**RADA EUROPY**



CONSEIL DE L'EUROPE

***Europejska Seria Traktatów - Nr 86***

**Raport wyjaśniający**

**do Protokołu dodatkowego do Europejskiej konwencji o ekstradycji**

Strasburg, 15.X.1975 r.

1. Protokół dodatkowy do Europejskiej konwencji o ekstradycji, sporządzony w ramach Rady Europy przez komitet ekspertów rządowych z upoważnienia Europejskiego Komitetu Problematyki Przestępczości, został otwarty do podpisu przez państwa członkowskie Rady w dniu 15 października 1975 r.
2. Tekst raportu wyjaśniającego – przygotowanego na podstawie dyskusji tego komitetu i przedłożonego Komitetowi Ministrów Rady Europy – nie stanowi instrumentu zapewniającego autorytatywną interpretację tekstu protokołu dodatkowego, chociaż może ułatwić zrozumienie postanowień protokołu dodatkowego.

**Historia**

**Kontekst**

1. Europejska konwencja o ekstradycji jest najstarszą z konwencji dotyczących spraw karnych przygotowanych w ramach Rady Europy. Weszła w życie 18 kwietnia 1960 r. i w czasie przygotowywania niniejszego raportu (15 października 1975 r.) ratyfikowały ją następujące kraje: Austria, Cypr, Dania, Grecja, Irlandia, Włochy, Holandia, Norwegia, Szwecja, Szwajcaria i Turcja, oraz przystąpiły do niej Finlandia, Izrael oraz Liechtenstein.

Zbliżająca się dziesiąta rocznica wejścia w życie konwencji skłoniła Radę Europy do zorganizowania w dniach 9-11 czerwca 1969 r. spotkania osób odpowiedzialnych na szczeblu krajowym za stosowanie konwencji. Uczestnicy byli zdania, że tekst konwencji nie odpowiada już całkowicie obecnym wymogom współpracy międzypaństwowej w dziedzinie prawa karnego, ale przyznali, że rewizja konwencji byłaby przedwczesna. Zalecili oni, aby szereg kwestii zostało zbadanych na szczeblu krajowym w celu wdrożenia konwencji lub na szczeblu dwustronnym w celu zawarcia dodatkowych umów.

**Ustanowienie podkomitetu i zakres jego uprawnień**

1. Na posiedzeniu Prezydium Europejskiego Komitetu Problematyki Przestępczości (EKPP), które odbyło się w dniu 2 lipca 1971 r., po XX sesji plenarnej tego komitetu w dniach 24-28 maja 1971 r., ponownie przeanalizowano wnioski z posiedzenia odbytego w czerwcu 1969 r. i postanowiono powołać podkomitet o następującym zakresie zadań:
2. przeprowadzenie szczegółowej analizy wniosków opracowanych na posiedzeniu w czerwcu 1969 r., dotyczących problemów związanych ze stosowaniem Europejskiej konwencji o ekstradycji;
3. zaproponowanie, z uwzględnieniem różnego charakteru tych wniosków (wzywających lub nie do jednostronnego działania umawiającego się państwa oraz wymagających lub nie autentycznej interpretacji lub rewizji konwencji) i z uwzględnieniem różnorodności umawiających się państw (niektóre są państwami członkowskimi Rady Europy, a inne nie), wszelkich środków prawnych odpowiednich do wdrożenia tych wniosków, takich jak: autentyczna interpretacja, jednostronne działanie, zalecenia dla rządów (członków Rady Europy) oraz wzorcowe umowy dwustronne między umawiającymi się państwami itp.

Przewodniczącym podkomitetu został dr R. Linke (Austria), a obowiązki sekretariatu pełnił Wydział Problemów Przestępczości w Dyrekcji Prawnej Rady Europy.

**Metody pracy podkomitetu**

1. Podczas posiedzeń w listopadzie 1972 r. i lutym 1973 r. podkomitet przeanalizował każdy z wniosków z posiedzenia odbytego w czerwcu 1969 r. oraz zastrzeżenia zgłoszone przez umawiające się strony do Europejskiej konwencji o ekstradycji. W świetle przedstawionych sugestii i dokumentów przedłożonych przez członków i Sekretariat, sformułowała ona propozycje wdrożenia wniosków z posiedzenia odbytego w czerwcu 1969 r. oraz propozycje mające na celu ograniczenie lub wyeliminowanie zastrzeżeń.

Propozycje te zostały krótko przeanalizowane przez EKPP na XXII sesji plenarnej w maju 1973 r. i zweryfikowane w świetle uwag poczynionych przy tej okazji na posiedzeniu podkomitetu odbytego w listopadzie 1973 r.

**Badanie przez poszerzony podkomitet**

1. Na XXII sesji plenarnej EKPP uzgodnił, że z prawnego punktu widzenia udział wszystkich umawiających się stron Europejskiej konwencji o ekstradycji jest niezbędny dla skutecznych prób interpretacji i uzupełnienia konwencji. W związku z tym propozycje podkomitetu przedłożono na posiedzeniu rozszerzonego podkomitetu w marcu 1974 r., na który zaproszono przedstawicieli wszystkich państw członkowskich Rady Europy oraz wszystkich umawiających się stron konwencji, które nie były państwami członkowskimi.

**Egzamin przeprowadzony przez EKPP**

1. Propozycje podkomitetu, z poprawkami wprowadzonymi przez wyżej wymieniony rozszerzony podkomitet, zostały przedstawione na XXIII Sesji Plenarnej EKPP w maju 1974 roku. Na tym etapie wnioski podkomitetu były zawarte w kilku tekstach w różnej formie, z których każdy dotyczył szczególnych aspektów stosowania Europejskiej konwencji o ekstradycji; jednym z tych tekstów był projekt protokołu, który jest przedmiotem niniejszego raportu. Podczas sesji plenarnej zdecydowano, że wszystkie omawiane teksty powinny zostać przekazane Komitetowi Ministrów.

**Zatwierdzenie przez Komitet Ministrów**

1. Komitet Ministrów Rady Europy zatwierdził tekst projektu protokołu na posiedzeniu w maju 1975 r. (245. posiedzenie zastępców ministrów).

**Otwarcie do podpisu**

1. Protokół dodatkowy do Europejskiej konwencji o ekstradycji został otwarty do podpisu w dniu 15 października 1975 r. podczas 249. posiedzenia zastępców ministrów.

**Uwagi ogólne**

1. Na spotkaniu w czerwcu 1969 r. osób odpowiedzialnych na szczeblu krajowym za stosowanie Europejskiej konwencji o ekstradycji sformułowano wnioski dotyczące wielu zagadnień. Protokół dotyczy dwóch z tych tematów, a mianowicie znaczenia „przestępstwa politycznego” oraz działania zasady *ne bis in idem*. Podczas przygotowywania protokołu stale pamiętano o tym, że wskazane jest, aby państwa, które złożyły zastrzeżenia do konwencji, miały możliwość ich wycofania lub ograniczenia, i należy mieć nadzieję, że Protokół pomoże w osiągnięciu tego celu.

Należy zauważyć, że Protokół uzupełnia pierwotne art. 3 i 9 konwencji o ekstradycji (które dotyczą odpowiednio przestępstw politycznych i *ne bis in idem*), ale nie zmienia dotychczasowej treści tych artykułów.

1. Podczas przygotowywania protokołu kilka państw wyraziło wątpliwości dotyczące postanowień rozdziału I. Państwa te uznały, że nie należy z góry ustalać, że niektóre przestępstwa nigdy nie mogą być uznane za „przestępstwa polityczne” do celów ekstradycji oraz że kwestię tę należy pozostawić odpowiednim władzom krajowym w świetle faktów każdego indywidualnego przypadku. W celu uwzględnienia w szczególności tego stanowiska, a jednocześnie umożliwienia państwom, które chcą to zrobić, stania się Umawiającymi się Stronami całego instrumentu, art. 6 protokołu przewiduje, że Umawiająca się Strona może oświadczyć, że nie akceptuje jednego lub drugiego z rozdziałów I lub II.
2. Poniższy komentarz składa się z trzech części odpowiadających rozdziałom protokołu, a mianowicie:
3. Przestępstwa polityczne,
4. *Ne bis in idem,*
5. Klauzule końcowe.

Oprócz szczegółowej analizy artykułów, komentarz zawiera uwagi o charakterze ogólnym dotyczące tematyki każdego rozdziału.

**Komentarz do protokołu dodatkowego**

**Rozdział I - Przestępstwa polityczne**

**Uwagi ogólne**

1. Artykuł 3 konwencji stanowi, że zgoda na wydanie nie zostanie udzielona, jeżeli przestępstwo objęte wnioskiem o ekstradycję jest uznawane przez stronę wezwaną za przestępstwo polityczne lub za przestępstwo związane z przestępstwem politycznym. Ponadto wyłącza ona z zakresu przestępstw politycznych zamach lub usiłowanie zamachu na życie szefa Państwa lub członkowi jego rodziny oraz zawiera klauzulę derogacyjną dotyczącą zobowiązań, które Umawiające się Strony podjęły obecnie lub mogą podjąć w przyszłości na podstawie jakichkolwiek innych umów międzynarodowych o charakterze wielostronnym.
2. Konwencja zawierała już zatem pewne ograniczenia co do zakresu, w jakim dana osoba mogła skorzystać z pojęcia przestępstwa politycznego jako okoliczność wyłączającą możliwość uwzględnienia wniosku o ekstradycję. Na posiedzeniu w czerwcu 1969 r. stwierdzono, że istnieją inne okoliczności, w których, niezależnie od motywu leżącego u podstaw przestępstwa, nie byłoby uzasadnione, ze względu na charakter przestępstwa, aby dana osoba mogła uchylić się od ekstradycji; uznano, że takie okoliczności istnieją, gdy dane przestępstwo przybrało formę ludobójstwa, zbrodni wojennej lub zbrodni przeciwko ludzkości. Sugestia ta była zgodna z tym, co uznano za aktualną tendencję do definiowania przestępstw politycznych i uznawania niektórych przestępstw za tak odrażające, że nie można przyznać immunitetu w odniesieniu do nich. W tym kontekście należy pamiętać, że w przypadku odmowy ekstradycji sprawca może uniknąć kary, ponieważ państwo, w którym się znajduje, może nie posiadać jurysdykcji w odniesieniu do danego przestępstwa.
3. W międzyczasie w ramach Rady Europy została przygotowana Europejska konwencja o niestosowaniu przedawnienia wobec zbrodni przeciwko ludzkości i zbrodni wojennych, która określa pewne zobowiązania w kwestii przedawnienia ścigania i karania tych samych rodzajów przestępstw, o których mowa na posiedzeniu w czerwcu 1969 r. Ta nowa konwencja zawierała wykaz przestępstw, których dotyczyła, a ze względu na podobieństwo przedmiotu postanowiono przyjąć, z pewnymi zmianami szczegółowymi, o których mowa w ust. 16 poniżej, ten sam wykaz dla protokołu do Europejskiej konwencji o ekstradycji. W tym kontekście zauważono, że większość państw członkowskich Rady Europy była stronami konwencji międzynarodowych wymienionych we wspomnianym wykazie i rzeczywiście wyżej wymieniona klauzula zabezpieczająca w art. 3 konwencji o ekstradycji została opracowana ze szczególnym uwzględnieniem tych konwencji.
4. Skutkiem rozdziału I protokołu jest zatem dodanie do katalogu przestępstw, które do celów art. 3 konwencji o ekstradycji nie są uznawane za przestępstwa polityczne, następujących:
5. zbrodni przeciwko ludzkości określonych w konwencji Narodów Zjednoczonych w sprawie zapobiegania i karania zbrodni ludobójstwa z 1948 r.;
6. pewne naruszenia konwencji genewskich z 1949 r., które są bardziej szczegółowo opisane w art. 1 protokołu; oraz
7. wszelkich podobnych naruszeń prawa wojennego lub zwyczajów wojennych obowiązujących lub istniejących w chwili wejścia w życie protokołu.

Artykuł 1

1. Artykuł 3 Europejskiej konwencji o ekstradycji zakazuje ekstradycji, jeżeli przestępstwo, w odniesieniu do którego wnioskuje się o nią, jest uznawane przez stronę wezwaną za przestępstwo polityczne lub za przestępstwo związane z przestępstwem politycznym. Skutkiem tego rozdziału jest uniemożliwienie stronie wezwanej takiego traktowania przestępstwa, jeżeli stanowi ono jedno z przestępstw lub naruszeń wymienionych w art. 1 podpunkty *a., b*. i *c*. lub jest z nimi związane. W takim przypadku państwo wezwane byłoby zobowiązane do wydania sprawcy, oczywiście pod warunkiem zaistnienia pozostałych przesłanek wynikających z konwencji o ekstradycji.

Skutek tego rozdziału jest ograniczony do szczególnego kontekstu art. 3 konwencji o ekstradycji; nie ma on wpływu na interpretację jakiegokolwiek innego traktatu wiążącego Umawiającą się Stronę ani na interpretację wyrażenia „przestępstwo polityczne” w jakimkolwiek innym kontekście.

1. Jak wspomniano wyżej, treść ustępów *a., b*. i *c*. wynika z art. 1 Europejskiej konwencji o niestosowaniu przedawnienia wobec zbrodni przeciwko ludzkości i zbrodni wojennych. Kiedy ta konwencja została opracowana, uznano, że jej zakres *ratione materiae* musi być bardzo precyzyjnie określony i zapytano, czy korzystne byłoby sporządzenie zamkniętego katalogu najcięższych zbrodni wojennych; wyciągnięto wniosek, że nie ma sensu tworzyć nowego katalogu pojęć lub przestępstw, które mogą nie być zgodne z tymi, które już zostały uznane w prawie międzynarodowym, i że najlepszym rozwiązaniem jest zdefiniowanie przestępstw poprzez odniesienie do tego, co już zostało ustalone w prawie międzynarodowym. Uznano również, że wszystkie zbrodnie wymienione w konwencji Narodów Zjednoczonych w sprawie zapobiegania i karania zbrodni ludobójstwa mają wystarczającą wagę, aby uzasadnić odejście od zasady ustawowego ograniczenia i że chęć zachowania istniejącej już definicji w prawie międzynarodowym może być najlepiej zrealizowana poprzez odwołanie się do tej konwencji o ludobójstwie. Tymi względami kierowali się również odpowiednio autorzy protokołu do konwencji o ekstradycji.

Protokół różni się jednak od konwencji o przedawnieniu w dwóch aspektach:

1. konwencja o przedawnieniu stanowi, że naruszenie konwencji genewskich lub praw i zwyczajów wojennych musi mieć „szczególnie ciężki charakter”, zanim postanowienia konwencji znajdą zastosowanie. Uznano, że zawarcie takiego zastrzeżenia w protokole nie jest ani konieczne, ani uzasadnione; waga przestępstwa może mieć znaczenie dla zastosowania lub niezastosowania ograniczenia ustawowego, ale nie dla politycznego lub niepolitycznego charakteru przestępstwa, który zależy od tego, czy stanowi ono określone przestępstwo;
2. konwencja o przedawnieniu przewiduje, że umawiające się państwa mogą w drodze oświadczenia dodać do listy przestępstw, które nie podlegają ustawowemu ograniczeniu, niektóre inne naruszenia reguły lub zwyczaju prawa międzynarodowego ustanowionego w przyszłości. Podobne postanowienie nie pojawia się w protokole, ponieważ uznano, że w kontekście ekstradycji lista nazwisk jest lepsza niż system oświadczeń, który mógłby prowadzić do pomyłek.
3. Dla ułatwienia odpowiednie fragmenty konwencji o ludobójstwie i konwencji Genewskiej zostały zamieszczone na końcu niniejszego raportu. Artykuł 1.c. protokołu odnosi się do naruszeń porównywalnych przepisów międzynarodowego prawa wojennego, które nie zostały szczegółowo omówione w konwencjach genewskich z 1949 r. wymienionych w art. 1.*b*. Okazało się, że wspomniane konwencje genewskie dotyczyły wyłącznie ochrony pewnych kategorii osób i w związku z tym nie regulowały kwestii naruszeń pewnych aspektów prawa wojennego (określonych na przykład w konwencjach haskich z 1899 r. i 1907 r.) nieobjętych konwencjami genewskimi z 1949 r. Nie chodzi o to, by pojęcie zbrodni wojennych było interpretowane jako ograniczone do naruszeń zasad mających zastosowanie do wypowiedzianej wojny, ale raczej by obejmowało naruszenia prawa humanitarnego w konfliktach zbrojnych i podczas okupacji, o ile oczywiście dany instrument międzynarodowy nie ogranicza się do wypowiedzianej wojny.

**Rozdział II - *Ne bis in idem***

**Uwagi ogólne**

1. Wyrażenie *ne bis in idem* oznacza, że osoba, wobec której raz zapadł prawomocny wyrok w sprawie karnej, nie może być ponownie ścigana na podstawie tych samych okoliczności. **(1)**

Na szczeblu krajowym zasada ta jest powszechnie uznawana w prawie państw członkowskich, ponieważ prawomocny wyrok wydany w danym państwie zakazuje władzom tego państwa podejmowania nowego postępowania przeciwko tej samej osobie na podstawie tych samych okoliczności.

1. Na szczeblu międzynarodowym stanowisko to jest jednak mniej jasne. Tym samym żadne państwo, w którym popełniono czyn karalny, nie jest pozbawione możliwości podjęcia postępowania w sprawie przestępstwa tylko dlatego, że było ono już przedmiotem postępowania w innym państwie. Stanowisko to wynika nie tylko z faktu, że prawo do podejmowania postępowań w sprawie przestępstw tradycyjnie uważane jest za część suwerenności, ale także z faktu, że państwo popełnienia przestępstwa częściej niż zwykle będzie państwem, w którym popełnienie czynu można najlepiej udowodnić; dlatego też nieuzasadnione wydaje się, aby państwo to było co do zasady związane orzeczeniami wydanymi w innych państwach, w których brak pewnych elementów dowodowych mógł doprowadzić do uniewinnienia lub nałożenia łagodniejszych kar.

(\*) Zasada ta jest opisana w tytule art. 9 konwencji o ekstradycji jako *non bis in idem*; w protokole przyjęto wersję *ne bis in idem* tylko dlatego, że pojawia się ona w nowszych konwencjach europejskich, przy czym obie wersje są w rzeczywistości uznawane za zamienne.

Stanowisko to można skonfrontować z poglądem, zgodnie z którym sprawca będzie poddany rażąco niesprawiedliwemu traktowaniu w przypadku ponownego ścigania, a nawet może być narażony na wykonanie wobec niego kilku wyroków za to samo przestępstwo. Europejska Komisja Praw Człowieka już w 1964 r. zwróciła uwagę na ten aspekt problemu *ne bis in idem*.

1. To właśnie to drugie stanowisko doprowadziło do włączenia do art. 9 Europejskiej konwencji o ekstradycji postanowień o treści:
2. odmawia się wydania, jeżeli wobec osoby, której dotyczy wniosek, zapadło prawomocne orzeczenie właściwych organów strony wezwanej, dotyczące przestępstwa lub przestępstw, w związku z którymi żąda się wydania; oraz
3. można odmówić ekstradycji, jeżeli właściwe władze strony wezwanej zadecydowały o niewszczynaniu postępowania lub o jego umorzeniu w odniesieniu do tego samego przestępstwa lub przestępstw.
4. Na posiedzeniu w czerwcu 1969 r. zwrócono uwagę na fakt, że postanowienia te były ograniczone do skutku *ne bis in idem* prawomocnego orzeczenia w państwie wezwanym i zalecono ich rozszerzenie w celu uwzględnienia, w szczególności, prawomocnych orzeczeń wydanych w państwie trzecim.
5. Uznanie zagranicznego orzeczenia naturalnie zakłada pewien stopień zaufania do zagranicznego wymiaru sprawiedliwości. O tym, że takie zaufanie istniało wśród państw członkowskich Rady Europy świadczyły od czasu przygotowania konwencji o ekstradycji późniejsze instrumenty, a mianowicie Europejskie konwencje o międzynarodowej ważności wyroków karnych oraz o przekazywaniu ścigania w sprawach karnych, z których obie przyznają, w pewnych okolicznościach, skutek *ne bis in idem* orzeczeniom wydanym w państwach innych niż te, które są stroną wniosku o dany rodzaj pomocy.

Podczas rozpatrywania zalecenia z posiedzenia w czerwcu 1969 r. przyjęto stanowisko, zgodnie z którym wszelkie dodatkowe postanowienia dotyczące skutku *ne bis in idem* orzeczeń wydanych w państwach trzecich powinny być zgodne z postanowieniami późniejszych konwencji wymienionych powyżej. W każdym razie zasada ograniczająca ekstradycję nie powinna wykraczać poza granice nałożone na postępowanie przez te dwie konwencje, ponieważ nieuzasadnione byłoby upoważnienie lub nawet zobowiązanie państwa wezwanego do odmowy ekstradycji państwu wzywającemu, w przypadku którego uznano, że ma prawo do ścigania na mocy innych konwencji europejskich ustanawiających zasadę *ne bis in idem*.

1. Tym samym tekst protokołu jest w tym punkcie bardzo zbliżony do postanowień dwóch późniejszych konwencji, o których mowa powyżej. Z zastrzeżeniem bardziej szczegółowego komentarza poniżej, skutkiem protokołu jest zasadniczo dodanie do istniejącej zasady zakazującej ekstradycji w przypadku, gdy w państwie wezwanym wydano wcześniej prawomocne orzeczenie, kolejnego zakazu ekstradycji w przypadku, gdy w państwie trzecim będącym stroną konwencji o ekstradycji wydano wcześniej prawomocne orzeczenie, które spełnia określone warunki. Ten kolejny zakaz nie ma zastosowania, gdy dane przestępstwo zostało popełnione w państwie wzywającym lub w przypadku określonych przestępstw skierowanych przeciwko szczególnym interesom państwa wzywającego.
2. Należy zauważyć, że kolejnym skutkiem protokołu jest rozróżnienie między wcześniejszymi orzeczeniami wydanymi w państwie wezwanym a wcześniejszymi orzeczeniami wydanymi w trzecim umawiającym się państwie. Pierwsze z nich mają skutek *ne bis in idem*, jeśli są „prawomocne”; aby drugie miały taki skutek, muszą być nie tylko prawomocne, ale także spełniać inne warunki określone w art. 2 ust. 2 protokołu. Uznano, że postanowienia te mogą być w pewnym stopniu nielogiczne i że tekst art. 9 konwencji (zmienionej protokołem) mógłby zostać poprawiony, gdyby doszło do renegocjacji całej konwencji, jednak podkomitet uznał, że próba całościowej zmiany konwencji nie leży w zakresie jego kompetencji. Chciał on zaznaczyć, że łączny skutek protokołu i art. 9 konwencji polegał na przywiązywaniu większej wagi do orzeczeń wydanych w państwie wezwanym niż do orzeczeń wydanych w państwie trzecim, ponieważ te pierwsze miały skutek *ne bis in idem*, nawet jeśli na przykład nie zostały wykonane. Ponadto art. 9 przewiduje możliwość odmowy ekstradycji, jeżeli w państwie wezwanym podjęto decyzję o odmowie wszczęcia postępowania, podczas gdy Protokół w ogóle nie zajmuje się podobnymi decyzjami w państwie trzecim.

**Artykuł 2 - Wstęp**

1. Ustęp wprowadzający tego artykułu, dotyczący wyłącznie dodania do art. 9 konwencji o ekstradycji dodatkowych postanowień materialnych, nie wymaga szczególnego komentarza poza stwierdzeniem, że skutek *ne bis in idem* orzeczenia w państwie wezwanym nadal jest regulowany wyłącznie pierwotnymi postanowieniami wspomnianego art. 9.

**Artykuł 2 ustęp 2**

1. Ten nowy ustęp wymaga następujących uwag:
2. podobnie jak w przypadku pierwotnego art. 9 konwencji, słowo „prawomocny” użyte w tym ustępie wskazuje, że wszystkie środki odwoławcze zostały wyczerpane. Przyjęto, że wyrok wydany pod nieobecność oskarżonego nie może być uznany za prawomocny, nie jest też wyrokiem *ultra vires*;
3. orzeczenia wydawane w państwach trzecich, które nie mają formy wyroku i które uniemożliwiają prowadzenie postępowania lub skutkują jego umorzeniem, np. postanowienie o braku podstaw do ścigania („ordonnance de non-lieu”) nie wykluczają ani nie ograniczają ekstradycji. Takie decyzje często wynikają z przyczyn proceduralnych lub z zasady celowości ścigania. Z tego powodu konwencje o międzynarodowej ważności wyroków karnych i o przekazywaniu ścigania w sprawach karnych, na których opiera się niniejszy ustęp, przypisują skutek *ne bis in idem* jedynie „wyrokom”;
4. tylko wyroki wydane w państwie trzecim „będącym stroną konwencji” wykluczają ekstradycję. Uznano, że uwzględnienie w tym kontekście orzeczeń wydanych w innych państwach trzecich niepotrzebnie ograniczyłoby ekstradycję i nie było wymagane do zapewnienia rozsądnej ochrony osoby, której dotyczy wniosek. Ponadto, jak już wyjaśniono w raporcie wyjaśniającym dotyczącym Europejskiej konwencji o międzynarodowej ważności wyroków karnych, pożądane jest „nadanie większego znaczenia zasadzie *ne bis in idem* na poziomie europejskim niż na szerszym poziomie międzynarodowym”, ponieważ „uznanie zagranicznego orzeczenia zakłada pewien stopień zaufania do zagranicznego wymiaru sprawiedliwości”. (Zob. jednak komentarz do ust. 4 tego artykułu w pkt 29 poniżej);
5. sama okoliczność, że wyrok wydany w państwie trzecim stał się prawomocny, nie wystarcza do uniemożliwienia ekstradycji. Wyrok musi również spełniać wymogi określone w podpunktach *a., b*. lub *c*.

**Artykuł 2 ustęp 2 podpunkt a.**

1. Podpunkt ten dotyczy uniewinnień. Nie każdy wyrok uniewinniający uniemożliwia ekstradycję, ponieważ pozostałaby ona możliwa w dwóch następujących przypadkach:
2. jeżeli państwo wzywające uzyska informację o nowych okolicznościach po wydaniu w państwie trzecim prawomocnego wyroku uniewinniającego i okoliczności te mogą stanowić podstawę do wznowienia postępowania. W takim przypadku wyrok państwa trzeciego nie zostałby wydany „za przestępstwo lub przestępstwa, w odniesieniu do których wniosek został złożony”, ponieważ roszczenie państwa wzywającego opierałoby się na okolicznościach, które *ex hypothesi* nie były rozpatrywane przez sąd państwa trzeciego w momencie uniewinnienia,
3. jeżeli w wyroku państwa trzeciego orzeczono uniewinnienie wyłącznie z przyczyn formalnych, np. z powodu braku właściwości. Również w tym przypadku nie można było uznać, że wyrok państwa trzeciego został wydany „za przestępstwo lub przestępstwa, w odniesieniu do których wniosek został złożony”.

W przeciwieństwie do sprawy przytoczonej w punkcie *ii.* powyżej, uniewinnienie, które wynika z faktu, że dany czyn nie jest zagrożony karą na mocy ustawodawstwa karnego państwa, w którym wydano wyrok, uniemożliwia ekstradycję. Z uwagi na fakt, że zasada *ne bis in idem* będzie co do zasady miała znaczenie tylko wtedy, gdy wyrok zostanie wydany w państwie, w którym popełniono przestępstwo, najlepiej z ogólną zasadą podwójnej odpowiedzialności karnej będzie współgrało to, że uniewinnienie oparte na fakcie, że dany czyn nie jest zagrożony karą w tym państwie, również powinno być objęte postanowieniem podpunktu *a*.

**Artykuł 2 ustęp 2 podpunkt b.**

1. Niniejszy podpunkt odnosi się do wyroków orzekających karę pozbawienia wolności lub inny środek. Ogólne zastosowanie zasady *ne bis in idem* do takich wyroków prowadziłoby do niedopuszczalnego rezultatu, że sam fakt, iż dane państwo jako pierwsze podjęło postępowanie karne, uniemożliwiałby innym państwom ściganie za to przestępstwo. Interes państw w skutecznym ograniczaniu przestępczości musi być rozważony w kontekście ogólnych względów wymagających, aby osoba nie była wielokrotnie ścigana za ten sam czyn.

W państwach członkowskich, których ustawodawstwo zawiera przepisy szczególne w tym zakresie, takie wyważenie sprzecznych względów prowadzi zazwyczaj do tego, że zagraniczny wyrok skazujący korzysta z powagi rzeczy osądzonej tylko wtedy, gdy kara została wykonana lub umorzona. Rozwiązanie to w rozsądny sposób odpowiada uzasadnionemu interesowi skazanego, aby nie być kilkakrotnie ściganym za ten sam czyn, ponieważ - co do zasady, w każdym przypadku - nowe postępowanie zostanie podjęte tylko wtedy, gdy skazany naraził się na odpowiedzialność z tego tytułu, uchylając się od wykonania kary w państwie, w którym zapadł pierwszy wyrok. Z drugiej strony, dopóki wykonanie wyroku następuje w normalnym trybie, nie należy wszczynać nowego postępowania.

Podpunkt *b*. został odpowiednio zredagowany. Z powagi rzeczy osądzonej korzysta orzeczenie nakładające środek, który został w całości wykonany lub był w całości lub w części niewykonany, przedmiotem ułaskawienia lub amnestii.

Mając na uwadze redakcję postanowienia, fakt, że jedynie niewielka część kary, ewentualnie środek orzeczony na mocy wyroku, nie został odbyty w normalnym trybie, będzie oznaczał, że ekstradycja nie jest wykluczona. Nie uznano za możliwe rozróżnienie, czy skazany uchylił się od odbycia większej, czy mniejszej części kary, należy jednak podkreślić, że zgodnie z poglądem leżącym u podstaw tego postanowienia, państwa powinny rozważyć czy kierować wniosek o ekstradycję w przypadku, gdy tylko niewielka część kary nie została odbyta. Ma to zastosowanie niezależnie od tego, czy drugie państwo przy określaniu wymiaru kary musiałoby uwzględnić karę już odbytą; sam fakt, że osoba już skazana może być przedmiotem nowego postępowania, może oznaczać niesprawiedliwe pogorszenie jej sytuacji.

**Artykuł 2 ustęp 2 podpunkt c.**

1. Podpunkt ten dotyczy wyroków, w których sąd skazał sprawcę bez wymierzenia kary.

**Artykuł 2 ustęp 3**

1. Podobnie jak w przypadku Europejskich konwencji o międzynarodowej ważności wyroków karnych i o przekazywaniu ścigania w sprawach karnych, uznano za konieczne zastrzeżenie szczególnych przypadków, w których w szczególnym interesie państwa wzywającego leży możliwość wszczęcia postępowania bez względu na wcześniejsze orzeczenie wydane w państwie trzecim. Taki jest cel tego ustępu.

Należy zauważyć, że ekstradycja w tych szczególnych przypadkach jest fakultatywna, a nie obligatoryjna, przy czym ustęp ten został sformułowany w taki sposób, aby uniknąć konfliktu między jego postanowieniami a postanowieniami klauzuli derogacyjnej dla prawa krajowego zawartej w art. 2 ust. 4 protokołu.

1. Uznano, że państwo może mieć szczególny interes w możliwości podjęcia postępowania w dwóch kategoriach spraw.

Pierwsza kategoria (objęta ust. 3, podpunkty *a*. i *b.*) dotyczy przypadków, w których przestępstwo jest skierowane przeciwko osobie lub instytucji albo jakiejkolwiek rzeczy mającej status publiczny w tym państwie, lub gdy sprawca sam miał status publiczny w tym państwie.

Rozważano, czy w tym postanowieniu nie można by przyjąć bardziej ogólnego terminu, takiego jak „działania skierowane przeciwko interesom państwa”, ale uznano, że termin ten jest zbyt obszerny i niejasny. Takie określenie obejmowałoby na przykład przestępstwa przeciwko dużej liczbie przepisów handlowych przewidzianych w szczególnych przepisach krajowych.

Jako przykłady przestępstw, które będą objęte podpunktami *a.* i *b.* można wymienić napaść na funkcjonariuszy publicznych („osoba mająca status publiczny”), szpiegostwo („instytucja mająca status publiczny”), fałszerstwo („każda rzecz mająca status publiczny”) oraz przyjmowanie łapówek („sam miał status publiczny”).

Druga kategoria (objęta ust. 3 podpunkt c.) dotyczy przypadków, w których przestępstwo zostało popełnione całkowicie lub częściowo na terytorium państwa wzywającego. Postanowienie to odzwierciedla znaczenie zasady terytorialności, która leży również u podstaw np. art. 7 konwencji o ekstradycji. Ponadto w większości przypadków sądy państwa, w którym popełniono przestępstwo, będą w stanie łatwiej zebrać wszystkie dowody, a postępowanie w tym państwie może mieć również wartość w odniesieniu do roszczenia o odszkodowanie wniesionego przez stronę pokrzywdzoną przestępstwem.

**Artykuł 2 ustęp 4**

1. W trakcie prac nad protokołem zwrócono uwagę na fakt, że prawo wewnętrzne niektórych państw miało szersze zastosowanie niż zasady określone w art. 2 ust. 2 i 3 protokołu, ponieważ istniało zobowiązanie do uznania skutku *ne bis in idem* orzeczenia wydanego w państwie trzecim, które nie było stroną konwencji o ekstradycji, lub do uznania skutku *ne bis in idem* orzeczenia, nawet jeśli, na przykład, orzeczona w nim kara nie została wykonana. Z tego powodu w art. 2 ust. 4 znajduje się zapis dotyczący szerszych przepisów prawa krajowego. Należy zauważyć, że derogacja ta ma zastosowanie do przepisów krajowych dotyczących skutków orzeczeń w każdym państwie trzecim, nawet jeśli są one stronami konwencji o ekstradycji. Ogólnym założeniem jest nadanie postanowieniom rozdziału II protokołu charakteru przepisów minimalnych, przy czym każde państwo może utrzymać lub przyjąć przepisy, które nadają szerszy skutek *ne bis in idem* orzeczeniom zagranicznym.

**Rozdział III - Klauzule końcowe**

**Uwagi ogólne**

1. Artykuły 3-9 są w większości oparte na wzorcowych klauzulach końcowych umów i konwencji, które zostały zatwierdzone przez Komitet Ministrów Rady Europy, obradujący na szczeblu zastępców, podczas jego 113. posiedzenia.

W trakcie prac nad protokołem zauważono, że jeśli sama konwencja o ekstradycji zostanie kiedykolwiek poddana pełnej rewizji, słuszne będzie rozważenie, w jakim stopniu końcowe klauzule konwencji powinny zostać dostosowane do bardziej nowoczesnego sformułowania wykorzystanego w końcowych klauzulach protokołu. W tym kontekście odniesiono się do art. 27 konwencji (dotyczącego rozszerzenia terytorialnego) w porównaniu z art. 5 ust. 2 protokołu. Również w tej konwencji nie ma postanowienia przypominającego art. 7 protokołu w sprawie polubownego rozwiązywania trudności, ponieważ m.in. EKPP nie istniał w czasie, gdy przygotowywano konwencję.

Podniesiono również kwestię relacji między protokołem a postanowieniami art. 28 konwencji ograniczającymi treść umów dwustronnych. Uzgodniono, że Protokół nie powinien zawierać żadnych postanowień, które miałyby wpływ na obowiązujące umowy dwustronne. Wiadomo na przykład, że niektóre państwa zawarły umowy dwustronne określające granice zakresu, w jakim amnestia stanowi przeszkodę dla ekstradycji, przy czym na takie umowy nie miałyby wpływu postanowienia protokołu. Uznano, że kwestia skutków przyszłych umów dwustronnych dotyczących kwestii, których dotyczy Protokół, powinna być regulowana przez ogólne prawo międzynarodowe (por. w szczególności art. 30 i 41 konwencji wiedeńskiej o prawie traktatów).

Większość klauzul końcowych nie wymaga specjalnego komentarza, ale można wspomnieć o następujących kwestiach.

**Artykuł 3 ustępy 1 i 4**

1. Państwa Członkowskie Rady Europy, które podpisały, ale nie ratyfikowały konwencji o ekstradycji, mogą podpisać Protokół przed ratyfikacją konwencji. Jednakże ust. 4 tego artykułu wyraźnie wskazuje, że Protokół może być ratyfikowany, przyjęty lub zatwierdzony tylko przez państwo członkowskie, które ratyfikowało konwencję. W przyszłości państwo członkowskie ratyfikujące konwencję nie byłoby zobowiązane do ratyfikacji, przyjęcia lub zatwierdzenia protokołu.

**Artykuł 3 ustęp 2**

1. Jeżeli państwo skorzystało z możliwości, jaka wynika z art. 6, tj. nieprzyjęcia jednego lub drugiego z rozdziałów I lub II, jego dokument ratyfikacyjny, przyjęcia lub zatwierdzenia będzie dla celów art. 3 ust. 2 uznawany za jeden dokument.

**Artykuł 4 ustępy 1 i 2**

1. Do protokołu może przystąpić państwo niebędące członkiem tylko wtedy, gdy przystąpiło do konwencji o ekstradycji.

Przystąpienie do konwencji przez państwa niebędące członkami Rady Europy było i jest uwarunkowane zaproszeniem Komitetu Ministrów, natomiast przystąpienie do protokołu nie wymaga takiego zaproszenia. Państwo niebędące członkiem, które kiedykolwiek przystąpiło do konwencji, ma zatem automatyczne prawo (ale nie obowiązek) przystąpienia do protokołu, a jedynym ograniczeniem jest to, że takie przystąpienie może nastąpić dopiero po wejściu w życie protokołu, co zgodnie z art. 3 ust. 2 jest uzależnione od ratyfikacji, przyjęcia lub zatwierdzenia przez trzy państwa członkowskie.

**Artykuł 6**

1. Artykuł ten został dodany z powodów wskazanych w punkcie 9 niniejszego raportu.

Założeniem jest uniemożliwienie częściowego nieprzyjęcia rozdziałów I lub II protokołu, z czego wynika, że nie może być mowy o częściowym wycofaniu na mocy ust. 2 tego artykułu oświadczenia złożonego na podstawie jego ust. 1. W celu uniknięcia wszelkich odmiennych argumentów, które można by wyciągnąć z treści samej konwencji o ekstradycji lub z ogólnego prawa traktatów, art. 6 ust. 3 zabrania składania zastrzeżeń do protokołu.

**Artykuł 9 ustęp g.**

1. Uznano, że ustęp ten jest wystarczająco szeroki, aby objąć automatyczne wypowiedzenie protokołu, które na mocy jego art. 8 wiązało się z wypowiedzeniem konwencji o ekstradycji.