostaje do ukończenia przez sprawcę lat 21. Takiego ograniczenia wymiaru kary brak jest jednak w art. 13 u.p.n., można natomiast dowodzić jego istnienia, stosując reguły wykładni.

Ustalenie winy dotyczy czasu zachowania. Zgodnie z zasadą koincydencji wina ma być przypisana sprawcy w czasie czynu, a co za tym idzie – zdolność podmiotu do zawinienia musi być ustalona na czas zachowania. Czyn karalny zabroniony jako przestępstwo lub przestępstwo skarbowe, który w razie zaistnienia innych wymaganych ustawą przesłanek stanowi podstawę do orzeczenia

<sup>25</sup> Tamże, s. 106.

<sup>26</sup> M. J. Lubelski, *Niektóre...*, s. 96.

<sup>27</sup> K. Buchała, Z. Cwiakalski, M. Szewczyk, A. Zoll, *Komentarz do kodeksu karnego. Część ogólna*, Warszawa 1994, s. 75.

umieszczenia w zakładzie poprawczym, popełnić może nieletni mający ukończone 13 lat. Sąd rodziny orzekający wobec sprawcy takiego czynu karę, zobowiązany jest do ustalenia winy nieletniego „na czas zachowania”, co jest możliwe tylko przy założeniu, że nieletni w chwili popełnienia czynu karalnego odznaczał się zdatnością do zawinienia. Takie założenie pozostaje jednak w wyraźnej sprzeczności z twierdzeniem, że ukończenie 17 lat stanowi granicę, od której ustawodawca przyjmuje zdatność podmiotu do zawinienia, a jedynie wyjątkowo zdatnością do zawinienia może odznaczać się także nieletni, który popełnił czyn zabroniony po ukończeniu lat 15. W świetle u.p.n. zdatność do zawinienia może zachodzić po stronie sprawcy, który w chwili popełnienia czynu zabronionego jako przestępstwo lub przestępstwo skarbowe miał ukończone lat 13.

### **III. Odpowiedzialność karna nieletniego a proces karny**

Odpowiedzialność karna jest kluczowym pojęciem nie tylko w dziedzinie prawa karnego materialnego, ale także procesowego. Kwestia odpowiedzialności karnej jest przedmiotem procesu karnego, a celem tego procesu jest dokonanie subsumpcji czynu pod przepis ustawy z myślą o pociągnięciu sprawcy do odpowiedzialności karnej, a następnie – o poniesieniu przez niego tej odpowiedzialności. Pojęcie odpowiedzialności karnej definiowane jest w nauce prawa karnego procesowego jako powinność poniesienia przez konkretną osobę konsekwencji określonych w prawie karnym za konkretne przestępstwo<sup>28</sup>. Kwestia odpowiedzialności karnej oskarżonego może być rozstrzygnięta w postępowaniu zwyczajnym albo w postępowaniu szczególnym (trybie szczególnym), różniącym się od postępowania zwyczajnego w sposób z góry określony poprzez ustawodawcę. W sprawach nieletnich postępowanie wyjaśniające i opiekuńczo-wychowawcze regulowane jest zasadniczo przepisami k.p.c. i pozostaje poza obszarem zainteresowania nauki prawa karnego procesowego. Postępowanie poprawcze w sprawach nieletnich zaliczane jest natomiast do szczególnych postępowań karnych, które w zasadzie są tak samo sformalizowane jak postępowanie zwyczajne, ale niektóre formy są zmodyfikowane bądź zastąpione innymi: np. w postępowaniu w stosunku do nieletnich nie ma aktu oskarżenia, ale występuje forma postanowienia o rozpoznaniu sprawy, która nie odbiega daleko od formy aktu oskarżenia<sup>29</sup>. Z punktu widzenia prawa karnego procesowego odpowiedzialność karna nieletniego – rozumiana

---

28 S. Waltoś, *Proces karny*, Warszawa 1996, s. 22–24.

29 Tamże, s. 39.

jako powinność poniesienia konsekwencji określonych w ustawie karnej – stanowi przedmiot procesu nie tylko w sytuacjach określonych w art. 10 § 2 nowego k.k. (9 § 2 k.k. z 1969 r.), ale także w postępowaniu poprawczym.

Z odpowiedzialnością karną wiąże się kwestia zapewnienia praw i gwarancji procesowych zgodnych z zasadami postępowania karnego i z ratyfikowanymi przez Polskę aktami prawnomiędzynarodowymi z dziedziny ochrony praw człowieka. Zaliczenie postępowania poprawczego do szczególnych postępowań karnych oraz charakter środka poprawczego polegającego faktycznie na pozbawieniu nieletniego wolności przemawiają za tym, że postępowanie poprawcze jest postępowaniem zmierzającym do rozstrzygnięcia o zasadności oskarżenia karnoprawnego w rozumieniu art. 6 Konwencji Europejskiej. W konsekwencji w postępowaniu tym powinny być zachowane gwarancje przewidziane w art. 6 ust. 1 Konwencji, jak i szczególne gwarancje procesowe obowiązujące w postępowaniu karnym, wymienione w ust. 2 i 3 tego artykułu. Oceniając postępowanie poprawcze z punktu widzenia naczelných zasad i gwarancji procesowych nie sposób nie zauważyć, że niektóre z nich doznają w tym postępowaniu istotnych ograniczeń<sup>30</sup>. Trudno właściwie mówić o realizacji zasady domniemania niewinności, skoro ustawa nie zna pojęcia winy nieletniego. Przepisy regulujące postępowanie z nieletnimi nie przewidują też rozdziału funkcji oskarżenia i sądzenia. Ustawa przejęła w tym zakresie rozwiązania wprowadzone w k.p.k. z 1928 r., w myśl których wszystkie stadia postępowania z nieletnimi należą do właściwości sędziego lub sądu rodzinnego. Nie sformułowano w niej także zakazu łączenia funkcji sędziego prowadzącego postępowanie wyjaśniające z funkcją sędziego orzekającego na rozprawie. W praktyce zaś przyjęto, że ze względu na możliwość lepszego poznania nieletniego i konsekwentnego realizowania jednej linii wychowawczej, składowi orzekającemu w postępowaniu poprawczym przewodniczy właśnie sędzia, który prowadził postępowanie wyjaśniające i wydając postanowienie o rozpoznaniu sprawy w postępowaniu poprawczym uznał, że zachodzą warunki do umieszczenia nieletniego w zakładzie poprawczym. Z punktu widzenia gwarancji procesowych oznacza to naruszenie prawa do bezstronnego sądu oraz zasady domniemania niewinności, z której wynika bezwzględny nakaz oddzielenia funkcji śledczych od funkcji sądzenia.

<sup>30</sup> Na temat zasad i gwarancji procesowych w postępowaniu w sprawach nieletnich por.: B. Czarnecka-Działuk, *Nieletni...*, jw., s. 42–54; R. Kmiecik, *Naczelne zasady karnoprawne i cywilnoprawne w postępowaniu w sprawach nieletnich*, (w:) *Orzekanie środków wychowawczych i poprawczych w praktyce sądów rodzinnych*, pod red. T. Bojarskiego, Lublin 1990, s. 32–49.

Trwające ponad 30 lat prace nad przygotowaniem obecnie obowiązującej u.p.n. zniechęcają do podjęcia wysiłków zmierzających do zmiany zasad postępowania z nieletnimi. Wydaje się jednak, że podjęcie takich wysiłków w najbliższym czasie będzie niezbędne choćby ze względu na konieczność zapewnienia nieletnim odpowiednich praw i gwarancji procesowych.

Piotr Ogonowski

## Koncepcja Międzynarodowego Sądu Karnego

### I. Wprowadzenie

Po wielu latach intensywnych wysiłków społeczności międzynarodowej rysuje się po raz pierwszy realna perspektywa powołania Międzynarodowego Sądu Karnego. Na początku kwietnia zakończył pracę nad tekstem projektu statutu sądu powołany w tym celu przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych w 1995 r. Komitet Przygotowawczy. Dokument będący wynikiem 2-letnich obrad Komitetu Przygotowawczego będzie jednocześnie punktem wyjściowym prac Konferencji Pełnomocników w Rzymie w dniach 15 czerwca–17 lipca br. i których efektem będzie uzgodnienie i przyjęcie tekstu traktatu zawierającego statut Międzynarodowego Sądu Karnego.

Z punktu widzenia skuteczności tego sądu w zwalczaniu najpoważniejszych naruszeń prawa międzynarodowego i im zapobieganiu kluczowe znaczenie będzie miał przedmiotowy zakres jego jurysdykcji oraz tryb, w jakim wszczynane będzie przed nim postępowanie. Na sposób, w jaki uregulowane zostaną te zagadnienia, zasadniczy wpływ będzie miał dotychczasowy dorobek prawa międzynarodowego w dziedzinie prawa humanitarnego oraz praw człowieka, a także doświadczenia powołanych dotychczas trybunałów *ad hoc*.

### II. Rys historyczny

Idea utworzenia stałego sądu, którego jurysdykcja rozciągałaby się na najpoważniejsze naruszenia prawa międzynarodowego, zrodziła się już ponad sto lat temu, niedługo po przyjęciu pierwszej konwencji genewskiej w sprawie polepszenia losu rannych żołnierzy w wojnie lądowej w 1864 r. Konwencja ta, która ustanowiła humanitarne zasady traktowania rannych i stosowanie znaku czerwonego krzyża, uznawana jest za przełom w rozwoju międzynarodowego prawa humanitarnego<sup>1</sup>. Zapoczątkowała ona bowiem proces, w wyniku którego przyjętych zostało szereg konwencji znanych pod nazwą genewskich konwencji prawa wojny lub konwencji czerwokrzyżskich. Niemalże w tym samym czasie, przyjęciem w 1868 r. Deklaracji petersburskiej o zakazie używania pocisków wybuchowych i zapalających małego kalibru, zapoczątkowany został proces

---

<sup>1</sup> S. Dąbrowa, Genewskie Konferencje i Konwencje Prawa Wojny, (w:) Encyklopedia Prawa Międzynarodowego i Stosunków Międzynarodowych, Warszawa 1976, s. 83.



rozwoju drugiego nurtu międzynarodowego prawa wojennego, w którym główny nacisk położony był na określenie zakazanych rodzajów broni oraz sposobów prowadzenia walki. Podczas konferencji pokojowych, które odbyły się w 1899 r. i 1907 r. w Hadze, przyjęto szereg konwencji, znanych powszechnie jako haskie konwencje prawa wojny, dotyczących sposobów prowadzenia działań wojennych oraz określających zakazane środki walki. Mimo realnego postępu, jaki dokonywał się w dziedzinie prawa wojennego, brak był niemal jakiegokolwiek zainteresowania ze strony państw utworzeniem międzynarodowego sądu w celu orzekania w sprawie jego naruszeń.

Do pierwszych poważniejszych dyskusji nad utworzeniem takiego sądu doszło dopiero po zakończeniu I wojny światowej. W wyniku propozycji tzw. Komitetu 15, który miał za zadanie opracować zasady odpowiedzialności głównych zbrodniarzy wojennych i który opierał się na wspomnianym już dorobku prawa międzynarodowego, zawartego w konwencjach genewskich i haskich, w Traktacie Wersalskim znalazły się postanowienia przewidujące odpowiedzialność zbrodniarzy wojennych przed trybunałami wojskowymi mocarstw sprzymierzonych oraz powołanie specjalnego Trybunału w celu osądzenia byłego cesarza Niemiec Wilhelma II<sup>2</sup>. Mimo iż postanowienia Traktatu Wersalskiego nie zostały w tym zakresie zrealizowane (rząd holenderski odmówił ekstradycji Wilhelma II, a osądzenie zbrodniarzy wojennych pozostawiono w efekcie sądowi niemieckiemu), dały one impuls do dalszych prac w kierunku utworzenia stałego sądu międzynarodowego w okresie międzywojennym.

Okres międzywojenny zaowocował opracowaniem szeregu koncepcji i projektów statutu takiego sądu, w tym również projektem konwencji w sprawie utworzenia międzynarodowego sądu karnego opracowanym w ramach Ligi Narodów. Jednak brak zainteresowania ze strony państw utworzeniem takiego sądu skazywał na niepowodzenie wszelkie wysiłki podejmowane w tym kierunku przez przedstawicieli nauki. Niemniej w okresie tym dokonany został dalszy postęp w określeniu czynów zakazanych prawem międzynarodowym. W 1925 r. przyjęto protokół genewski dotyczący zakazu używania na wojnie gazów duszących, trujących oraz podobnych oraz środków bakteriologicznych, a w 1929 r. zawarto dwie konwencje genewskie o polepszeniu losu rannych i chorych oraz o traktowaniu jeńców wojennych. Szczególne znaczenie miał zawarty w 1928 r. Pakt Brianda–Kelloga zwany również paktem przeciwojennym. Pakt ten uznawany jest za przełomowy dla stosunków międzynarodowych, ponieważ po raz pierwszy likwidował *ius ad bellum* uznawane do tej pory za

---

2 L. Gardocki, *Zarys prawa karnego międzynarodowego*, Warszawa 1985, s. 27–31.

nieodłączny atrybut suwerenności oraz przewidywał wyrzeczenie się i potępienie wojny jako sposobu załatwiania sporów<sup>3</sup>.

Okrucieństwa oraz masowość zbrodni popełnianych w czasie II wojny światowej skłoniły trzy wielkie mocarstwa do podpisania w Moskwie w grudniu 1943 r. Deklaracji moskiewskiej o okrucieństwach, w której zapowiedziano ukaranie w przyszłości zbrodniarzy wojennych. W dniu 8 lipca 1945 r. podpisano w Londynie Porozumienie w sprawie ścigania i karania głównych zbrodniarzy wojennych, do którego załączono Statut Międzynarodowego Trybunału Wojkowego. Statut ten określał zarówno zasady odpowiedzialności, jak i procedurę postępowania oraz ustrój Trybunału. Przewidywał on odpowiedzialność za trzy kategorie zbrodni: 1) zbrodnie przeciwko pokojowi, 2) zbrodnie wojenne i 3) zbrodnie przeciwko ludzkości oraz zawierał ich definicje. Trybunał ten był pierwszym w historii międzynarodowym organem sądowym powołanym do osądzenia osób winnych najcięższych zbrodni i jego orzecznictwo przyczyniło się do sformułowania szeregu zasad prawa międzynarodowego odnoszących się do odpowiedzialności jednostki. Na szczególną uwagę zasługuje odrzucenie przez Trybunał koncepcji braku odpowiedzialności osób działających w imieniu państwa, w tym głowy państwa za wydawane polecenia oraz koncepcji braku odpowiedzialności osób wykonujących rozkazy. Obok procesu norymberskiego, podczas którego osądzono głównych zbrodniarzy wojennych, przeprowadzono wiele procesów przed sądami krajowymi. Podstawą prawną tych procesów była ustawa nr 10 wydana przez Radę Kontroli Niemiec z 20 grudnia 1945 r. Podobnie jak statut Trybunału, ustawa przewidywała odpowiedzialność za trzy wymienione kategorie zbrodni. W 1946 r. Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych potwierdziło, że zasady zawarte w Statucie i wyroku MTW stanowią zasady prawa międzynarodowego i poleciło Komisji Prawa Międzynarodowego ich sformułowanie. Komisja sformułowała 7 takich zasad odnoszących się do odpowiedzialności jednostki za zbrodnie międzynarodowe<sup>4</sup>. Na zalecenie Zgromadzenia Ogólnego Komisja opracowała w 1953 r. projekt kodeksu przestępstw przeciwko pokojowi i bezpieczeństwu ludzkości, który przejął szereg zasad norymberskich. Jednocześnie, w ramach Komisji Prawa Międzynarodowego prowadzone były prace nad utworzeniem stałego międzynarodowego sądu karnego. W ich wyniku, w latach 1951 i 1953 przedłożono Zgromadzeniu Ogólnemu projekty statutów takiego sądu. Prace te jednak odłożono do czasu opracowania definicji agresji, której wspomniany wyżej pakt Brianda-Kelloga nie zawierał.

3 K. Kocot, Pakt Brianda-Kelloga, (w:) Encyklopedia..., s. 254–255.

4 L. Gardocki, Zarys..., s. 103.

Obok Międzynarodowego Trybunału Wojskowego powołanego do sądenia głównych przestępców wojennych osi europejskiej, powołano Trybunał Wojskowy dla Dalekiego Wschodu w celu osądenia zbrodniarzy japońskich. Jego Statut opierał się na tych samych zasadach co Statut MTW.

Kolejne lata przyniosły dalszy istotny rozwój międzynarodowego prawa karnego. W 1948 r. Zgromadzenie Ogólne NZ przyjęło Konwencję w sprawie zapobiegania i karania zbrodni ludobójstwa (Dz. U. z 1952 r., Nr 2, poz. 9), a w 1949 r. przyjęło 4 konwencje genewskie o ochronie ofiar wojny (Dz. U. z 1956 r., Nr 38, poz. 171 – załącznik), uzupełnione w 1977 r. dwoma protokołami dodatkowymi (Dz. U. z 1992 r., Nr 41, poz. 175 – załącznik), a w 1954 r. podpisano w Hadze Konwencję o ochronie dóbr kulturalnych w razie konfliktu zbrojnego (Dz. U. z 1957 r., Nr 45, poz. 212 – załącznik). Dokumenty te zawierają szereg norm zabraniających dokonywania określonych w nich czynów, które mają charakter powszechnie obowiązujący, a więc winny być przestrzegane niezależnie od związania państwa daną konwencją.

W 1974 r. przyjęta została przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych definicja agresji, w związku z czym pod koniec lat 70. wznowione zostały prace nad projektem Kodeksu przestępstw przeciwko pokojowi i bezpieczeństwu ludzkości.

Mimo przyjęcia definicji agresji i wznowienia prac nad projektem Kodeksu nie podejmowano prac nad utworzeniem Międzynarodowego Sądu Karnego aż do 1989 r., kiedy to Premier Trynidadu i Tobago zaproponował utworzenie takiego organu w celu sądenia przestępstw związanych z obrotem substancjami odurzającymi<sup>5</sup>. W grudniu tego samego roku Zgromadzenie Ogólne poprosiło Komisję Prawa Międzynarodowego o wznowienie prac nad statutem międzynarodowego sądu karnego i statut ten został przedłożony Zgromadzeniu w 1994 r. W tym czasie decyzją Rady Bezpieczeństwa powołane zostały już dwa Trybunały międzynarodowe *ad hoc*: pierwszy – do spraw byłej Jugosławii i drugi – do spraw Rwandy. Powołanie tych trybunałów *ad hoc*, podyktowane dążeniem do ukarania winnych przerażających zbrodni popełnionych na terenie tych państw, ponownie uświadomiło społeczności międzynarodowej konieczność powołania stałego sądu karnego do sądenia tego rodzaju zbrodni. Zgodnie z decyzją Zgromadzenia Ogólnego w 1995 r. spotkał się dwukrotnie Komitet *Ad Hoc* w tej sprawie po czym Zgromadzenie Ogólne powołało Komitet Przygotowawczy do spraw utworzenia Międzynarodowego Sądu Karnego. Obecnie prace nad statutem sądu wkraczają w decydujący etap i powszechnie

---

5 Amnesty International, *The International Criminal Court – Making the right choices* (1997), Part I, s. 5.

oczekuje się, iż traktat zawierający statut Międzynarodowego Sądu Karnego zostanie otwarty do podpisu.

### III. Jurysdykcja Międzynarodowego Sądu Karnego

Zasadnicze znaczenie dla realizacji celów przyświecających tworzeniu sądu, jak i jego przyszłej skuteczności w karaniu winnych najcięższych zbrodni międzynarodowych, będzie miał zakres przedmiotowy jego jurysdykcji. Zagadnienie, jakie przestępstwa ujęte zostaną w statucie i ich definicje stanowią jeden z najtrudniejszych problemów pozostających do rozstrzygnięcia. Przygotowany przez Komisję Prawa Międzynarodowego projekt przewiduje w części 2 pt. „Jurysdykcja, dopuszczalność postępowania oraz stosowane prawo”, że jego jurysdykcja obejmować będzie: a) zbrodnię ludobójstwa, b) zbrodnię agresji, c) poważne naruszenia praw i zwyczajów obowiązujących w konfliktach zbrojnych, d) zbrodnie przeciwko ludzkości, e) przestępstwa ustanowione w załączniku, stanowiące ze względu na okoliczności ich popełnienia, wyjątkowo poważne zbrodnie będące przedmiotem troski społeczności międzynarodowej. Lista zbrodni zaproponowana w projekcie przedłożonym przez Komisję jedynie wymienia z nazwy poszczególne przestępstwa, nie zawierając ich definicji. Szacunek dla zasady *nullum crimen sine lege* wymaga jednak od prawodawcy większego stopnia precyzji w określaniu czynów zabronionych, w związku z czym Komitet Przygotowawczy postanowił, że statut sądu będzie zawierał autonomiczne definicje poszczególnych zbrodni.

#### 1. Ludobójstwo

Objęcie jurysdykcją sądu zbrodni ludobójstwa nie jest kontrowersyjne. Zbrodnia ta stanowi wyjątkową postać zbrodni przeciwko ludzkości i posiada uznaną w prawie międzynarodowym definicję zawartą w art. II Konwencji z 1948 r. Ludobójstwem jest według tej konwencji czyn popełniony w zamiarze zniszczenia w całości lub w części grup narodowych, etnicznych, rasowych lub religijnych, a polegający na: a) zabójstwie członków grupy, b) spowodowaniu poważnego uszkodzenia ciała lub rozstroju zdrowia psychicznego członków grupy), c) rozmyślnym stworzeniu dla członków grupy warunków życia obliczonych na spowodowanie ich całkowitego lub częściowego zniszczenia fizycznego, d) stosowaniu środków, które mają na celu wstrzymanie urodzin w obrębie grupy, e) przymusowe przekazywanie dzieci członków grupy do innej grupy. W czasie prac grupy roboczej pojawiły się propozycje rozszerzenia konwencji definicji ludobójstwa na grupy polityczne i społeczne. Aczkolwiek rozszerzenie takie byłoby pożądanym, to na obecnym etapie prac nad statutem, forsowanie

takiego rozwiązania mogłoby doprowadzić do opóźnienia procesu tworzenia sądu. W związku z tym wydaje się, że najlepszym rozwiązaniem byłoby przyjęcie definicji konwencji z 1948 r., tak jak uczyniono to w przypadku statutów Trybunałów do spraw byłej Jugosławii oraz Rwandy. Podobnie jak to ma miejsce w konwencji o ludobójstwie, należy też wyraźnie przewidzieć odpowiedzialność za znowę w celu popełnienia ludobójstwa, bezpośrednio i publiczne podżeganie do popełnienia zbrodni ludobójstwa, usiłowanie popełnienia tej zbrodni oraz współudział w niej.

## 2. Agresja

Umieszczenie w statucie zbrodni agresji jest nadal przedmiotem istotnych rozbieżności i sprawa ta nie jest jeszcze przesądzona. Statut Trybunału norymberskiego wymieniał agresję jako jeden z rodzajów zbrodni przeciwko pokojowi. Uchwalona w 1974 r. przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych rezolucja, określa 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, wymieniając przykładowo działania, które będą uznawane jako akty agresji<sup>6</sup>. Są to: 1) napaść czy atak sił zbrojnych jednego państwa na terytorium drugiego, jakakolwiek okupacja wojskowa będąca rezultatem tej napaści czy ataku, jak też jakakolwiek aneksja terytorium wynikająca z użycia siły, 2) bombardowanie lub użycie jakiegokolwiek broni przeciw terytorium innego państwa, 3) blokada portów lub wybrzeży, 4) zaatakowanie lądowych, morskich lub powietrznych sił zbrojnych drugiego państwa, 5) użycie sił zbrojnych znajdujących się na terytorium drugiego państwa w wyniku porozumienia z nim, w sposób sprzeczny z warunkami tego porozumienia, a także przedłużenie ich pobytu po wygaśnięciu takiego porozumienia, 6) udostępnienie przez państwo swego terytorium innemu państwu, jeśli to drugie korzysta z niego dla dokonania aktów agresji przeciw państwu trzeciemu, 7) wysyłanie przez państwo lub w jego imieniu zbrojnych band, grup, nieregularnych sił czy najemników, dokonujących poważnych aktów zbrojnych przeciw innemu państwu. Definicja z 1974 r. stanowi tylko jedną z opcji, które rozpatrywać będzie Konferencja Pełnomocników. Drugą zasadniczą opcją będzie propozycja syntetycznego zdefiniowania tej zbrodni bez wyszczególniania jej konkretnych przejawów. Szereg państw nie wyraziło poparcia dla objęcia jurysdykcją sądu zbrodni agresji, argumentując to między innymi szczególną rolą, jaka przypada na mocy Karty Narodów Zjednoczonych Radzie Bezpieczeństwa w utrzymaniu międzynarodowego pokoju

---

6 S. Dąbrowa, Agresja, (w:) Encyklopedia..., s. 14.

i bezpieczeństwa, obejmującą uprawnienie do stwierdzenia, iż dokonana została agresja. Istnieje także obawa, że próba normatywnego zdefiniowania zbrodni agresji może doprowadzić do powtórzenia się sytuacji z początku lat pięćdziesiątych, kiedy problem ten stanął na przeszkodzie opracowania statutu sądu i przyjęciu Kodeksu przestępstw przeciwko pokojowi i bezpieczeństwu ludzkości. Prace nad uzgodnieniem kompromisowej definicji agresji nadal trwają i *consensus* w tym względzie stanowiłby poważne osiągnięcie w dziedzinie rozwoju prawa międzynarodowego, rozszerzając system prawnych gwarancji na rzecz umacniania międzynarodowego pokoju i bezpieczeństwa.

### 3. Zbrodnie wojenne

Poważne naruszenia praw i zwyczajów wojny określone są przede wszystkim w 4 konwencjach genewskich z 1949 r. oraz w 2 protokołach dodatkowych, a także w IV Konwencji haskiej z 1907 r. wraz z regulaminem praw i zwyczajów wojny lądowej. Dokumenty te wymieniają szereg czynów zabronionych prawem międzynarodowym. Zasadniczym problemem, jaki wymaga rozstrzygnięcia, jest kwestia objęcia jurysdykcją sądu zbrodni popełnionych w konfliktach o charakterze wewnętrznym, do których odnosi się wspólny artykuł 3 konwencji genewskich oraz Protokół II. W opinii szeregu państw jurysdykcja ta powinna obejmować jedynie zbrodnie popełniane w konfliktach o charakterze międzynarodowym ze względu na nie wykrywanie się jeszcze norm zwyczajowego prawa międzynarodowego w odniesieniu do konfliktów wewnętrznych. Biorąc pod uwagę znaczną liczbę państw-stron protokołu II, a także standardy ochrony ustalone we wspólnym artykule 3, stanowisko takie wydaje się być nieuzasadnione. Objęcie jurysdykcją sądu zbrodni popełnianych w konfliktach wewnętrznych należy, niezależnie od opinii co do obowiązujących norm prawa zwyczajowego, traktować jako nakaz w kategoriach moralnych. Nie byłoby bowiem zgodne z powszechnym poczuciem sprawiedliwości, gdyby ochrona przed tak ciężkimi zbrodniami nie była oparta na podobnych zasadach. Należy także mieć na uwadze fakt, iż zdecydowana większość zbrodni, jakie podlegałyby jurysdykcji sądu, została popełniona w okresie po II wojnie światowej właśnie w konfliktach o charakterze wewnętrznym.

Konwencje genewskie o ochronie ofiar wojny zawierają szereg norm zakazujących określonych czynów, uznając je za poważne naruszenia tych Konwencji. Dotyczy to w szczególności następujących czynów popełnionych wobec rannych i chorych członków sił zbrojnych, jeńców wojennych, członków personelu medycznego, a także osób cywilnych znajdujących się we władzy strony konfliktu: celowe zabijanie, torturowanie, celowe powodowanie wielkich cierpień lub poważnego uszkodzenia ciała. Katalog zabronionych czynów jest jednak

znacznie szerszy i obejmuje między innymi: zniszczenia lub przywłaszczenie mienia nie usprawiedliwione względami wojskowymi, zmuszanie do służby w wojsku strony przeciwnej, pozbawianie prawa do sprawiedliwego procesu, branie zakładników, bezprawną deportację lub internowanie, umyślne kierowanie ataku przeciwko ludności cywilnej oraz osobom cywilnym nie biorącym udziału w walkach, umyślne prowadzenie ataku ze świadomością, iż spowoduje on utratę życia lub rany ludności cywilnej, atakowanie lub bombardowanie niebronionych miast, wiosek i budynków, nieuprawnione użycie flagi lub odznak wojskowych przeciwnika, Narodów Zjednoczonych oraz czerwonego krzyża, którego wynikiem jest śmierć lub poważne uszkodzenie ciała, transfer przez mocarstwo okupujące części swojej ludności cywilnej na okupowane terytoria, umyślne kierowanie ataków przeciwko obiektom kultury religijnej, sztuki, kultury, pomnikom historycznym, szpitalom, naruszanie godności osobistej i poniżające traktowanie, w tym gwałty oraz zmuszanie do prostytucji, wykorzystywanie cywilów do ochrony obiektów przed atakami, celowe głodzenie ludności cywilnej jako metody walki, czy też werbowanie dzieci poniżej piętnastu lat do udziału w konflikcie. Odnoszące się do konfliktów wewnętrznych wspólny art. 3 Konwencji genewskich oraz Protokół II do nich, choć nie zapewniają tak daleko idącej ochrony, to jednak również zawierają zakazy w odniesieniu do najpoważniejszych zbrodni.

Oprócz kwestii objęcia jurysdykcją sądu konfliktów wewnętrznych na poważne problemy napotyka próba ustalenia katalogu zbrodni wojennych. Wskazać należy w szczególności na postanowienie, które określi listę zakazanych broni, materiałów i pocisków. Propozycje w tym względzie wahają się od przyjęcia wyczerpującej listy zakazanych środków do przyjęcia zapisu delegalizującego wszelkie środki powodujące nadmierne cierpienia. Uzgodnienia wymagać będzie w szczególności kwestia umieszczenia na liście broni nuklearnej oraz min przeciwpiechotnych. Do tej pory, mimo przyjęcia szeregu umów delegalizujących poszczególne środki walki, w tym broń chemiczną i biologiczną, brak jest umowy, która zawierałaby podobne zakazy w odniesieniu do broni nuklearnej. Wiele państw jest jednak zdania, iż zakaz stosowania takiej broni wynika z norm powszechnie obowiązującego prawa międzynarodowego, wobec czego powinna ona znaleźć się na liście broni zakazanych w statucie. Miny przeciwpiechotne zostały natomiast uznane jako środek zakazany w podpisanej w grudniu 1997 r. w Ottawie konwencji, wobec czego trudno byłoby twierdzić, iż zdążyła się już ukształtować powszechnie obowiązująca norma prawa międzynarodowego zakazująca stosowania tej broni.

W czasie debaty pojawiły się również kontrowersje w odniesieniu do zakazu werbowania dzieci poniżej 15 lat do udziału w konfliktach zbrojnych, a także w odniesieniu do uznania za przestępstwo wysiedlania ludności z terytorium okupowanego. Zarysowała się natomiast niemal pełna zgodność co do potraktowania gwałtu oraz innych przestępstw na tle seksualnym jako odrębnych przestępstw, a nie traktowania ich jako podkategorii przestępstwa naruszenia godności osobistej, co należy uznać za niewątpliwy postęp. Nie ulega jednak wątpliwości, iż wyłączenie jakiejkolwiek uznanej w prawie międzynarodowym zbrodni wojennej spod jurysdykcji sądu byłoby niepożądane.

Jeszcze jedną kwestią, która wymagać będzie wyjaśnienia przed przyjęciem statutu, jest określenie progu dla jurysdykcji sądu w odniesieniu do zbrodni wojennych. Istnieje duży stopień zgodności, iż zasadniczo sąd powołany jest w celu sądenia winnych zbrodni popełnianych systematycznie lub masowo, a nie do rozpatrywania indywidualnych i odosobnionych przypadków, co znalazło już odzwierciedlenie w preambule projektu statutu. W celu podkreślenia tej zasady szereg państw postuluje wprowadzenie dodatkowego postanowienia w tym względzie w części normatywnej.

#### **4. Zbrodnie przeciwko ludzkości**

Kolejną kategorią zbrodni, które powinny podlegać jurysdykcji sądu są zbrodnie przeciwko ludzkości. Pojęcie zbrodni przeciwko ludzkości pojawiło się już w końcu ubiegłego wieku, a pierwsze jego definicje pochodzą jeszcze z okresu I wojny światowej<sup>7</sup>. Obecnie pojęcie to jest już dostatecznie jasno zdefiniowane i odnosi się do takich zbrodni, jak morderstwa, eksterminacja, porwania, tortury, gwałt, zmuszanie do prostytucji, deportacje, niewolnictwo czy też prześladowania z pobudek politycznych, religijnych lub rasowych. Cechą charakterystyczną tych przestępstw, odróżniających je od zbrodni wojennych jest fakt, iż mogą one być popełnione zarówno w czasie konfliktu zbrojnego, jak i w czasie pokoju. Ponadto w celu uznania określonej zbrodni za zbrodnię przeciwko ludzkości musi ona być popełniana w sposób systematyczny lub masowy.

#### **5. Przestępstwo konwencyjne**

Wreszcie, zgodnie z propozycją Komisji Prawa Międzynarodowego, jurysdykcja sądu rozciągałaby się na niektóre tzw. przestępstwa konwencyjne. Podczas gdy wspomniane wcześniej przestępstwa określane są jako zbrodnie

<sup>7</sup> Amnesty International, *The International...*, s. 26–27.



międzynarodowe, ponieważ ich zakaz wynika bezpośrednio z norm prawa międzynarodowego, przestępstwa konwencyjne obejmują czyny, których przestępność wynika z prawa wewnętrznego państw, które postanowiły zawrzeć konwencje w celu ich skuteczniejszej represji<sup>8</sup>. Do przestępstw tych zalicza się handel niewolnikami, handel żywym towarem, piractwo morskie, fałszowanie pieniędzy, terroryzm lotniczy, terroryzm, dyskryminację rasową czy handel narkotykami. Z uwagi na to, że dotychczasowe wysiłki społeczności międzynarodowej w zapobieganiu i karaniu niektórych z tych przestępstw są dalekie od zadowalających, włączenie ich na obecnym etapie do statutu mogłoby być przedwczesne. Ciężar gatunkowy zbrodni międzynarodowych wymaga skoncentrowania w pierwszym rzędzie uwagi na zapobieganiu i represji właśnie tych zbrodni. Jakikolwiek opóźnienie w utworzeniu sądu, wynikające z próby uzgodnienia listy przestępstw konwencyjnych podlegających jego jurysdykcji, byłoby niepożądane. W odniesieniu do tych przestępstw najważniejsze jest poszukiwanie form współpracy między państwowej, która poprawiłaby skuteczność ich zwalczania.

#### **IV. Rola prokuratora przed Międzynarodowym Sądem Karnym**

Z punktu widzenia skuteczności sądu w zapobieganiu zbrodni międzynarodowych i karaniu ich sprawców istotną rolę będzie miał prokurator we wszczęciu przed nim postępowania. Projekt statutu przedstawiony przez Komisję Prawa Międzynarodowego jest w tym względzie nadzwyczaj restrykcyjny, przewidując, iż wyłączną inicjatywą w tym zakresie przysługiwać będzie państwom i Radzie Bezpieczeństwa. Jak wykazała wieloletnia praktyka szeregu umów międzynarodowych dopuszczających wnoszenie przez państwa skarg, mechanizm ten jest nieskuteczny, gdyż państwa nie korzystają w praktyce, z różnych powodów, z tego uprawnienia. Rada Bezpieczeństwa jest natomiast ciałem o charakterze politycznym, które podejmuje decyzje merytoryczne przy braku sprzeciwu ze strony któregośkolwiek ze stałych członków. Mimo że to właśnie Rada Bezpieczeństwa powołała trybunały do sądenia sprawców zbrodni w byłej Jugosławii i Rwandzie, to istnieje obawa, iż w szeregu innych konfliktach nie zdołałaby takiej jednomyślności osiągnąć, co w efekcie oznaczałoby uprzywilejowane traktowanie niektórych zbrodniarzy i było niezgodne z zasadą równości wobec prawa. Ponadto zgodnie z projektem Komisji, Rada Bezpieczeństwa mogłaby kierować wnioski zarówno w odniesieniu do konkretnej sytuacji, jak i konkretnej sprawy. W tym drugim przypadku mogłoby to oznaczać niemożność ścigania

---

<sup>8</sup> L. Gardocki, *Zarys...*, s. 119.

przez prokuratora sprawców analogicznych zbrodni popełnionych w tym samym czasie i miejscu. Rozwiązanie takie byłoby więc wysoce niewłaściwe i groziło nieuzasadnioną selektywnością w rozpoznawaniu spraw.

W celu zapewnienia sądowi maksymalnej skuteczności i wiarygodności zdecydowana większość uczestników dotychczasowej debaty nad projektem statutu sądu opowiada się za zapewnieniem prokuratorowi działającemu przy sądzie pełnej niezależności w podejmowaniu decyzji o wszczęciu postępowania w indywidualnych sprawach, zarówno w oparciu o wnioski państw i Rady Bezpieczeństwa, jak i w oparciu o wnioski jednostek oraz rządowych i pozarządowych organizacji międzynarodowych. Prokurator powinien mieć także pełną swobodę w podejmowaniu decyzji o ściganiu przestępstwa z urzędu. Nie powinien być związany wnioskami państw i Rady Bezpieczeństwa w związku ze skierowaniem danej sprawy, lecz powinien podejmować decyzje w oparciu o posiadane dowody, tak jak to ma miejsce w przypadku Trybunałów do spraw byłej Jugosławii i Rwandy. Gwarancją przeciwko nadużywaniu przyznanej prokuratorowi niezależności byłyby odpowiednie postanowienia statutu, które precyzyjnie określałyby jego prawa i obowiązki, a także powierzały kontrolę nad działaniami prokuratora jednej z izb sądu.

Projekt statutu przewiduje, iż urząd prokuratora będzie stanowił jeden z głównych organów sądu. Będzie to organ niezależny i wyodrębniony w strukturach sądu. Na czele urzędu stać będzie prokurator, który będzie miał do pomocy zastępców uprawnionych do dokonywania wszelkich czynności przewidzianych w statucie sądu dla prokuratora. Prokurator oraz jego zastępcy mają być wybierani przez Zgromadzenie Państw spośród osób wyróżniających się wysokimi walorami moralnymi oraz wiedzą i doświadczeniem w ściganiu przestępstw. Projekt przewiduje, iż w chwili wyboru prokurator i jego zastępcy nie mogliby mieć przekroczonych 65 lat, choć długość sprawowania urzędu nie została dotychczas uzgodniona. Do gwarancji niezależności prokuratora i jego zastępców należy także wymóg nie podejmowania przez niego jakiegokolwiek działalności, która mogłaby stać w sprzeczności z ich funkcjami prokuratorскими. Projekt przewiduje ponadto, iż będą oni wyłączeni od sprawy, jeżeli ich niezależność mogłaby być poddana w wątpliwość, a w szczególności w przypadku wcześniejszego uczestnictwa w jakimkolwiek charakterze w rozpatrywanej przez sąd sprawie, czy też posiadania przez nich obywatelstwa jednego z zainteresowanych wynikiem sprawy państw.

Istotną wadą przedłożonego przez Komisję Prawa Międzynarodowego projektu jest pozbawienie prokuratora możliwości działania w każdej sytuacji, którą zajmuje się Rada Bezpieczeństwa na podstawie rozdziału VII Karty Narodów Zjednoczonych – w związku z zagrożeniem i zakłóceniem pokoju oraz aktami

agresji – za wyjątkiem sytuacji, gdy Rada postanowi odmiennie. Ograniczenie to jest szczególnie istotne, gdyż właśnie w sytuacjach, których dotyczy ten rozdział, istnieje największe prawdopodobieństwo popełnienia zbrodni podlegających jurysdykcji sądu. W celu złagodzenia skutków tak restrykcyjnego uregulowania, ograniczającego w istotny sposób możliwość wszczęcia sprawy przed sądem w sytuacjach, których dotyczy rozdział VII Karty, zaproponowane zostało rozwiązanie pozwalające sądowi rozpatrywać każdą taką sprawę, chyba że Rada Bezpieczeństwa postanowi inaczej. W takiej sytuacji w celu niedopuszczenia do rozpatrywania sprawy przez sąd, Rada Bezpieczeństwa musiałaby podjąć każdorazowo decyzję negatywną, co biorąc pod uwagę wymóg zgody stałych członków Rady, nie byłoby rzeczą łatwą. Aczkolwiek rozwiązanie to jest znacznie korzystniejsze niż proponowany przez Komisję Prawa Międzynarodowego każdorazowy wymóg podjęcia decyzji pozytywnej, niewłaściwa jest sama koncepcja uzależniania możliwości sądenia zbrodni międzynarodowych przez sąd od decyzji ciała politycznego. Przyjęcie takiego rozwiązania podważyłoby bowiem autorytet sądu jako niezależnego organu powołanego do sądenia zbrodniarzy międzynarodowych.

Kolejną kwestią wymagającą dalszej dyskusji jest sposób wnoszenia przez państwa skarg. Projekt Komisji przewiduje, iż w odniesieniu do zbrodni ludobójstwa skargi będą mogły być wnoszone tylko przez państwa będące zarówno stronami konwencji o ludobójstwie z 1948 r. oraz statutu, a w odniesieniu do innych zbrodni tylko przez państwa, które przyjęły w stosunku do nich jurysdykcję sądu. W przypadkach innych zbrodni dodatkowym warunkiem dla wykonywania przez sąd jurysdykcji byłaby zgoda państwa, w którym podejrzany jest zatrzymany oraz państwa, na terytorium którego przestępstwo zostało popełnione. W przypadku równoczesnego wniosku ze strony innego państwa na podstawie umowy międzynarodowej o wydanie podejrzanego w celu osądenia, wymagana byłaby również zgoda tego państwa. Rozwiązanie takie budzi poważne zastrzeżenia, ponieważ znacznie utrudnia możliwość wniesienia przez prokuratora sprawy przed sądem nawet w przypadku rezygnacji z wymienionych wcześniej ograniczeń i przyznania prokuratorowi pełnych możliwości do wszczynania postępowania z urzędu. Wysoce kontrowersyjna jest już sama możliwość selektywnej akceptacji jurysdykcji przez państwa w odniesieniu do poszczególnych przestępstw, gdyż osłabiałaby od samego początku zdolność sądu do rozpatrywania spraw o przestępstwa powszechnie uznane za takie w prawie międzynarodowym. Ponadto uzależnienie wszczęcia sprawy od uprzedniego wyrażenia zgody przez kilka państw może w wielu przypadkach uniemożliwić wszczęcie postępowania przed sądem, a tym samym ukaranie winnych. Nie ulega wątpliwości, że jeżeli sąd ma być organem skutecznym

i wiarygodnym, jego statut nie powinien zawierać tego typu ograniczeń i przyznawać prokuratorowi pełne prawo do wszczynania każdej sprawy leżącej w jurysdykcji sądu z urzędu.

Jedyne ograniczenie mogłoby wynikać z mającej zasadniczy wpływ na możliwość wszczęcia sprawy przed sądem, i uzgodnionej już na początku prac nad projektem statutu, zasady komplementarności. Zgodnie z tą zasadą prokurator mógłby wszczynać przed sądem postępowanie jedynie w przypadkach braku sądów państwowych lub ich nieskuteczności w ściganiu przestępstw podlegających jurysdykcji sądu. Zasada komplementarności oznacza, że ściganie i sądenie zbrodniarzy będzie przede wszystkim obowiązkiem państw, a wszczęcie sprawy przed sądem następowało będzie tylko w wypadku nie wywiązywania się przez państwa z tego obowiązku.

Utworzenie sądu, którego jurysdykcja rozciągałaby się na wszystkie czyny uznane powszechnie za zbrodnie międzynarodowe wraz z silnym i niezależnym urzędem prokuratorskim powinno leżeć w interesie wszystkich członków społeczności międzynarodowej.

Joanna Nowakowska

## Sprawa Radovana Karadžića i Ratko Mladića przed Międzynarodowym Trybunałem Karnym dla byłej Jugosławii

### I. Wprowadzenie

Międzynarodowy Trybunał Karny dla byłej Jugosławii (w skrócie: MTK lub MTKJ) utworzony przez Radę Bezpieczeństwa ONZ w 1993 r. zamknął – w sierpniu 1997 r. – kolejny okres swojej pracy sądowniczej<sup>1</sup>. Jej rezultatem – jak do tej pory – jest 19 aktów oskarżenia obejmujących ponad 70 osób<sup>2</sup> oraz sprowadzenie do Hagi już 20 oskarżonych (jeden z ostatnich – Milan Kovačević – został aresztowany 10 lipca 1997 r., natomiast 6 października 1997 r. dziesięciu chorwackich zbrodniarzy dobrowolnie poddało się jurysdykcji Trybunału, co jest wydarzeniem bez precedensu). W stosunku do dwóch zbrodniarzy wydane zostały już wyroki skazujące: Dražen Erdemović skazany został 29 listopada 1996 r. na 10 lat pozbawienia wolności, a Duško Tadić – 14 lipca 1997 r. na 20 lat więzienia.

Sprawa przywódców serbskich w Bośni–Hercegowinie – Radovana Karadžića i Ratko Mladića – jest chyba jedną z najważniejszych, jakie rozpatruje Trybunał i wzbudza też najwięcej emocji, ponieważ dotyczy osób zajmujących wysokie stanowiska w hierarchii jednej ze stron konfliktu w byłej Jugosławii – administracji Serbów Bośniackich.

Opinia światowa o Radovaniu Karadžiću i Ratko Mladiću jako zbrodniarzach wojennych dowiedziała się w dniu 21 kwietnia 1995 r., kiedy to Oskarżyciel Trybunału Richard Goldstone – wykonując uprawnienia, jakie daje mu art. 9 Regulaminu Trybunału<sup>3</sup> – zwrócił się do Izby Procesowej z wnioskiem o oficjalne jej wystąpienie do rządu Republiki Bośni–Hercegowiny z żądaniem przekazania

---

1 Na temat powstania Trybunału oraz jego jurysdykcji zob. m.in. J. Nowakowska, Międzynarodowy Trybunał Karny dla osądzenia sprawców naruszeń prawa humanitarnego w byłej Jugosławii od 1991 roku, (w:) *Przegląd Sądowy* 1997, nr 3; a odnośnie postępowania przed nim: J. Nowakowska, Postępowanie przed Międzynarodowym Trybunałem Karnym dla byłej Jugosławii, (w:) *Prokuratura i Prawo* 1996, nr 12.

2 Stan na dzień 10.07.1997 r. Właściwie aktów tych Trybunał wydał 20, lecz gen. Djordje Djukić, którego również postawiono w stan oskarżenia, zmarł przed rozpoczęciem procesu (a znajdował się już w areszcie w Hadze) i sprawę umorzono.

3 Rules of Procedure and Evidence. UN Doc. IT/32 z dnia 11.02.1994 r.

Trybunałowi toczącego się śledztwa przeciwko przywódcom Serbów Bośniackich<sup>4</sup>. Izba władna jest to zrobić na mocy art. 10 Regulaminu.

Już od czerwca 1992 r. w Sarajewie toczyło się śledztwo przeciwko Radovanowi Karadžićowi, Ratko Mladićowi i Mico Stanišićowi – byłemu Ministrowi Spraw Zagranicznych administracji Serbów Bośniackich w Pale. 12 grudnia 1994 r. Ministerstwo Sprawiedliwości Republiki Bośni–Hercegowiny powiadomiło Urząd Oskarżyciela MTK dla b. Jugosławii o toczących się postępowaniach karnych oraz wydanych nakazach aresztowania wymienionych trzech osób podejrzanych m.in. o zbrodnię ludobójstwa w związku z oblężeniem Sarajewa. Jak wynika jasno z treści art. 7 Statutu Trybunału<sup>5</sup>, z uwagi na posiadane kompetencje do ścigania i osądzania także przywódców oraz osób zajmujących wysokie stanowiska państwowe, Trybunał również podjął czynności śledcze mające na celu ustalenie odpowiedzialności – zwłaszcza R. Karadžića i R. Mladića – za łamanie międzynarodowego prawa humanitarnego przez siły im podlegające. Motywując swój wniosek Oskarżyciel podkreślił, iż prowadzone na szeroką skalę badania dotyczące zbrodni ludobójstwa, przestępstw przeciwko ludności cywilnej oraz niszczenia budowli o znaczeniu kulturalnym i historycznym pokrywały się w dużej mierze z działaniami odpowiednich organów Bośni–Hercegowiny.

Przesłuchania w tej sprawie miały miejsce 15 maja 1995 r. i przed Izbą Procesową swoje stanowiska prezentowali zarówno Oskarżyciel Trybunału, jak i przedstawiciel rządu Bośni–Hercegowiny, który nie tylko nie wyraził żadnych zastrzeżeń wobec argumentacji Oskarżyciela, ale wręcz ją poparł. Następnego dnia Izba wydała decyzję<sup>6</sup>, w której przychyliła się do złożonego wniosku. W uzasadnieniu Izba zwróciła uwagę na to, że prowadzone w Bośni–Hercegowinie śledztwo pokrywało się z czynnościami podejmowanymi już przez Urząd Oskarżyciela. Tak więc, postępowaniem objęte były te same osoby w związku z ich odpowiedzialnością za te same badane zbrodnie. W takich okolicznościach Izba – powołując się na swoje uprawnienia wynikające z art. 10 Regulaminu – wystąpiła do rządu Bośni–Hercegowiny z formalnym żądaniem, aby jej sądy krajowe przekazały do rozpatrzenia Trybunałowi całe toczące się postępowanie

- 4 Application by the Prosecutor for a Formal Request for Deferral by the Government of the Republic of Bosnia and Herzegovina of Its Investigations and Criminal Proceedings in Respect of Radovan Karadžić, Ratko Mladić and Mico Stanišić. Case No. IT-95-5-D z dnia 21.04.1995 r.
- 5 Statute of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia. UN Doc. S/25704 z dnia 3.05.1993 r.
- 6 Decision in the Matter of a Proposal for a Formal Request for Deferral to the Competence of the Tribunal Addressed to the Republic of Bosnia and Herzegovina in Respect of Radovan Karadžić, Ratko Mladić and Mico Stanišić. Case No. IT-95-5-D z dnia 6.05.1995 r.

karne przeciwko Karadžićowi, Mladićowi i Stanisićowi wraz z dokumentacją i zebranymi dotychczas wynikami.

## **II. Pierwszy akt oskarżenia**

Na podstawie otrzymanych materiałów oraz według własnych ustaleń Oskarżyciel przygotował akt oskarżenia, który – wraz z nakazem aresztowania – ogłoszono 25 lipca 1995 r.<sup>7</sup> Dotyczył on tylko Radovana Karadžića i Ratko Mladića i – jak się okazało – był pierwszym tego typu dokumentem skierowanym przeciwko tym dwóm przywódcom<sup>8</sup>. Za wszystkie zarzucane im czyny ponoszą oni odpowiedzialność karną dwojakiego rodzaju: jako bezpośredni sprawcy z art. 7.1 (choć nie ma mowy o ich osobistym popełnieniu wymienianych zbrodni) i z racji sprawowanych funkcji z art. 7.3 Statutu Trybunału. Oskarża się ich więc o planowanie, wydawanie rozkazów lub w jakikolwiek inny sposób branie udziału w przygotowaniach do popełnienia zbrodni wymienionych w art. 2–5 Statutu<sup>9</sup> (art. 7.1 Statutu), a także o to, iż wiedzieli lub mogli byli się dowiedzieć o takich działaniach swoich podwładnych, które miały charakter wymienionych zbrodni, a nie podjęli żadnych kroków w celu zapobieżenia im lub ukarania winnych (art. 7.3 Statutu).

Akt oskarżenia podzielony został na trzy części, w których sformułowano łącznie 16 pojedynczych zarzutów.

Część pierwsza dotyczy zbrodni popełnianych na ludności cywilnej oraz dokonywanych na miejscach kultu religijnego. Działania militarnych i policyjnych sił Serbów Bośniackich skierowane były przeciwko Muzułmanom i Chorwatom Bośniackim. Tysiące z nich przetrzymywano w obozach internowania, gdzie narażeni byli na przebywanie w niehumanitarnych warunkach oraz na fizyczne i psychiczne znęcanie się. Akty mordów, bicia, tortur, gwałtów, grabieży mienia osobistego, głodzenia, a także innego niehumanitarnego traktowania miały miejsce w wielu obozach, a zwłaszcza w Omarska, Keraterm, Luka i Sušica, które prowadzone były przez wojskowy i policyjny personel podległy lub pozostający pod kontrolą Karadžića i Mladića.

W Bośni–Hercegowinie na terenach okupowanych przez Serbów Bośniackich prowadzono politykę skierowaną przeciwko muzułmańskim i chorwackim

---

7 Prosecutor v. Radovan Karadžić i Ratko Mladić. Case No. IT-95-5-I z dnia 25.07.1995 r.

8 Jak do tej pory Mico Stanisić nie został postawiony w stan oskarżenia.

9 Chodzi tu o ciężkie naruszenia Konwencji Genewskich o ochronie ofiar konfliktów zbrojnych z 1949 roku (art. 2 Statutu), pogwałcenia praw i zwyczajów wojny (art. 3 Statutu), zbrodnię ludobójstwa (art. 4 Statutu) oraz zbrodnie przeciwko ludzkości (art. 5 Statutu).

liderom partii politycznych i intelektualistom, z których wielu zostało zamordowanych.

Jednocześnie z rejonów miast Vlasenica, Prijedor, Bosanski Šamac, Brčko i Foča przeprowadzano bezprawne deportacje, często wyciągając bezpośrednio z domów kobiety, dzieci oraz osoby starsze. Działania te miały na celu redukcję lub nawet wyeliminowanie ludności muzułmańskiej i chorwackiej z okupowanych przez Serbów Bośniackich terenów<sup>10</sup>.

Od lipca 1992 r. do lipca 1995 r. oddziały podlegające dowództwu obu oskarżonych dokonywały w Sarajewie, Srebrenicy i Tuzli systematycznych ostrzeliwań skupisk ludności cywilnej z zamiarem jej sterroryzowania oraz fizycznego wyniszczenia. Ataki kierowano m.in. na lotniska, boiska, place zabaw, ruchliwe ulice oraz place targowe, często w godzinach największego ruchu.

Kolejny postawiony oskarżonym zarzut dotyczy przywłaszczenia i rabunku nieruchomości oraz mienia osobistego należącego do Bośniackich Muzułmanów i Chorwatów. Do działań tego typu dochodziło od samego początku konfliktu i nierzadko przybierały one formę zmuszania do „dobrowolnego” zrzeczenia się całego majątku na rzecz administracji Serbów Bośniackich, także za cenę uzyskania zezwolenia na opuszczenie terenów okupowanych, gdzie przeciwko Muzułmanom i chorwatom prowadzono celową politykę terroru i zastraszania. Prześladowania ludności muzułmańskiej i chorwackiej miały charakter zorganizowany, bowiem intencją twórców i wykonawców owej polityki było trwałe pozbycie się tej grupy ludności z terenów zajętych przez Serbów Bośniackich. Prowadzono więc tam tzw. „czystkę etniczną”.

Do czynów zabronionych, jakich również się dopuszczano, zaliczyć ponadto należy systematyczne niszczenie świątyń i innych obiektów sakralnych, zarówno muzułmańskich, jak i katolickich.

Tak więc, według Oskarżyciela, Karadžić i Mladić dopuścili się popełnienia zbrodni ludobójstwa z art. 4.2(a), (b), (c) w związku z art. 7.3 oraz zbrodni przeciwko ludzkości z art. 5(h) w połączeniu z art. 7.1 i art. 7.3 Statutu.

W tej samej części akt oskarżenia zarzuca przywódcom Serbów Bośniackich także ciężkie naruszenia Konwencji Genewskich z 1949 roku oraz pogwałcenia praw i zwyczajów wojny, wymieniając następujące akty polegające na działaniu lub zaniechaniu ze strony któregokolwiek z obu oskarżonych:

- bezprawne pozbawienie wolności osób cywilnych i przetrzymywanie ich w miejscach odosobnienia (art. 2(g) oraz art. 3 Statutu);

<sup>10</sup> Prosecutor v. Radovan Karadžić i Ratko Mladić..., par. 25.



- umyślne ataki na ludność cywilną poprzez ostrzeliwanie jej skupisk (art. 3 Statutu);
- niszczenie muzułmańskich (głównie w miejscowościach Banja Luka, Foča, Doboj, Mostar, Konjic) i katolickich (zwłaszcza w miejscowościach Banja Luka, Vujnovići, Petričevac, Sergovac, Majdan, Presnace, Mostar, Novi Šeher) miejsc kultu religijnego (art. 3(d) Statutu);
- niszczenie własności należącej do ludności nie-serbskiej, nie uzasadnione koniecznością wojskową (art. 2(d) Statutu);
- zagarnięcie i rabunek mienia (art. 2(d) oraz art. 3(e) Statutu).

W drugiej części aktu oskarżenia koncentruje się na tzw. „snajperskiej kampanii” w Sarajewie. Oblężenie tego miasta stanowiło bez wątpienia jeden z najtragiczniejszych rozdziałów wojny w byłej Jugosławii. Każdego dnia ludność cywilna stawała w obliczu dotkliwego braku pożywienia, wody, gazu, elektryczności, któremu towarzyszyło szerzące się stale poczucie strachu z powodu snajperskich strzałów oddawanych przez członków militarnych jednostek Serbów Bośniackich. Wskutek tego, od kwietnia 1992 r., wielu było zabitych i rannych, głównie wśród kobiet, dzieci i osób w podeszłym wieku, a więc grupy najbardziej bezbronnej. Tego rodzaju ataki na ludność cywilną zakwalifikowane zostały jako pogwałcenie praw i zwyczajów wojny z art. 3 Statutu, a także jako zbrodnie przeciwko ludzkości z art. 5(a) Statutu (jeśli chodzi o ofiary śmiertelne) oraz art. 5(i) Statutu (w związku z innymi nieludzkimi aktami, takimi jak zadawanie ran).

Trzecia część aktu oskarżenia dotyczy brania zakładników oraz przypadków użycia ich jako „żywych tarcz”. Od 26 maja do 19 czerwca 1995 r. oddziały Serbów Bośniackich schwytały, między innymi w Pale, Sarajewie i Goražde, łącznie 284 osoby należące do sił pokojowych ONZ i siłą przetrzymywały ich jako zakładników. Niektórzy z nich, przypięci kajdankami do słupów telegraficznych lub skoncentrowani w obiektach wojskowych, użyci zostali jako „żywe tarcze”, co miało na celu powstrzymanie powietrznych nalotów wojsk NATO. Odnośnie tych zarzutów Radovan Karadžić i Ratko Mladić oskarżeni zostali o ciężkie naruszenie Konwencji Genewskich z 1949 r. (art. 2(h) Statutu – branie zakładników i art. 2(b) Statutu – używanie „żywych tarcz” jako forma nieludzkiego traktowania) oraz o pogwałcenie praw i zwyczajów wojny (art. 3 Statutu). Kwalifikację prawną czynów, w każdym wypadku, uzupełniają oczywiście postanowienia art. 7.1 i art. 7.3 Statutu Trybunału.

W ślad za wydanymi nakazami aresztowania, na wniosek Oskarżyciela, 2 sierpnia 1995 r. Izba Procesowa – po posiedzeniu niejawnym – zwróciła się do wszystkich państw posiadających swoje stałe misje przy ONZ oraz do władz

Szwajcarii z prośbą o wsparcie i pomoc w ustalaniu miejsca pobytu obu oskarżonych<sup>11</sup>.

### III. Drugi akt oskarżenia

Międzynarodowy Trybunał Karny dla byłej Jugosławii w niespełna cztery miesiące później, tj. 16 listopada 1995 r., ogłosił drugi akt oskarżenia przeciwko Radovanowi Karadżićowi i Ratko Mladićowi<sup>12</sup>. Dotyczy on wydarzeń związanych ze zdobyciem Srebrenicy.

Jeszcze w lipcu 1995 r. Urząd Oskarżyciela rozpoczął kolejne śledztwo, podejrzewając Karadżića i Mladića o pośredni, a nawet bezpośredni udział w zbrodniach popełnionych na muzułmańskich mieszkańcach Srebrenicy.

Okupacja sprawowana przez oddziały Serbów Bośniackich w miejscowościach wschodniej części Republiki Bośni–Hercegowiny, zamieszkałych przez Bośniackich Muzułmanów, spowodowała ich *exodus* do enklaw w Goražde, Žepie, Tuzli i Srebrenicy. Na mocy kolejnych rezolucji Rada Bezpieczeństwa, działając w oparciu o rozdział VII Karty Narodów Zjednoczonych, zażądała od stron konfliktu traktowania Srebrenicy oraz jej okolic jako strefy bezpieczeństwa, co oznaczało zakaz dokonywania nań ataków czy prowadzenie jakichkolwiek działań zbrojnych<sup>13</sup>. W pierwszej połowie 1995 r. w rejonie tym przebywało około 60 tys. Bośniackich Muzułmanów.

Wojska serbskie rozpoczęły 6 lipca ostrzeliwanie Srebrenicy oraz stacjonujących w pobliżu posterunków obserwacyjnych sił pokojowych ONZ. Na skutek tego ataku wielu mieszkańców opuściło miasto, nie wszystkim jednak udało się zbiec przed wkraczającymi 11 lipca do Srebrenicy oddziałami Serbów Bośniackich. Część skierowała się do miejscowości Potočari, będącej w obszarze strefy

11 „Each State is requested to transmit to the Prosecutor of the International Tribunal for the Prosecution of Persons Responsible for Serious Violations of International Humanitarian Law Committed in the Territory of the Former Yugoslavia since 1991: (a) any information it may possess concerning the location of Radovan Karadžić, Ratko Mladić and Milan Martić including their travel beyond the borders of the Republic of Bosnia and Herzegovina or the Republic of Croatia, as the case may be; and (b) any information it may possess concerning the future presence of Radovan Karadžić, Ratko Mladić and Milan Martić in a particular State other than the Republic of Bosnia and Herzegovina or the Republic of Croatia, as the case may be, at a particular time.”, (w:) Tribunal Requested All States for Co-operation and Judicial Assistance. Press Release of the Press and Information Office of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia. CC/PIO/014-E z dnia 4.08.1995 r.

12 Prosecutor v. Radovan Karadžić and Ratko Mladić (Srebrenica). Case No. IT-95-18-I z dnia 16.11.1995 r.

13 SC Resolution S/Res/819 (1993) z dnia 16.04.1993 r.; SC Resolution S/Res/824 (1993) z dnia 6.05.1993 r.; SC Resolution S/Res/836 (1993) z dnia 4.06.1993 r.

bezpieczeństwa, skąd mieli ich ewakuować Serbowie Bośniaccy pod bezpośrednim nadzorem generała Ratko Mladića. Wielokrotnie zapewniał on uchodźców, iż nie mają się czego obawiać, bowiem będą traktowani zgodnie z postanowieniami Konwencji Genewskich, tak ludność cywilna, jak i żołnierze, którzy poddali się i złożyli broń. Tym ostatnim miał zostać przyznany status jeńców wojennych. W trakcie jednak owej ewakuacji, w obecności Mladića, dokonywano brutalnej selekcji, rozdzielając kobiety i dzieci od mężczyzn, których przetransportowano w okolice miejscowości Karakaj.

Druga grupa uciekinierów ze Srebrenicy, dużą kolumną zmierzała w kierunku Tuzli, kiedy zaatakowały ją wojska Serbów Bośniackich. Ogromna liczba mężczyzn, kobiet i dzieci zginęła na miejscu bądź została ranna, a tych, którzy przeżyli, przewieziono w rejon Karakaj.

14 lipca przeprowadzono akcję wywożenia stamtąd samochodami ciężarowymi uchodźców muzułmańskich. Wielu z nich miało związane z tyłu ręce lub przepaski na oczach. W ciągu 12 godzin wymordowano tysiące osób, które pochowano w masowych grobach. W jednej z egzekucji uczestniczył generał Mladić.

Ogłoszony tym razem akt oskarżenia przeciwko Radovanowi Karadžićowi i Ratko Mladićowi zawiera 20 zarzutów popełnienia:

- zbrodni ludobójstwa, czyli działań lub zaniechań dokonanych z intencją wyniszczenia w całości lub w części określonej grupy religijnej, etnicznej czy narodowej jako takiej;
- zbrodni przeciwko ludzkości w postaci działań lub zaniechań jako części systematycznych i przeprowadzanych na szeroką skalę ataków na ludność cywilną; oraz
- pogwałceń praw i zwyczajów wojnych.

Obu oskarżonym zarzuca się nie tylko udział w zbrodni w postaci jej przygotowania czy planowania (art. 7.1 Statutu Trybunału), ale także uczestniczenia w tych okrucieństwach w charakterze dowódców odpowiedzialnych za działania swoich podwładnych (art. 7.3 Statutu).

Poszczególne zarzuty – zgodnie z treścią aktu oskarżenia – wyglądają następująco:

(1) zbrodnia ludobójstwa z art. 4.2(a) Statutu (zabijanie członków określonej grupy);

(2) zbrodnie przeciw ludzkości z art. 5(b) Statutu (eksterminacja ludności cywilnej);

(3) zbrodnie przeciw ludzkości z art. 5(a) Statutu (morderstwa w związku z przeprowadzaniem masowych egzekucji muzułmańskich kobiet i mężczyzn w rejonie Potočari);

(4) pogwałcenie praw i zwyczajów wojny z art. 3 Statutu (morderstwa w związku z przeprowadzaniem masowych egzekucji muzułmańskich kobiet i mężczyzn w rejonie Potočari);

(5), (7), (9), (11), (13), (15), (17) zbrodnie przeciwko ludzkości z art. 5(a) Statutu (morderstwa dokonywane na Bośniackich Muzułmanach uciekających ze Srebrenicy do Tuzli);

(6), (8), (10), (12), (14), (16), (18) pogwałcenia praw i zwyczajów wojny z art. 3 Statutu (morderstwa dokonywane na Bośniackich Muzułmanach uciekających ze Srebrenicy do Tuzli);

(19) zbrodnie przeciw ludzkości z art. 5(a) Statutu (morderstwa w masowych egzekucjach muzułmańskich mężczyzn w rejonie miejscowości Karakaj);

(20) pogwałcenia praw i zwyczajów wojny z art. 3 Statutu (morderstwa w masowych egzekucjach muzułmańskich mężczyzn w rejonie miejscowości Karakaj).

Akt ten został w całości zatwierdzony przez sędziego Izby Procesowej Trybunału, a wraz z nim wydano nakazy aresztowania obu oskarżonych, które przesłano władzom w Sarajewie, Pale i Belgradzie.

Na przywódcach Serbów Bośniackich, Radovanie Karadžiću i Ratko Mladiću, ciężą więc najpoważniejsze zarzuty ujęte aż w dwa akty oskarżenia.

#### **IV. Procedura według art. 61 Regulaminu Trybunału**

W swojej dotychczasowej praktyce Trybunał przykłada istotną wagę do postanowień art. 61 Regulaminu. Chodzi tu bowiem o sytuację, kiedy nakaz aresztowania, wydany przez sędziego po zatwierdzeniu aktu oskarżenia, nie został wykonany i kiedy, w rezultacie, nie doręczono oskarżonemu aktu oskarżenia. Powody tego mogą być następujące: po pierwsze – oskarżony umyślnie unika wymiaru sprawiedliwości, po drugie – władze zainteresowanego państwa nie były w stanie zlokalizować oskarżonego i po trzecie – te same władze odmówiły współpracy z Trybunałem. W takich okolicznościach art. 61 przewiduje zwołanie – z inicjatywy sędziego, który zatwierdził akt oskarżenia i podpisał nakaz aresztowania – Izby Procesowej i rozpoczęcie przesłuchań na rozprawie jawnej. Oskarżyciel może przedstawić dowody, na których oparto akt oskarżenia. Istnieje też możliwość wezwania świadków celem złożenia zeznań. Jeśli Izba Procesowa uzna, że istnieją uzasadnione podstawy, aby twierdzić, że oskarżony popełnił zbrodnię, sędziowie wydają międzynarodowy nakaz aresztowania. Dodatkowo mogą oni zdecydować o poinformowaniu Rady Bezpieczeństwa, iż władze państwa zobowiązanego doręczyć akt oskarżenia odmówiły współpracy z Trybunałem.

Trzeba w tym miejscu wyjaśnić, że nie jest to proces *sensu stricto* prowadzony pod nieobecność oskarżonego, co – po bardziej dogłębnej analizie artykułu 61 Regulaminu – mogłoby takie wrażenie stwarzać. Statut jednak na taki proces nie zezwala, a ponadto, w tym stadium niemożliwe jest ustalenie winy oskarżonego, a Izba nie posiada uprawnień do wydania wyroku. Jednakże praktyczne implikacje tego artykułu nie mogą pozostać niedocenione. I tak, dzięki procedurze z art. 61 Trybunał nie jest bezradny w przypadku niewykonania wstępnego nakazu aresztowania, a wręcz umożliwia kontynuowanie postępowania poprzez wydanie międzynarodowego nakazu aresztowania. Ten zaś pociąga za sobą szereg bardzo ważnych konsekwencji: po pierwsze – oskarżony znajdzie się w roli międzynarodowego zbiega, a kraj, w którym się ukrywa, może okazać się dla niego swego rodzaju „więzieniem”; po drugie – oskarżony może stać się „zakładnikiem” zmian politycznych w państwie dającym mu schronienie, bowiem ochrona, jaką w danym momencie posiada, może okazać się tymczasowa; po trzecie – jeśli oskarżony piastowałby jakiejkolwiek funkcje publiczne, to status osoby poszukiwanej będzie poważnie oddziaływał na ich pełnienie, tak w kraju, jak i poza jego granicami.

Reasumując, art. 61 Regulaminu pozwala – mimo nieobecności oskarżonego – w pewien sposób zadośćuczynić ofiarom, dając im możliwość złożenia zeznań, choć – może się okazać – tylko dla potomności<sup>14</sup>.

Omawianą procedurę w sposób precedensowy zastosowano w sprawie Dragana Nikolića, który był pierwszym publicznie oskarżonym przez Trybunał zbrodniarzem z byłej Jugosławii<sup>15</sup>.

18 czerwca 1996 r. sędzia Izby Procesowej Claude Jorda, który zatwierdził pierwszy akt oskarżenia przeciwko Karadžićowi i Mladićowi, wydał postanowienie odnośnie zastosowania postępowania przewidzianego w art. 61 Regulaminu Trybunału. Stwierdził on, że nakazy aresztowania – mimo przesłania ich w grudniu 1955 r. także władzom NATO, Szwajcarii, Stanów Zjednoczonych,

---

14 Komentarz do art. 61 Regulaminu zob. m.in. w: *Bulletin of International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia* 1996, No. 3, s. 3

15 Zob. następujące dokumenty Trybunału: *Prosecutor v. Dragan Nikolić*. Case No. IT-94-2-I z dnia 4.11.1994 r. oraz *Prosecutor v. Dragan Nikolić*. Decision of Trial Chamber 1. Review of Indictment Pursuant to Rule 61 of Rules of Procedures and Evidence. Case No. IT-94-2-R61 z dnia 20.10.1995 r.; procedurę tę zastosowano później także w kilku innych przypadkach: sprawa Rajića – na ten temat zob. m.in. F.P. King, A.-M. La Rosa, *The Jurisprudence of the Yugoslavia Tribunal: 1994–1996*, (w:) *European Journal of International Law* 1997, vol. 8, No. 1, s. 135–139 oraz O. Swaak-Goldman, *Prosecutor v. Rajić*, Review of the Indictment Pursuant to Rule 61 of the Rules of Procedure and Evidence. No. IT-95-12-R61, (w:) *American Journal of International Law* 1997, vol. 91, No. 3, s. 523–532; sprawa Martića – na ten temat zob. m.in. F.P. King, A.-M. La Rosa, *The Jurisprudence...*, s. 132–134; sprawa Mrksića – na ten temat zob. m.in. F.P. King, A.-M. La Rosa, *The Jurisprudence...*, s. 134–135.

Wielkiej Brytanii i Francji – nie dały rezultatów, a wszystkie wymagane warunki zostały spełnione, włącznie z publikacją aktu oskarżenia w środkach masowego przekazu w Republice Bośni–Hercegowiny. W związku z tym sędzia zarządził wniesienie przez Oskarżyciela aktu oskarżenia z dnia 25 lipca 1995 r. do Izby Procesowej wraz ze wszystkimi dowodami i zebrany w sprawie materiałem w celu wszczęcia procedury przewidzianej artykułem 61 Regulaminu<sup>16</sup>.

Tego samego dnia identyczne postanowienie zostało wydane przez sędziego Fouad Riad, który dokonał zatwierdzenia drugiego aktu oskarżenia z dnia 16 listopada 1995 r.<sup>17</sup>

Posiedzenie w obu tych sprawach, przed tym samym składem orzekającym, wyznaczono na dzień 27 czerwca 1996 r. Tego dnia jeden z oskarżycieli Trybunału – Eric Ostberg – wygłosił wstępne oświadczenie, w którym uzasadnił nie tylko konieczność uruchomienia procedury, jaką przewiduje art. 61 Regulaminu, ale także wydania przez Trybunał międzynarodowych nakazów aresztowania i listów gończych za Radovanem Karadzićem i Ratko Mladićem.

Podczas posiedzeń jawnych przed Izbą Procesową został zbadany zebrany w śledztwie materiał dowodowy, przesłuchano wielu świadków, w tym dwóch składających wyjaśnienia w charakterze *amicus curiae* na podstawie art. 74 Regulaminu. Byli nimi Elizabeth Rehn – Specjalny Sprawozdawca Komisji Praw Człowieka ONZ, która na tym stanowisku zastąpiła Tadeusza Mazowieckiego po jego rezygnacji, oraz Christine Cleiren – członek Komisji Ekspertów utworzonej zgodnie z Rezolucją 780 (1992) Rady Bezpieczeństwa<sup>18</sup>. Celem tego postępowania miało być ustalenie istnienia wystarczających podstaw do twierdzenia, że obaj oskarżeni popełnili zarzucane im czyny.

W związku z tym, że oba akty oskarżenia odnoszą się do tych samych osób, które miałyby ponosić odpowiedzialność karną z racji sprawowanych przez siebie funkcji, Trybunał postanowił – w postępowaniu z art. 61 Regulaminu – rozpatrywać je łącznie.

W decyzji z dnia 11 lipca 1996 r. zamykającej omawiane postępowanie Izba Procesowa potwierdziła zarzuty wystosowane przeciwko oskarżonym w aktach oskarżenia. W obszernym uzasadnieniu przedstawiono politykę serbskich nacjonalistów w Bośni, którzy – na czele z Radovanem Karadzićem jako przewodniczącym Serbskiej Partii Demokratycznej Bośni–Hercegowiny utworzonej

<sup>16</sup> Prosecutor v. Radovan Karadžić and Ratko Mladić. Order for Review of the Indictment in Open Court by Trial Chamber 1 (Rule 61 of the Rules of Procedure and Evidence). Case No. IT-95-5-R61 z dnia 18.06.1996 r.

<sup>17</sup> Prosecutor v. Radovan Karadžić and Ratko Mladić. Order of Review of the Indictment in Open Court by Trial Chamber 1 (Rule 61 of the Rules of Procedure and Evidence). Case No. IT-95-18-R61 z dnia 11.07.1996 r.

<sup>18</sup> SC Resolution S/Res/780 (1992) z dnia 6.10.1992 r.

w czerwcu 1990 r. – głosili hasła „wielkiej Serbii”. Po sukcesywnym przejmowaniu przez nich władzy na coraz to większych obszarach Republiki dotychczas głoszoną politykę „czystki etnicznej” zaczęto wcielać w życie wiosną 1992 r. Miało to miejsce zwłaszcza na płn.–wsch. terenach nowo powstałego kraju<sup>19</sup>.

Wśród dowodów, które przedstawiono na poparcie oskarżenia, znajduje się wiele dokumentów będących rozkazami bądź instrukcjami podpisanymi przez samego Radovana Karadžića, co wyraźnie wskazuje na jego osobistą odpowiedzialność za zbrodnie. Rozpatrując ten aspekt, Izba uznała, iż warunki odpowiedzialności przełożonych z art. 7.3 Statutu zostały, bez wątpienia, spełnione: po pierwsze – oddziały wojskowe i policyjne Serbów Bośniackich, popełniając zarzucane zbrodnie, były pod kontrolą, dowództwem i kierownictwem Radovana Karadžića i Ratko Mladića przez cały okres, którego dotyczy akt oskarżenia; po drugie – dzięki swojej pozycji w administracji Serbów Bośniackich, Radovan Karadžić i Ratko Mladić wiedzieli lub mieli sposobność, aby się dowiedzieć, że ich podwładni popełnili lub mieli popełnić omawiane czyny; po trzecie – ustalono, że Radovan Karadžić i Ratko Mladić nie podjęli żadnych koniecznych kroków, by zapobiec tym aktom lub ukarać ich sprawców. Ponadto, w uzasadnieniu kwalifikacji prawnej z art. 7.1 Statutu, Izba stwierdziła, że obaj przywódcy nie tylko byli dobrze poinformowani o zbrodniach dokonywanych na terytorium będącym pod ich kontrolą, lecz – używając swojej władzy – wręcz zaplanowali i przygotowali popełnienie zarzucanych zbrodni<sup>20</sup>.

Izba zwróciła też uwagę na fakt, że zarówno rząd Federalnej Republiki Jugosławii, jak i administracja Serbów Bośniackich nie wywiązały się z obowiązku współpracy z Trybunałem wynikającego z art. 29 Statutu, biorąc przy tym pod uwagę – zwłaszcza co do Serbów Bośniackich – definicję z art. 2(A)(State) Regulaminu<sup>21</sup>. Władzom, a zwłaszcza prezydentowi Republiki Serbii Slobodanowi Miloševićowi także zarzuca się nie podjęcie żadnych działań, które miałyby

---

19 Dowodem realizacji „czystki etnicznej” może być przytoczony w omawianej decyzji fragment wywiadu z Radovanem Karadžićem udzielonego hiszpańskiej gazecie „El Pais” w dniu 16 lipca 1995 r.: „The Muslims enclaves in Bosnia are not viable and must disappear. Otherwise, we will make them disappear by force. (...) The Muslims and the international community must accept the reality that this country is totally Serbian”. *Prosecutor v. Radovan Karadžić and Ratko Mladić. Review of the Indictment Pursuant to Rule 61 of the Rules of Procedure and Evidence. Case No. IT-95-5-R61, IT-95-18-R61 z dnia 11.07.1996 r.*, par. 61.

20 *Ibid.*, par. 81–83.

21 Chodzi tu o następujące sformułowanie: „State: A State Member or non-Member of the United Nations or a self-proclaimed entity de facto exercising governmental functions, whether recognised as a State or not”. *Rule of Procedure and Evidence. UN Doc. IT/32 z dnia 11.02.1994 r.* Definicja ta jest o tyle istotna, że administracja Serbów Bośniackich nie miała atrybutu państwowości i także obecnie – już jako Republika Serbska, zgodnie z postanowieniami Porozumienia Pokojowego z Dayton z 14 grudnia 1995 r., takowej nie posiada.

na celu wykonanie nakazów aresztowania, mimo iż Prezes Trybunału Antonio Cassese w swoich listach wielokrotnie zwracał się w tej sprawie po uzyskaniu informacji o kilkakrotnych pobytach obu oskarżonych na terytorium tej Republiki.

W związku więc z zaistniałą sytuacją Izba jednogłośnie: po pierwsze – zwróciła się do Oskarżyciela o uzupełnienie aktu oskarżenia; po drugie – stwierdziła istnienie uzasadnionych podstaw do przekonania, że Karadzić i Mladić dopuścili się zarzucanych im w aktach oskarżenia z 25 lipca i 16 listopada 1995 r. ciężkich naruszeń Konwencji Genewskich z 1949 r., pogwałceń praw i zwyczajów wojny, zbrodni ludobójstwa oraz zbrodni przeciw ludzkości; po trzecie – potwierdziła wyliczone w aktach poszczególne zarzuty; po czwarte – wydała międzynarodowe nakazy aresztowania<sup>22</sup>; po piąte – zarządziła ich przesłanie wszystkim państwom oraz jednostkom IFOR (Implementation Force); po szóste – powierzyła Prezesowi Trybunału obowiązek poinformowania Rady Bezpieczeństwa, zgodnie z art. 61(E) Regulaminu, o odmowie współpracy z Trybunałem Federalnej Republiki Jugosławii oraz administracji Serbów Bośniackich w Pale<sup>23</sup>.

## V. Zakończenie

Postępowanie w sprawie Karadzića i Mladića nie może na razie toczyć się dalej. Będzie to możliwe jedynie wtedy, gdy zostaną oni schwytani lub sami oddadzą się międzynarodowemu wymiarowi sprawiedliwości. Na to się jednak nie zanoszą, chociaż coraz częściej pojawiają się w mass mediach informacje o przygotowaniach specjalnych jednostek NATO do przeprowadzenia akcji ujęcia obu oskarżonych. Nikt nie jest jednak w stanie wydać rozkazu do rozpoczęcia operacji.

Samo egzekwowanie nakazów aresztowania, także tych o międzynarodowym zasięgu, nawet na obecnym, już bardziej zaawansowanym etapie, trudne jest do pełnego zrealizowania. „Trybunał Jugosłowiański” nie ma bowiem w swej dyspozycji odpowiednich środków prawnych ułatwiających wykonywanie nawet własnych decyzji. Podobnie sam Regulamin nie jest wystarczający i nie wyposaża Trybunału w te uprawnienia, jakie posiadają na przykład organy ścigania poszczególnych krajów, mimo iż największą sekcją Urzędu Oskarżyciela jest Sekcja Śledcza. Ta jednak, choć bada sprawy i ma ścigać zbrodniarzy, wydaje się w ogóle nie być wsparta odpowiednimi jednostkami policyjnymi. Tutaj

22 Prosecutor v. Radovan Karadžić and Ratko Mladić. International Arrest Warrant and Order for Surrender. Case No. IT-95-5-R61, IT-95-18-R61 z dnia 11.06.1996 r.

23 Prosecutor v. Radovan Karadžić and Ratko Mladić. Letter of President Cassese to the Security Council. Rule 61 Proceedings. Case No. IT-95-5-R61, IT-95-18-R61 z dnia 11.07.1996 r.



konieczne jest współdziałanie państw, a także współpraca oraz pomoc prawna okazywana Trybunałowi, co oznacza, że instytucja ta zmuszona jest polegać na państwach, bez zaangażowania których niewiele może zdziałać.

Przytoczone tu niedociągnięcia mają swoje implikacje także w sprawie prowadzonej przeciwko Radovanowi Karadžićowi i Ratko Mladićowi. Trybunał właściwie wydaje się być bezradny wobec całkowitej obojętności władz Jugosławii i niezdecydowania w podjęciu konkretnych kroków ze strony administracji Republiki Serbskiej w Pale. Skoro więc wykorzystano wszystkie dostępne, lecz niezbyt – jak się okazuje, skuteczne środki prawne, to jakie jeszcze inne działania mogłyby spowodować dojście do skutku tak oczekiwanego procesu przywódców Serbów Bośniackich, Karadžića i Mladića, przed Międzynarodowym Trybunałem Karnym dla byłej Jugosławii? Czy tylko prawdziwa determinacja i zdecydowanie społeczności międzynarodowej, doprowadzając do ujęcia przy pomocy siły tych dwóch zbrodniarzy, jest jedynym sposobem na sprawiedliwość?

Joachim Krull

## Transgraniczny pościg i niektóre inne aspekty porozumień z Schengen

### I. Uwagi wstępne

W dniu 14.06.1985 r. w miejscowości Schengen zawarta została umowa pomiędzy rządami państw unii gospodarczej Benelux, RFN oraz Republiką Francuską o stopniowej likwidacji kontroli granicznej na wspólnych granicach.

Umowa ta od miejsca jej zawarcia w roboczych kontaktach określana jest mianem umowy szengenskiej bądź umowy z Schengen. W następstwie rzeczowej umowy, 5 lat później, 14.06.1995 r. zawarta została umowa – o wykonaniu umowy szengenskiej – promulgowana w Bundesanzeiger nr 217a z dnia 23.12.1990 r. (ISSN 0720–6100) – odpowiednik naszego Monitora. Podzielona jest na 8 następujących tytułów:

- I. Definicje użytych pojęć i określeń (13 pozycji).
- II. Likwidacja kontroli przy granicach wewnętrznych i ruchu osobowego (38 artykułów).
- III. Policja i bezpieczeństwo (od art. 39 do art. 91), w tym współpraca policyjna, pomoc prawna w sprawach karnych, zakaz podwójnego ukarania (*ne bis in idem*), ekstradycja, przekazanie celem wykonania wyroku, środki odurzające i narkotyki, broń palna i amunicja.
- IV. Szengenski system informacyjny – SIS (art. 92 do 119).
- V. Transport i obrót towarowy (art. 120–125).
- VI. Ochrona danych osobowych (art. 126–130).
- VII. Organy wykonawcze umowy (art. 131–133).
- VIII. Postanowienia końcowe (art. 134–142).

Nadto do tej umowy dołączone są protokoły dodatkowe, deklaracje i oświadczenia zainteresowanych stron, zawierające ich zdaniem niezbędne dookreślenia bądź zastrzeżenia.

### II. Pościg i obserwacja transgraniczna

Ten instrument prawny przewidziany i precyzyjnie określony został w art. 41 omawianej umowy.

1. Poniżej przedstawiam tylko najbardziej istotne – moim zdaniem – postanowienia w zakresie dopuszczalności jego zastosowania oraz warunków, jakim bezwzględnie musi on odpowiadać:

a) katalog czynów zezwalających na ten pościg – wariant I:

- pozbawienie życia (mord + zabójstwo),
- zgwałcenie,
- umyślne podpalenie,
- kradzież mienia znacznej wartości, paserstwo,
- szantaż i wymuszenie rozbójnicze,
- kidnaping i wzięcie zakładnika,
- handel ludźmi,
- niedozwolony obrót narkotykami i środkami odurzającymi,
- przestępcze użycie materiałów wybuchowych,
- niedozwolony obrót i transport truciznami i szkodliwymi odpadami oraz tzw. „turystyka śmieci”,
- ucieczka z miejsca wypadku drogowego ze skutkiem śmiertelnym bądź ciężkim uszkodzeniem ciała,
- przestępstwa podlegające ekstradycji – wariant II;

b) warunki pościgu

- funkcjonariusze Umawiającej się Strony, którzy ścigają na jej terytorium osobę przyłapaną na gorącym uczynku przy popełnianiu lub udziale w przestępstwie kwalifikującym się do ekstradycji lub określonych w katalogu uprawnień są do kontynuowania ścigania na terytorium drugiej Umawiającej się Strony bez jej uprzedniej zgody, jeżeli właściwe organy drugiej Umawiającej się Strony nie mogły być z powodu szczególnej nagłości sprawy wcześniej poinformowane lub nie są w porę na miejscu, aby przejąć ściganie,
- to samo obowiązuje, kiedy osoba ścigana znajdowała się w areszcie śledczym lub karnym i uciekła z aresztu,
- najpóźniej przy przekraczaniu granicy funkcjonariusze prowadzący pościg nawiązują kontakt z właściwym organem drugiego Państwa; ściganie należy przerwać, jak tylko Umawiająca się Strona, na terytorium której ma się odbyć ściganie, tego zażąda,
- na prośbę funkcjonariuszy prowadzących pościg miejscowe właściwe organy ujmą daną osobę, aby ustalić jej tożsamość lub dokonać zatrzymania,
- jeżeli nie ma żadnego żądania o umorzenie postępowania, a miejscowe organy nie mogły być przywołane na czas, funkcjonariusze prowadzący pościg mogą zatrzymać osobę do czasu, kiedy funkcjonariusze drugiego

- Państwa, których należy niezwłocznie o tym powiadomić, dokonają ustale-  
nia tożsamości lub zatrzymania,
- pościg policyjny prowadzony jest bez miejscowego lub czasowego ograni-  
czenia; przekroczenie granicy może nastąpić również poza dopuszczalnymi  
przejściami granicznymi,
  - funkcjonariusze prowadzący pościg związani postanowieniami niniejszego  
artykułu i prawem drugiego Umawiającego się Państwa, winni przestrzegać  
zarządzeń miejscowo właściwych organów,
  - pościg policyjny ma miejsce jedynie poza granicami kraju,
  - wejście do mieszkań i na teren nieruchomości gruntowych, które nie są  
publicznie dostępne, jest niedozwolone,
  - funkcjonariusze prowadzący pościg muszą być wyraźnie rozpoznawalni  
w tej roli, albo poprzez mundur, opaskę na ramieniu lub poprzez dodatkowe  
wyposażenie umieszczone na pojeździe; bez wyżej wymienionego oznako-  
wania funkcjonariusze prowadzący pościg powinni w każdej chwili móc  
udokumentować swoją urzędową funkcję,
  - funkcjonariusze prowadzący pościg mogą nosić przy sobie broń służbową;  
użycie jej za wyjątkiem przypadku obrony koniecznej jest niedopuszczalne,
  - osoba ujęta może być, ze względu na jej doprowadzenie do miejscowo  
właściwego organu, poddana jedynie rewizji prewencyjnej, podczas trans-  
portu mogą być jej założone kajdanki, przedmioty posiadane przy sobie  
przez osobę ściganą mogą zostać zabezpieczone,
  - funkcjonariusze prowadzący pościg zgłaszają się po każdej interwencji do  
miejscowo właściwych organów drugiej Umawiającej się Strony i składają  
sprawozdanie; na prośbę tychże organów zobowiązani są pozostać w po-  
gotowiu do momentu wyjaśnienia okoliczności sprawy; to samo obowiązuje,  
gdy osoba ścigana nie mogła być zatrzymana,
  - organy Umawiającego się Państwa, z którego terytorium pochodzą funkcjo-  
nariusze prowadzący pościg, wspierają na prośbę późniejsze prace docho-  
dzeniowe, łącznie z postępowaniem sądowym drugiego Umawiającego się  
Państwa,
  - osoba, która została zatrzymana przez miejscowo właściwe organy, może  
być bez względu na jej obywatelstwo przetrzymywana w celu przesłucha-  
nia,
  - odnośne postanowienia prawa krajowego znajdują odpowiednie zastoso-  
wanie,
  - jeżeli osoba nie posiada obywatelstwa Umawiającego się Państwa, na  
terytorium którego została ujęta, zostaje zwolniona najpóźniej sześć godzin  
po jej ujęciu, przy czym godziny pomiędzy północą a godziną dziewiątą nie

- są wliczane, chyba że miejscowo właściwe organy otrzymają przed upływem tego czasu wnioski, niezależnie w jakiej formie, o tymczasowe aresztowanie celem ekstradycji,
- funkcjonariusze uprawnieni do pościgu, to np. w imieniu Republiki Federalnej Niemiec: funkcjonariusze policji federacji i landów oraz funkcjonariusze urzędu ścigania przestępstw celnych jako funkcjonariusze pomocniczy prokuratury jedynie w zakresie niedozwolonego obrotu środkami odurzającymi i niedozwolonego handlu bronią,
  - w przypadkach nadrzędnego znaczenia lub gdy pościg policyjny miał miejsce poza obszarem granicznym, należy powiadomić wskazany w umowie organ centralny,
  - podczas interwencji zgodnie z postanowieniami niniejszego artykułu funkcjonariusze wykonujący zadania na terytorium drugiego Umawiającego się Państwa stoją na równi z funkcjonariuszami tego Państwa w odniesieniu do przestępstw, których ofiarami stają się ci funkcjonariusze lub które by popełnili,
  - jeżeli funkcjonariusze jednego Umawiającego się Państwa interweniują stosownie do postanowień niniejszego artykułu na terytorium drugiego Umawiającego się Państwa, to pierwsze Umawiające się Państwo odpowiada zgodnie z prawem krajowym wobec drugiego Umawiającego się Państwa za szkodę wyrządzoną tam przez jego funkcjonariuszy podczas interwencji,
  - Umawiające się Państwo, którego funkcjonariusze wyrządzili szkodę na terytorium drugiego Umawiającego się Państwa, zwraca drugiego Umawiającemu się Państwu łączną kwotę odszkodowania, jaką wypłaciło ono poszkodowanym lub ich następcom prawnym.

Godzi się zauważyć, że przedstawiony wyżej transgraniczny pościg policyjny dookreślony został przez następujące zastrzeżenia państw–stron, przedstawione w protokołach dodatkowych:

- Królestwo Belgii wobec Republiki Francji:
  - prowadzącym pościg nie wolno zatrzymać samodzielnie ściganej osoby,
  - nie ma ograniczeń co do czasu i miejsca pościgu,
  - pościgowi podlegają tylko uciekinierzy, którzy byli pozbawieni wolności oraz sprawcy ścigani w bezpośrednim pościgu za przestępstwa wymienione katalogowo w art. 41 ust. 4 lit. a) umowy (zabójstwo, spowodowanie śmierci, zgwałcenie, umyślne podpalenie, fałszerstwo pieniędzy, kradzież zuchwała, paserstwo, włamanie, rabunek, szantaż, uprowadzenie i wzięcie zakładników, handel ludźmi, handel narkotykami, handel bronią i materiałami wybuchowymi, niszczenie mienia za pomocą środ-

ków wybuchowych, nielegalny obrót trującymi i szkodliwymi odpadami, niedozwolona ucieczka z miejsca wypadku z ciężkimi skutkami lub skutkiem śmiertelnym).

- Królestwo Belgii wobec Niemiec:
  - w przypadku prowadzenia pościgu przez funkcjonariuszy niemieckich musi być doręczony w ciągu pierwszych 30 dni po przekroczeniu granicy (funkcjonariuszy niemieckich) nakaz aresztowania ściganych,
  - pościg może dotyczyć sprawców przestępstw podlegających ekstradycji,
  - istnieje możliwość samodzielnego zatrzymania ściganych,
  - nie ma ograniczeń co do czasu pościgu i zasięgu terytorialnego,
  - ścigać można uciekinierów, którzy byli pozbawieni wolności oraz sprawców przestępstw w bezpośrednim pościgu za przestępstwa wymienione w katalogu umowy.
- Królestwo Belgii, Królestwo Holandii, Księstwo Luksemburga:
  - bez zastrzeżeń, wiążą je zawarte wcześniej między sobą umowy.
- Niemcy wobec Beneluxu i Francji:
  - bez jakichkolwiek zastrzeżeń co do czasu i zasięgu pościgu,
  - pościg może dotyczyć sprawców wszystkich przestępstw podlegających ekstradycji,
  - zezwala się na samodzielne zatrzymywanie.
- Francja wobec Belgii:
  - pościg bez prawa samodzielnego zatrzymywania ściganego,
  - bez ograniczeń terytorialnych i czasowych,
  - wobec sprawców przestępstw zawartych w katalogu umowy.
- Francja wobec Niemiec:
  - pościg bez prawa zatrzymywania samodzielnie ściganego,
  - bez ograniczeń czasowych i terytorialnych,
  - wobec sprawców przestępstw z katalogu umowy.
- Francja wobec Luksemburga:
  - bez prawa zatrzymywania samodzielnie ściganego,
  - na głębokość 10 km od granic,
  - wobec sprawców przestępstw wymienionych w katalogu.

- Luksemburg wobec Niemiec:
  - ścigającym zostanie doręczony nakaz aresztowania (bez określenia czasu doręczenia),
  - za przestępstwa podlegające ekstradycji:
    - 10 km w głąb wzdłuż kraju,
    - ścigać można uciekinierów i sprawców przestępstw wymienionych w katalogu w bezpośrednim pościgu.
  
- Luksemburg wobec Francji:
  - bez prawa zatrzymywania samodzielnie ściganych,
  - do 10 km wzdłuż granic,
  - uciekinierów, którzy byli pozbawieni wolności lub w bezpośrednim pościgu sprawców przestępstw wymienionych w katalogu.
  
- Holandia wobec Niemiec:
  - można ścigać w obszarze pasa przygranicznego – 10 km od granicy na drodze publicznej lub w innych miejscach publicznych,
  - można ścigać i zatrzymać podejrzanego lub skazanego za czyny podlegające ekstradycji, z tym że władze lokalne mogą zarządzić inaczej.

## 2. Obserwacja transgraniczna (art. 40 cyt. ustawy)

a) Katalog czynów zezwalających na obserwację ponadgraniczną przedstawiony w art. 40 ust. 7 przewiduje taki sam zakres, jak pościgu transgranicznego który przedstawiono w pkt II.1.a) niniejszego opracowania, z dwoma wyjątkami, a mianowicie:

- przestępstw drogowych ze skutkiem śmiertelnym i ciężkim uszkodzeniem ciała,
- w sprawach przestępstw podlegających ekstradycji; brak formuły ogólnej – tylko katalog, patrz punkt II.a.

### b) Warunki obserwacji ponadgranicznej:

- funkcjonariusz Umawiającego się Państwa, prowadzący w ramach postępowania dochodzeniowego na jego terytorium obserwację osoby podejrzaną o udział w przestępstwie kwalifikującym się do ekstradycji, uprawnieni są do kontynuowania obserwacji na terytorium drugiego Umawiającego się Państwa, jeżeli wyraziło ono zgodę na obserwację wykraczającą poza granicę państwa – na podstawie wcześniej złożonego wniosku o pomoc prawną. Zgoda może być związana z nałożonymi obowiązkami;
- na żądanie należy przekazać obserwację funkcjonariuszom Umawiającego się Państwa, na terytorium którego ma miejsce obserwacja,

- wniosek o pomoc prawną winien być skierowany do organu właściwego dla udzielenia zgody i przekazany do właściwego organu centralnego danego państwa, wskazanego w umowie,
- jeżeli z powodu szczególnej nagłości sprawy nie można było wystąpić o wcześniejszą zgodę drugiej Umawiającej się Strony, funkcjonariusze mogą kontynuować obserwację osoby poza granicami pod następującymi warunkami:
- o przekroczeniu granicy należy jeszcze podczas obserwacji niezwłocznie poinformować określony w umowie organ centralny Umawiającego się Państwa, na terytorium którego ma być kontynuowana obserwacja,
- należy niezwłocznie doręczyć wniosek o pomoc prawną, w którym przedstawione będą powody usprawiedliwiające przekroczenie granicy bez wcześniejszej zgody.

Obserwację należy wstrzymać, jak tylko Umawiające się Państwo, na którego terytorium ma miejsce obserwacja, zażąda tego lub kiedy nie będzie na nią zgody w ciągu pięciu godzin od przekroczenia granicy.

- Funkcjonariusze prowadzący obserwację związani są postanowieniami niniejszego artykułu i prawem drugiego Umawiającego się Państwa, na którego terytorium występują; winni przestrzegać zarządzeń miejscowo właściwych organów.
- Z zastrzeżeniem określonych przypadków funkcjonariusze podczas obserwacji mają przy sobie dokument, z którego wynika, że zgoda została udzielona.
- Funkcjonariusze prowadzący obserwację powinni w każdej chwili móc udokumentować swoją urzędową funkcję.
- Funkcjonariusze mogą podczas obserwacji nosić przy sobie broń służbową, chyba że wezwana Umawiająca się Strona wyraźnie się temu sprzeciwiła; użycie jej za wyjątkiem przypadku obrony koniecznej jest niedopuszczalne.
- Wejście do mieszkań i na teren nieruchomości gruntowych, które nie są publicznie dostępne, jest niedozwolone.
- Funkcjonariusze prowadzący obserwację nie są uprawnieni do przetrzymywania lub zatrzymania osoby obserwowanej.
- Z każdej obserwacji składa się sprawozdanie organom Umawiającego się Państwa, na terytorium którego miała miejsce obserwacja; można przy tym zażądać osobistego stawienia funkcjonariuszy prowadzących obserwację.
- Organy Umawiającego się Państwa, z którego terytorium pochodzą funkcjonariusze prowadzący obserwację, wspierają – na prośbę – późniejsze prace



- dochodzeniowe, łącznie z postępowaniem sądowym drugiego Umawiającego się Państwa, na terytorium którego wkroczo.
- Uprawnieni do obserwacji są, np. w imieniu Republiki Federalnej Niemiec: funkcjonariusze policji federacji i landów oraz funkcjonariusze urzędu ścigania przestępstw celnych jako funkcjonariusze pomocniczy prokuratury jedynie w zakresie niedozwolonego obrotu środkami odurzającymi i niedozwolonego handlu bronią.
  - Obserwację nadzoruje organ centralny, np. w przypadku Republiki Federalnej Niemiec: Bundeskriminalamt (Federalny Urząd Kryminalny).

### III. Wspólne międzynarodowe grupy śledcze

Omawiana umowa *expressis verbis* nie określa sposobu powołania funkcjonowania wspólnych zespołów śledczych. Niemniej jednak przewiduje wymianę oficerów łącznikowych policji, ustalenie funkcjonariuszy „pierwszego kontaktu” – tzw. *Ansprechpartner*, daleko idącą wszechstronną wymianę informacji oraz budowę urządzeń technicznych ułatwiających i zapewniających niezawodną i szybką łączność według najnowocześniejszych standardów. Strona niemiecka wielokrotnie i przy różnych okazjach inspirowała stronę polską do zawarcia stosownych porozumień bądź umowy przewidującej możliwość powołania np. specjalnych grup dochodzeniowych w celu:

- przeprowadzenia wielopłaszczyznowego i obszernego śledztwa,
- koordynacji wspólnych działań dochodzeniowych.

Grupy te tworzone byłyby z prokuratorów, policjantów i przedstawicieli ewentualnie innych służb, np. Straży Granicznej, niezbędnych dla pomyślnego rozwiązania konkretnej sprawy. Siedzibą grupy byłoby jedno z państw. Grupy tworzone byłyby dla określonego celu i na określony czas. Pracownicy tych grup związani byłiby prawem Państwa, na terytorium którego grupa ma zostać zaangażowana.

Uczestnictwo w grupie nie zezwala jej pracownikom na podejmowanie bezpośrednich interwencji na terenie drugiego państwa.

Myśl o powołaniu wspólnych grup śledczych była również przedmiotem rozważań podczas panelu roboczego w dniach 4–6.02.1998 r. z udziałem m.in. Komisarza Unii Europejskiej Pani Anity Gradin, Wiceministra Sprawiedliwości Czech doc. dra Petera Troskera i Prokuratora Krajowego RP dra H. Prackiego, podczas którego omawiano między innymi:

- standardy minimalne w zakresie prawa karnego i wnioski *de lege ferenda* europejskiego prawa karnego,

- dotychczasowe doświadczenia w zakresie współpracy sądów, prokuratur, policji i straży granicznej Polski, Czech i Saksonii w zakresie zwalczania nielegalnej migracji cudzoziemców, a w szczególności przemytu kobiet i dzieci dla uprawiania prostytucji,
- realizację umów i porozumień międzynarodowych w zakresie międzynarodowego obrotu i pomocy prawnej, na przykładzie Polski i Czech,
- aktualne problemy związane z zapewnieniem bezpieczeństwa granicom zewnętrznym Unii Europejskiej.

Spotkanie cechowało umiejętne połączenie części teoretycznej z przekazami praktycznymi, które trwały do godz. 23, tak aby można było dokonać oględzin poprzez kamery termowizyjne i urządzenia noktowizyjne. Uczestnicy odbyli też lot patrolowy śmigłowcem typu „Puma” oraz dokonali oględzin różnych urządzeń służących do fizycznego zabezpieczenia granicy państwowej.

Organizatorzy nie przewidywali potrzeby pisemnego komunikatu o przeprowadzonej wymianie poglądów, dlatego też takiego dokumentu nie sporządzono. Niemniej jednak uczestnicy doszli do następujących, wspólnie wypracowanych wniosków:

- istnieje pilna potrzeba podjęcia skutecznych działań dla pokonania bariery językowej, w szczególności przez stronę niemiecką, gdyż strona polska, a w szczególności strona czeska posiada na ogół minimum niezbędnej znajomości języka niemieckiego, bądź angielskiego,
- zasadne wydaje się powołanie tzw. prokuratorów i policjantów pierwszego kontaktu – *Ansprechpartner*,
- korzystne wydaje się kontynuowanie prac zmierzających do powołania wspólnych, międzynarodowych grup śledczych, a w szczególności policyjnych i straży granicznej,
- celowe byłoby organizowanie straży zawodowych prokuratorów polskich w Czechach i Niemczech, czeskich w Niemczech i Polsce, niemieckich w Polsce i Czechach, jak również wzajemne zapraszanie na szkolenia zawodowe i wymianę doświadczeń prokuratorów i sędziów,
- podkreślono, że wkrótce zaistnieje taka sytuacja, że granica wschodnia Unii Europejskiej i państw sygnatariuszy umowy szengenskiej będzie jednocześnie wschodnią granicą Polski i Czech, jednocześnie wskazywano na wynikające z tego faktu implikacje natury organizacyjnej i prawnej.

Powyższe ustalenia – jak gdyby dopełnia fakt opublikowania w opiniotwórczym i szeroko znanym w Unii Europejskiej – dzienniku Frankfurter Allgemeine Zeitung w dniu 5.02.1998 r. artykułu Prof. Ulricha Rommelfangera – Rektora Wyższej Szkoły Policyjnej Saksonii pt. „Potrzebujemy Międzynarodowej Współpracy Policji i Wymiaru Sprawiedliwości”, w którym przedstawione zostały

aktualne problemy zwalczania przestępczości transgranicznej na wschodniej granicy UE. Przytoczone dane statystyczne za 1996 r. wskazują na spadek ogólnej liczby naruszeń prawa mających związek z przestępczością transgraniczną w obszarach położonych w pobliżu granicy z Polską (16,8) i Czechami (3,4). Tendencję spadkową wykazuje zwłaszcza liczba skradzionych na tym terenie samochodów. Niepokojąco wzrasta natomiast liczba naruszeń ustawy o środkach odurzających oraz przestępczość polegająca na zorganizowanym przewozie przez granice nielegalnych imigrantów. Stawiając tezę o konieczności intensyfikacji współpracy organów ścigania i wymiaru sprawiedliwości RFN z ich odpowiednikami we wschodnich państwach porozumień zawartych w tym zakresie z Polską (układ z dnia 6.11.1991 r. o współpracy w zwalczaniu zorganizowanej przestępczości oraz porozumienie z dnia 5.04.1995 r. o współpracy policji i straży granicznych na obszarze przygranicznym), wskazano równocześnie na pozytywne przykłady współpracy na szczeblu regionalnym (protokół z dnia 30.01.1997 r. o współpracy między Policją Saksonii a Komenkami Wojewódzkimi Policji w Zielonej Górze i Jeleniej Górze). Zdaniem autora strategia walki z przestępczością transgraniczną powinna uwzględniać następujące elementy:

1. Intensyfikację i doskonalenie form współdziałania organów Policji, Straży Granicznej, Urzędów Celnych oraz organów wymiaru sprawiedliwości, poprzez tworzenie mieszanych komisji dochodzeniowych, wymianę informacji i wspólne kształcenie funkcjonariuszy tych służb, a także wyodrębnienie w krajowych urzędach kryminalnych, prokuraturach i sądach specjalnych wydziałów zajmujących się zwalczaniem tego rodzaju przestępczości.

2. Stworzenie warunków umożliwiających przyspieszenie i ułatwienie w wymianie informacji, poprzez koordynację istniejących systemów informatycznych (systemu informatycznego Schengen – SIS, systemu Europolu oraz przewidywanego europejskiego celnego systemu informacyjnego), jak również tworzenie nowych banków danych dotyczących poszczególnych rodzajów przestępstw i ich sprawców.

3. Stopniowe zbliżanie organów ścigania Polski i Czech do struktur organizacyjnych Europolu, poprzez negocjowanie z tymi krajami odpowiednich porozumień umożliwiających im, jeszcze przed ich przyjęciem do UE, dostęp do Europejskich i Krajowych Systemów Informacyjnych, zwłaszcza do systemu SIS. Fakt, iż uczestnikiem tego systemu ma się stać w niedługim czasie Norwegia, wskazuje, iż istnieje możliwość dopuszczenia do niego także Polski i Czech, mimo że nie są one jeszcze członkami UE. Już obecnie powinna być stworzona możliwość ustanowienia przez te kraje oficerów łącznikowych przy Europolu.

4. Rozwijanie na szczeblu lokalnym współdziałania pomiędzy Niemiecką Policją, Strażą Graniczną i Urzędami Celnymi a ich odpowiednikami polskimi i czeskim, poprzez np. tworzenie wspólnych patroli policyjnych (jak to ma już miejsce w Zgorzelcu i Frankfurcie n/Odrą), regularną wymianę doświadczeń, naukę przez funkcjonariuszy języków obcych i ich staże w zagranicznych organach ścigania, a nawet tworzenie mieszanych komisji dochodzeniowych i specjalnych do prowadzenia postępowań w konkretnych sprawach.

5. Dla ułatwienia i przyspieszenia procedury związanej z obrotem prawnym pomiędzy organami wymiaru sprawiedliwości państw przygranicznych istotne znaczenie mieć by mogły w tym zakresie zmiany obowiązujących porozumień dotyczących ekstradycji, poprzez zlikwidowanie wymogu, by czyn będący podstawą ekstradycji stanowił przestępstwo, także w państwie, które wyraża zgodę na wydanie sprawcy, jak również zawarcie przez RFN z Polską i Czechami dodatkowych porozumień do obowiązującej Europejskiej Konwencji o obrocie prawnym, w których strony uzgodniłyby m.in. zasady współpracy w zakresie stosowania nowoczesnych metod prewencyjnych oraz wykrywania przestępstw, polegających np. na obserwacji transgranicznej czy tworzeniu mieszanych grup dochodzeniowych.

A zatem *consensus* w zakresie celowości i potrzeby funkcjonowania takich grup istnieje po obu stronach granicy. Nie bez znaczenia dla powodzenia i realizacji tego niewątpliwie ze wszech miar pożądanego fenomenu jest również stanowisko Prokuratorów Generalnych Państw Regionu Morza Bałtyckiego, przyjętego w dniu 17.03.1998 r. podczas spotkania w Popowie k. Warszawy, którzy doszli do przekonania, iż należy podjąć starania celem wymiany staży-stów spośród prokuratorów poszczególnych państw z próbą finansowania tego przedsięwzięcia z funduszy PHARE.

#### IV. Inicjatywa „Łagów”

W dniach 28–29.10.1996 r. w Łagowie spotkali się przedstawiciele prokuratur i policji przygranicza Polski i Niemiec, czyli Brandenburgii, Meklemburgii–Pomorza Przedniego i Wolnego Państwa Saksonii.

Spotkanie zakończono następującym wspólnym komunikatem:

Przekonani o konieczności zacieśniania współpracy, szczególnie w zakresie ścigania sprawców przestępstw najgroźniejszych i zorganizowanych grup przestępczych, za konieczne uznajemy:

1) rozpatrywanie problemów prawnych i wynikających z praktyki w zakresie zwalczania przestępczości transgranicznej,

- 2) koordynację działalności organów ścigania obu krajów,
- 3) poprawę przepływu informacji i wzajemnego komunikowania się w zakresie przestępstw popełnianych w rejonie przygranicza, metod działania sprawców przestępstw, osób podejrzanych, jak również ujawnionych dowodów rzeczowych,
- 4) wspieranie działań świadczonych w ramach pomocy prawnej obu krajów, jak również w odniesieniu do konkretnych spraw analizowanie możliwości poprawy tej współpracy,
- 5) przekazywanie za pośrednictwem osób współpracujących informacji, na przykład szczegółowych danych dotyczących skradzionego samochodu,
- 6) wyjaśnianie problemów związanych z zakresem właściwości miejscowej i rzeczowej,
- 7) koordynowanie działalności regionalnej pomiędzy Szczecinem i Meklemburgią–Pomorzem Przednim, Poznaniem i Brandenburgią, jak również Wrocławiem i Saksonią.

W celu realizacji tych zadań powołana zostaje stała grupa robocza, w skład której wchodzi:

I. Strona niemiecka:

- 1) kierownicy wydziałów do zwalczania przestępczości zorganizowanej w prokuraturach Brandenburgii, Meklemburgii–Pomorza Przedniego oraz Saksonii (4 osoby),
- 2) kierownicy wydziałów do zwalczania przestępczości zorganizowanej krajowych urzędów policji kryminalnej Krajów Brandenburgii, Meklemburgii–Pomorza Przedniego oraz Saksonii (3 osoby).

II. Strona polska:

- 1) zastępcy prokuratorów wojewódzkich, kierujący bądź nadzorujący pracę wydziałów ds. zwalczania przestępczości zorganizowanej Poznania, Wrocławia i Szczecina (3 osoby),
- 2) naczelnicy wydziałów ds. zwalczania przestępczości zorganizowanej Komend Wojewódzkich Policji z Poznania, Wrocławia, Szczecina i Zielonej Góry (4 osoby),
- 3) przedstawiciel Biura ds. Przestępczości Zorganizowanej Prokuratury Krajowej (1 osoba).

Ustalono, że:

1. Grupie roboczej współprzewodniczyć będą przedstawiciele strony niemieckiej i polskiej.
2. W pracach Zespołu w zależności od potrzeb i omawianej tematyki mogą brać udział przedstawiciele innych organów, a w szczególności straży granicznych i urzędów celnych.

3. Dla realizacji wymienionych założeń członkowie grupy roboczej utrzymują bezpośrednie kontakty.

4. Grupa robocza powinna spotykać się co najmniej dwa razy w roku, na przemian w obu krajach. Pomiedzy spotkaniami plenarnymi intensywna wymiana informacji zostanie zapewniona w ramach regionalnych grup kontaktowych.

5. Na każdym ze spotkań plenarnych Zespołu winna być dokonana m.in. ocena dotychczasowej współpracy oraz osiągniętych efektów.

6. Na każdym posiedzeniu grupy roboczej należy ustalić każdorazowo termin i miejsce następnego spotkania oraz osobę odpowiedzialną za jego przygotowanie.

Realizując postanowienia tzw. Inicjatywy Łagów, m.in. w dniach 4–6.06.1997 r. we Wrocławiu zebrała się regionalna grupa robocza, gdzie po wnikliwej wymianie konkretnych informacji i poglądów we wcześniej zaplanowanym i telefonicznie uzgodnionym zakresie wyrażono wspólne przekonanie, że:

1) dotychczasowa współpraca transgraniczna dobrze służy tworzeniu klimatu wzajemnego zaufania co do umiejętności profesjonalnych i wspólnej woli dalszej skutecznej współpracy w zwalczaniu przestępczości,

2) istotnym elementem w walce z przestępczością jest pozbawienie sprawców wszelkich tzw. owoców przestępstwa,

3) celowe wydaje się wdrożenie do naszych systemów prawnych możliwości pościgu oraz obserwacji transgranicznej, jak również tworzenie wspólnych, międzynarodowych grup roboczych, czy to dla jednej konkretnej sprawy, czy też kompleksu postępowań.

4) konieczne wydaje się wskazanie w poszczególnych prokuraturach prokuratorów łącznikowych, czyli – jak to określa strona niemiecka – *Ansprechpartner*, szczególnie w regionach nadgranicznych,

5) kontynuować należy prace zmierzające do wydania dwujęzycznego tekstu z zakresu prawa karnego oraz wymiany stażystów prokuratorskich,

6) obrady zakończono ustaleniem listy tzw. priorytetów wymagających szczególnych starań w najbliższej przyszłości oraz ustalono temat główny, a nadto czas i miejsce następnego spotkania grupy w Wolnym Państwie Saksonii.

W następstwie spotkania wrocławskiego w dniach 26–29.01.1998 r. w Pa-ritz k. Drezna odbyło się kolejne seminarium poświęcone zagadnieniom związanym z polepszeniem i usprawnieniem współpracy prokuratur Wolnego

Państwa Saksonii i Polski. Podobne wymiany poglądów w roboczej atmosferze odbyły się też w Poznaniu, Wustrau i in.

Bezspornie korzystny dla właściwej atmosfery współpracy i budzenia zaufania co do pełnego profesjonalizmu i wysokiej jakości pracy naszych prokuratorów wśród zachodnich kooperantów ma roztropna realizacja Inicjatywy Łagów. Potwierdzeniem tej konstatacji są niewątpliwe efekty w skutecznym ściganiu przestępczości zorganizowanej w prokuraturach nadgranicznych. W okręgu Prokuratury Apelacyjnej w Poznaniu prowadzono łącznie 45 śledztw przeciwko 97 podejrzanym. 21 spraw zakończono aktem oskarżenia przeciwko 26 osobom. 12 spraw pozostaje w toku. Zawieszono 10 spraw, ale jedną tylko umorzono wobec niewykrycia sprawcy. Natomiast w okręgu Prokuratury Apelacyjnej we Wrocławiu aktem oskarżenia zakończono 5 spraw przeciwko 18 osobom, zaś 9 spraw odnośnie zorganizowanej przestępczości transgranicznej pozostaje w toku. Nie umorzono żadnej sprawy z powodu niewykrycia sprawcy.

Przechodząc do konkretnych uwag odnośnie tego, co pomaga i tego, co przeszkadza we wzajemnej współpracy prokuratur zaangażowanych w tzw. Inicjatywę Łagów, należy wskazać, że w ocenie Prokuratury Wojewódzkiej w Szczecinie – podstawowym problemem w nawiązywaniu współpracy z organami ścigania państw, głównie sąsiedzkich, jest prawie zerowa znajomość języków obcych przez prokuratorów. Zresztą znajomość języka polskiego przez prokuratorów niemieckich jest równie nikła, o ile jeszcze nie bardziej mizerna, jednak oni górują znajomością języka angielskiego.

Nadto prokuratorzy szczecińscy wskazują, iż w przypadku prokuratur niemieckich, głównie Hamburga, istnieją kłopoty głównie w sprawach podatkowych, w uzyskiwaniu dokumentacji źródłowej. Strona niemiecka tłumaczy tę sytuację względami tajemnicy handlowej niemieckich podmiotów gospodarczych. Nadto po stronie organów niemieckich często występuje nadmierna biurokracja i formalizm, nie znajdujący uzasadnienia w konwencji o pomocy prawnej. Przejawia się to głównie w żądaniu dodatkowych informacji do realizacji wniosków o pomoc prawną, bez wskazania, do czego takie informacje są niezbędne i czy rzeczywiście wynikają one z przepisów niemieckiego StPO. W znaczącej liczbie wniosków o pomoc prawną do Niemiec są one wykonywane wyłącznie w zakresie przekazanego wniosku. O ile w toku wykonywanych po stronie niemieckiej czynności zaistnieje konieczność wykonania dodatkowych czynności, nie zawsze są one wykonywane, a realizacja wniosku jest ograniczona wyłącznie do pytań zawartych we wniosku, mimo że niejednokrotnie w naszych wnioskach o pomoc prawną wprost prosi się o wykonanie czynności wynikłych w toku podjętych działań. Wnioski o pomoc prawną prokuratur niemieckich często są niezwykle lakoniczne w zakresie opisu stanu

faktycznego, co utrudnia realizację wniosku. Nadto w przypadku, gdy na bazie wniosku o pomoc prawną prowadzone jest postępowanie w Polsce, stanowi to poważne utrudnienie.

Natomiast w ocenie VI Wydziału ds. Przystępczości Zorganizowanej Prokuratury Wojewódzkiej w Poznaniu współpraca z organami ścigania, prokuraturami i sądami państw obcych układa się w sposób zadowalający. Można rozróżnić dwa sposoby współpracy z organami państw obcych:

– w przypadku śledztw prowadzonych w kraju, w których występuje konieczność zwrócenia się z wnioskiem o dokonanie czynności w ramach pomocy prawnej do państw obcych, po skierowaniu takiego wniosku nawiązywana jest bezpośrednia współpraca z sędziami śledczymi, prokuratorami lub oficerami śledczymi, bądź oficerami służby celnych państw obcych. Umożliwia to organom wykonującym czynności w ramach polskiego wniosku o pomoc prawną bezpośredni kontakt z prokuratorem nadzorującym to śledztwo w Wydziale VI. Nadto w sytuacji, gdy zachodzi konieczność uzyskania nowych dowodów, o których zabezpieczenie nie wystąpiono we wniosku o pomoc prawną, przekazywana jest bezpośrednio prośba o dokonanie takiej czynności. Oczywiście równolegle nadawany jest bieg uzupełniającemu wnioskowi o dokonanie czynności prawnej;

– w przypadku gdy prowadzone są równolegle dwa śledztwa w Polsce i w państwie obcym, dotyczące tej samej grupy przestępczej, jeszcze przed wysłaniem wniosku o pomoc prawną organizowane są spotkania z sędziami śledczymi, bądź prokuratorami i policją państwa obcego, gdzie omawia się i ustala podstawowe kierunki obu śledztw.

Taka wymiana informacji ułatwia w sposób znaczny prowadzenie czynności w obydwu śledztwach krajowych. Doprowadza to do sporządzenia wniosku lub wniosków o dokonanie czynności w ramach pomocy prawnej przez osoby prowadzące śledztwa po obu stronach granicy i równoległą wymianę formalną tych wniosków. W konsekwencji daje to możliwość niejako prowadzenia „wspólnego śledztwa” po obu stronach granicy. Oczywiście uwzględnia się tutaj różnice wynikające z procedur i przepisów karnych materialnych. Taki sposób działania powoduje w konsekwencji, iż nie ma potrzeby dublowania czynności śledczych i czynności wykonywanych w drodze pomocy prawnej.

Udział prokuratorów lub sędziów śledczych w spotkaniach związanych z prowadzonymi „wspólnie śledztwami” zapewnia pełne i formalne przestrzeganie wymogów konwencji międzynarodowych oraz umów dwustronnych w sprawie pomocy w sprawach karnych. Najłatwiejsza współpraca w tej dziedzinie, z uwagi na istnienie dwustronnej umowy międzynarodowej, ma miejsce w kontaktach



z Niemcami. Ułatwieniem jest tutaj możliwość kierowania wniosków o pomoc prawną przez prokuratorów wojewódzkich. Pewnym utrudnieniem powodującym opóźnienia w realizacji wniosków o pomoc prawną jest stosowanie przepisów Konwencji Europejskiej o pomocy w sprawach karnych. Formalizuje ona obrót międzynarodowy w tych sprawach.

W Wydziale VI Prokuratury Wojewódzkiej w Poznaniu prowadzono kilka spraw, w których stosowano obie opisane na wstępie metody działania. W sprawie VI Ds 23/95 zrealizowano wniosek o pomoc prawną kierowany przez Sąd Procesowy w Hiszpanii. W Polsce wykonano czynności w obecności oficerów Gwardii Civil. Wydano im również kopię dokumentów, przy których segregowaniu byli obecni. Obecność w Polsce oficerów hiszpańskich zdecydowanie ułatwiła selekcję dokumentów przekazywanych w ramach wykonania wniosku o pomoc prawną.

Drugą z opisanych na wstępie metod współpracy zastosowano w przypadku sprawy VI Ds 66/97, dotyczącej posługiwania się w Polsce skradzionymi czekami TAX EFEE i wyłudzeniem podatku VAT. Niemieckie śledztwo prowadzone przez prokuraturę w Hanowerze dotyczy kradzieży tych czeków. Na spotkaniach z prokuratorem nadzorującym śledztwo niemieckie ustalono sposób działania wspólny dla obu śledztw. W najbliższym czasie dojdzie do wymiany uzgodnionych wcześniej wniosków o pomoc prawną w tych sprawach i możliwe, że do zatrzymań obywateli polskich i niemieckich po obu stronach granicy.

Z doświadczeń prokuratorów prowadzących w Wydziale VI Prokuratury Wojewódzkiej w Poznaniu śledztwa w sprawach przestępstw transgranicznych wynika, że niezbędny w takich sprawach jest bezpośredni – osobisty kontakt z sędziami śledczymi, prokuratorami oraz policjantami prowadzącymi śledztwa po drugiej stronie granicy lub tylko wykonującymi czynności w ramach polskich wniosków o pomoc prawną. Oczywiście dotyczy to spraw o dużym ciężarze gatunkowym. Współpraca z organami ścigania Niemiec, Hiszpanii i Holandii na gruncie prowadzonych w Wydziale spraw oceniana jest bardzo dobrze. Pomijając czas niezbędny dla dostarczenia wniosku o pomoc prawną organom sądowym państw, z którymi polska nie podpisała umów dwustronnych o pomocy w sprawach karnych, efekty uzyskiwane na skutek tych wniosków są bardzo dobre i pozwalają na zakończenie prowadzonych postępowań stawianiem zarzutów.

Natomiast w ocenie prokuratorów okręgu Prokuratury Apelacyjnej we Wrocławiu, a w szczególności Jeleniej Góry i Wrocławia – współpraca, zwłaszcza z Prokuraturą w Goerlitz, gdzie znajduje się Wydział ds. Zwalczania Przestępczości Zorganizowanej koordynujący zwalczanie tej kategorii przestępstw w Wolnym Państwie Saksonii – współpraca jest bardzo dobra, sprawnie fun-

kcjonują bezpośrednie kontakty na granicy, przekazywanie informacji operacyjnych i materiałów procesowych, udział w czynnościach procesowych w Niemczech i Polsce.

Nadto jako wręcz modelową można określić współpracę Prokuratora Wojewódzkiego w Zielonej Górze z Prokuratorem w Cottbus. Dewizą tej współpracy są bezpośrednie kontakty telefoniczne, faksowe i osobiste, ograniczenie do niezbędnego minimum barier formalno-prawnych i likwidacja zapór biurokratycznych.

## Wnioski

1. Polska, będąc uczestnikiem konwencji i wielu umów dwustronnych, apeluje z całą mocą wszędzie, gdzie jest to możliwe i sensowne o kontynuowanie bądź podjęcie formalnych bi- lub multilateralnych porozumień, których celem będzie dalsze uproszczenie dotychczasowych procedur, co umożliwi w pełni skuteczną, szybką i efektywną współpracę w zwalczaniu międzynarodowej przestępczości zorganizowanej.

2. Kontynuować należy działania zmierzające do zacieśnienia już nawiązanych kontaktów roboczych pomiędzy prokuratorami celem pogłębienia wzajemnego zaufania do jakości, sprawności i profesjonalizmu, znajomości języka partnera.

3. Konieczne jest pogłębienie znajomości systemów prawnych obu państw, w tym również opublikowanie dwujęzycznych tekstów wybranych przepisów prawa karnego materialnego i procesowego.

4. Kontynuować należy działania zmierzające do wspólnych szkoleń zawodowych prokuratorów obu państw, wymiany prokuratorów celem odbycia staży zawodowych oraz wyznaczenie prokuratorów pierwszego kontaktu, bądź łącznikowych, tzw. *Ansprechpartner*.

5. Ważnym instrumentem w zwalczaniu każdej przestępczości jest pozabawienie sprawców tzw. owoców przestępstwa, co ma szczególną wymowę w stosunkach międzynarodowych.

6. Możliwość korzystania z takich samych instrumentów prawnych jak pozostałe kraje Unii Europejskiej, w tym również z transgranicznego pościgu policyjnego i obserwacji ponadgranicznej, jak również tworzenie międzynarodowych, w tym również multinarodowych grup śledczych, zdeterminowane jest prakseologicznie.

*Glosy*



Stanisław Stachowiak

## Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 9 lipca 1997 r., sygn. V KKN 67/97<sup>1</sup>

Odstąpienie prokuratora od oskarżenia po wniesieniu aktu oskarżenia nie stanowi ujemnej przesłanki procesowej i nie wiąże sądu, o czym wyraźnie stanowi art. 36 k.p.k. Sąd ma zawsze obowiązek zbadać podstawy prawne i faktyczne odstąpienia prokuratora od oskarżenia. Po rozpoczęciu przewodu sądowego, jak wskazuje na to art. 361 § 2 k.p.k., należy wydać wyrok uniewinniający w razie stwierdzenia, iż czynu nie popełniono albo nie zawiera on ustawowych znamion czynu zabronionego oraz gdy ustawa uznaje, że sprawca nie popełnia przestępstwa (art. 11 pkt 1 k.p.k.).

Skarga uprawnionego oskarżyciela złożona w sądzie powoduje stan zawisłości sprawy (*lis pendens*). O stanie zawisłości sprawy w sądzie nie można mówić bowiem dopóty, dopóki nie zostanie spełniona dodatnia (pozytywna) przesłanka procesowa w postaci skargi uprawnionego oskarżyciela wniesionej do sądu. Stan zawisłości sprawy jest więc następstwem (skutkiem) wniesienia przez uprawnionego oskarżyciela skargi do sądu<sup>2</sup>. Słuszne jest spostrzeżenie U. Stocka<sup>3</sup>, że z chwilą wniesienia skargi sprawa zostaje przywiązana do sądu, a postępowanie może być zakończone tylko rozstrzygnięciem sądu. W literaturze polskiej zwracał już na to uwagę S. Glaser<sup>4</sup> stwierdzając, iż następstwem zawisłości jest m.in. zdobycie panowania procesowego nad sprawą przez sąd. Sprawa karna wychodzi spod władztwa oskarżyciela i może być zakończona wyłącznie rozstrzygnięciem sądu, przy czym rozstrzygnięcia te mogą być oczywiście różne.

Glosowany wyrok dotyczy sytuacji, kiedy to prokurator odstępuje od oskarżenia (ujmując to szerzej, oskarżyciel publiczny), zwróćmy jednak uwagę, że

1 OSNPK 1998, nr 1, poz. 9.

2 Por. m.in. S. Waltoś, Akt oskarżenia w procesie karnym, Warszawa 1963, s. 13; S. Śliwiński, Polski proces karny przed sądem powszechnym. Zasady ogólne, Warszawa 1961, s. 112; W. Daszkiewicz, Glosa do uchwały SN z 6.08.1965 r., VI KZP 27/65, NP 1966, nr 6, s. 834–835; S. Stachowiak, Zawisłość sprawy w sądzie a odstąpienie oskarżyciela publicznego od oskarżenia w polskim procesie karnym, WPP 1989, nr 3.

3 U. Stock, Strafrecht, Tubinga 1952, s. 71.

4 S. Glaser, Kilka uwag o zawisłości prawnej w procesie karnym, Głos Sądownictwa 1935, nr 1, s. 13–14.

zupełnie inne rozwiązanie ustawowe obowiązuje w sytuacji, kiedy w postępowaniu sądowym występuje oskarżyciel prywatny<sup>5</sup>.

Kwestia odstąpienia oskarżyciela publicznego od oskarżenia została uregulowana w naszym procesie karnym w przepisie art. 36 k.p.k. (w nowym k.p.k. w art. 14 § 2). Stanowi on, że odstąpienie oskarżyciela publicznego od oskarżenia nie wiąże sądu. Rozwiązanie zawarte w tym przepisie oznacza, że impuls procesowy w postaci skargi uprawnionego oskarżyciela publicznego trwa przez cały tok postępowania sądowego, niezależnie od zachowania się oskarżyciela publicznego w toku rozprawy przed sądem pierwszej instancji<sup>6</sup>.

Inaczej rzecz ujmując, można stwierdzić, że stan zawisłości sprawy w sądzie powstający w momencie wniesienia do sądu skargi przez uprawnionego oskarżyciela publicznego wywołuje i ten skutek, iż sąd uprawniony jest prowadzić postępowanie niezależnie od woli oskarżyciela. Odstąpienie oskarżyciela publicznego od oskarżenia w toku rozprawy głównej nie niweczy więc uprzednio wniesionej skargi (aktu oskarżenia) i nie ogranicza sądu w rozstrzygnięciu rozpoznawanej sprawy karnej. W. Daszkiewicz określił to następująco: „Oskarżyciel publiczny traci władztwo nad skargą z chwilą złożenia aktu oskarżenia. Z tą chwilą skarga publiczna uzyskuje byt niezależny od woli oskarżyciela publicznego”<sup>7</sup>.

Zasadnicza kontrowersja, jaka zrodziła się swego czasu w naszej doktrynie na tle rozwiązania przyjętego w art. 36 k.p.k., sprowadzała się do odpowiedzi na pytanie – czy przepis ten daje sądowi uprawnienie do umorzenia postępowania na podstawie samego faktu odstąpienia oskarżyciela publicznego od oskarżenia? Twierdząco na to pytanie odpowiedział M. Cieślak<sup>8</sup>, którego zdaniem, w przypadku odstąpienia sąd nie jest zobowiązany do umorzenia postępowania, ale również nie jest zobowiązany do kontynuowania postępowania. To stanowisko spotkało się z krytyką W. Daszkiewicza, który zwrócił trafnie uwagę na ścisły związek, jaki zachodzi między problemem odstąpienia oskarżyciela publicznego od oskarżenia a zasadą legalizmu<sup>9</sup>. Stanowisko takie reprezentował także J. Tylman<sup>10</sup>, wyraźnie podkreślając konieczność interpre-

5 Por. m.in. W. Daszkiewicz, T. Nowak, S. Stachowiak, *Proces karny. Część szczególna*, Poznań 1996, s. 58–59.

6 Funkcję impulsu procesowego skargi przedstawiłem w pracy *Funkcje zasady skargowości w polskim procesie karnym*, Poznań 1975, s. 28 i n.

7 W. Daszkiewicz, *Oskarżyciel w polskim procesie karnym*, Warszawa 1960, s. 177–178.

8 M. Cieślak, *Odstąpienie oskarżyciela publicznego od oskarżenia*, *Palestra* 1961, nr 1, s. 17 i n.

9 W. Daszkiewicz, *Odstąpienie oskarżyciela publicznego od oskarżenia a zasada legalizmu*, *Palestra* 1961, nr 8, s. 35 i n.

10 J. Tylman, *Zasada legalizmu w procesie karnym*, Warszawa 1965, s. 137–138.

tacji przepisu, który traktuje o odstąpieniu oskarżyciela publicznego od oskarżenia, w duchu legalizmu. Autor ten tak m.in. wypowiedział się na ten temat: „Przepis ten rozumiany może być tylko tak, że oskarżyciel odstępuje od oskarżenia, gdy oczywiste jest, że oskarżony nie popełnił zarzucanego mu czynu (istnieją dowody świadczące o niewinności oskarżonego) lub brak jest dostatecznych dowodów dla dalszego ścigania albo gdy – zdaniem oskarżyciela – orzekanie co do istoty sprawy jest niedopuszczalne ze względu na istnienie przeszkody procesowej”<sup>11</sup>.

Warto w tym miejscu odwołać się do argumentu w postaci przepisu art. 32 ust. 2 ustawy o prokuraturze<sup>12</sup>, według którego w razie, gdy wyniki postępowania sądowego nie potwierdzają zarzutów oskarżenia, prokurator odstępuje od oskarżenia. Co prawda przepisy tej ustawy odnoszą się jedynie do prokuratorów, a nie do innych organów państwa występujących w roku oskarżycieli publicznych, to jednak zauważyć trzeba, że to właśnie prokurator pełni rolę zasadniczego oskarżyciela publicznego, a inne organy państwa spełniają tę rolę tylko wyjątkowo i to w granicach ustawowego upoważnienia (art. 35 k.p.k., a w nowym k.p.k. art. 45). Słuszny jest pogląd S. Waltosia, że przepis ustawy o prokuraturze „(...) nakłada zatem na prokuratora obowiązek złożenia takiego oświadczenia, jeżeli dojdzie on do wniosku, że nie zachodzą wszystkie przesłanki materialne i formalne wydania wyroku skazującego”<sup>13</sup>.

W glosowanym wyroku trafnie Sąd Najwyższy przyjął, że odstąpienie prokuratora od oskarżenia nie stanowi ujemnej przesłanki procesowej i nie wiąże sądu, a sąd ma zawsze obowiązek zbadać podstawy prawne i faktyczne takiego odstąpienia. Skoro na organach ścigania ciąży obowiązek wszczynania postępowania karnego o przestępstwa ścigane z oskarżenia publicznego, a na oskarżycielu publicznym obowiązek oskarżania, to z drugiej strony, jakby symetrycznie, występuje obowiązek zaniechania ścigania lub oskarżania, gdy nie ma ku temu dostatecznych podstaw. Pamiętać trzeba i o tym, że oskarżyciela publicznego obowiązuje w całej rozciągłości przepis art. 3 § 1 k.p.k. (w nowym k.p.k. art. 4), przewidujący obowiązek uwzględnienia okoliczności przemawiających zarówno na niekorzyść, jak i na korzyść oskarżonego. Konsekwencją tego jest obowiązek podejmowania przez oskarżyciela publicznego takich działań, które będą zgodne z rzetelną i obiektywną oceną tych okoliczności. Oświadczenie oskarżyciela publicznego o odstąpieniu od oskarżenia powinno być zawsze powiązane z precyzyjnym, a przynajmniej dostatecznie wyczerpującym

---

11 Tamże.

12 Tekst jednolity Dz. U. z 1994 r., Nr 19, poz. 70 z późn. zm.

13 S. Waltos, Problemy prawnoprocesowe przemówienia prokuratora na rozprawie głównej, NP 1969, nr 5, s. 723.

wyjaśnieniem powodów takiego kroku oraz zawierać powinno także wnioszek o umorzenie postępowania lub uniewinnienie oskarżonego. Praktyka popierania oskarżenia „do samego końca” wbrew oczywistym faktom jest praktyką z gruntu błędną, a nawet wyraźnie szkodliwą społecznie, podrywa bowiem autorytet organów państwa występujących w charakterze oskarżycieli publicznych i łamie przekonanie o bezstronności organów procesowych. Już choćby z tych względów trudno nie aprobować rozwiązania ustawowego wprowadzającego możliwość złożenia przez oskarżyciela publicznego oświadczenia o odstąpieniu od oskarżenia. Taka konstrukcja procesowa może przyczynić się do utrwalenia przekonania o bezstronności organów procesowych, w tym głównie prokuratora. Uświadamia także społeczeństwu, że na rolę i zadania prokuratora w postępowaniu karnym nie należy patrzeć jednostronnie, upatrując w nim tylko organ państwa spełniający funkcję oskarżycielską.

W konstrukcji procesowej przyjętej w art. 36 k.p.k. trzeba dostrzegać także istotne znaczenie gwarancyjne dla oskarżonego. Gdyby ustawodawca potraktował odstąpienie oskarżyciela publicznego od oskarżenia jako wiążące sąd i w związku z tym wywołujące konieczność umorzenia postępowania, prowadziłoby to nieuchronnie, przynajmniej w niektórych przypadkach, do naruszenia podstawowych gwarancji procesowych oskarżonego. Zakładając, że proces karny w określonej sprawie jest dopuszczalny, a oskarżenie nie znajduje dostatecznego potwierdzenia w toku prowadzonego postępowania dowodowego na rozprawie sądowej, tzn. fakty stanowiące podstawę oskarżenia nie zostaną udowodnione, musi to doprowadzić do uniewinnienia oskarżonego, a nie do umorzenia postępowania karnego. Zwraca na to słusznie uwagę W. Daszkiewicz<sup>14</sup>, stwierdzając, że jednym z podstawowych praw oskarżonego, przysługującym mu w postępowaniu sądowym, jest prawo do wyroku, które należy rozumieć jako prawo do merytorycznego rozstrzygnięcia sprawy. Przyjąć należy, że oskarżyciel publiczny w sytuacjach określonych w art. 11 pkt 1 k.p.k., a więc gdy czynu nie popełniono<sup>15</sup> albo czyn nie zawiera ustawowych znamion czynu zabronionego oraz gdy ustawa uznaje, iż sprawca nie popełnia przestępstwa, powinien korzystając z art. 36 k.p.k. odstąpić od oskarżenia. W sytuacjach takich jednak sąd, co wyraźnie akcentuje Sąd Najwyższy w głosowanym wyroku, jest zobowiązany przepisem art. 361 § 2 k.p.k. (w nowym k.p.k. art. 414 § 1) do wydania wyroku uniewinniającego, a nie do umorzenia postępowania dlatego, że oskarżyciel odstąpił od oskarżenia. To także przekonuje o tym, że orzeczenie sądu w przypadku odstąpienia oskarżyciela publicznego od oskar-

<sup>14</sup> W. Daszkiewicz, *Odstąpienie...*, s. 40 i n.

<sup>15</sup> Por. A. Czapigo, *Umorzenie postępowania karnego z powodu niepopelnienia czynu*, *Prokuratura i Prawo* 1998, nr 1, s. 49 i n. oraz wskazana tam literatura.

zenia, jeśli sąd oczywiście podziela stanowisko oskarżyciela, powinno być odpowiednie do sformułowanej przez oskarżyciela podstawy odstąpienia. Wyjaśnić w tym miejscu należy jeszcze jedno. Sąd nie tylko może nie podzielić stanowiska oskarżyciela publicznego o istnieniu podstawy uzasadniającej złożenie oświadczenia o odstąpieniu od oskarżenia, ale może także dopatrzeć się innej od sformułowanej przez oskarżyciela podstawy uzasadniającej złożenie takiego oświadczenia. Co więcej, uprawnienia sądu do wydania odpowiedniego do ujawnionych okoliczności sprawy orzeczenia nie są zależne od stanowiska oskarżyciela publicznego. Sąd powinien umorzyć postępowanie, kiedy ujawni się np. niedopuszczalność procesu z powodu upływu terminu przedawnienia, niezależnie od tego, czy oskarżyciel publiczny złożył oświadczenie o odstąpieniu od oskarżenia powołując się na upływ terminu przedawnienia, czy też nie.

Odstąpienie oskarżyciela publicznego od oskarżenia nie powoduje zatem unicestwienia oskarżenia, ani też nie jest cofnięciem skargi, która nadal zachowuje swój byt prawny. W komentarzu do k.p.k. stwierdza się natomiast, że: „Istotą funkcji oskarżenia jest popieranie – w fazie postępowania jurysdykcyjnego – wniesionego aktu oskarżenia. W razie odstąpienia oskarżyciela publicznego od oskarżenia, mamy więc do czynienia ze zrzeczeniem się realizacji tej funkcji (oskarżania), co z kolei sprowadza się do zaniechania popierania aktu oskarżenia. Złożenie takiego oświadczenia nie pozbawia go dalszych możliwości działania w tym procesie; może on odwołać swoje poprzednie oświadczenie o odstąpieniu od oskarżenia”<sup>16</sup>. Zauważa się tam zarazem, że wniesienie przez oskarżyciela publicznego aktu oskarżenia do sądu jest czynnością procesową nieodwołałą<sup>17</sup>.

Słuszne jest zatem ujęcie tego problemu przez F. Praśkiewicza i J. Tylmana, którzy stwierdzili, że w razie odstąpienia oskarżyciela publicznego od oskarżenia nie przestaje istnieć jego skarga<sup>18</sup>.

W konkluzji uznać należy glosowany wyrok Sądu Najwyższego za trafny i właściwie rozumiejący konstrukcję procesową unormowaną w art. 36 k.p.k.

---

16 J. Grajewski, E. Skrętowicz, Kodeks postępowania karnego z komentarzem, Gdańsk 1996, s. 67–68.

17 Por. I. Nowikowski, Odstąpienie oskarżyciela publicznego od oskarżenia w aspekcie odwołalności czynności procesowej, *Annales UMCS*, vol. XL, 1993.

18 F. Praśkiewicz, J. Tylman, Zmiana oskarżenia w procesie karnym powszechnym, *Zeszyty Naukowe UŁ, Nauki Humanistyczno-Społeczne* 1958, z. 9, s. 191. Por. także W. Daszkiewicz, *Odstąpienie...*, s. 44, który uznał to stanowisko za słuszne.





# *Recenzje*



Magdalena Sroka

**Recenzja książki P. Witte i H. M. Wolfganga,  
Lehrbuch des Europäischen Zollrechts, wyd. 2,  
Neue Wirtschafts–Briefe Henne, Berlin 1995,  
s. 455**

Po okresie transformacji Polska znalazła się na nowej drodze – integracji ze strukturami europejskimi, w wyniku czego zawarła szereg porozumień międzynarodowych wyznaczających kierunek jej działań na najbliższe lata. Układ Europejski<sup>1</sup> ustanawiający stowarzyszenie Rzeczypospolitej ze Wspólnotą, którego istotnym uzupełnieniem jest Biała Księga Komisji Europejskiej „Przygotowanie krajów stowarzyszonych Europy Środkowej i Wschodniej do integracji z jednolitym rynkiem Unii”<sup>2</sup>, należy do podstawowych regulacji również w dziedzinie prawa celnego.

Biała Księga stanowi dokument wskazujący krajom stowarzyszonym kierunki działań interpretacyjnych oraz wyraźnie wskazuje, jakie środki i w jakiej kolejności powinniśmy realizować w celu osiągnięcia pełnej integracji z Unią. W zakresie prawa celnego wyróżnia ona środki I i II etapu, wskazując jako jeden z kluczowych elementów pierwszej fazy przyjęcie podstawowego zbioru przepisów prawnych, które mają być zgodne ze wspólnotowym kodeksem celnym i odpowiadającymi mu przepisami wykonawczymi (Biała Księga, s. 387) oraz przyjęcie taryfowej nomenklatury celnej, nomenklatury statystycznej i Wspólnej Taryfy Celnej. Dopiero w dalszej kolejności przewidziane zostało przedsięwzięcie przez administrację celną krajów stowarzyszonych zadań związanych z ochroną i kontrolą granic zewnętrznych Unii oraz stosowanie się do wspólnej polityki ekonomicznej.

Recenzowana książka jest autorstwa niemieckich profesorów i docentów – wykładowców instytutu finansów w Związkowej Wyższej Szkole Inżynierskiej w Münster. Powstała w oparciu o doświadczenia przekazywane na wykładach oraz zajęciach w zakresie dokształcania urzędników administracji celnej i innych współuczestniczących w przedsięwzięciach gospodarczych osób, pod kierunkiem specjalistów prawa celnego profesora Hansa Michaela Wolfganga i Petera

1 Por. art. 68 i 69 Układu Europejskiego, Dz. U. z 1994 r., Nr 11, poz. 324, Nr 63, poz. 326.

2 Biała Księga Komisji Europejskiej „Przygotowanie krajów stowarzyszonych Europy Środkowej i Wschodniej do integracji z Rynkiem Wewnętrznym Unii Europejskiej”, wydanie specjalne z okazji IV Ogólnopolskich Dni Prawniczych, Kraków 23–26 maja 1996 r., Warszawa 1996.

Witte. Są oni dobrze znani w literaturze niemieckiej prawa celnego, między innymi przez liczne publikacje i opracowania powyższej tematyki. Peter Witte jest autorem komentarza do Kodeksu Celnego UE<sup>3</sup>, pierwszego w kolejności po szczegółowym komentarzu Dorscha<sup>4</sup>.

Podręcznik ten wydany został w Niemczech w 1993 r. i w 1995 r.; cieszy się niewątpliwą popularnością wśród teoretyków i praktyków. Stanowi bowiem rzadko spotykane kompendium wiedzy z zakresu bogatego w wielość uregulowań prawnych prawa celnego. Przystępne i czytelne rozmieszczenie tematów pozwala na szybkie znalezienie pożądanego przez czytelnika zagadnienia. Szukanie wybranych elementów z prawa celnego ułatwia dodatkowo umieszczony na końcu książki skorowidz podstawowych zwrotów i terminów. Zawarcie natomiast już w samym tytule recenzowanej pracy pojęcia „Lehrbuch” wyjaśnia w całości cel powyższej pracy i zamiar jej autorów, aby stanowiła ona swoistego rodzaju podręcznik logicznie systematyzujący obowiązujące we Wspólnocie prawo celne.

Prawo celne jest jedną z kilku dziedzin, które w ostatnich latach uległy istotnym przekształceniom i dostosowaniom prawnym w ramach działań Wspólnoty Europejskiej. Kodyfikacja tego prawa oraz wejście w życie z dniem 1 stycznia 1994 r. kodeksu celnego, wspólnego dla wszystkich państw należących do Wspólnoty, było ukoronowaniem wieloletnich działań harmonizacyjnych prawa celnego na gruncie europejskim, w wyniku których obowiązujące tam prawo oparto na jednolitej podstawie prawnej – Kodeksie Celnym Unii Europejskiej<sup>5</sup>. Prawo narodowe poszczególnych państw członkowskich uzyskało zaś funkcję uzupełniającą w stosunku do prawa wspólnotowego i znalazło zastosowanie jedynie w przypadku pojawienia się luk prawnych. Dlatego też w przedstawianym obecnie drugim wydaniu tego podręcznika autorzy opracowali jego nowe ujęcie, w pryzmacie zmian zaistniałych po wprowadzeniu w życie kodeksu celnego. Dzięki temu podręcznik ten z pewnością przydatny będzie nie tylko dla teoretyków i praktyków wspólnotowych, lecz również odbije się szerokim echem poza granicami Unii Europejskiej.

Reformy prawa celnego odciskają szerokie piętno także w innych krajach świata, zwłaszcza krajach Europy Środkowo-Wschodniej. Zdopingowane chęcią wstąpienia w struktury unijne, zobowiązały się one zrealizować warunki nałożone im przez układy stowarzyszeniowe ze Wspólnotą. Jednym z nich jest dostosowanie własnego prawa celnego do prawa celnego Unii. Przyjęcie regu-

3 P. Witte (Hrsg.), Zollkodex. Kommentar, 1994.

4 Dorsch (Hrsg.), Kommentar zum Zollrecht (Loseblattausgabe), Bonn 1994.

5 Zollkodex der Europäische Union, Verordnung, Nr 2913/92 des Rates vom 12. Oktober 1992 (AB 1 EG Nr L 302/1).

lacji preferowanej przez Wspólnotę wiąże się z dokonaniem szeregu zmian w wewnętrznych ustawodawstwach państw stowarzyszonych oraz obowiązkiem zapoznania z „nowym” prawem wszystkich obywateli, szczególnie tych, którzy to prawo będą stosować.

Trudności związane z dostosowaniem i przyjęciem nowego prawa celnego znane są w Polsce dobrze. Ustawodawca bowiem nie bez powodu przesunął termin wejścia w życie uchwalonego kodeksu celnego<sup>6</sup> na dzień 1 stycznia 1998 r. Polski kodeks celny jest w wielu miejscach niemalże dokładnym tłumaczeniem kodeksu celnego Unii Europejskiej. Zawiera rozwiązania nie znane dotychczas na naszym gruncie, aczkolwiek od dawna stosowane we Wspólnocie. Z tego też względu wprowadzone jednym obszernym aktem prawnym w postaci kodeksowej nowe regulacje, zwłaszcza w zakresie procedur celnych, wymagać będą wyjaśnienia nie tylko praktykom w osobie urzędnika celnego, lecz również każdemu obywatelowi dokonującemu obrotu towarowego z zagranicą. Problemy interpretacyjne powstają również z uwagi na niedokładność przetłumaczenia tekstu kodeksu Unii przez ustawodawcę polskiego<sup>7</sup>.

Lukę niewiedzy w tym zakresie niewątpliwie złagodzić mogą wszelkie materiały i pomoce naukowe pochodzące z państw wspólnotowych, w szczególności recenzowana praca. Układ jej podzielony został na 4 podstawowe działy dotyczące zagadnień wprowadzających w prawo celne Unii Europejskiej, ustalenie tożsamości towarów, przeznaczenia celne oraz podstawy pobierania należności celnych.

W dziale pierwszym, zatytułowanym „Wprowadzenie w europejskie prawo celne”, przedstawiono ogólne pojęcia celne, elementy teorii cła, źródła celnego prawa wspólnotowego oraz międzynarodowe podstawy europejskiego prawa celnego, na końcu zaś działu piramidę prawną źródeł tego prawa. Główny nacisk położyli autorzy na przedstawienie porządku prawnego Wspólnoty oraz związanych z nim źródeł prawa pierwotnego i pochodnego w postaci rozporządzeń, dyrektyw, decyzji i poleceń (s. 32–36), a także na międzynarodowe podstawy europejskiego prawa celnego, mającego swoje korzenie w Europej-

---

6 Kodeks celny z dnia 9 stycznia 1997 r., Dz. U. Nr 23, poz. 117, zm.: Dz. U. z 1997 r., Nr 64, poz. 407.

7 Por. art. 4 polskiego kodeksu celnego z art. 11 kodeksu wspólnotowego. Powstaje pytanie, dlaczego ustawodawca polski tłumacząc dokładnie pierwszą część przepisu zupełnie pominał zdanie drugie, które jest ściśle związane z częścią przetłumaczoną. Umieszczając je w tekście polskim usunąłby wątpliwości rodzące się wśród praktyków, a mianowicie: czy organ celny ma prawo, czy obowiązek informowania o stosowaniu przepisów prawa celnego. Wówczas artykuł ten brzmiałby następująco: „Każda osoba zamierzająca faktycznie dokonać przywozu lub wywozu może uzyskać od organu celnego informację o stosowaniu przepisów prawa celnego. Wniosek taki może być odrzucony, jeżeli nie rozciąga się on na rzeczywiście zamierzony przywóz lub wywóz”.

skiej Komisji Ekonomicznej (ECE), Radzie Brukselskiej do współpracy na płaszczyźnie celnej, Karcie GATT przekształconej w 1995 r. w formę zinstytucjonalizowanej Światowej Organizacji Handlu (WTO) (s. 41–43).

Kolejnym działem jest „Ustalenie tożsamości towarów”. Tematyka w nim przedstawiona dotyczy m.in. wzajemnej konkurencyjności prawa narodowego i ponadnarodowego oraz zakresu stosowania tytułu III KC (art. 57–57), który obejmuje dozór celny towarów wprowadzonych na obszar celny Unii, postępowanie prowadzone bezpośrednio po tym wprowadzeniu, przedstawienie urzędowi celnemu wprowadzonych towarów, ich czasowe składowanie oraz tranzyt przez inne pozawspólnotowe kraje. Jako istotne cele dozoru celnego w ruchu towarowym opisują: bezpieczeństwo pobrania należności celnych przywozowych oraz przestrzeganie środków polityki handlowej, jak również innych zakazów i ograniczeń (s. 58). Na końcu działu umieszczają zagadnienia dotyczące deklaracji skróconej, rozładunku towarów i nadania im przeznaczenia celnego oraz czasowego składowania towarów.

Natomiast dział trzeci skorelowany został z porządkiem kodeksu celnego w zakresie przeznaczeń celnych. Autorzy opisują tu w kolejności rodzaje poszczególnych przeznaczeń celnych, poczynając od objęcia towarów procedurą celną, przez dopuszczenie do obrotu, tranzyt, skład celny, uszlachetnianie czynne, przetwarzanie pod kontrolą celną, odprawę czasową, uszlachetnianie bierne, do powrotnego wywozu towarów i wprowadzenia towaru do wolnego obszaru celnego lub składu wolnoocłowego. Na początku tego działu opisują możliwości nadania towarowi przeznaczenia celnego, w wyniku złożenia zgłoszenia celnego lub zawiadomienia uczestnika obrotu gospodarczego oraz wymieniają rodzaje poszczególnych procedur. Swoje wywody uzupełniają pomocnymi rysunkami i schematami. W dalszej części tego działu omawiają w sposób szczegółowy każdy rodzaj przeznaczenia celnego, bazując na przepisach kodeksu celnego, umów międzynarodowych z zakresu prawa celnego oraz aktów wykonawczych (DVO – *Durchführungsverordnung*). Podają również szereg przykładów oraz możliwości zastosowania ich w obrocie gospodarczym. W ramach procedury uszlachetniania mieszczą się różne procesy uszlachetniania, które polski kodeks celny wymienia w art. 121. Składają się na nie m.in.:

- obróbka towarów, w tym montaż, składanie, instalowanie; zasadą jest, że w wyniku tego procesu przedprodukty utrzymują swoje przedmiotowo-indywidualne cechy, a zmianie ulega ich wygląd lub właściwość, np. kolor tkaniny, bejcowanie mebli, tuczenie bydła,

- przetwarzanie towarów; proces uszlachetniania sięga tutaj dalej, aniżeli w ww. przypadku, utrzymana zostaje właściwość substancjonalna, a nie indywidualna towaru, np. upieczenie chleba z mąki, wyprodukowanie piwa z chmielu i siodu, przetworzenie cukru w cukierki etc. (s. 192–193).

Wiele jeszcze innych przykładów można znaleźć w recenzowanej pracy.

Ponadto w nowym kodeksie celnym występują przepisy istniejące za czasów „starej” ustawy, które nie zmieniły nazwy, pomimo zmiany dotychczasowej właściwości. Tak na przykład skład celny w nowym brzmieniu nie jest już traktowany jako zagranica (por. art. 31 ustawy prawo celne z 1989 r.), lecz posiada obecnie dwa znaczenia. Z jednej strony, jest to miejsce posiadające pozwolenie wydane przez organy celne, podlegające ich dozorowi i kontroli, a z drugiej, czasowo nieograniczony rodzaj procedury składu celnego (dawniej do 12 miesięcy z możliwością przedłużenia jeszcze o 6 miesięcy przez dyrektora urzędu celnego). W ramach tej procedury towary zostają najczęściej składowane w składzie celnym, a następnie ponownie wywożone (składowanie tranzytowe) albo objęte inną procedurą celną, np. dopuszczeniem do obrotu, z ewentualnym pobraniem należności celnych przywozowych (składowanie kredytowe). Zachowanie takie jest zgodne z wizją cła gospodarczego. Obciążenie daninowe towaru powinno bowiem nastąpić wówczas, gdy towar ten rzeczywiście wstąpi na rynek i weźmie udział w rywalizacji gospodarczej z innymi towarami. Samo jego istnienie w obszarze gospodarczym nie wystarcza jeszcze dla uznania pełnego uczestnictwa tego towaru na rynku wewnętrznym (s. 96).

Ostatni dział recenzowanej książki poświęcono podstawom wymiaru należności celnych. Obejmuje powstanie, wygaśnięcie, zabezpieczenie, pobranie i zwrot długu celnego oraz zakres taryfy celnej, preferencje i czynności uprzywilejowane. Elementy te należą do prawa celnego materialnego, w odróżnieniu od przepisów dotyczących przeznaczenia celnego towarów, które tworzą tzw. prawo formalne (procesowe). Książka ukazuje wiele elementów właściwych obecnemu polskiemu prawu celnemu. Przykładowo podając: przy ustalaniu okoliczności powstania długu celnego można zarazem dokonać systematyzacji dłużników celnych. Zgodnie z art. 209 § 3 kodeksu celnego wszyscy dłużnicy są solidarnie zobowiązani. Recenzowana praca dokonuje ich podziału na: handlującego, uczestnika, nabywcę i zobowiązanego, przypisując każdemu z nich dokonanie poszczególnych czynności (szerzej s. 275).

W recenzji skupiłam się przede wszystkim na przybliżeniu czytelnikowi treści recenzowanej książki, będącej niewątpliwie dobrze napisanym podręcznikiem, popartym licznymi schematami, rysunkami, przykładami oraz wyjaśnieniami. Z tego też względu stanowić może dydaktyczną pomoc dla studentów w pozna-

niu i zrozumieniu prawa celnego, zaś dla praktyków pełnowartościowe repetytorium europejskiego prawa celnego. Wyjaśnia ponadto sprawy, na których tle egzegezy przepisów, powstaje wiele wątpliwości tak natury praktycznej jak i prawnej<sup>8</sup>.

---

8 Obecnie na rynku polskim znajduje się wydanie kodeksu wspólnotowego, z wprowadzeniem i objaśnieniami, opracowane przez Udo Wolffa, wydawnictwa Bundesanzeiger, w przedruku i tłumaczeniu wydawnictwa ELITA–lex, stan prawny: luty 1995.



# *Materiały szkoleniowe*



Katarzyna Płończyk, Anna Sowa

## Przesłuchanie poznawcze w teorii i praktyce prokuratorskiej

### 1. Przesłuchanie jako środek dowodowy w postępowaniu karnym – uwagi wprowadzające

1.1. Jednym z podstawowych środków dowodowych w nowoczesnym procesie karnym – zarówno w postępowaniu przygotowawczym, jak i sądowym, są zeznania świadków i wyjaśnienia oskarżonych uzyskiwane w drodze przesłuchania. Kodeks postępowania karnego z 1969 roku<sup>1</sup> reguluje powyższą problematykę w art. 157 w rozdziale XIX działu V, który dotyczy dowodów. Zgodnie z przepisem § 1 prowadzący przesłuchanie winien zapewnić osobie przesłuchiwanej możliwość swobodnego wypowiedzenia się, a następnie może zadawać pytania o charakterze uzupełniającym, wyjaśniającym lub kontrolnym. W regulacji tej zawarty jest dwuetapowy schemat tej czynności procesowej, składający się z fazy wypowiedzi spontanicznej oraz fazy pytań.

Wyżej wymienione etapy poprzedzone są czynnościami wstępnymi, do których należy przede wszystkim sprawdzenie tożsamości osoby przesłuchiwanej, kontrola zaistnienia ewentualnych przeszkód wynikających z art. 161 d.k.p.k., wstępna orientacja w możliwości skorzystania z gwarancji artykułów od 165 do 167, uprzedzenie świadka o odpowiedzialności karnej za fałszywe zeznania. Po nich następują czynności zapoznawczo-orientacyjne, których celem jest weryfikacja i skorygowanie informacji uzyskanych w etapie poprzednim. Całość przesłuchania zostaje zamknięta czynnościami końcowymi<sup>2</sup>.

1.2. Omówiona wyżej regulacja uległa pewnej modyfikacji w kodeksie postępowania karnego z 1997 roku<sup>3</sup>, który zaczął obowiązywać 1 września 1998 roku. Art. 171 § 1 n.k.p.k. powielił co prawda treść 157 § 1 d.k.p.k., jednakże kolejne przepisy wprowadzają dość istotne zmiany.

W § 3 *expressis verbis* zakazane zostało zadawanie pytań sugerujących osobie przesłuchiwanej treść odpowiedzi. Dotychczas zakaz ten, jakkolwiek

1 Ustawa z dnia 19 kwietnia 1969 r., Dz. U. Nr 13, poz. 96 z późn. zm. – dalej zwana d.k.p.k.

2 T. Hanusek, Kryminalistyka, Katowice 1993, s. 161–163.

3 Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r., Dz. U. Nr 89, poz. 555 – dalej zwana n.k.p.k.

powszechnie uznany za obowiązujący, nie miał waloru normy prawnej. § 4 omawianego art. 171 n.k.p.k. formułuje kolejne ograniczenia:

„Niedopuszczalne jest:

1) wpływanie na wypowiedzi osoby przesłuchiwanej za pomocą przymusu lub groźby bezprawnej,

2) stosowanie hipnozy albo środków chemicznych lub technicznych, wpływających na procesy psychiczne przesłuchiwanej osoby albo mających na celu kontrolę nieświadomych reakcji jej organizmu w związku z przesłuchaniem”.

W punkcie drugim zabronione zostało więc, w sposób nie ulegający wątpliwości, stosowanie w przesłuchaniu narkoanalizy oraz wysoce kontrowersyjnych badań za pomocą poligrafu<sup>4</sup>. Na pierwszym miejscu bowiem postawiono w nowym kodeksie ochronę pełnej swobody zeznań.

1.3. Wprowadzone ograniczenia w niczym jednak nie naruszają omówionego powyżej dwuetapowego modelu przesłuchania, który ma charakter tradycyjny i jest powszechnie stosowany. Wśród osób przeprowadzających przesłuchania pokutuje przekonanie, iż jest to jedyny możliwy do zastosowania schemat. Nie jest to jednak zgodne z prawdą. W latach 80. zanotowano znaczny rozwój badań nad technikami przesłuchania zwiększającymi możliwości uzyskania pełniejszych i obarczonych mniejszą liczbą błędów i zniekształceń zeznań świadków i wyjaśnień oskarżonych. Ich efektem stało się opracowanie nowej techniki przesłuchania: *cognitive interview*<sup>5</sup>, czyli przesłuchania poznawczego. Jej autorzy, profesorowie psychologii: Ronald Fisher (Uniwersytet Floryda) i Edward Geiselman (Uniwersytet Kalifornijski) bazowali na potwierdzonych w eksperymentach i ogólnie przyjętych prawach dotyczących procesu pamięci. Przeprowadzono szereg badań, których analiza doprowadziła do wprowadzenia pewnych modyfikacji nowej metody. Szczególne znaczenie dla obecnego kształtu przesłuchania poznawczego mieli Gunter Kohnken, Amina Memon, Ray Bull, Angela Holley, Rebecca Milne i Linsey Wark z Uniwersytetu Southampton.

## 2. Struktura przesłuchania poznawczego

2.1. W przesłuchaniu poznawczym wykorzystywane są podstawowe tezy dotyczące procesu pamięci sprecyzowane przez specjalistów<sup>6</sup>. Są to następujące twierdzenia:

4 Nowe kodeksy karne z uzasadnieniami, Warszawa 1997, s. 393.

5 W późniejszych częściach artykułu używany będzie wymiennie skrót CI.

- Pamięć jest procesem selektywnym, zaś najbardziej trwałe są obrazy pamięciowe zakorzenione w naszej osobowości.
- Obrazy pamięciowe, z których zniknęły pewne fragmenty, są automatycznie uzupełniane danymi, które bądź łączą pozostałe elementy, bądź odpowiadają życzeniom jednostki i pozostają w związku z jej uprzednim doświadczeniem.
- Trwałość naszych obrazów pamięciowych pozostaje pod wpływem obrazów towarzyszących. Reprodukacja pewnych obrazów pamięciowych może zatem wywołać mniej odległe obrazy pamięciowe, które mogą bądź zastępować oryginalne obrazy, bądź łączyć się z nimi.
- Obrazy pamięciowe ulegają zniekształceniu w ciągu całego życia człowieka<sup>7</sup>.

Z wyżej wymienionych twierdzeń wyprowadzono dwa prawa pamięci:

1. Efektywność odtwarzania śladu pamięciowego zależy od liczby składających się na niego elementów, co z kolei związane jest ze złożonością zdarzenia.

2. Wydarzenie zakodowane w pamięci może być odtworzone kilkoma metodami, co daje możliwość wyboru<sup>8</sup>.

Wspomniane w drugim prawie pamięci metody dzielimy na podstawowe i dodatkowe. W podstawowych wyróżniamy dwie: celem pierwszej jest wzmocnienie efektywności odtwarzania pokrywających się częściowo elementów śladów pamięciowych zdarzenia (są to: odtworzenie kontekstu środowiskowego i osobistego zdarzenia oraz złożenie swobodnej, pełnej relacji uwzględniającej nawet częściowe i zdaniem świadka mało istotne informacje), druga dotyczy dróg uzyskiwania informacji (są to: opis zdarzeń w różnym porządku chronologicznym oraz opis sytuacji z perspektywy innej osoby).

2.2. Niżej przedstawiony schemat procedury przesłuchania poznawczego wykorzystuje opisane prawa pamięci.

Pierwszy etap: Nawiązanie kontaktu

- personalizacja przesłuchania,
- pozostawienie kontroli w rękach świadka – zdanie się na tempo zeznań i ich porządek wybrany przez świadka.

Drugi etap: Otwarta narracja

---

6 W poniższej części artykułu wykorzystano materiały Instytutu Ekspertyz Sądowych w Krakowie, udostępnione przez A. Czerederecką i T. Jaśkiewicz-Obydzińską.

7 A. Trankell, Reliability of evidence, Sztokholm 1972.

8 E. Geiselman, J. Padilla, Cognitive interviewing with child witnesses, Journal of Police Science and Administration 1988, Vol. 16, No. 4, s. 236.

- relacja z wydarzenia przekazana własnymi słowami świadka z ewentualnym użyciem pytań otwartych.  
Trzeci etap: Odwołanie się do technik usprawniających pamięć
- odtworzenie kontekstu zdarzenia: zapachy, dźwięki, odczucia,
- skoncentrowanie się na przypominaniu poprzez:
  - zadawanie otwartych pytań,
  - pozwalanie na długie przerwy,
  - nie przerywanie wypowiedzi,
- rozległe „poszukiwanie w pamięci” z zastosowaniem:
  - opisu wydarzeń z perspektywy innej osoby,
  - techniki zakłóconego porządku,
- dostosowanie tempa przesłuchania do możliwości świadka, a nie wymogów protokołu<sup>9</sup>.

### 3. Skuteczność przesłuchania poznawczego i jego zastosowanie w praktyce

3.1. Jak widać z powyżej przedstawionych informacji przesłuchanie poznawcze stanowi znaczną nowość w zestawieniu z dotychczas stosowanymi technikami przesłuchań. Należy wobec tego przyjrzeć się bliżej dwu kwestiom: efektywności nowej metody oraz jej zgodności z aktualnie obowiązującym i przyszłym stanem prawnym.

3.2. Pierwszy problem wymaga przypomnienia, z jakimi osobami przesłuchujący ma do czynienia w trakcie pełnienia swych obowiązków. Są to świadkowie i podejrzani<sup>10</sup>, a więc dwie grupy, które różni przede wszystkim stosunek do przeprowadzanego postępowania. Można zaryzykować stwierdzenie, że znaczna większość podejrzanych nie ma osobistego interesu w ułatwieniu przeprowadzenia postępowania karnego, które wszakże stanowi instrument wymierzony przeciwko nim. Nie oznacza to, że wyjaśnieniom oskarżonych odmawiać należy *a priori* wiarygodności, a jedynie, iż podchodzić trzeba do nich z pewną dozą ostrożności. Równocześnie nie można zakładać, iż podejrzany ma zamiar udzielić organom procesowym wszechstronnej pomocy.

Przesłuchanie poznawcze natomiast wymaga przyjęcia powyższego założenia – to znaczy, punktem wyjścia dla jego zastosowania jest współpraca

<sup>9</sup> A. Memon, G. Köhnken, Helping witnesses to remember more: the cognitive interview, *Expert evidence: the international digest of Human Behaviour, Science and Law* 1992, Vol. 1(2), s. 39–48.

<sup>10</sup> W niniejszym artykule pod pojęciem „podejznanego” rozumieć należy również oskarżonego.

między przesłuchującym a przesłuchiwanym<sup>11</sup>, kooperacja mająca na celu wszechstronne wyjaśnienie okoliczności, maksymalne zbliżenie się do prawdy materialnej. Na tego typu współpracę przesłuchujący może liczyć przede wszystkim ze strony świadków. Wśród tej grupy rzecz jasna również znajdują się osoby, które nie są zainteresowane w uzyskaniu przez organy procesowe pełnych informacji. Jednakże najczęściej można liczyć na chęć współdziałania z ich strony, zwłaszcza jeśli chodzi o świadków przypadkowych, nie zaangażowanych osobiście w postępowanie<sup>12</sup>. Równocześnie należy zauważyć, że możemy mieć także do czynienia z podejrzanymi, którzy będą chcieli podjąć współpracę. Przede wszystkim jednak przesłuchanie poznawcze jest ukierunkowane na współdziałanie ze świadkami.

3.3. Specyficzną grupą świadków są dzieci. Ich przesłuchiwanie wymaga odpowiedniego podejścia, przygotowania, a niejednokrotnie również udziału psychologa – pod wieloma względami musi być bowiem inne niż przesłuchanie osób dorosłych i tym samym sprawia policji oraz organom wymiaru sprawiedliwości wiele problemów<sup>13</sup>. Twórcy przesłuchania poznawczego ujrzeni w nim także szansę na zwiększenie efektywności przesłuchiwania dzieci. W celu weryfikacji powyższego założenia zostały przeprowadzone liczne badania<sup>14</sup>.

Eksperyment objął grupę 15 dzieci w wieku od 7 do 12 lat. Za wiedzą rodziców obejrzały one film o brutalnym przestępstwie, używany w celach szkoleniowych w szkole policyjnej. Trzy dni później przeprowadzono badania. Dzieci podzielono na dwie grupy: siedmioro przesłuchano w sposób standardowy (swobodna relacja i pytania szczegółowe), zaś ośmioro – z wykorzystaniem technik przesłuchania poznawczego wspomagających pamięć. Przed przeprowadzeniem rozmów o treści filmu drugą grupę dzieci zapytano o sytuację, w której oglądały film – pogodę, samopoczucie itp. Następnie zwrócono im uwagę, by zrelacjonowały wszystkie szczegóły łącznie z tymi, które uważają za mało istotne. Kolejne polecenie dotyczyło zastosowania odwróconego po-

---

11 Ten aspekt przesłuchania poznawczego został dostrzeżony przez ankietowanych, o czym będzie mowa w ostatniej części artykułu.

12 Zastosowano tu podział świadków na: przypadkowo obecnych przy zdarzeniu oraz w pewien sposób nie zaangażowanych np. poprzez osobiste stosunki wiążące ich z podejrzanym lub pokrzywdzonym.

13 M. Alonso-Quecuty, E. Hernandez-Fernaud, L. Camps, Child witnesses: lying about something heard, *Advances in Psychology and Law. International Contributions*, Berlin–New York 1997, s. 129; Materiały przedstawione na Konferencji EAPL w Budapeszcie: E. Ellonen, C. Blatier, *Child witnesses in police interviews: training keys*, 1995.

14 Poniżej przedstawione omówienie wyników badań za: E. Geiselman, J. Padilla, *Cognitive interviewing with child witnesses*, *Journal of Police Science and Administration* 1988, Vol. 16, No. 4, s. 236 i n.

rzędu chronologicznego – dzieci miały opowiedzieć film, „od końca”. Potem poproszono małych świadków o wyobrażenie sobie, iż występowały w filmie w jakiejś roli, np. sprawcy, i o zrelacjonowanie wydarzeń z jego perspektywy. Na zakończenie zastosowano technikę „jogging memory”, w ramach której badani mieli za zadanie przypomnieć sobie nazwiska od końca alfabety.

W celu przeanalizowania wyników badań sporządzono trzy listy: osób (dane dotyczące wyglądu, charakterystycznych cech zachowania się, mowy itp.), rzeczy (noże, broń palna, samochody) oraz zdarzeń (kolejność wydarzeń, zachowania uczestników itp.). Dla każdego badanego obliczano liczbę przypomnień trafnych, faktów wymyślonych (konfabulacji) i błędów (opuszczeń, zniekształceń). Dodatkowo uwzględniono długość przesłuchania. Stosując przesłuchanie poznawcze uzyskano u dzieci o 21% więcej informacji, niż za pomocą przesłuchania tradycyjnego, przy nie zmienionej liczbie konfabulacji i błędów. Czas przesłuchania przedłużył się średnio o niespełna 10 minut.

Wyniki dzieci zestawiono z rezultatami uzyskanymi u świadków dorosłych w czasie wcześniej przeprowadzonych badań. W tej grupie czas przesłuchania przy zastosowaniu nowej techniki przedłużył się jedynie o 7,6 minuty; liczba błędów i konfabulacji również nie uległa zmianie, zaś liczba faktów odtworzonych prawidłowo zwiększyła się o ponad 40%. W porównaniu z wynikami dzieci wyniki dorosłych w znacznie mniejszym stopniu zniekształcone były konfabulacjami, przy czym nie zauważono związku pomiędzy tą zmienną a zastosowaną techniką przesłuchania.

Dokonano również analizy uzyskanych informacji pod kątem ustalenia znaczenia podawanych szczegółów, aby sprawdzić, czy uzyskane dodatkowo dane nie są przypadkiem nieistotne z punktu widzenia celu przesłuchania<sup>15</sup>. Aby to osiągnąć wyłoniono 20 krytycznych, tj. najistotniejszych faktów. Ustalono, że wzrost skuteczności przesłuchania przy zmianie techniki jest zachowany także przy uwzględnieniu tego kryterium.

Przeprowadzających badania zaniepokoił wzrost liczby konfabulacji, więc zbadano, czy dzieci dobrze zrozumiały instrukcję. Wykazano, iż nastąpiło nieporozumienie w punkcie dotyczącym zmiany perspektywy – dzieci myślały, że przesłuchującym chodzi o to, by opowiedziały, jak one by postąpiły na miejscu sprawcy. Stąd też wzrost konfabulacji. Skłoniło to twórców metody do wprowadzenia pewnych jej modyfikacji.

Omówione powyżej wyniki badań świadczą niezbicie o przewadze przesłuchania poznawczego nad metodą tradycyjną, o jego wyższej skuteczności nie

15 Celem przesłuchania jest zawsze zdobycie maksymalnie dużej liczby informacji prawdziwych i pomocnych w odtworzeniu rzeczywistego przebiegu zdarzenia, zaś w perspektywie – uzyskane zeznania lub wyjaśnienia stanowią materiał dowodowy w danej sprawie.

tylko w zastosowaniu w stosunku do dorosłych, ale przede wszystkim – dzieci. Równocześnie sygnalizują one pewne niebezpieczeństwa związane ze stosowaniem *cognitive interview*. W przypadku dzieci wiążą się one między innymi z niewłaściwym zrozumieniem przez nie instrukcji. Należy więc zadbać o kontrolę prawidłowej interpretacji poleceń.

3.4. Kolejnym problemem, który należy w tym miejscu rozważyć, jest zgodność przesłuchania poznawczego z polskim stanem prawnym – zarówno aktualnym, jak i przyszłym.

Po pierwsze, trzeba zauważyć, że techniki przesłuchania poznawczego w niczym nie naruszają i naruszać nie mogą wszystkich ograniczeń mających na celu ochronę swobody zeznań. Jej naruszenie zawsze odbiera zeznaniom walor wiarygodności. Natomiast zasadnicza część normy określającej tryb przesłuchania ma charakter instruktażowy – określa sposób przeprowadzenia przesłuchania w taki sposób, by umożliwić osobie przesłuchiwanej „swobodne wypowiedzenie się”<sup>16</sup> – dopiero później prowadzący przesłuchanie może wyjaśniać, kontrolować i uzupełniać uzyskaną wcześniej wypowiedź za pomocą pytań. Zauważmy, że drugi etap przesłuchania poznawczego – po „nawiązaniu kontaktu” – to właśnie „otwarta narracja”, a więc nic innego, jak swobodna relacja z przebiegu zdarzenia. Dopiero kolejne etapy – mające na celu wyjaśnienie, kontrolę oraz uzupełnienie otrzymanych informacji – odwołują się do technik wspomagających pamięć, a taką dokładnie rolę pełnią tradycyjne pytania zadawane przez przesłuchującego.

Po drugie, istotne jest spojrzenie na czynność procesową przesłuchania przez pryzmat jej celów, co prowadzi do wniosku, że *ratio legis* przepisów normujących procedurę w tym zakresie przede wszystkim obejmuje dążenie do uzyskania pełnych, odpowiadających rzeczywistości informacji na temat konkretnego zdarzenia w warunkach zapewniających swobodę – rozumianą jako brak nacisków (gróźb, przymusu fizycznego), niezadawanie pytań sugerujących treść odpowiedzi oraz niestosowanie środków chemicznych, technicznych i hipnozy. W tak zakreślonych ramach przesłuchanie poznawcze mieści się bezdyskusyjnie.

---

<sup>16</sup> Art. 157 § 1 d.k.p.k. i art. 171 § 1 n.k.p.k.



#### 4. Przesłuchanie poznawcze w polskiej praktyce prokuratorskiej w świetle przeprowadzonych badań

4.1. W celu sprawdzenia znajomości przesłuchania poznawczego oraz stosowania go w praktyce wśród prokuratorów została przeprowadzona ankieta. Skierowano ją do osób, które brały udział w organizowanych przez Instytut Ekspertyz Sądowych w Krakowie szkoleniach, tak więc jej adresaci zetknęli się z nowym typem przesłuchania.

Autorzy postawili sobie za zadanie zbadanie:

- stopnia znajomości zasad CI,
- źródła, z którego ankietowani czerpią wiedzę na temat przedmiotowego przesłuchania,
- osobistej oceny nowej metody,
- doświadczenia praktycznego w stosowaniu przesłuchania poznawczego.

4.2. Powyższym grupom zagadnień odpowiadały cztery części ankiety.

Pierwsza (pyt. nr 1) dotyczyła źródła, z którego czerpana jest wiedza na temat przesłuchania poznawczego.

Zadaniem drugiej (pyt. 2–5) było sprawdzenie stopnia znajomości zasad CI.

W trzeciej części (pyt. 6–9) ankietowani przedstawiali swój stosunek do nowości, jaką niewątpliwie jest przesłuchanie poznawcze.

Ostatnia część (pyt. 10–11) wydawała się najbardziej interesująca, bowiem należało w niej wypowiedzieć się co do doświadczenia praktycznego w stosowaniu przesłuchania poznawczego.

4.2.1. Wyniki ankiety wskazują, że podstawowym źródłem wiedzy na temat CI są szkolenia (48% ankietowanych, tj. 27 osób zetknęło się z przesłuchaniem poznawczym jedynie w czasie szkoleń), co niewątpliwie potwierdza konieczność ich organizowania. Nie jest to zaskakujące, bowiem brak w literaturze polskiej pozycji poruszającej tę problematykę, w przeciwieństwie do bogatego piśmiennictwa zachodnioeuropejskiego. Na 58 ankietowanych osób 12 (tj. 11%) zetknęło się z *cognitive interview* w praktyce i literaturze. Tylko 3 osoby (tj. 5%) spotkały się z tym typem przesłuchania w każdej z wymienionych sytuacji, tzn. czerpały wiedzę zarówno z książek, szkoleń, jak i praktyki.

4.2.2. Zadaniem drugiej części ankiety (pyt. 2–5) była, jak wspomniano, kontrola teoretycznej znajomości nowej metody przesłuchania.

Pytanie drugie wbrew oczekiwaniom autorów ankiety, sprawiło ankietowanym pewne problemy. Jedynie 17 osób (tj. 30%) podało bezwzględnie (według autorów) poprawną odpowiedź na to pytanie stwierdzając, że *cognitive interview*

ma zastosowanie przy przesłuchaniu świadków. Tylko jeden respondent uznał, że przesłuchanie poznawcze stosuje się względem oskarżonych. Aż dwie trzecie – 66% badanych (tj. 37 osób) stwierdziło, że CI znajduje zastosowanie zarówno przy przesłuchaniu świadków, jak i podejrzanych, co uznane zostało za prawidłową odpowiedź, ponieważ można spierać się o podmiotowy zakres stosowania przesłuchania poznawczego. Jednakże nie ulega wątpliwości, że z założenia metoda ta przeznaczona jest do przesłuchiwania świadków, tak więc stwierdzenie, że może być stosowana wyłącznie w stosunku do oskarżonych, jest na wskroś błędne.

Aby odpowiedź na pytanie trzecie (dotyczące technik stosowanych przy CI) została uznana za bezbłędną, należało określić trzy punkty. Technikami, które stosuje się w celu wydobycia najbardziej precyzyjnych informacji o zdarzeniu są bowiem: powtórne przeżycie przez przesłuchiwanego sytuacji zdarzenia w jej osobowym i środowiskowym kontekście, opis zdarzeń w różnym porządku chronologicznym oraz opis sytuacji z perspektywy innej osoby. 33 osoby zaznaczyły jedną bądź dwie z nich. Jedynie 10 osób (tj. 18%) udzieliło poprawnej odpowiedzi.

Za niepokojący należy uznać duży odsetek – 39% – ankietowanych (tj. 22 osoby), którzy paradoksalnie uznali, że należy umożliwić przesłuchiwanym pełną i swobodną relację przez zadawanie szczegółowych, najczęściej zamkniętych pytań (sic!).

Pytanie czwarte, dotyczące roli przesłuchującego, nie sprawiło zbyt wielu problemów ankietowanym. 28 osób (tj. 50%) udzieliło odpowiedzi poprawnej stwierdzając, że zadaniem przesłuchującego jest ułatwienie wyszukiwania informacji w pamięci, tzn. generowanie bardziej dokładnych szczegółów bez większej liczby szczegółów niedokładnych lub sfabrykowanych. Nikt z osób, wśród których przeprowadzono ankietę, nie stwierdził, że rola przesłuchującego polega jedynie na zadawaniu wcześniej przygotowanych pytań. Natomiast 7 ankietowanych (tj. 13%) stwierdziło, że rola przesłuchującego wyraża się zarówno w kontrolowaniu przebiegu przesłuchania, zadawaniu wcześniej przygotowanych pytań, jak i ułatwianiu wyszukiwania informacji w pamięci, tzn. generowaniu bardziej dokładnych szczegółów bez większej liczby szczegółów niedokładnych lub sfabrykowanych.

Podkreślano już we wcześniejszych punktach artykułu, że CI daje najlepsze efekty w przypadku przesłuchiwania dzieci oraz w sytuacjach, gdy konieczne jest uzyskanie szczegółowych informacji. W pytaniu piątym za bezbłędną odpowiedź uznawano stwierdzenie, iż przesłuchanie poznawcze jest szczególnie przydatne, kiedy świadkami są dzieci oraz w sprawach, w których konieczne jest uzyskanie szczegółowych informacji. Uczyniło to jedynie 2 ankietowanych,

co daje zaledwie 4%. 14 osób (tj. 25%) wskazało tylko jedną z podanych wyżej możliwości. Najwięcej respondentów uznało, iż CI daje najlepsze efekty przy przesłuchaniu dorosłych oraz że wszystkie podane w pytaniu odpowiedzi są prawidłowe (odpowiednio 19 i 18 osób).

4.2.3. Zadaniem trzeciej części ankiety (pyt. 6–9) było zbadanie, jak prokuratorzy oceniają przesłuchanie poznawcze. Autorzy chcieli bowiem, aby badani przedstawiali także swój własny punkt widzenia, a nie jedynie powielali uzyskane w trakcie szkoleń informacje. Równocześnie z wyników uzyskanych w tej części wnioskować można o szansach zaistnienia przesłuchania poznawczego w praktyce polskiego wymiaru sprawiedliwości.

Celem pytania 6 było poznanie oceny skuteczności *cognitive interview*. Aż 96% badanych (54 osoby) uznało, że dzięki nowej metodzie uzyskać można informacje znacznie obszerniejsze i dokładniejsze niż poprzez przesłuchanie tradycyjne. Nikt natomiast nie uznał, że dane uzyskane przy zastosowaniu obu metod nie różnią się. Świadczy to o panującym wśród badanych przekonaniu o wyższej skuteczności przesłuchania poznawczego, co – jak wykazano w niniejszym artykule – zgodne jest z wynikami przeprowadzonych badań. To z kolei dobrze wróży przyszłości przesłuchania w polskiej praktyce prokuratorskiej.

Podobne wnioski wysnuć można z odpowiedzi na pytanie 8 – 80% respondentów stwierdziło, że jakkolwiek nowa metoda jest bardziej czasochłonna, to nie nuży przesłuchującego. Przedstawione stanowisko potwierdza odpowiedź ankietowanych na pytanie 9 – wszyscy stwierdzili, że przesłuchanie poznawcze winno mieć zastosowanie w postępowaniu przygotowawczym i sądowym.

Na uwagę zasługuje powszechna zgoda badanych w kwestii konieczności specjalistycznego przeszkolenia przed przystąpieniem do stosowania *cognitive interview*. W odpowiedzi na pytanie 7 tylko dwie osoby (4%) uznały, że przygotowanie nie jest niezbędne. Tyle samo respondentów założyło, iż przesłuchanie poznawcze może być przeprowadzane wyłącznie przez psychologów. Zgodzić się należy z opinią większości (54 osoby, tj. 96% respondentów) – z założenia nowa metoda jest przeznaczona do szerokiego stosowania w praktyce, w związku z czym winna być stosowana przez organy procesowe. Niewątpliwym dowodem na to jest przeprowadzenie tego typu przesłuchania przez prokuratorów z bardzo zadowalającymi efektami, o czym jeszcze będzie mowa. Z uwagi jednak na niekwestionowaną nowość przesłuchania poznawczego, wymagane jest wstępne zapoznanie zainteresowanych z dotyczącą go teorią, techniką i dotychczas przeprowadzonymi badaniami empirycznymi. Pojawia się więc konieczność prowadzenia intensywnej działalności szkoleniowej, w której

znaczącą rolę odegrać powinien krakowski Instytut Ekspertyz Sądowych jako krajowe centrum wiedzy na temat przesłuchania poznawczego.

4.2.4. Odpowiedzi na dwa ostatnie pytania ankiety są z pewnością najbardziej interesujące zarówno dla autorów, jak i dla czytelników niniejszego opracowania. Badanych zapytano bowiem o to, czy kiedykolwiek zastosowali w swojej praktyce nową procedurę, zaś tych, którzy odpowiedzieli twierdząco poproszono o przybliżenie okoliczności tego faktu oraz o omówienie rezultatów. Co prawda, 86% respondentów (48 osób) nie zdecydowało się na przesłuchiwanie metodą *cognitive interview*, ale wśród tej liczby aż 81% (39 osób) deklaruje zamiar uczynienia tego w przyszłości. Należy przy tym zauważyć, iż znaczna część ankietowanych fakt niewprowadzenia przesłuchania poznawczego do swej praktyki uzasadniła zmianą zakresu obowiązków służbowych, w ramach których nie mieści się aktualnie przeprowadzanie przesłuchań. Powyżej przedstawione wyniki świadczą jednoznacznie o przekonaniu prokuratorów do nowej metody, aczkolwiek budzi się obawa, że może jest to przekonanie jedynie deklaratywne. Pewnym optymizmem napawa fakt, iż 18% ankietowanych, czyli 10 osób zastosowało już przesłuchanie poznawcze, przy czym kilka osób uczyniło to wielokrotnie.

Tak więc wyniki ankiety wskazują jednoznacznie, że prokuratorzy stosują CI – tym samym procedura jest im znana. Badania wykazały, w jakich typach przestępstw zostało ono zastosowane.

Aż w 11 przypadkach przesłuchiowano nową metodą w sprawie zabójstwa. Dotyczyło to zarówno podejrzanych, jak i świadków. Zdaniem ankietowanych, dzięki przesłuchaniu poznawczemu uzyskano więcej informacji, co pozwoliło na bardziej wnikliwą ocenę istotnych okoliczności stanu faktycznego. Tym samym umożliwiona została weryfikacja wersji założonych w postępowaniu przygotowawczym.

Często stosowano przesłuchanie poznawcze w sprawach o gwałt, czyny lubieżne względem małoletnich, molestowanie seksualne i znęcanie. Przy tych wyjątkowo trudnych z punktu widzenia dowodowego przestępstwach, CI pozwoliło na „zrozumienie przyczyn zdarzenia i wpływu postawy pokrzywdzonych na zachowanie sprawcy”. Wydaje się, że dodatkowym argumentem przemawiającym za stosowaniem przesłuchania poznawczego w tych sprawach jest fakt, iż przesłuchiwanym zazwyczaj trudno jest mówić na temat okoliczności zdarzenia, zaś dodatkowo działają pewne blokady pamięci. Forma przesłuchania poznawczego – zbliżona do rozmowy czy też wywiadu psychologicznego – ułatwia nawiązanie kontaktu, a tym samym przełamanie barier obyczajowych i emocjonalnych oraz blokad pamięci.

Prokuratorzy zastosowali przesłuchanie poznawcze także w postępowaniu dotyczącym wypadków drogowych, kradzieży zuchwałej, rozboju, pobicia, wielomilionowych nadużyć gospodarczych oraz łapówkarstwa. Ciekawym przypadkiem była sprawa dotycząca bezprawnego pozbawienia wolności, określona przez pokrzywdzonego jako uprowadzenie. Pokrzywdzony był patologicznym kłamcą, co wykazano właśnie dzięki zastosowaniu wobec niego oraz świadków *cognitive interview*. Pozwoliło ono na ocenę wiarygodności podanych faktów i ich konfrontację, mimo że nie skorzystano z pomocy biegłego. Inny ankietowany stwierdził jednak, że informacje uzyskane w drodze CI winny być zweryfikowane przez biegłego psychologa, co stanowi kolejny argument przemawiający za koniecznością prowadzenia intensywnych i pełnych szkoleń w zakresie stosowania przesłuchania poznawczego.

Warte zaznaczenia jest, że 4 osoby zwróciły uwagę na fakt akcentowany już w niniejszym opracowaniu, a mianowicie, iż sukces w zastosowaniu CI uzależniony jest od chęci współpracy ze strony przesłuchiwanego, tj. przy braku takiej chęci nie uzyskuje się pożądanego efektów.

## 5. Wnioski końcowe

Znajomość zasad *cognitive interview*, przekonanie o jego skuteczności oraz pierwsze próby jego stosowania dobrze wróżą przyszłości przesłuchania poznawczego w praktyce polskiego wymiaru sprawiedliwości. Pozytywnie ocenić należy także dużą liczbę odpowiedzi na ankietę – wypełniony blankiet odesłała więcej niż połowa osób, do których został skierowany. Zaś uzyskane odpowiedzi świadczą o zrozumieniu zasad przesłuchania poznawczego oraz docenieniu wartości szkoleń, co – jak już zauważono – potwierdza konieczność ich organizowania. Jest to istotny postulat, bowiem istnieje obawa, iż prokuratorzy poprzestaną jedynie na deklaracjach w kwestii zamiaru szerszego stosowania przesłuchania poznawczego.

# *Odpowiedzi na pytania prawne*



Ryszard A. Stefański

## Prawo odmowy zeznań w nowym kodeksie postępowania karnego

W nowym kodeksie postępowania karnego prawo odmowy zeznań (art. 182) nie zostało w istotny sposób zmodyfikowane w porównaniu z poprzednim stanem prawnym. Ważnym *novum* jest przyznanie tego prawa świadkowi, który w innej toczącej się sprawie jest oskarżony o współudział w przestępstwie objętym postępowaniem (art. 182 § 3 n.k.p.k.). Mimo tak niewielkich zmian celowe jest szersze omówienie tego prawa świadka.

Prawo odmowy zeznań przysługuje osobie najbliższej dla oskarżonego (art. 182 § 1 n.k.p.k.). Przyznanie tego prawa tym osobom jest uzasadnione związkiem uczuciowym, jaki łączy je z oskarżonym; chodzi o to, by nie stawiać je w trudnej sytuacji. Jest ono stworzone w interesie świadka, a nie oskarżonego i ma zapobiegać konfliktowi z sumieniem, który mógłby zaistnieć, gdyby osoba ta składała zeznania obciążające osobę najbliższą<sup>1</sup>. Osobą najbliższą jest małżonek, wstępny, zstępny, rodzeństwo, powinowaty w tej samej linii lub stopniu, osoba pozostająca w stosunku przysposobienia oraz jej małżonek, a także osoba pozostająca we wspólnym pożyciu (art. 115 § 11 n.k.k.). Mimo że definicja ta zawarta jest w kodeksie karnym, nie budzi wątpliwości kwestia odniesienia jej w pełni do takich określeń użytych w kodeksie postępowania karnego<sup>2</sup>. Prawo odmowy zeznań istnieje także w stosunku do byłego małżonka, bowiem trwa mimo ustania małżeństwa lub przysposobienia (art. 182 § 3 n.k.p.k.). Jest to uzasadnione koniecznością poszanowania więzów uczuciowych, które mogą łączyć te osoby, mimo formalnego rozwiązania małżeństwa lub przysposobienia.

Z definicji tej wynika, że prawo odmowy zeznań przysługuje:

- 1) małżonkowi,
- 2) krewnym w linii prostej, tj. wstępnym (rodzicom, dziadkom, pradziadkom itd.) i zstępnym (dzieciom, wnukom, prawnukom itd.),
- 3) krewnym w linii bocznej, a więc rodzeństwu (braciom, siostrom), w tym rodzeństwu przyrodniemu, tj. mającemu tylko wspólnego ojca lub matkę,
- 4) powinowatym w linii prostej, czyli wstępnym (ojczymowi – mężowi matki, babki, prababki itd., macosze – żonie ojca, dziadka, pradziadka itd., rodzicom,

1 Wyrok SN z 11 listopada 1976 r. – II KR 252/76, OSNPG 1977, nr 2, poz. 17.

2 S. Zi m o c h, Osoba najbliższa w prawie karnym, Nowe Prawo 1971, nr 9, s. 1301.

dziadkom, pradziadkom itd. małżonka) oraz zstępnym (małżonkom – zięciowi, synowej, dzieciom, wnukom, prawnukom itp. własnym oraz dzieciom – pasierbowi, pasierbicy, wnukom, prawnukom itd. małżonka),

5) powinowatym w linii bocznej, tj. rodzeństwu małżonka (szwagrowi, bratowej), mężowi siostry (szwagrowi), żonie brata (bratowej),

6) przysposabiającemu i jego małżonkowi lub przysposobionemu i jego małżonkowi,

7) osobie pozostającej we wspólnym pożyciu<sup>3</sup>.

Trafnie przyjął Sąd Najwyższy, że prawo odmowy zeznań przysługuje pasierbowi oskarżonego jako powinowatemu w linii zstępnej<sup>4</sup> i mężowi siostry oskarżonego jako powinowatemu w linii bocznej<sup>5</sup>.

Osobami pozostającymi we wspólnym pożyciu są wyłącznie konkubina i konkubent. Wspólnym pożyciem, o którym mowa w tym przepisie, jest wyłącznie pożycie mężczyzny i kobiety. W ujęciu tym chodzi o konkubinát rozumiany jako „współżycie analogiczne do małżeńskiego, tyle że pozbawionego legalnego węzła. Oznacza to istnienie ogniska domowego charakteryzującego się duchową, fizyczną i ekonomiczną więzią łączącą mężczyznę z kobietą”<sup>6</sup>.

Jak słusznie wyjaśnił Sąd Najwyższy, „za istotne i konieczne elementy wspólnego pożycia w rozumieniu art. 120 § 5 k.k. (art. 115 § 11 n.k.k. – uwaga R.A.S.) uznać należy następujące: wspólne pożycie psychiczne i fizyczne, wspólnotę ekonomiczną i trwałość związku. Te elementy bowiem wskazywać mogą, że pomiędzy dwiema osobami płci odmiennej zachodzi taki związek, który od związku małżeńskiego różni się tylko brakiem prawnej legalizacji faktycznego związku małżeńskiego. Pojęcie trwałości omawianego związku nie zawsze należy łączyć z długością jego trwania, albowiem wspomniany związek może istnieć przez krótki okres czasu do momentu powstania problemu oceny z punktu widzenia art. 120 § 5 k.k. (art. 115 § 11 n.k.k. – uwaga R.A.S.) i art. 165 § 1 k.p.k. (art. 182 § 1 n.k.p.k. – uwaga R.A.S.), ale jego dotychczasowe cechy wskazują, iż związek ten ma trwać nadal i że oprócz ww. więzi, osoby żyjące w tym związku zamierzają w nim nadal pozostawać”<sup>7</sup>. Pozostawanie we wspólnym pożyciu należy do sfery faktów, toteż sąd przed podjęciem decyzji o zwolnieniu określonej osoby od obowiązku złożenia zeznań jest zobligowany

<sup>3</sup> S. Zimoch, *Osoba...*, s. 1303–1304.

<sup>4</sup> Wyrok SN z 10 listopada 1976 r. – I KR 184/76, OSNKW 1977, nr 3, poz. 27.

<sup>5</sup> Wyrok SN z 5 listopada 1981 r. – I KR 240/81, OSNKW 1981, nr 12, poz. 73.

<sup>6</sup> Wyrok SN z 31 marca 1988 r. – I KR 50/88, OSNKW 1988, nr 9–10, poz. 71 z glosą A. Szlęzaka, OSPiKA 1989, nr 4, s. 205–207.

<sup>7</sup> Wyrok SN z 12 listopada 1975 r. – V KR 203/75, OSPiKA 1976, nr 10, poz. 187.



dokonać ustaleń co do zakresu związku łączącego świadka z oskarżonym<sup>8</sup>. Słusznie Sąd Najwyższy przyjął, że „jeżeli narzeczona oskarżonego nie pozostaje we wspólnym z nim pożyciu, to według art. 120 § 5 k.k. (art. 115 § 11 n.k.k.) – nie jest osobą najbliższą dla oskarżonego”<sup>9</sup>.

Z prawa odmowy zeznań nie korzystają krewni osoby, z którą sprawca pozostaje w konkubinacie. Nie może z niego skorzystać była konkubina lub były konkubent, gdyż w art. 182 § 2 k.p.k. nie wymieniono ustanienia wspólnego pożycia<sup>10</sup>. Nie przekonuje pogląd przeciwny, odwołujący się do funkcji instytucji odmowy zeznań<sup>11</sup>.

Wylczenie osób, którym przysługuje prawo odmowy zeznań, ma charakter wyczerpujący i nie może być rozszerzane w drodze wykładni, bowiem chodzi o instytucję o charakterze wyjątkowym<sup>12</sup>. Nie znajduje uzasadnienia zwłaszcza w wykładni językowej pogląd, iż w grę wchodzi także inne osoby połączone węzłem wspólnego ogniska domowego, np. dzieci konkubiny wychowywane wspólnie czy wychowywane osierocone dziecko<sup>13</sup>. Wskazane osoby mogą być zwolnione od obowiązku składania zeznań na podstawie art. 185 n.k.p.k.

W wypadku małżeństwa i przysposobienia prawo odmowy zeznań – zgodnie z art. 182 § 2 n.k.p.k. – istnieje także po ustaniu małżeństwa lub przysposobienia.

Decyzja co do skorzystania z prawa odmowy zeznań należy wyłącznie do osoby, której ono przysługuje. Tak jest również w wypadku, gdy takim świadkiem jest osoba, która nie ukończyła 18 lat<sup>14</sup>. Jest to prawo bezwarunkowe i nie podlega ocenie sądu co do celowości odmowy zeznań. Świadek nie musi przytaczać powodów, dlaczego korzysta z tego prawa. Sąd jest obowiązany jedynie zbadać, czy zachodzi między świadkiem a oskarżonym stosunek uza-

---

8 Wyrok SN z 31 marca 1988 r. – I KR 50/88, OSNKW 1988, nr 9–10, poz. 71.

9 Wyrok SN z 9 listopada 1990 r. – WR 203/90, OSP 1991, nr 9, poz. 205 z glosą L. Steckiego, OSP 1991, nr 9, s. 395–397.

10 Wyrok SN z 13 sierpnia 1987 r. – II KR 187/87, OSNKW 1988, nr 1–2, poz. 11 z glosami Z. Wróny, OSPiKA 1988, nr 10, s. 484–485 i M. Płachty, Informacja Prawnicza 1988, nr 4–6, poz. 257.

11 M. Płachta, O prawie odmowy zeznań osoby najbliższej, Państwo i Prawo 1988, nr 10, s. 66–74.

12 Z. Czeszejko, Kilka uwag na temat pojęcia „faktycznego wspólnego pożycia” w prawie karnym, Palestra 1972, nr 3, s. 48; wyrok SN z 16 listopada 1993 r. – II KRN 207/93, nie publ.

13 J. Bafia i in., Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Warszawa 1971, s. 279; K. Łojewski, Instytucja odmowy zeznań w polskim procesie karnym, Warszawa 1970, s. 73; J. Gajek, O pojęciu „faktycznego wspólnego pożycia” w prawie karnym, Palestra 1972, nr 2, s. 42.

14 Uchwała SN z 20 grudnia 1985 r. – VI KZP 28/85, OSNKW 1986, nr 5–6, poz. 30 z glosami Z. Młynarczyka, Problemy Praworządności 1987, nr 1, s. 63–66 i Z. Wróny, OSPiKA 1986, nr 11–12, s. 499–500.

sadniający to prawo. Jak wyjaśnił Sąd Najwyższy, „sąd nie jest uprawniony do ustalania i oceny przyczyn, motywów, pobudek odmowy zeznań przez osobę do takiej odmowy uprawnioną na podstawie art. 165 § 1 k.p.k. (art. 182 § 1 n.k.p.k. – uwaga R.A.S.), gdyż decyzja o składaniu lub odmowie zeznań należy wyłącznie do osoby, której prawo to przysługuje”<sup>15</sup>.

Świadek może odmówić złożenia zeznań w całości, a nie jest możliwa częściowa odmowa zeznań; nie może ograniczyć się tylko do zeznań korzystnych dla oskarżonego, a odmówić zeznań w pozostałej części. Świadcowi przysługuje prawo zeznawania lub nieskładania zeznań, a nie dokonywania wyboru zakresu zeznań. Nie zasługuje na aprobatę pogląd dopuszczający możliwość częściowej odmowy zeznań<sup>16</sup>. Jednakże świadek, który zdecydował się zeznawać, może odmówić na podstawie art. 183 § 1 n.k.p.k. – odpowiedzi na pytania mogące narazić na odpowiedzialność karną osobę dla niego najbliższą<sup>17</sup>.

Uprawnienie do odmowy zeznań przysługuje w stosunku do oskarżonego (podejrzanego). Może to sugerować, że może ono być realizowane w śledztwie lub dochodzeniu tylko wówczas, gdy postępowanie przygotowawcze prowadzone jest *in personam*. Niewątpliwie nie jest możliwe skorzystanie przez świadka z tej możliwości w fazie postępowania *in rem*, jeżeli nie jest znana osoba sprawcy. Gdy po przesłuchaniu okaże się, że osoba dla niego najbliższa stała się podejrzanym, może ona skorzystać z uprawnienia określonego w art. 186 § 1 n.k.p.k. *Ratio legis* art. 182 przemawia za tym, by dopuścić możliwość skorzystania z tego prawa także wówczas, gdy zebrane materiały wskazują, iż zostanie przedstawiony zarzut osobie najbliższej dla świadka. Trafne jest w tej kwestii stanowisko Sądu Najwyższego, że „skoro osoba przesłuchująca na podstawie dostępnych jej materiałów zdoła się zorientować, iż osobie najbliższej świadka grozi odpowiedzialność karna, to nie tylko logika, lecz przede wszystkim wyraźny przepis ustawy (art. 94 k.p.k. z 1928 r., art. 191 § 2 n.k.p.k. – uwaga R.A.S.) nakazuje jej uprzedzenie świadka o przysługującym mu prawie odmowy zeznań”<sup>18</sup>. Świadek może skorzystać z prawa odmowy zeznań, jeżeli

<sup>15</sup> Wyrok SN z 20 stycznia 1981 r. – I KR 329/80, OSNKW 1981, nr 6, poz. 37 z glosą T. Gardockiej, Państwo i Prawo 1983, nr 2, s. 150–152.

<sup>16</sup> L. Peiper, Komentarz do kodeksu postępowania karnego i przepisów wprowadzających tenże kodeks, Kraków 1933, s. 175.

<sup>17</sup> S. Śliwiński, Polski proces karny przed sądem powszechnym. Zasady ogólne, Warszawa 1959, s. 324; K. Frydrychowicz, Sytuacja prawna świadka w postępowaniu przygotowawczym, Służba MO 1970, nr 4–5, s. 498; R. Górecki, Świadek w postępowaniu przygotowawczym, Warszawa–Poznań 1987, s. 26.

<sup>18</sup> Wyrok SN z 30 października 1961 r. – VI K 610/61, OSNPG 1962, nr 1–6, poz. 26; zob. też J. Stańda, Stanowisko świadka w polskim procesie karnym, Warszawa 1976, s. 100.

osoba dla niego najbliższa występuje w charakterze oskarżonego w aktualnie toczącym się procesie, a nie w jakimś innym postępowaniu; w tym ostatnim wypadku może skorzystać z prawa uchylenia się od odpowiedzi na podstawie art. 183 n.k.p.k.<sup>19</sup>

W sprawie wieloosobowej prawo odmowy zeznań dotyczy tylko tego oskarżonego, w stosunku do którego świadek może skorzystać z odmowy zeznań, jeżeli jest możliwe oddzielenie zeznań dotyczących poszczególnych oskarżonych. Świadek nie może odmówić zeznań w całości, a jedynie tylko w stosunku do tego oskarżonego, z którym łączy go więzy uzasadniające prawo odmowy zeznań<sup>20</sup>. Nie jest w pełni słuszne stanowisko Sądu Najwyższego, że „prawo odmowy zeznań na podstawie art. 165 § 1 k.p.k. (art. 181 § 2 n.k.p.k. – uwaga R.A.S.) przysługuje świadkowi tylko w odniesieniu do tego oskarżonego, z którym pozostaje w stosunku przewidzianym w tym przepisie. W odniesieniu zaś do innych oskarżonych w danej sprawie i stojących pod tym samym zarzutem, z którymi w takim stosunku świadek nie pozostaje, ma on obowiązek złożenia zeznań niezależnie od tego, czy zeznania dotyczące tych oskarżonych dadzą się, czy nie dadzą się oddzielić od zeznań odnoszących się do oskarżonego, dla którego świadek jest osobą najbliższą”<sup>21</sup>. Rozdzielenie zeznań dotyczących czynu, o popełnienie którego oskarżonych jest kilka osób, może być utrudnione. Natomiast nie ma przeszkód, by tego dokonać w sytuacjach, gdy inni oskarżeni stoją pod zarzutem popełnienia innych jeszcze czynów. W wypadku, gdy zeznania świadka, któremu przysługuje prawo odmowy zeznań, składane w stosunku do innych współoskarżonych dotyczą także tego czynu, co do którego przysługuje mu prawo odmowy zeznań, nie mogą być brane przez sąd pod uwagę w zakresie ustaleń dotyczących tego oskarżonego<sup>22</sup>. Nie można podzielić poglądu, że uprawnienie określone w art. 182 n.k.p.k. rozciąga się na pozostałych oskarżonych<sup>23</sup>; rozwiązanie to nie znajduje uzasadnienia w *ratio legis* art. 182 n.k.p.k., którym jest ochrona związku rodzinnego łączącego świadka z oskarżonym.

Świadek, który skorzystał z prawa odmowy zeznań, może zmienić decyzję w tej kwestii i złożyć zeznania zarówno w postępowaniu przygotowawczym, jak

---

19 Wyrok SN z 15 września 1977 r. – II KR 187/77, nie publ.

20 K. Łojewski, Instytucja..., s. 94; wyrok SN z 13 stycznia 1958 r. – II K 1017/57, Państwo i Prawo 1958, nr 10, s. 700 z glosą J. Habera, Państwo i Prawo 1958, nr 10, s. 700–701.

21 Wyrok SN z 13 marca 1987 r. – III KR 495/86, nie publ.

22 Wyrok SN z 3 lutego 1965 r. – II K 224/64, Państwo i Prawo 1965, nr 7, s. 165; wyrok SN z 16 listopada 1959 r. – IV K 396/59, OSN 1960, nr 4, poz. 68; wyrok SN z 10 sierpnia 1984 r. – IV KR 173/84, OSPiKA 1986, nr 11, poz. 208; wyrok SN z 13 marca 1987 r. – III KR 495/86, nie publ.

23 J. Stańda, Stanowisko..., s. 102.

i przed sądem; jest to jego prawo i może z niego korzystać. Jak zaznaczył Sąd Najwyższy, „uchylenie się świadka od zeznań w śledztwie nie może stanowić przeszkody do wezwania tego świadka na rozprawę. Świadek, który skorzystał z prawa odmowy zeznań, może następnie zrezygnować z tego prawa. Brak podstaw prawnych do odmowy wezwania i przesłuchania świadka tylko z powodu jego poprzedniej odmowy złożenia zeznań”<sup>24</sup>. W tym kontekście trudno podzielić pogląd, że sąd nie ma obowiązku wezwania świadka, który odmówił zeznań, chyba że zachodzi duże prawdopodobieństwo złożenia przez niego zeznań<sup>25</sup>. Wprawdzie tylko sam świadek może zdecydować o tym, że chce zeznawać, lecz trzeba mu stworzyć taką możliwość, a tę daje mu wezwanie na przesłuchanie.

W wypadku, gdy świadek odmówił zeznań na podstawie art. 182 § 1 n.k.p.k., nie ma przeszkód, by na okoliczności, o których miał zeznawać, przesłuchać innych świadków, którzy je znają od tej osoby. Słuszne jest twierdzenie Sądu Najwyższego, że „ustawa, zezwalając najbliższemu oskarżonego lub pozostającemu z nim w szczególnie bliskim stosunku osobistym na uchylenie się od składania zeznań w jego sprawie, nie zabrania jednocześnie korzystać z zeznań innych świadków, którzy stwierdzili okoliczności wiadome im z opowiadania wymienionych wyżej osób oraz dokonywać na podstawie tych zeznań odpowiednich ustaleń faktycznych”<sup>26</sup>.

Prawo odmowy zeznań – zgodnie z art. 182 § 3 n.k.p.k. – przysługuje także świadkowi, który w innej toczącej się sprawie jest oskarżony o współudział w przestępstwie objętym postępowaniem; ma to zapobiec zmuszaniu świadka do świadczenia w istocie przeciwko sobie. Uprawnienie to wiąże się z tzw. przemiennością ról procesowych w postępowaniu karnym, polegającą na tym, że współsprawca może wystąpić w roli świadka w postępowaniu przeciwko innym współuczestnikom przestępstwa. Tego rodzaju sytuacja może zachodzić wówczas, gdy:

- 1) osoba występująca w roli świadka nie została pociągnięta do odpowiedzialności karnej,
- 2) w stosunku do niej postępowanie karne zostało prawomocnie zakończone,

24 Wyrok SN z 17 grudnia 1962 r. – I K 281/60, OSPiKA 1963, nr 6, poz. 152.

25 Wyrok SN z 19 stycznia 1989 r. – I KR 373/88, OSNPG 1990, nr 2–3, poz. 25 z glosą J. Grajewskiego, Informacja Prawnicza 1991, nr 1–3, poz. 131.

26 Wyrok SN z 10 marca 1971 r. – IV KR 16/71, OSNKW 1971, nr 9, poz. 131.

3) każdy współuczestnik czynu występuje w roli oskarżonego (podejrzanego) o udział w tym samym przestępstwie, ale w odrębnym postępowaniu<sup>27</sup>.

W dwóch pierwszych wypadkach świadek nie jest uprawniony do odmowy zeznań, a jedynie może uchylić się od odpowiedzi na pytanie, która mogłaby go narazić na odpowiedzialność karną (art. 183 § 1 n.k.p.k.). Nie można podzielić – przede wszystkim ze względów gwarancyjnych – poglądu, że osoba występująca w charakterze świadka, co do której postępowanie karne zostało zakończone, może korzystać z uprawnienia określonego w art. 183 § 1 n.k.p.k. tylko w zakresie okoliczności nie objętych treścią złożonych już uprzednio przez niego wyjaśnień<sup>28</sup>. Świadek taki może uchylić się od odpowiedzi także na pytania, które mogłyby narazić jego lub osobę najbliższą na odpowiedzialność za inne przestępstwo lub na surowszą odpowiedzialność niż ta, dla której ewentualną podstawę mogłoby stanowić poprzednio złożone przez tego świadka wyjaśnienie<sup>29</sup>.

W sytuacji przedstawionej w pkt 3 ustawa przyznaje takiemu świadkowi prawo odmowy zeznań. Warunkiem jednak jest to, że świadek ten w innej toczącej się sprawie jest oskarżony o współudział w przestępstwie objętym postępowaniem (art. 182 § 3 n.k.p.k.); oba procesy muszą toczyć się jednocześnie. Wprawdzie w przepisie tym mowa jest o oskarżeniu, co wskazywałoby, że sprawa przeciwko niemu ma być też w stadium jurysdykcyjnym, lecz *ratio legis* tego przepisu przemawia za rozciągnięciem go także na wypadki, gdy świadek jest podejrzanym.

---

27 Z. Martyniak, Współuczestnik czynu w roli świadka (zagadnienia wybrane), Palestra 1985, nr 9, s. 45.

28 Uchwała 7 sędziów SN z 27 listopada 1975 r. – VI KZP 5/75, OSNKW 1975, nr 1, poz. 1 z glosą M. Jeż-Ludwichowskiej, Państwo i Prawo 1976, nr 7, s. 171–175.

29 F. Rosengarten, Zeznania współpracy w charakterze świadka, Nowe Prawo 1977, nr 6, s. 878.



*Z orzecznictwa  
Europejskiego Trybunału*



## Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu z dnia 25 marca 1998 r. (45/1997/829/1035). Sprawa Belziuk przeciwko Polsce

### Postępowanie

1. Sprawa została wniesiona do Trybunału przez Europejską Komisję Praw Człowieka („Komisja”) oraz przez Rząd polski („Rząd”), odpowiednio w dniu 23 kwietnia 1997 r. i 13 czerwca 1997 r., w ramach terminu trzech miesięcy określonego w art. 32 ust. 1 i art. 47 Konwencji. Wywodzi się ona ze skargi (nr 23103/93) przeciwko Polsce wniesionej do Komisji na podstawie art. 25 Konwencji przez obywatela polskiego, Pana Antoniego Belziuka, w dniu 31 maja 1993 r.

W swoim wniosku Komisja powołała się na art. 44 i 48 Konwencji oraz na oświadczenie, na mocy którego Polska uznała obowiązkową jurysdykcję Trybunału (art. 46). W swojej skardze do Trybunału, Rząd powołał się na art. 48. Treścią wniosku oraz skargi było uzyskanie orzeczenia co do tego, czy fakty sprawy ujawniają naruszenie przez pozwane państwo jego zobowiązań z art. 6 ust. 1 w związku z ust. 3c) Konwencji.

2. W odpowiedzi na zawiadomienie, przekazane zgodnie z art. 35 ust. 3d) Regulaminu Trybunału B, skarżący oświadczył, że pragnie wziąć udział w postępowaniu i wyznaczył adwokata, który będzie go reprezentował (art. 31). W dniu 21 października 1997 r. Przewodniczący Trybunału udzielił adwokatowi zezwolenia na używanie języka polskiego (art. 28 ust. 3 Regulaminu).

3. W skład ukonstytuowanej Izby wszedł *ex officio* Pan J. Makarczyk, wybrany sędzią będący obywatelem polskim (art. 43 Konwencji) oraz Pan R. Bernhardt, wiceprzewodniczący Trybunału (art. 21 ust. 4b) Regulaminu). W dniu 28 kwietnia 1997 r., w obecności Szefa Kancelarii Trybunału, Przewodniczący Trybunału, Pan R. Ryssdal wylosował nazwiska siedmiu innych sędziów, a mianowicie Pana Thora Vilhjalmssona, Pana E. Matschera, Pana R. Macdonalda, Pana J.M. Morenilla, Pana P. Jambreka, Pana U. Lohmusa oraz Pana J. Casadevalla (art. 43 *in fine* Konwencji oraz art. 21 ust. 5 Regulaminu). Następnie Pan C. Russo, sędzia zastępczy, zastąpił Pana Macdonalda, który nie mógł wziąć udziału w dalszym rozpatrywaniu sprawy (art. 22 ust. 1 i art. 24 ust. 1 Regulaminu).

4. Jako Przewodniczący Izby (art. 21 ust. 6 Regulaminu), Pan Bernhardt, działając za pośrednictwem Szefa Kancelarii, porozumiał się z pełnomocnikiem



Rządu, adwokatem skarżącego i przedstawicielem Komisji w sprawie organizacji postępowania (art. 39 ust. 1 i art. 40 Regulaminu). Stosownie do podjętego w konsekwencji zarządzenia z dnia 4 czerwca 1997 r., Szef Kancelarii otrzymał memoriał skarżącego w dniu 9 października 1997 r. oraz memoriał Rządu w dniu 13 października 1997 r.

5. Zgodnie z decyzją Przewodniczącego Trybunału, rozprawa odbyła się jawnie w Budynku Praw Człowieka w Strasburgu w dniu 27 listopada 1997 r. Wcześniej Trybunał odbył posiedzenie przygotowawcze.

## Fakty

### I. Okoliczności sprawy

6. Skarżący urodził się w 1949 r. i mieszka w Gorlicach, w Polsce.

7. W dniu 31 maja 1992 r. został on zatrzymany jako podejrzany o usiłowanie dokonania kradzieży samochodu, a dnia 2 czerwca 1992 r. tymczasowo aresztowany.

8. Rozprawy odbyły się w dniach 24 września, 15 października i 25 listopada 1992 r. przed Sądem Rejonowym w Tarnowie. Sąd Rejonowy przesłuchał w charakterze świadków właściciela samochodu i jego sąsiada, jak również rzeczoznawcę policji, którzy potwierdzili, że zamek od drzwi został naruszony w celu jego otwarcia. Sąd uznał także za dowód torbę zawierającą narzędzia, które mogły być użyte do otwierania zamku samochodu. Torba została znaleziona w bliskiej odległości od skarżącego w momencie jego zatrzymania. Skarżący był obecny w trakcie rozpraw. Zgodnie z twierdzeniem Rządu, skarżący postanowił, że nie będzie reprezentowany przez adwokata.

9. W dniu 25 listopada 1992 r. Sąd Rejonowy skazał skarżącego za usiłowanie dokonania kradzieży i wymierzył mu karę trzech lat pozbawienia wolności. Sąd uznał dowody ze świadków za wyczerpujące i logiczne, a ich zeznania za wzajemnie spójne.

10. Skarżący odwołał się od tego wyroku do Sądu Wojewódzkiego w Tarnowie. Stwierdził on w szczególności, że sąd pierwszej instancji zlekceważył jego wyjaśnienia oraz dał wiarę jedynie dowodom oskarżenia. Skarżący wnioskował również, by przesłuchano w charakterze świadków jego współnika oraz dwóch policjantów, którzy go zatrzymali, oraz by sprowadzono go z więzienia na rozprawę przed Sądem Wojewódzkim.

11. W dniu 21 kwietnia 1993 r. Sąd Wojewódzki odmówił wnioskowi skarżącego o sprowadzenie go na rozprawę, uznając, że jego obecność nie jest konieczna, gdyż złożył on już szczegółowe wyjaśnienia w kwestii faktów na rozprawach przed Sądem Rejonowym. Ponadto w swoim pisemnym odwołaniu

przedstawił on obszernie swoje zarzuty w odniesieniu do kwestionowanego skazania. Zdaniem Sądu, skarżący miał również wystarczający okres czasu na przedłożenie dalszych wyjaśnień na piśmie, jeśli taka byłaby jego wola.

12. W dniu 10 maja 1993 r., po przeprowadzeniu przewodu sądowego, w którym wziął udział prokurator, pod nieobecność oskarżonego, Sąd Wojewódzki odrzucił odwołanie skarżącego.

13. Sąd Wojewódzki wysłuchał wniosku prokuratora, który wniósł o utrzymanie w mocy wyroku sądu niższej instancji, uznając, że Sąd Rejonowy skrupulatnie ocenił dowody oraz starannie rozważył kwestię winy skarżącego, czego dowodem było uniewinnienie go od jednego z dwóch zarzutów oskarżenia. Sąd Wojewódzki uznał, że dowody podniesione przez skarżącego były niespójne i motywowane jego chęcią uniknięcia skazania. Ponadto skarżący nie wnioskował przed Sądem Rejonowym o rozpatrzenie innych dowodów. Sąd zauważył, że skarżący wnioskował w swoim odwołaniu jedynie o przesłuchanie dwóch policjantów, którzy go zatrzymali. Sąd Wojewódzki nie uznał jednakże za konieczne przesłuchanie tych świadków, gdyż inne dowody przedstawione Sądowi Rejonowemu były wystarczające dla udowodnienia winy skarżącemu.

## **II. Właściwe prawo krajowe**

14. Właściwe przepisy polskiego Kodeksu postępowania karnego, obowiązującego w tym czasie, stanowią, co następuje:

Artykuł 69

„Oskarżony, który nie ma obrońcy z wyboru, może żądać, aby mu wyznaczono obrońcę z urzędu, jeżeli wykaże, że nie jest w stanie bez uszczerbku dla koniecznego utrzymania siebie i rodziny ponieść kosztów obrony.”

Artykuł 399

„Sąd rewizyjny rozpoznaje sprawę na rozprawie...”.

Artykuł 400 § 1

„Niestawiennictwo stron, poza prokuratorem, nie tamuje rozpoznania sprawy na rozprawie...”.

Artykuł 401

„Jeżeli wyznaczono rozprawę, sąd może zarządzić sprowadzenie na nią oskarżonego pozbawionego wolności.”

Artykuł 402

„§ 1. Sąd rewizyjny nie może przeprowadzać postępowania dowodowego co do istoty sprawy.

§ 2. Sąd rewizyjny może jednak w wyjątkowych wypadkach (...) przeprowadzić dowód bezpośrednio na rozprawie, jeżeli przyczyni się to do przyspieszenia postępowania...”.

15. Kodeks postępowania karnego przewidywał w tym czasie postępowanie dwuinstancyjne. Sądy wojewódzkie rozpoznawały, między innymi, odwołania (rewizje) od wyroków sądów rejonowych. Tylko nadzwyczajne środki odwoławcze były dostępne przeciwko wyrokowi wydanemu przez sąd wojewódzki działający jako sąd odwoławczy. Od tego czasu Kodeks postępowania karnego został zmieniony i obecnie przewiduje postępowanie kasacyjne w odniesieniu do wyroków sądów odwoławczych.

16. Artykuł 383 Kodeksu postępowania karnego zabrania sądowi odwoławczemu wymierzenie kary surowszej niż orzeczonej przez sąd pierwszej instancji, jeśli odwołanie zostało wniesione przez oskarżonego.

17. Ustawa o Prokuraturze z 1985 r. przewiduje, że prokuraturę stanowią Prokurator Generalny oraz podlegli mu prokuratorzy. Przy wykonywaniu swoich zadań prokuratorzy są niezależni. Są oni jednakże obowiązani wykonywać zarządzenia przełożonego prokuratora.

### **III. Deklaracja Polski z dnia 1 marca 1993 r. na podstawie artykułu 46 Konwencji**

18. W swojej Deklaracji z dnia 1 marca 1993 r., złożonej Sekretarzowi Generalnemu Rady Europy przez polskiego Ministra Spraw Zagranicznych, Polska uznała jurysdykcję Trybunału w następującym brzmieniu:

„Rząd Rzeczypospolitej Polskiej, zgodnie z artykułem 46 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, otwartej do podpisu w Rzymie 4 listopada 1950 r., uznaje na okres trzech lat, począwszy od dnia 1 maja 1993 r., jako obowiązującą z mocy deklaracji Rządu Rzeczypospolitej i bez konieczności zawierania specjalnego porozumienia, jurysdykcję Europejskiego Trybunału Praw Człowieka we wszystkich sprawach dotyczących interpretacji i stosowania wyżej wspomnianej konwencji pod warunkiem wzajemności ze strony Wysokich Układających się Stron.

Ważność niniejszej deklaracji będzie automatycznie przedłużana na dalsze trzyletnie okresy, jeśli Rząd Rzeczypospolitej Polskiej, w drodze notyfikacji skierowanej do Sekretarza Generalnego Rady Europy, nie wypowie jej co najmniej 6 miesięcy przed upływem pierwszego i następnych takich okresów”.

### **Postępowanie przed Komisją**

19. Pan Belziuk wniósł skargę do Komisji w dniu 31 maja 1993 r. Podniósł on wiele zarzutów na gruncie art. 5, art. 6 ust. 1–2 oraz ust. 3c) i d), art. 7 ust. 1 oraz art. 14 Konwencji. Podniósł on w szczególności zarzut, że prokurator nie przesłuchał jego współnika, oraz zarzucił, że niektóre listy, które napisał do

prokuratora i Sądu Rejonowego, zostały zniszczone przez prokuratora. Podniósł on również zarzut, że prokurator przedstawił mu dokument zawierający zarzuty przeciwko niemu w dniu 19 sierpnia 1992 r., chociaż dokument ten nosił datę 2 sierpnia 1992 r., oraz że został on zobowiązany do podpisania go wbrew swojej woli. Skarżący podniósł ponadto zarzut stronniczości postępowania przed Sądem Rejonowym, dokonanej przezeń oceny dowodów oraz wobec faktu, że nałożenie na niego jako recydywistę surowszej kary miało charakter dyskryminacyjny. Podniósł on również zarzut wobec postępowania przed Sądem Wojewódzkim, zarzucając w szczególności, że odmówiono jego wnioskowi sprowadzenia go na rozprawę, że Sąd Wojewódzki nie udzielił mu odpowiedzi na jego wnioski o przyznanie mu pomocy prawnej, oraz że nie przydzielono mu do pomocy adwokata z urzędu.

20. W dniu 29 listopada 1995 r. Komisja uznała skargę (nr 23103/1993) za niedopuszczalną, z wyjątkiem zarzutu na gruncie art. 6 ust. 1 i 3c) w odniesieniu do rzetelności postępowania przed Sądem Wojewódzkim w Tarnowie. W swoim sprawozdaniu z 26 lutego 1997 r. (art. 31), Komisja wyraziła jednomyślną opinię, że miało miejsce naruszenie art. 6 ust. 1 w związku z ust. 3c). Pełny tekst opinii Komisji jest zamieszczony w załączniku do niniejszego wyroku<sup>1</sup>.

### Końcowe wnioski przedłożone Trybunałowi

21. W swoim memoriale i w trakcie rozprawy ustnej skarżący prosił Trybunał o stwierdzenie, że doszło do naruszenia art. 6 § 1 w związku z § 3c) Konwencji oraz o przyznanie mu odpowiedniego zadośćuczynienia na podstawie art. 50 Konwencji.

Rząd ze swej strony wnioskował przed Trybunałem, zarówno w swoim memoriale, jak też w trakcie rozprawy ustnej, o uznanie niedopuszczalności sprawy na podstawie, po pierwsze, braku jurysdykcji *ratione temporis* Trybunału oraz, po drugie, niewykorzystania przez skarżącego wewnętrznych środków odwoławczych. Alternatywnie, Rząd wnioskował o odrzucenie zarzutów skarżącego jako nie ujawniających naruszenia Konwencji.

---

<sup>1</sup> Przypis od Szefa Kancelarii Trybunału. Ze względów praktycznych, załącznik ten ukaże się tylko wraz z drukowaną wersją wyroku (w Reports of Judgements and Decision 1998), jednakże kopia sprawozdania Komisji jest dostępna w Kancelarii Trybunału.

## Prawo

### I. Domniemane naruszenie artykułu 6 ust. 1 i 3c) Konwencji

22. Pan Belziuk utrzymywał, że został pozbawiony prawa do bronięcia się osobiście przed Sądem Wojewódzkim w Tarnowie. Podniósł on ponadto, że zasada równości broni została naruszona, ponieważ odmówiono jego wnioskowi sprowadzenia go na rozprawę odwoławczą, podczas gdy prokurator był obecny na rozprawie i składał wnioski przed Sądem Wojewódzkim. Skarżący powołał się na art. 6 ust. 1 w związku z ust. 3c) Konwencji, które stanowią odpowiednio, że:

„1. Każdy ma prawo do sprawiedliwego ... rozpatrzenia jego sprawy ... przez ... sąd ustanowiony ustawą przy rozstrzygnięciu ... o zasadności każdego oskarżenia ... w sprawie karnej...

3. Każdy oskarżony o popełnienie czynu zagrożonego karą ma co najmniej prawo do:

c) bronięcia się osobiście lub przez ustanowionego przez siebie obrońcę, a jeśli nie ma wystarczających środków na pokrycie kosztów obrony – do bezpłatnego korzystania z pomocy obrońcy wyznaczonego z urzędu, gdy wymaga tego dobro wymiaru sprawiedliwości...”.

#### A. Zarzuty wstępne Rządu

23. Rząd, tak jak przed Komisją, podniósł dwa zarzuty wstępne: jeden dotyczący braku jurysdykcji *ratione temporis* Trybunału, a drugi niewykorzystania przez skarżącego wewnętrznych środków odwoławczych.

##### 1. Brak jurysdykcji *ratione temporis*

24. Rząd podniósł, jako swój zasadniczy wniosek, że Trybunał nie posiada jurysdykcji w niniejszej sprawie, albowiem zarzuty skarżącego w odniesieniu do art. 6 ust. 1 i 3c) dotyczyły czynów, decyzji i faktów, które nastąpiły przed dniem 1 maja 1993 r., tzn. datą, od której Polska uznała obowiązkową jurysdykcję Trybunału (zob. wyżej § 18). W tym zakresie Rząd podkreślił, że zarzuty skarżącego wywodzą się z postanowienia Sądu Wojewódzkiego w Tarnowie z dnia 21 kwietnia 1993 r. odmawiającego mu sprowadzenia go na rozprawę odwoławczą (zob. wyżej § 11) i z tego powodu Rząd nie może ponosić odpowiedzialności na podstawie Konwencji za domniemane nieprawidłowości rozprawy odwoławczej w dniu 10 maja 1993 r.

25. Skarżący zgodził się z decyzją Komisji w kwestii dopuszczalności skargi. Komisja uznała, że postanowienie odmawiające skarżącemu zezwolenia na udział w jego rozprawie odwoławczej przed Sądem Wojewódzkim, chociaż zostało podjęte przed 30 kwietnia 1993 r., wpłynęło później na jego sytuację

w odniesieniu do wykonywania swych praw do obrony w postępowaniu, które toczyło się po tej dacie. Wynikało z tego, że zarzuty dotyczące postępowania przed Sądem Wojewódzkim nie mogły podlegać odrzuceniu jako pozostające poza kompetencją *ratione temporis* Komisji.

26. Trybunał odnotowuje, że Polska uznała jego jurysdykcję w odniesieniu do wszystkich spraw dotyczących interpretacji i stosowania Konwencji ze skutkiem od dnia 1 maja 1993 r. (zob. wyżej § 18). Jednakże Trybunał uważa, że w niniejszej sprawie kluczowym faktem, podniesionym w zarzucie skarżącego, było nie tyle postanowienie Sądu Wojewódzkiego w Tarnowie z dnia 21 kwietnia 1993 r., co raczej rozprawa odwoławcza przeprowadzona w dniu 10 maja 1993 r. (zob. wyżej § 12). Była to rozprawa, na której obecny był prokurator, ale nie skarżący, a której zgodność z art. 6 ust. 1 i 3c) Konwencji ma być rozpatrzona. W konsekwencji, ten zarzut wstępny musi być odrzucony (zob. *mutatis mutandis*, wyrok w sprawie Zana przeciwko Turcji z dnia 25 listopada 1997 r., Reports of Judgements and Decisions 1997..., § 42).

## 2. Brak wyczerpania wewnętrznych środków odwoławczych

27. Alternatywnie, Rząd podniósł argument niewykorzystania przez skarżącego wewnętrznych środków odwoławczych, co pozostaje w sprzeczności z art. 26 Konwencji, który stanowi:

„Komisja może rozpatrywać sprawę dopiero po wykorzystaniu wszystkich środków odwoławczych, przewidzianych prawem wewnętrznym, zgodnie z powszechnie uznanymi zasadami prawa międzynarodowego, jeśli sprawa została wniesiona w ciągu sześciu miesięcy od daty podjęcia ostatecznej decyzji”.

Rząd wskazał na fakt, że skarżący nie złożył wniosku o ustanowienie mu obrońcy z urzędu na podstawie art. 69 polskiego Kodeksu postępowania karnego (zob. wyżej § 14) oraz argumentował, że skoro art. 6 ust. 3c) Konwencji przewiduje prawo do bronięcia się osobiście lub przez ustanowionego obrońcę, taki brak wniosku oznacza niewykorzystanie wewnętrznych środków odwoławczych w odniesieniu do jego zarzutu.

28. Skarżący utrzymywał w toku całego postępowania przed Komisją i Trybunałem, że przedłożył on wniosek o skorzystanie z pomocy obrońcy z urzędu w swoim piśmie z dnia 29 kwietnia 1993 r. oraz że wyczerpał on w każdym razie wewnętrzne środki odwoławcze, występując do Sądu Wojewódzkiego z wnioskiem o sprowadzenie go na rozprawę odwoławczą i bronienie się osobiście (zob. wyżej § 11).

29. Komisja uznała, że kwestia niewystąpienia skarżącego z wnioskiem o ustanowienie mu obrońcy, jak stwierdził Rząd, pozostawała bez związku z kwestią, czy rzeczywiście wyczerpał on wewnętrzne środki odwoławcze.

30. Trybunał przypomina, że reguła wyczerpania wewnętrznych środków odwoławczych, określona w art. 26 Konwencji, zobowiązuje wszystkich tych, którzy zamierzają wnieść swoją sprawę przeciwko państwu przed międzynarodowy organ sądowy lub arbitrażowy do wykorzystania wpierw środków odwoławczych przewidzianych przez krajowy system prawny (zob. *inter alia*, wyrok w sprawie Akdivar i Inni przeciwko Turcji z 16 września 1996 r., Reports 1996–IV, s. 1210, § 65).

31. Trybunał odnotowuje, że istnieje brak zgody co do faktu, czy skarżący wystąpił o wyznaczenie mu obrońcy z urzędu.

Tym niemniej, Trybunał przypomina, że istotą zarzutu skarżącego jest odmowa przez Sąd Wojewódzki w Tarnowie uwzględnienia jego wniosku o sprowadzenie go na rozprawę odwoławczą oraz bronienie się osobiście (zob. wyżej §§ 10 i 11). W tych okolicznościach należy uznać, że skarżący wykorzystał dostępne i wystarczające środki odwoławcze przewidziane przez krajowy system prawny w odniesieniu do jego zarzutu. Zarzut wstępny Rządu w kwestii niewyczerpania wewnętrznych środków odwoławczych musi być w konsekwencji odrzucony.

## B. Meritum skargi

### 1. Argumenty stron występujących przed Trybunałem

#### a) Skarżący

32. Skarżący podniósł, że rozprawa odwoławcza przeprowadzona w dniu 10 maja 1993 r., na której tylko prokurator był obecny, stanowiła naruszenie jego prawa do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy, a w szczególności jego prawa do rozprawy w jego obecności oraz zasady równości broni. Pomimo jego wniosku o sprowadzenie go na rozprawę, nie pozwolono mu na udział w niej. W przekonaniu skarżącego jego obecność na rozprawie odwoławczej była istotna, ponieważ Sąd Wojewódzki w Tarnowie miał kompetencję do rozpatrzenia zarówno prawnych, jak i faktycznych kwestii podniesionych w jego sprawie. Ponadto, skarżący podkreślił, że wbrew twierdzeniom Rządu (zob. wyżej § 35), prokurator nie występował na rozprawie w roli rzecznika interesu publicznego, ale jako przeciwnik procesowy, gdyż prokurator wnosił przed sądem odwoławczym o nieuwzględnienie odwołania skarżącego od wyroku sądu pierwszej instancji.

#### b) Rząd

33. Rząd stwierdził, że jakkolwiek sądy odwoławcze w Polsce mogą rozpatrywać zarówno kwestie faktyczne, jak i prawne, niemniej kwestiami faktycznymi mogą się one zajmować jedynie w ograniczonym zakresie (zob. wyżej § 14),

a orzeczenia są zazwyczaj podejmowane w oparciu o akta sądu pierwszej instancji. Jeżeli zachodzi konieczność ponownego przeprowadzenia postępowania dowodowego co do istoty sprawy, sąd odwoławczy musi uchylić wyrok i przekazać sprawę sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

34. W odniesieniu do roli prokuratora w polskim postępowaniu karnym, Rząd stwierdził, że nie ogranicza się ona wyłącznie do oskarżania, ale obejmuje także ochronę interesu publicznego. Chociaż prokuratorzy są obowiązani wykonywać zarządzenia swoich przełożonych, niemniej są oni niezależni i bezstronni oraz są obowiązani do równego traktowania wobec prawa wszystkich obywateli (zob. wyżej § 17).

35. Rząd podkreślił, że w niniejszej sprawie kwestie dotyczące okoliczności faktycznych nie były podnoszone na rozprawie odwoławczej. Nie zachodziły więc żadne wyjątkowe okoliczności, które wymagałyby od sądu odwoławczego przeprowadzenia dowodu i przesłuchania skarżącego, gdyż składał on już wyjaśnienia w swojej sprawie przed sądem pierwszej instancji. Po odmówieniu wnioskowi skarżącego o sprowadzenie go na rozprawę odwoławczą nie przedłożył on Sądowi Wojewódzkiemu w Tarnowie swoich pisemnych wyjaśnień (zob. § 11). Ponadto, skoro prokurator nie wniósł odwołania od wyroku sądu pierwszej instancji, sąd odwoławczy nie mógł podwyższyć wymiaru kary (zob. wyżej § 16). W konsekwencji, prokurator był obecny na rozprawie odwoławczej nie w charakterze oskarżyciela, lecz rzecznika interesu publicznego.

#### c) Komisja

36. Przed Trybunałem, Delegat Komisji przypomniał, że zasada równości broni obejmuje fundamentalne prawo do kontradiktoryjnej rozprawy karnej, które to prawo ma na celu gwarantować obu stronom możliwość wzajemnego ustosunkowania się do twierdzeń strony przeciwnej. Jednakże w niniejszej sprawie zasada ta nie była przestrzegana, ponieważ skarżącemu nie umożliwiono udziału w rozprawie odwoławczej, a tym samym nie mógł on ustosunkować się do twierdzeń prokuratora, które zawierały wniosek o nieuwzględnienie odwołania przez Sąd Wojewódzki. Z tej przyczyny Komisja jednogłośnie uznała, że nastąpiło naruszenie prawa skarżącego do sprawiedliwej rozprawy.

## 2. Ocena Trybunału

### a) Zasady ogólne

37. Mając na uwadze ważne miejsce, jakie prawo do sprawiedliwej rozprawy zajmuje w społeczeństwie demokratycznym (zob. *inter alia*, wyrok w sprawie De Cuber przeciwko Belgii z 26 października 1984, Seria A, nr 86, s. 16, § 30), Trybunał przywołuje na wstępie podstawowe zasady, które wynikają z jego



orzecznictwa dotyczącego art. 6 ust. 1 w związku z ust. 3c), odnoszące się do niniejszej sprawy:

i) Postępowanie karne stanowi jedną całość i ochrona przyznana przez art. 6 nie kończy się na orzeczeniu pierwszej instancji. Państwo winno zapewnić także przed sądami odwoławczymi, żeby osoby podlegające prawu korzystały przed tymi sądami z podstawowych gwarancji zawartych w tym przepisie (zob. *inter alia*, wyrok w sprawie Monnell i Morris przeciwko Zjednoczonemu Królestwu z 2 marca 1987, Seria A, nr 115, s. 21, § 54; wyrok w sprawie Ekbatani przeciwko Szwecji z 26 maja 1988, Seria A, nr 134, s. 12, § 24).

ii) Osoba oskarżona o popełnienie przestępstwa powinna być uprawniona do obecności na rozprawie przed sądem pierwszej instancji z mocy zasady generalnej wynikającej z pojęcia sprawiedliwej rozprawy. Jednakże osobista obecność oskarżonego niekoniecznie nabiera tego samego znaczenia na rozprawie odwoławczej. W istocie, nawet jeśli sąd odwoławczy posiada pełną jurysdykcję do rozpatrzenia sprawy w kwestiach zarówno faktycznych, jak i prawnych, art. 6 nie zawsze obejmuje prawo do publicznej rozprawy oraz do osobistego w niej udziału. W ocenie tej kwestii należy mieć na uwadze, między innymi, szczególne cechy danego postępowania oraz sposób prezentowania i ochrony interesów obrony przed sądem odwoławczym, szczególnie w świetle kwestii podlegających jego decyzji oraz ich znaczenia dla odwołującego się (zob. *inter alia*, przywołany wyżej wyrok w sprawie Ekbatani; wyrok w sprawie Helmers przeciwko Szwecji z 29 października 1991, Seria A, nr 212, s. 15, §§ 31–32; wyrok w sprawie Kremzow przeciwko Austrii z 21 września 1993, Seria A, nr 268, s. 43, §§ 58–59).

iii) Zasada równości broni jest zaledwie jednym z elementów szerszej koncepcji sprawiedliwej rozprawy, która obejmuje ponadto podstawowe prawo, wedle którego postępowanie karne powinno być kontradyktoryjne. Prawo do kontradyktoryjnej rozprawy w sprawach karnych oznacza, że zarówno oskarżenie, jak i obrona muszą mieć możliwość zapoznania się oraz ustosunkowania się do twierdzeń i dowodów przedstawionych przez drugą stronę. Możliwe są różne sposoby, za pomocą których prawo krajowe może zapewnić spełnienie tego wymogu. Jakakolwiek metoda zostanie wybrana, powinna ona jednakże zapewniać, by druga strona była świadoma, że doszło do przedłożenia wyjaśnień i posiadała rzeczywistą możliwość ustosunkowania się do nich (zob. *inter alia*, wyrok w sprawie Brandstetter przeciwko Austrii z 28 sierpnia 1991, Seria A, nr 211, s. 27, §§ 66–67 oraz w sprawie Lobo Machado przeciwko Portugalii z 20 lutego 1996, Reports 1996–I, s. 206–207, § 31).

b) Zastosowanie powyższych zasad do niniejszej sprawy

38. Trybunał zauważa, że Sąd Wojewódzki w Tarnowie był uprawniony do rozpatrzenia kwestii zarówno faktycznych, jak i prawnych (zob. wyżej § 14). Skarżący, któremu nie pozwolono na udział w rozprawie dotyczącej jego odwołania, zamierzał zakwestionować wyrok skazujący i przedstawić wnioski dowodowe na poparcie swego odwołania (zob. wyżej § 10 i 11). Biorąc pod uwagę to, co wchodziło w grę dla pana Belziuka, który został skazany na trzy lata pozbawienia wolności, Trybunał nie uważa, by kwestie podlegające rozstrzygnięciu przez Sąd Wojewódzki w Tarnowie orzekający w sprawie odwołania mogły, w kontekście sprawiedliwej rozprawy, być właściwie rozpatrzone bez bezpośredniej oceny dowodów podniesionych przez skarżącego w jego obecności (zob. *mutatis mutandis*, wyrok w sprawie Botten przeciwko Norwegii z 19 lutego 1996, Reports 1996–I, s. 145, § 52). Gdyby skarżący był obecny na rozprawie odwoławczej, miałby on możliwość zakwestionowania wyroku skazującego i twierdzeń prokuratora oraz przedstawić dowody na poparcie swego odwołania. Należy ponadto zauważyć, że interesy skarżącego nie były w istocie reprezentowane na rozprawie odwoławczej, gdyż nie był na niej obecny adwokat występujący w jego imieniu. Kwestią nieistotną jest to, że skarżący zdecydował o niewyznaczeniu swego obrońcy, jak stwierdza Rząd (zob. wyżej § 8). Na podstawie art. 6 ust. 1 w związku z ust. 3c) Konwencji, skarżący miał prawo w tych okolicznościach do obecności na swojej rozprawie odwoławczej oraz bronięcia się osobiście. Wynika z tego, że prawo skarżącego do rozprawy w jego obecności zostało naruszone.

39. Trybunał przypomina, że Rząd stwierdził, iż prokurator, który nie odwołał się od wyroku sądu pierwszej instancji, był obecny na rozprawie odwoławczej nie w charakterze oskarżyciela, ale jako rzecznik interesu publicznego (zob. wyżej § 35). Jednakże wnioski przedstawione przez prokuratora przed Sądem Wojewódzkim w Tarnowie zmierzały do nieuwzględnienia odwołania skarżącego i utrzymania w mocy wyroku skazującego. Czyniąc to wystąpił on w roli oskarżyciela w tradycyjnym rozumieniu (zob. wyrok w sprawie Van Orshoven przeciwko Belgii z 25 czerwca 1997, Reports 1997–III, s. 1050–1051, §§ 37–38). Poszanowanie zasady równości broni oraz prawa do kontradyktoryjnej rozprawy wymagały dlatego pozwolenia skarżącemu na udział w rozprawie i kwestionowanie twierdzeń prokuratora. W tych okolicznościach nie można również twierdzić, że zaistniała nierówność mogła być skorygowana, gdyby skarżący skorzystał z możliwości przedłożenia swoich wyjaśnień na piśmie do Sądu Wojewódzkiego (zob. wyżej § 35), mając na uwadze zarówno obecność prokuratora na sali sądowej, jak i moc jego wystąpień ustnych (zob. *mutatis*

*mutandis*, wyrok w sprawie Bulut przeciwko Austrii z 22 lutego 1996, Reports 1996–II, s. 359–360, §§ 47–49).

40. W konkluzji, mając na uwadze ważkie miejsce, jakie zajmuje w społeczeństwie demokratycznym prawo do sprawiedliwej rozprawy, Trybunał stwierdza naruszenie art. 6 ust. 1 w związku z art. 6 ust. 3c) Konwencji.

## II. Stosowanie artykułu 50 Konwencji

41. Skarżący domagał się odpowiedniego zadośćuczynienia na podstawie art. 50 Konwencji, który stanowi:

„Jeżeli Trybunał stwierdził, że decyzja lub środek zastosowany przez władzę sądową lub inną władzę Wysokiej Układającej się Strony jest częściowo lub całkowicie sprzeczny z zobowiązaniami wynikającymi z ... konwencji, oraz jeśli prawo wewnętrzne tej Strony pozwala tylko na częściowe usunięcie konsekwencji tej decyzji lub zastosowanego środka, Trybunał orzeka, gdy zachodzi potrzeba, odpowiednie zadośćuczynienie pokrzywdzonej stronie”.

### A. Szkada niematerialna

42. Pan Belziuk domagał się 20.000 dolarów amerykańskich z tytułu szkody niematerialnej. Stwierdził on, że taka suma konieczna jest dla zachęcenia Rządu do zaprzestania zakrojonej na szeroką skalę praktyki naruszania w trakcie rozpraw odwoławczych praw zagwarantowanych na mocy art. 6 ust. 1 i 3c) Konwencji.

43. Rząd stwierdził, że w przypadku, gdyby Trybunał dopatrył się naruszenia, samo jego uznanie stanowiłoby wystarczającą satysfakcję. Alternatywnie, Rząd wnioskował, by Trybunał ocenił wysokość odpowiedniego zadośćuczynienia, w razie jego przyznania, w oparciu o swoje orzecznictwo w sprawach karnych, z uwzględnieniem uwarunkowań krajowych.

44. Delegat Komisji stwierdził, że w świetle domniemyanych naruszeń praw skarżącego rozsądna kwota z tytułu szkody niematerialnej powinna być przyznana.

45. W kontekście okoliczności przedmiotowej sprawy, Trybunał uważa, że niniejszy wyrok stanowi sam w sobie odpowiednie zadośćuczynienie (zob. *mutatis mutandis*, wyrok w sprawie K.–F. przeciwko Niemcom z 27 listopada 1997, Reports 1997–..., § 75–77).

### B. Koszty i wydatki

46. Skarżący domagał się ponadto 5.000 dolarów amerykańskich z tytułu kosztów procesowych oraz wydatków poniesionych w związku z przygotowaniem i prowadzeniem obrony w jego sprawie przed organami Konwencji. Skarżący zapewnił, że żądana kwota odpowiada wysokości rzeczywiście poniesionych kosztów i wydatków.

47. Rząd nie skomentował żądań skarżącego w kwestii zwrotu kosztów i wydatków.

48. Delegat Komisji poparł żądania skarżącego. Przypomniał on, że skarżący otrzymał pomoc prawną od Rady Europy dla wsparcia go w toku postępowania przed organami Konwencji, ale pomoc ta stanowiła jedynie częściowe pokrycie rzeczywiście poniesionych kosztów i wydatków. Delegat wskazał ponadto na wysokie koszty usług prawnych w Polsce oraz pionierski charakter pracy podjętej przez obrońcę skarżącego w świetle faktu, że niniejsza sprawa była dopiero drugą polską sprawą bronioną przed Trybunałem.

49. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału przyznanie kosztów i wydatków poniesionych przez skarżącego może być orzeczone tylko do wysokości kosztów i wydatków rzeczywiście i faktycznie poniesionych oraz rozsądnych co do ich wysokości (zob. *inter alia*, wyrok w sprawie Zimmermann i Steiner przeciwko Szwajcarii z 13 lipca 1983, Seria A, nr 66, s. 14, § 36). Trybunał zauważa jednakże w tym kontekście, że skarżący, który otrzymał pomoc prawną od Rady Europy w postępowaniu przed organami Konwencji, przedstawił wyliczenia żądanych przez siebie kosztów dopiero w dniu 23 lutego 1998 r., prawie trzy miesiące po terminie rozprawy. W takich okolicznościach Trybunał nie może uznać roszczeń skarżącego.

Z tych przyczyn, Trybunał jednomyślnie:

1. Odrzuca zarzuty wstępne Rządu.
2. Uznaje, że nastąpiło naruszenie art. 6 ust. 1 w związku z ust. 3c) Konwencji.
3. Uznaje, że uznanie naruszenia stanowi samo w sobie wystarczające zadośćuczynienie za wszelką domniemaną szkodę niematerialną.
4. Odrzuca roszczenie skarżącego z tytułu kosztów i wydatków.



# *Sprawozdania i informacje*



## **Uchwała Nr 2/98 Rady Prokuratorów przy Prokuratorze Generalnym z dnia 13 maja 1998 r. w sprawie projektu ustawy o powszechnym systemie ubezpieczeń społecznych**

Rada Prokuratorów przy Prokuratorze Generalnym, po zapoznaniu się z projektem ustawy o powszechnym systemie ubezpieczeń społecznych, wyraża stanowczy sprzeciw wobec propozycji zmian, przyjętych wbrew stanowisku kierownictwa Ministerstwa Sprawiedliwości, na mocy których prokuratorów pozbawia się możliwości przechodzenia w stan spoczynku i pobierania uposażenia, zagwarantowanych przepisami ustawy z dnia 28 sierpnia 1997 r. o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 124, poz. 782), łamiąc w ten sposób utrwaloną zasadę równego traktowania sędziów i prokuratorów.

Propozycja ta w środowisku prokuratorskim budzi powszechne rozgoryczenie i niepokój oraz zdecydowany protest.

Rządowy projekt, w sposób niczym nie uzasadniony, odstępuje od koncepcji budowy wspólnego korpusu sędziowsko-prokuratorskiego, nawiązującej do uregulowań sprawdzonych w okresie II Rzeczypospolitej, gwarantującej sędziom i prokuratorom identyczny pod każdym względem status materialno-bytowy.

Przechodzenie w stan spoczynku prokuratorów zostało wówczas uregulowane w art. 243 § 1 w zw. z art. 108–110 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 6 lutego 1928 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (tekst jednolity – Dz. U. z 1932 r. Nr 102, poz. 863), poprzez odniesienie uregulowania dot. sędziów do prokuratorów.

Zamierzenia rządu, w rozważanym zakresie, pozostają zatem w oczywistej sprzeczności z uchwałą Senatu z dnia 16 kwietnia 1998 r. o ciągłości prawnej między II a III Rzeczypospolitą (Monitor Polski Nr 12), gdyż tej ciągłości nie szanują.

Pełna symetria zawodów sędziego i prokuratora dominuje obecnie w państwach Europy Zachodniej, np. we Francji, Włoszech czy Niemczech, a także w Rumunii, na Węgrzech czy Ukrainie, jako standard i odpowiada rezolucji VIII Kongresu Narodów Zjednoczonych w sprawie Zapobiegania Przeszłości i Postępowania z Przeszłymi oraz dyrektywom Konferencji Międzynarodowego Stowarzyszenia Prokuratorów w Budapeszcie, Hadze i Ottawie.

Sądziliśmy, że po włączeniu prokuratury w skład Ministerstwa Sprawiedliwości, prokurator, będący koniecznym uczestnikiem wymiaru sprawiedliwości,

uzyska wreszcie stabilizację sytuacji prawnej i materialnej i jednolity status z sędzią. Tym bardziej, że jednolity status obu zawodów umożliwia swobodne przechodzenie z jednego zawodu do drugiego, a w konsekwencji racjonalne wykorzystanie kadr wymiaru sprawiedliwości.

Przeświadczenie to utwierdzały obowiązujące, identyczne przesłanki powoływania sędziów i prokuratorów oraz identyczne warunki kształtowania wynagrodzeń, a wreszcie projekt rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości o zasadach aplikacji sądowej i prokuratorowskiej, w których kandydatom do obu tych grup zawodowych stawia się jednakowe wymagania, z utrzymaniem jedynie tych odrębności obu zawodów, które uznać należy za naprawdę potrzebne.

Zważyć też należy, iż prokuratorów w stanie spoczynku w chwili obecnej jest 813 i w przyszłości grupa ta będzie oscylować wokół tej liczby. Zatem obciążenia finansowe dla budżetu, w związku z pozostawieniem instytucji stanu spoczynku dla prokuratorów, w ogóle nie istnieją. Składki od wynagrodzeń czynnych prokuratorów na rzecz ZUS, w razie objęcia prokuratorów powszechnym zaopatrzeniem emerytalnym, będą bowiem znacznie przekraczać kwotę potrzebną na uposażenia dla prokuratorów w stanie spoczynku.

Proponowane przez Rząd rozwiązania doprowadzą w sposób niewątpliwy do kolejnej już destabilizacji kadry w poszczególnych jednostkach organizacyjnych prokuratury. Wyjątkowo stresogenna praca prokuratorów stanie się po prostu dla wielu z nich mało atrakcyjna od strony finansowej, a z tym będą się wiązać odejścia do innych, bardziej konkurencyjnych zawodów prawniczych. Ten proces musi się odbić negatywnie na funkcjonowaniu organów ścigania i wymiaru sprawiedliwości.

Z dniem 1 stycznia 1998 r. prokuratorzy będący dotychczas na emeryturze zaczęli otrzymywać uposażenia związane z ich przejściem z tym dniem w stan spoczynku. Prawa do tych uposażeń, jako prawa nabytego, cofnąć nie można. Utrzymują je więc także prokuratorzy działający w latach stalinowskich. W tej sytuacji, pozbawienie podobnych uprawnień prokuratorów nadal pracujących tym bardziej jest nie uzasadnione, podważa zaufanie do Państwa i godzi w podstawową zasadę państwa prawa – zasadę stabilności systemu prawnego, a także stwarza realne niebezpieczeństwo licznych procesów o ochronę praw nabytych.

Podkreślić też należy, iż prokuratorzy byłiby jedyną grupą zawodową, która wbrew założeniom reformy straciłaby nabyte uprawnienia.

Prokuratorzy, jako nieliczna i specyficzna grupa zawodowa, nie mają żadnego lobby, które broniłoby ich interesów, a sami będąc apolitycznymi, nie mogą tego uczynić na żadnym forum, w tym i sejmowym. Pozostaje więc protest



środowiskowy, by uzmysłowić, że proponowane uregulowania, gdyby zostały przyjęte, godzić będą w istocie w podstawowe interesy Rzeczypospolitej.

Rada Prokuratorów uznaje za uzasadnione przesłanie niniejszej uchwały:

- Prezydentowi Rzeczypospolitej Polskiej,
- Marszałkowi Sejmu RP,
- Marszałkowi Senatu RP,
- Prezesowi Rady Ministrów RP,
- Sejmowej Komisji Sprawiedliwości i Praw Człowieka,
- Senackiej Komisji Praw Człowieka i Praworządności,
- Przewodniczącej Prezydium Rady Głównej ZZPP RP,
- Przewodniczącym Klubów Poselskich,
- Prokuratorom Apelacyjnym wszystkich okręgów w kraju oraz środkom masowego przekazu.

**Rada Prokuratorów  
przy Prokuratorze Generalnym**

Jerzy Iwanicki

## Konferencja nt. „Pranie pieniędzy i korupcja – zagrożenia i przeciwdziałanie” (Ryga, 20–22 maja 1998 r.)

W dniach 20–22 maja 1998 r. w Rydze odbyła się zorganizowana przez stowarzyszenie Europa 2000 oraz Prokuraturę Generalną Łotwy międzynarodowa konferencja na temat: „Pranie pieniędzy i korupcja – zagrożenia i przeciwdziałanie”.

Europa 2000 jest pozarządową organizacją, typu *non profit*, celem której jest wskazywanie warunków i problemów będących rezultatem powstawania w Europie wspólnego rynku i likwidacji granic wewnętrznych. Podejmuje i promuje działania w celu budowy i ochrony w Europie demokratycznego społeczeństwa opartego na przestrzeganiu praw człowieka.

Udział w konferencji wzięli przedstawiciele Łotwy, Polski, Ukrainy, Mołdawii, Rumunii, Słowacji, Chorwacji, Albanii, Estonii, Litwy i Gruzji, reprezentujący organy ochrony porządku prawnego istniejące w tych państwach. W konferencji uczestniczyli również przedstawiciele różnego rodzaju organizacji przemysłowych działających w krajach Europy Zachodniej.

W trakcie trzydniowych obrad zostały przedstawione referaty dotyczące różnych aspektów zwalczania prania brudnych pieniędzy, łącznie z informacją o działaniach Rady Europy, podejmowanych w tym zakresie, oraz korupcji stanowiącej zagrożenie dla demokratycznych procedur działania państwa, zarówno w państwach ustabilizowanych ustrojowo, jak i znajdujących się w okresie transformacji. Szczególne zainteresowanie wzbudził referat Laurence’a Cockcrofta z Wielkiej Brytanii, członka założyciela międzynarodowej organizacji Transparency International, zajmującej się promowaniem międzynarodowych standardów jawności w działalności administracji państwowej. Referat ten był poświęcony przyczynom i konsekwencjom zmian opinii światowej w zakresie tolerowania korupcji. Laurence Cockcroft podkreślił, iż zmiany opinii są na tyle silne, iż wymuszają na organizacjach międzynarodowych zajęcie się tą problematyką m.in. poprzez walkę z – do tej pory – akceptowanymi prowizjami powszechnie stosowanymi w międzynarodowych transakcjach handlowych.

Podczas drugiego dnia konferencji odbyły się warsztaty obejmujące trzy grupy tematów:

- współpracy między Ministerstwami Spraw Wewnętrznych, Ministerstwami Sprawiedliwości krajów Europy Środkowej w zakresie harmonizacji prawa oraz w zakresie środków podejmowanych przeciwko przestępczości transgranicznej i terroryzmowi,
- współpracy w Europie Środkowej między policją i innymi służbami,
- współpracy w Europie między prokuraturami.

W warsztatach poświęconych współpracy prokuratur, prowadzonych przez emerytowanego Prokuratora Generalnego Królestwa Belgii Pana Rogera Van Campa, uczestniczyli m.in. Prokurator Generalny Łotwy Pan Janis Skraštins oraz Zastępca Prokuratora Generalnego Republiki Słowacji Pan M. Valo.

W toku gorącej dyskusji podkreślano, iż nieformalne kontakty prokuratorów w Europie muszą mieć inny charakter niż tego rodzaju czynności podejmowane np. przez policjantów. Inna jest bowiem ich rola, inne usytuowanie i podstawy działania w systemie prawnym państwa. Podstawą nieformalnych kontaktów mających na celu ułatwienie i przyspieszenie współpracy mogą być np. formalnie wykonywane czynności na podstawie Europejskich Konwencji o pomocy prawnej w sprawach karnych oraz o ekstradycji, w taki sposób, iż świadczą one o profesjonalizmie wykonującej czynności. Takie przekonanie może stanowić podstawę do budowy wzajemnego zaufania i późniejszych spotkań nieformalnych.

Kolejnym dyskutowanym rozwiązaniem, przedstawionym przez przedstawiciela Belgii, mogącym usprawnić współpracę prokuratur jest instytucja prokuratorów (urzędników) łącznikowych przebywających na stałe w danym państwie i mających za zadanie „popychanie” spraw pomocy prawnej. Tego rodzaju osoby istnieją m.in. w państwach Beneluxu. Wadą takiego rozwiązania jest koszt funkcjonowania takiej osoby, która wraz z rodziną musiałaby mieszkać na terenie innego państwa.

Podczas spotkania Prokurator Generalny Łotwy przedstawił funkcjonujący model współpracy Prokuratorów Generalnych Państw Regionu Morza Bałtyckiego. Współpraca ta z inicjatywy Szwecji i Polski rozpoczęła się w 1995 roku. Prokuratorzy Generalni spotkali się do tej pory trzy razy. Trzecie spotkanie zorganizowane przez Ministra Sprawiedliwości i Prokuratora Generalnego Hannę Suchocką odbyło się w marcu 1998 roku w Popowie k. Warszawy. Podczas tego spotkania grupa ekspertów powołana decyzją Prokuratorów Generalnych i działająca pod przewodnictwem Szwecji i Estonii przedstawiła podręcznik dotyczący pomocy prawnej w sprawach karnych i ekstradycji w tych państwach.

Podręcznik przedstawiony w czasie warsztatów przez Prokuratora Generalnego Łotwy Janisa Skraštinsa spotkał się z bardzo dużym zainteresowaniem

uczestników. Łotwa zobowiązała się dostarczyć kopię tego podręcznika każdemu państwu biorącemu udział w konferencji, jeśli wyrazi takie zainteresowanie.

Organizatorzy konferencji przygotowali również kilka wycieczek, które pozwoliły poznać starą Rygę i łotewskie wybrzeże Morza Bałtyckiego.

Po zakończeniu konferencji stowarzyszenia Europa 2000, w biurze Prokuratora Generalnego Łotwy odbyło się pierwsze spotkanie grupy ekspertów powołanej przez Prokuratorów Generalnych Państw Regionu Morza Bałtyckiego na trzecim spotkaniu w marcu 1998 roku w Popowie k. Warszawy. Zadaniem ekspertów jest opracowanie kolejnego podręcznika dotyczącego tym razem legislacji przeciwdziałania praniu brudnych pieniędzy w krajach regionu. Prace grupy mają odbywać się pod przewodnictwem Łotwy i Finlandii.

Na spotkaniu w dniu 22 maja 1998 r. zjawili się przedstawiciele Estonii, Finlandii, Litwy, Łotwy, Szwecji, Norwegii i Polski. Przedstawicielowi Prokuratora Generalnego Finlandii towarzyszył Markku Ryymin, funkcjonariusz Krajowego Biura Śledczego policji fińskiej, będący jednocześnie szefem jednostki zwalczającej pranie brudnych pieniędzy i przewodniczącym zespołu ekspertów ds. zwalczania tego zjawiska powołanego w ramach Grupy Zadaniowej ds. Zwalczania Przestępczości Zorganizowanej w Regionie Morza Bałtyckiego. Markku Ryymin przedstawił pracę swojego zespołu, w szczególności opracowany przez ten zespół w czerwcu 1997 r. podręcznik dot. zwalczania prania brudnych pieniędzy i odzyskiwania osiągniętych w ten sposób dochodów. Poinformował również grupę, iż zgodnie z mandatem Grupy Zadaniowej Finlandia jest odpowiedzialna za aktualizowanie podręcznika i taka aktualizacja zawartych w nim wiadomości nastąpi w lecie 1998 roku.

Grupa ekspertów powołanych przez Prokuratorów Generalnych postanowiła:

- w oparciu o podręcznik przygotowany przez Grupę Zadaniową każdy z uczestników grupy przygotowuje propozycje dodatkowych zagadnień dotyczących praktyki zwalczania prania brudnych pieniędzy w krajach Regionu w taki sposób, by nie dublować pytań zawartych w istniejącym podręczniku, a uzupełnić go o nie uwzględnione problemy,
- spotkać się ponownie w celu omówienia przygotowanych propozycji i konstrukcji podręcznika.

