



styczeń

PALESTRA

nr 1/2026

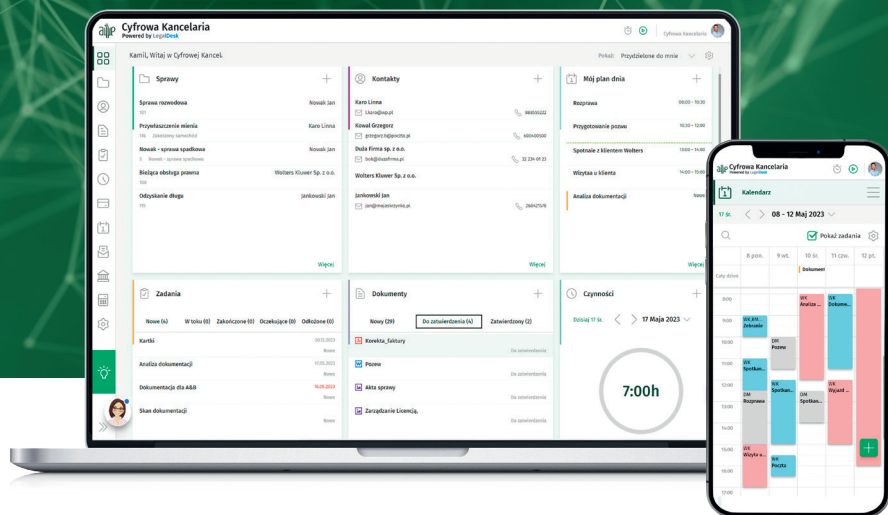
PISMO ADWOKATURY POLSKIEJ



od 1924 r.

Teraz możesz zyskać więcej!

Cyfrowa Kancelaria + LEX w specjalnej ofercie



Cyfrowa Kancelaria

Aplikacja do
zarządzania kancelarią

- pobieranie danych z PISP
- rejestrowanie czasu pracy
- zarządzanie zadaniami i współdzielenie dokumentów
- pobieranie danych z GUS
- rozliczanie klientów

Już od 15 zł/mies.

2 pierwsze miesiące bezpłatnie

LEX dla użytkowników Cyfrowej Kancelarii

System Informacji Prawnej

- baza aktów prawnych i orzecznictwa prawa polskiego i EU
- komentarze kanon ze wszystkich dziedzin prawa
- LEX Kompas Orzeczniczy 2.0
- moduły dodatkowe z wybranej dziedziny prawa

Już od 199 zł/mies.



01/2026



PALESTRA

Pismo Adwokatury Polskiej

Rok LXXI nr 818



ADWOKATURA
POLSKA

Redaktor naczelny: Michał Bieniak; **Sekretarz redakcji:** Adam Kozień;

Redaktor języka angielskiego: Anna Setkowicz;

Członkowie Kolegium Redakcyjnego: Stanislav Balik, Zbigniew Banaszczyk, Wojciech Bergier, Michał Bieniak, Andrzej Bisztyga, Łukasz Błaszczak, Józef Forystek, Lech Gardocki, Paweł Gieras, Roman Hauser, Agnieszka Malarewicz-Jakubów, Krzysztof Kostański, Andrzej Kubas, Jan Kuklewicz, Erik Luna, Frank Meyer, Dariusz Mucha, Marek Antoni Nowicki, Piotr Ochwat, Szymon Pawelec, Krzysztof Piesiewicz, Piotr Piesiewicz, Krzysztof Pietrzykowski, Jerzy Pisuliński, Paweł Podrecki, Mariusz Popławski, Janusz Raglewski, Anna Rakowska-Trela, Stanisław Rymar, Philippe Sands, Marek Safjan, Piotr Sendeci, Tomasz Siemiątkowski, Elżbieta Skowrońska, Tomasz Sójka, Monika Strus-Wołos, Grzegorz Suliński, Maciej Szpunar, Dobrosława Szumiło-Kulczycka, Dariusz Świecki, Jaromir Tauchen, Stephen C. Thaman, Andrzej Tomaszek, Józef Wójcikiewicz, Włodzimierz Wróbel, Maria Zabłocka, Stanisław Zabłocki, Jerzy Zajadło, Piotr Zientarski

Wydawca: Naczelna Rada Adwokacka, ul. Świętojska 16/33, 00-202 Warszawa

Kontakt do redakcji: tel./fax 22 831 27 78, 22 505 25 34, 22 505 25 35, e-mail: redakcja@palestra.pl

Nakład 300 egz. **ISSN:** 0031-0344, indeks 36851

Projekt i przygotowanie okładki: Michał Kupidura – qpidu.com; **Skład, łamanie i druk:** 811 sp. z o.o.

Szanowni Czytelnicy!

Rozpoczynamy kolejny rok wydawniczy naszego Czasopisma. Jest to bardzo dobry moment do wspomnienia wielkich Adwokatów, którzy na trwale zapisali się na kartach historii nie tylko Adwokatury, ale też Polski. Konieczne jest to, abyśmy z tego dziedzictwa czerpali i to dziedzictwo naszych poprzedników przekazywali kolejnym pokoleniom aplikantów adwokackich oraz adwokatów.

W aktualnym numerze „Palestry” można przeczytać artykuły: adw. Moniki Maskalskiej – Kwajzer pt. *Naruszenie tajemnicy adwokackiej w przypadku zażądania przez organ egzekucyjny danych z rachunku bankowego adwokata (oraz aplikantów)*, adw. Kamila Kellera pt. *Nielegalne dowody w procesie karnym a prawa człowieka – orzecznictwo sądów polskich na tle orzecznictwa ETPC*, prok. dr. Pawła Opitka pt. *Kilka uwag o zagadnieniach problematycznych dotyczących walut wirtualnych w prawie karnym*, mgr Mai Wojtyś pt. *Ochrona tajemnic przedsiębiorstwa w erze sztucznej inteligencji i big data*, dr. Andrzeja Skowrona pt. *Prawo do obrony w sprawach o wykroczenia – wciąż kontrowersyjne*. Ponadto w numerze 01/2026 „Palestry” Czytelnicy mogą zapoznać się z głosem adw. Dobrosławy Tomzik pt. *Krytyczna glosa do orzeczenia - wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 23.03.2016 r., I ACa 1755/15*. Na Czytelników aktualnego numeru „Palestry” czeka również *Przegląd orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka* autorstwa adw. Marka Antoniego Nowickiego, a także recenzja książki Tomasza Sroki pt. *Zadania i obowiązki sądów a populizm w prawie karnym materialnym* autorstwa adw. dr. Mateusza Popiela, jak też tekst prof. dr hab. Marii Zabłockiej pt. *Quasi-delikty*.

Spis treści

OD REDAKCJI

Michał Bieniak

Wielcy adwokaci, Wielka Adwokatura 6

ARTYKUŁY

Monika Maskalska-Kwajzer

Naruszenie tajemnicy adwokackiej w przypadku zażądania przez organ egzekucyjny danych z rachunku bankowego adwokata 8

Kamil Keller

Nielegalne dowody w procesie karnym a prawa człowieka – orzecznictwo sądów polskich na tle orzecznictwa ETPC 21

Paweł Opitek

Kilka uwag o zagadnieniach problematycznych dotyczących walut wirtualnych w prawie karnym 44

Maja Wojtyś

Ochrona tajemnic przedsiębiorstwa w erze sztucznej inteligencji i big data 66

Andrzej Skowron

Prawo do obrony w sprawach o wykroczenia – wciąż kontrowersyjne 78

GŁOSA

Dobrosława Tomzik

Krytyczna glosa do orzeczenia – wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 23 marca 2016 r., I ACa 1755/15 89

NAJNOWSZE ORZECZNICTWO**Marek Antoni Nowicki***Europejski Trybunał Praw Człowieka – przegląd orzecznictwa**(lipiec–wrzesień 2025 r.) wydanie 105..... 99***RECENZJE****Mateusz Popiel***Tomasz Sroka – Zadania i obowiązki sądów a populizm w prawie karnym**materialnym, Kraków 2025, ss. 253..... 107***POWTÓRKA Z RZYMU****Maria Zabłocka***Quasi-delikty..... 110*

Wielcy adwokaci, Wielka Adwokatura

W styczniu 2026 roku (dokładnie 4 stycznia) przypada 180 rocznica urodzin Ernesta Tilla. Austriaka z pochodzenia, Polaka z wyboru, jednego z głównych twórców kodeksu zobowiązań. Postać to niezwykła, ale wspominana głównie przez pryzmat jego działalności kodyfikacyjnej i naukowej, w tym profesury na Uniwersytecie Jana Kazimierza we Lwowie. Niewielu dziś pamięta o nim, jeszcze mniej o tym, że przez 27 lat wykonywał zawód adwokata. Cenił go na tyle, że nie zaprzestał go wykonywać, gdy w 1888 roku odmówiono mu awansu w strukturach akademickich z uwagi właśnie na wykonywany przez niego zawód.

Innym z trzech najważniejszych (obok jeszcze Romana Longchamps de Berier) twórców kodeksu zobowiązań był Ludwik Domański. Wykładowca Wolnej Wszechnicy w Warszawie i – krótko – Uniwersytetu Łódzkiego. Przede wszystkim jednak adwokat i Prezes Naczelnej Rady Adwokackiej. Jeden z „czternastu sprawiedliwych” którzy w czasie niemieckiej okupacji zagłosowali przeciwko wykreśleniu adwokatów pochodzenia żydowskiego z listy adwokatów.

Na kształt kodeksu zobowiązań wpływ miał również Henryk Konic, inny adwokat, wykładowca na Uniwersytecie Warszawskim, ale również wieloletni Prezes Naczelnej Rady Adwokackiej.

Wyżej wspomniani angażowali się również w życie społeczne. Ludwik Domański był prezesem Akcji Katolickiej. Henryk Konic w czasie pierwszej wojny światowej zaangażowany był w prace Centralnego Komitetu Obywatelskiego. Dbali również o popularyzację nauki prawa: Ernest Till jako jeden z twórców „Przeglądu Prawa i Administracji”, Henryk Konic – kierując „Gazetą Sądową Warszawską”.

To tylko trzech z wielu wybitnych adwokatów, którzy kształtowali podstawy prawa polskiego w latach międzywojennych, ale też – wraz z innymi naszymi zawodowymi kolegami kształtowali życie społeczne ówczesnego państwa.

Dlaczego o nich wspominam? Po pierwsze, dlatego że trochę jako środowisko przegraliśmy pamięć o nich, gdyż w opracowaniach poświęconych im lub Komisji Kodyfikacyjnej niekiedy z trudem znajdziemy informację o ich adwokackim zawodzie.

Po drugie, jeżeli dzisiaj nieraz narzekamy na to, że nasze środowisko utraciło wpływ na prawodawstwo i życie społeczne, warto czasem poświęcić chwilę czasu na przeczytanie biogramów wybitnych adwokatów z okresu międzywojennego. Ich pozycja w ówczesnym świecie wynikała nie tyle lub nie tylko z pozycji zawodu, który wykonywali, lecz z ich czynnego udziału w życiu społecznym ówczesnej Polski.

Bez takiego zaangażowania niestety każde środowisko zawodowe będzie skazane na marginalizację. Nie bójmy się więc wyrażać naszych poglądów i nie bójmy się czynnie uczestniczyć w życiu naszego państwa. Tylko wówczas będziemy mieli bowiem wpływ na jego losy i podejmowane przez polityków decyzje.

adw. dr Michał Bieniak

redaktor naczelny miesięcznika „Palestra”

Pojęcia kluczowe: *kluczowe: tajemnica adwokacka, adwokat, rachunek bankowy adwokata*

Monika Maskalska-Kwajzer

Naruszenie tajemnicy adwokackiej w przypadku zażądania przez organ egzekucyjny danych z rachunku bankowego adwokata

ABSTRAKT

Wejście w życie nowych regulacji prawnych zawartych w art. 36 § 1ca ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji umożliwiającym administracyjnym organom egzekucyjnym uzyskiwanie od banków informacji dotyczących historii rachunku bankowego małżonka zobowiązanego składania ponownie do poczynienia refleksji nad zagadnieniem tajemnicy zawodowej (adwokackiej i obrończej) w przypadku skorzystania przez organ z tych uprawnień. Nietrudno bowiem wyobrazić sobie sytuację, kiedy to organ będzie chciał uzyskać od banku informacje zawarte na rachunku bankowym adwokata objęte tajemnicą adwokacką. W niniejszym artykule podjęta zostanie próba omówienia tego zagadnienia i wskazania uchybień ustawodawczych.

Wejście w życie nowych regulacji prawnych zawartych m.in. w art. 36 § 1ca Ustawy z dnia 17 czerwca 1966 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji¹, wprowadzonych nowelą z dnia 9 marca 2023 r. o zmianie ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji oraz niektórych innych ustaw² obowiązujących od dnia 25 marca 2024 roku umożliwiającym administracyjnym organom egzekucyjnym uzyskiwanie od banków informacji dotyczących historii rachunku bankowego jego klientów składania ponownie do poczynienia refleksji nad zagadnieniem tajemnicy zawodowej (adwokackiej i obrończej) w przypadku skorzystania przez organ z tych uprawnień. Jest to bowiem kolejny przepis umożliwiający organom administracyjnym niczym nieograniczony dostęp do informacji zawartych na rachunku bankowym adwokata

1 Ustawa z dnia 17 czerwca 1966 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji (Dz.U. z 2019 r. poz. 1438 ze zm.).

2 Ustawa z dnia 9 marca 2023 r. o zmianie ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2023 r., poz. 556).

i nie ma praktycznie żadnego mechanizmu prawnego, który mógłby być użyty przeciwko bezprawnemu żądaniu organu administracyjnego. Nietrudno bowiem wyobrazić sobie sytuację, kiedy to organ wszczyna niczym nieuzasadnione wobec adwokata postępowanie kontrolne, by następnie wejść w posiadanie danych zgromadzonych na jego rachunku bankowym, objętych tajemnicą adwokacką i wykorzystać je na cele innego postępowania dotyczącego innej osoby lub też działanie to podyktowane jest wyłącznie względami politycznych i adwokat staje się jedynie narzędziem do uzyskania określonego rezultatu. Takie działanie ewidentnie podważa nie tylko zaufanie klientów do instytucji bankowych, ale przede wszystkim zaufanie obywateli do instytucji państwa, których działanie w demokratycznym państwie prawa winno być oparte na prawie i w granicach prawa. Tymczasem w polskiej rzeczywistości adwokat nawet nie wie, że jego rachunek bankowy jest inwigilowany przez różne organy i na żadnym etapie nie może on nawet zaskarżyć decyzji o zażądaniu przez organ informacji objętych tajemnicą zawodową. Taka sytuacja z całą pewnością nie powinna mieć miejsca i wymaga gruntownych zmian ustawodawczych, zmierzających w kierunku objęcia gwarancjami proceduralnymi, a zwłaszcza skuteczną kontrolą sądową, prób uzyskania przez organ administracyjny danych z rachunku bankowego adwokata obejmującego dane chronione tajemnicą adwokacką lub obrończą. W niniejszym artykule podjęta zostanie próba omówienia tego zagadnienia i wskazania uchybień ustawodawczych w przypadku obowiązywania tajemnicy adwokackiej na gruncie postępowania egzekucyjnego w administracji.

I. TAJEMNICA ADWOKACKA I OBROŃCZA W ŚWIETLE AKTUALNYCH REGULACJI PRAWNYCH

Przechodząc do omówienia przedmiotowej problematyki, należy zastanowić się, czym jest w ogóle tajemnica. Każdy bowiem jedynie instynktownie jest w stanie określić, czym ona jest i jakie elementy składają się na jej istotę. O ile w znaczeniu potocznym tajemnicą jest wszystko to, co musi pozostać w absolutnym sekrecie, faktem znanym tylko ograniczonemu kręgowi osób, którego nie należy rozgłaszać, wymagający dyskrekcji fakt niejawny, o tyle w znaczeniu prawnym brak jest w ogóle definicji pojęcia tajemnicy, o tajemnicy zawodowej nie wspominając³. Jak słusznie zauważa się w literaturze, kluczem do definicji tajemnicy jest niejawność, która wyznacza zarówno jej granicę, jak i treść⁴. Takie ujęcie problemu nie pozostawia wątpliwości co do przedmiotu tajemnicy w znaczeniu prawnym – chociaż w literaturze często mówi się o faktach objętych tajemnicą, wydaje się to jednak pewnym skrótem myślowym. Bardziej precyzyjne jest odnoszenie waloru niejawności do wiadomości o danym

3 M. Rusinek, *Tajemnica zawodowa i jej ochrona w polskim procesie karnym*, Wolters Kluwer 2007, s. 15.

4 B. Kunicka-Michalska, *Ochrona tajemnicy zawodowej w polskim prawie karnym*, Warszawa 1972, s. 5.

fakcie. Fakt jako element rzeczywistości istnieje przecież obiektywnie, a element niejawności daje znać o sobie dopiero na etapie poznania określonego faktu, tj. zdobycia przez jednostkę wiadomości o nim. Przedmiotem tajemnicy jest zatem zawsze pewna wiadomość⁵.

Nie sposób jest wykonywać zawód adwokata bez poszanowania gwarancji wynikających z obowiązku zachowania w tajemnicy wszystkiego, o czym dowiedział się on w trakcie udzielania porady prawnej. Człowiek postawiony w obliczu kłopotu prawnego najczęściej nie potrafi sam go rozwiązać. Poszukuje zatem osoby znającej się na prawie i posiadającej umiejętność praktycznego poruszania się w instytucjach owo prawo egzekwujących. W ten sposób obywatel, który ma kłopot prawny, w naturalny sposób trafia do adwokata. Rozmowa adwokata z klientem nie jest „rozmową o paragrafach”. Jest rozmową o kłopotcie prawnym, w jakim znalazł się klient, co przeraża się często w rozmowę o życiu. W gabinecie adwokackim nierzadko dochodzi do zwierzeń, wyznawania win, dzielenia się najgłębiej skrywanymi myślami. Żaden klient nie życzyłby sobie, by te informacje ujrzały światło dzienne. Nie dopuszcza też myśli, że jego słowa mogłyby być ujawnione, ale także byłby ostatnim, który życzyłby sobie ujawnienia na zewnątrz tego, czego dowiedział się od adwokata. Po to, by te rozmowy mogły mieć miejsce, niezbędna jest tajemnica adwokacka. Jest ona także niezbędna adwokatowi, by lepiej zrozumiał klienta, wszedł w jego człowieczeństwo, a następnie mógł wybrać wszystkie te elementy, które zostaną wykorzystane w obronie interesów człowieka, który do tej obrony udzielił adwokatowi bardzo szczególnego umocowania – pełnomocnictwa procesowego. Relacja, jaka buduje się między klientem a adwokatem, jest relacją zbudowaną na obopólnym zaufaniu, który po stronie adwokata warunkuje jego pracę, zaś po stronie klienta poczucie zaufania minimalizuje lęk, który odczuwa wobec nieznanego. Bez tego zaufania zbudowanego przede wszystkim na istnieniu tajemnicy adwokackiej wykonywanie tego zawodu byłoby niemożliwe lub nader utrudnione. Gdyby system prawa honorował w pełni gwarancje ustanowione w art. 6 ustawy Prawo o adwokaturze, przy uznaniu ich za regułę generalną, co w czasie uchwalenia tej ustawy, nie byłoby miejsca dla jakichkolwiek wątpliwości w odniesieniu do zakresu tajemnicy adwokackiej⁶.

Zgodnie ze wspomnianym wyżej artykułem 6 Prawa o adwokaturze adwokat jest zobowiązany zachować w tajemnicy wszystko, o czym dowiedział się w związku z udzielaniem pomocy prawnej. Jak wiadomo, w grę mogą wchodzić różne formy udzielania pomocy prawnej przez adwokatów. Doceniając w pełni znaczenie wszelkich form tej pomocy, za szczególnie doniosłą należy uznać jednak działalność adwokata w charakterze obrońcy. Słuszny jest zatem pogląd, że w ramach tajemnicy adwokackiej zupełnie szczególne znaczenie ma tajemnica obrończa, tj. tajemnica sprzężona

5 M. Rusinek, op. cit., s. 16.

6 J. Naumann, *Zbiór zasad etyki adwokackiej i godności zawodu. Komentarz*, Warszawa 2015, s. 209–210.

z udzielaniem pomocy prawnej w postaci obrony w sprawie odpowiedzialności karnej sensu largo. Warunkiem sine qua non nieskrępowanej i efektywnej realizacji konstytucyjnego prawa do obrony, w tym do korzystania z pomocy obrońcy, jest jednak zapewnienie całkowitego zaufania oskarżonego do swojego obrońcy. Z tego względu tak istotne jest określenie sposobu i zakresu ochrony tajemnicy adwokackiej, w tym tajemnicy obrończej⁷. Według większości przedstawicieli palestry nie jest dostatecznie zrozumiałym wprowadzony podział na tajemnicę adwokacką obrończą oraz tajemnicę adwokacką zwykłą, jak czyni to ustawodawca w art. 178 § 1 Kodeksu postępowania karnego⁸ i art. 180 § 2 k.p.k. Wszakże tajemnica obrończa chroni interesy procesowe klienta, czyli służy dokładnie temu samemu celowi, któremu służy tajemnica adwokacka adwokata niebędącego obrońcą, choć nadal reprezentantem swego klienta. Prowadzi to do wniosku, że elementem różnicującym podejście ustawodawcy do tajemnicy adwokackiej jest wyłącznie rodzaj sprawy. Stanem prawnym dokonano zatem rozróżnienia w ten sposób, że prawo do obrony obywatela w postępowaniu karnym zostało wzmocnione wprowadzeniem tajemnicy obrończej (jako tajemnicy szanowanej przez organy państwa w sposób bezwzględny), podczas gdy prawo do obrony obywatela we wszystkich innych postępowaniach korzysta z podobnej ochrony tylko w sposób względny, tj. do czasu zwolnienia adwokata z tej tajemnicy przez sąd⁹. Samorząd adwokacki nie zaakceptował tego trendu, uznając wyższość regulacji wynikającej z brzmienia art. 6 Prawa o adwokaturze nad regulacjami procesowymi oraz niezbędność objęcia tajemnicą zawodową adwokatów ochroną bezwzględną, która musi być respektowana przez wszystkie organy procesowe i w każdym postępowaniu¹⁰.

Nie ulega jednak wątpliwości, że wyrażony w art. 178 k.p.k. zakaz przesłuchania obrońcy stanowi gwarancję prawa do obrony i jest fundamentalnym warunkiem korzystania z tego prawa. Zakres podmiotowy zakazu obejmuje więc obrońcę, tj. osobę uprawnioną do obrony według przepisów o ustroju adwokatury lub ustawy o radcach prawnych, a więc adwokata, radcę prawnego oraz aplikantów tych zawodów, w zakresie, w jakim zastępują adwokata lub radcę prawnego¹¹. Zakaz działa bez względu na to, w jakim postępowaniu dana osoba ma status obrońcy, oraz niezależnie od tego, kto w tych postępowaniach występuje w roli oskarżonego. Obrońca nie może być zatem przesłuchany zarówno wówczas, gdy jest obrońcą w toczącym się postępowaniu, jak i w innych postępowaniach prowadzonych po zakończeniu postępowania przeciwko osobie, która powierzyła informacje w ramach stosunku obrończego, bez względu na

7 W. Marchwicki, M. Niedużak, *Odpowiedzialność dyscyplinarna oraz etyka zawodowa adwokatów i radców prawnych*. Orzecznictwo, wyd. 3, C.H. Beck 2019.

8 Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego (Dz.U. z 2024, poz. 37 ze zm.), dalej zwana k.p.k.

9 J. Naumann, op. cit., s. 215.

10 Uchwała Naczelnej Rady Adwokackiej z dnia 18 czerwca 1994 r., nr I/VIII/1994.

11 T. Wróbel, *Aplikant – obrońca czy nie-obrońca? Uwagi na marginesie postanowienia SN z 26 października 2001 r. (II KZP 12/11)*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2001/4, s. 37.

to, czy w kolejnym postępowaniu oskarżona jest ta sama osoba. Dla uruchomienia zakazu nie ma znaczenia rodzaj postępowania represyjnego, w którym osoba mająca w nim status obrońcy pozyskała informacje od osoby przez siebie reprezentowanej, zabronione jest zatem przesłuchanie w procesie karnym osoby, która powzięła informacje jako obrońca w postępowaniu w sprawach o wykroczenia, w postępowaniu karnoskarbowym, w postępowaniu w sprawach nieletnich, postępowaniu przeciwko podmiotowi zbiorowemu oraz w postępowaniach dyscyplinarnych¹². W kontekście powyższego bezwzględny zakaz dowodowy nie znajduje zrozumienia dla większości przedstawicieli tego zawodu różnicowanie przez ustawodawcę zakresu ochrony dla innych niż karne spraw prowadzonych przez adwokata i udzielenie im jedynie względnej ochrony prawnej. Aktualne brzmienie art. 180 § 2 k.p.k. przewiduje, że osoby zobowiązane do zachowania tajemnicy adwokackiej mogą być przesłuchane co do faktów objętych tą tajemnicą tylko wtedy, gdy jest to niezbędne dla dobra wymiaru sprawiedliwości, a okoliczność nie może być ustalona na podstawie innego dowodu. Powyższa regulacja nasuwa daleko idące zastrzeżenia. Już samo sformułowanie „gdy jest to niezbędne dla dobra wymiaru sprawiedliwości” razi dowolnością, a wymiar sprawiedliwości skłonny jest uznawać za niezbędne wszystko to, co służy sądowi realizującemu procedurę wydawania orzeczenia. Po drugie zaś przesłanka ta jest tak dalece niedookreślona, że z juredycznego punktu widzenia nie można jej zaakceptować. Czym bowiem jest owo dobro sprawiedliwości? Czy jest to dobro postępowania, dojście do prawdy obiektywnej, czy ułatwienie organom postępowania dowodzenia określonych faktów? Kwestia ta jest niezwykle ważka, gdyż po pierwsze nie ma żadnej legalnej definicji tego pojęcia, a orzecznictwo nie dostarcza jednoznacznej na to odpowiedzi. Brak jest jasnego klarownego określenia, co kryje się pod pojęciem „dobra wymiaru sprawiedliwości” i w czym wyraża się piecza sądu, który rozstrzyga o zwolnieniu adwokata z tajemnicy adwokackiej, która jest przecież podstawowym elementem prawidłowego wykonywania zawodu, funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości i całego systemu ochrony prawnej w demokratycznym państwie prawa¹³.

12 K. Sychta, *Kodeks postępowania karnego – komentarz*, pod red. J. Zagrodnika, Wolter Kluwer 2024, uwagi do art. 178 k.p.k.

13 J. Naumann, op. cit., s. 213–214.

II. ZAKRES PRZEDMIOTOWY TAJEMNICY ADWOKACKIEJ I OBROŃCZEJ. DANE OSOBOWE KLIENTA

Zarówno Prawo o adwokaturze, jak i Zbiór Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu (zwanym dalej Kodeksem Etyki Adwokackiej)¹⁴ nie definiują wartości chronionych tajemnicą adwokacką. Przyjmuje się, w myśl § 19 Kodeksu Etyki Adwokackiej, że adwokat zobowiązany jest zachować w tajemnicy oraz zabezpieczyć przed ujawnieniem lub niepożądanym wykorzystaniem wszystko, o czym dowiedział się w związku z wykonywaniem obowiązków zawodowych. Ustawodawca zdecydował się zatem na zdefiniowanie zakresu tajemnicy adwokackiej w najszerszy możliwy sposób, wskazując, że obejmuje ona „wszystko”, o czym dowiedział się on w związku z udzielaniem pomocy prawnej. W języku polskim zaimek „wszystko” oznacza „ogół rzeczy i praw”. Nieważne jest zatem źródło, z którego adwokat zasięgnął tę wiedzę, czy pochodzi ona bezpośrednio od klienta, czy z własnych obserwacji adwokata. Różnowątkowość i wielorodność tych wątków powoduje, że jedynie adwokat może rozciągać pełną kontrolę nad tym zasobem informacyjnym i być zarówno jej depozytariuszem, jak i dysponentem. Ustawodawca nadał temu obowiązkowi atrybut nieograniczoności czasowej, uznając ten obowiązek za całkowity, zupełny i bezwzględny¹⁵. Tajemnicą objęte są również wszystkie wiadomości, notatki i dokumenty dotyczące sprawy, uzyskane od klienta oraz innych osób. Tajemnica chroni zatem także dane osobowe klienta i sferę prywatności klienta, wpisując się w konstytucyjnie chronioną wolność i tajemnicę komunikowania się¹⁶. Dane te objęte są ochroną niezależnie od miejsca, w którym w danym momencie znajdują się nośniki zawierające te informacje. Dokumenty objęte ochroną mogą bowiem znajdować się w posiadaniu osób trzecich – poza kontrolą klienta, adwokata czy jego personelu – bez utraty statusu poufności. Najprostszym przykładem będzie powierzenie kurierowi przesyłki z dokumentami zawierającymi informacje objęte tajemnicą. Przyjęcie możliwości dostępu do przesyłki na zasadach ogólnych w czasie, kiedy jest ona w posiadaniu kuriera, prowadziłoby do nieracjonalnych konsekwencji. Podobnie za niedopuszczalne należałoby uznać uzyskiwanie dostępu poprzez wykorzystanie osób asystujących przy innych formach komunikacji i przekazywaniu informacji (np. operatorów sieci telefonicznej czy administratorów serwerów). Fizyczne przechowywanie tych dokumentów przez podmioty trzecie nie zmienia ich statusu – powstały one bowiem wyłącznie ze względu na poszukiwanie

14 Uchwała nr 17/2021 NRA z dnia 26 czerwca 2021 r., ogłaszająca jednolity tekst Zbioru Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu (Kodeksu Etyki Adwokackiej) uchwalony przez Naczelną Radę Adwokacką 10 października 1998 r. (uchwała nr 2/XVIII/98) ze zmianami wprowadzonymi uchwałą Naczelnej Rady Adwokackiej nr 32/2005 z dnia 19 listopada 2005 r., uchwałami Naczelnej Rady Adwokackiej nr 33/2011 – 54/2011 z dnia 19 listopada 2011 r., uchwałą nr 64/2016 Naczelnej Rady Adwokackiej z dnia 25 czerwca 2016 r. oraz uchwałą nr 66/2019 Naczelnej Rady Adwokackiej z dnia 21 września 2019 r.

15 J. Naumann, op. cit., s. 219.

16 M. Gawryluk, *Prawo o adwokaturze – komentarz*, Warszawa 2012, s. 45.

pomocy prawnej u adwokata. Tym samym w celu zapewnienia efektywności procesu świadczenia pomocy prawnej należy traktować je jako podlegające ochronie¹⁷. Wszystkie zatem informacje znajdujące się na rachunku bankowym adwokata, jak imię i nazwisko klienta, jego adres, numer rachunku bankowego, tytuł płatności czy sygnatura sprawy, będą podlegały tajemnicy adwokackiej, którą organy postępowania winny respektować w każdym stadium postępowania.

III. DOSTĘP ORGANU EGZEKUCYJNEGO DO RACHUNKU BANKOWEGO ADWOKATA. UJAWNienie Tajemnicy Adwokackiej

Przyjęte w dodanej ustawie z dnia 9 marca 2023 roku art. 36 § 1ca ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji rozszerzają katalog osób, od których naczelnik urzędu skarbowego jako administracyjny organ egzekucyjny będzie mógł żądać z banków różnych danych o majątku małżonka dłużnika. Projektodawcy w uzasadnieniu projektu wskazali między innymi, że nowe regulacje mają usprawnić egzekucję do majątku wspólnego zobowiązanego i jego małżonka oraz poszukiwania majątku zobowiązanego stanowiącego współwłasność jego i jego małżonka¹⁸. Jest to jednak kolejny przykład wyposażenia organów państwa w prawo do ingerencji w sferę swobód obywatelskich jednostki i jej prawo do prywatności. Przypomnieć należy, że od przeszło dwóch lat (tj. od 1 lipca 2022 roku) organy kontroli skarbowej zostały wyposażone w prawo uzyskiwania od banków informacji na temat posiadanych lub współposiadanych rachunków bankowych lub posiadanych pełnomocnictw do dysponowania rachunkami bankowymi, liczby tych rachunków lub pełnomocnictw, obrotów i stanów tych rachunków, z podaniem wpływów, obciążeń rachunków i ich tytułów oraz odpowiednio ich nadawców i odbiorców, bez konieczności uzyskiwania jakiegokolwiek zgody sądu na zwolnienie banku z tajemnicy bankowej i jakiegokolwiek kontroli skali wykorzystania uprawnienia wynikającego z art. 48 ustawy o Krajowej Administracji Skarbowej (dalej KAS)¹⁹. Przepisy te od samego początku wywołują obawy Rzecznika Praw Obywatelskich o stan ochrony prywatności właścicieli kont bankowych (i innych rachunków rozliczeniowych) oraz celowość utrzymywania w polskim porządku prawnym tego uprawnienia. Niewątpliwie wraz z wejściem w życie wspomnianego przepisu również ochrona tajemnicy adwokackiej doznała znacznego uszczerbku. Warto jednak przypomnieć, że na długo przed wprowadzeniem art. 48 ustawy o KAS organy podatkowe miały już do dyspozycji art. 182 § 1 Ordynacji podatkowej, zgodnie

17 P. F. Piesiewicz (red.), *Prawo o adwokaturze. Komentarz*, Wolter Kluwer 2023, LEX.

18 Projekt ustawy o zmianie ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji oraz niektórych innych ustaw, projekt nr UD143, Kancelaria Rady Ministrów, gov.pl.

19 Ustawa z dnia 29 października 2021 r. o zmianie ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych, ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 2105).

z którym mogą one występować do banku z żądaniem ujawnienia informacji na temat rachunku, jeżeli z dowodów zgromadzonych w toku postępowania podatkowego wynika potrzeba uzupełnienia tych dowodów lub ich porównania z informacjami pochodzącymi z banku. Zakresem podmiotowym tego przepisu objęte są m.in. banki, zakłady ubezpieczeń, fundusze inwestycyjne, dobrowolne fundusze emerytalne i banki prowadzące działalność maklerską, w zakresie prowadzonych indywidualnych kont emerytalnych oraz indywidualnych kont zabezpieczenia emerytalnego, a także domy maklerskie oraz spółdzielcze kasy oszczędnościowo-kredytowe. W przeciwieństwie jednak do art. 48 ustawy o KAS, w przypadku skorzystania przez naczelnika urzędu skarbowego lub dyrektora izby administracji skarbowej właściwej dla toczącego się postępowania ze swojego uprawnienia, postępowanie podatkowe musi być już nie tylko wszczęte, ale także w znacznej części przeprowadzone. Ze zgromadzonych w nim dowodów musi bowiem wynikać potrzeba ich uzupełnienia lub porównania z informacjami pochodzącymi od instytucji finansowych²⁰. Żądanie udzielenia informacji, o których mowa w art. 182 § 1 ma też formę postanowienia, które musi być wydane na piśmie. Na postanowienie to co prawda nie przysługuje zażalenie ani skarga do wojewódzkiego sądu administracyjnego, gdyż jest to incydentalne postanowienie dowodowe, które może być jednak w każdym stadium postępowania zmienione, uzupełnione lub uchylone, a które będzie podlegało kontroli w trybie instancyjnym w razie złożenia odwołania od decyzji. Poddanie zaś tego incydentalnego rozstrzygnięcia pod rozagę sądową nastąpi dopiero wówczas, gdy strona postępowania podatkowego po wyczerpaniu środków zaskarżenia wniesie skargę na ostateczną decyzję wydaną w następstwie wniesienia odwołania od decyzji organu podatkowego²¹.

Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 11 kwietnia 2000 roku²² orzekającym o zgodności art. 182 i 183 o.p. z art. 47, 31 ust. 3, art. 49, 51 ust. 1, art. 77 ust. 2 oraz art. 78 Konstytucji RP podniósł, że wykładnia konstytucyjna art. 182 i 183 o.p. wskazała, iż zwrócenie się przez naczelnika urzędu skarbowego do banku o ujawnienie danych objętych tajemnicą bankową w związku z toczącym się postępowaniem podatkowym, jest dopuszczalne tylko wtedy, gdy uzasadnione wątpliwości co do istnienia lub rozmiaru obowiązku podatkowego nie zostały wyjaśnione mimo wykorzystania wszystkich innych dostępnych środków dowodowych, a nieskorzystanie z tego nadzwyczajnego środka dowodowego naraziłoby Skarb Państwa na poważne straty. Tylko w takich okolicznościach można przyjąć, że naruszenie tajemnicy bankowej przez udostępnienie wskazanych danych naczelnikowi urzędu skarbowego jest uzasadnione.

20 B. Dauter [w:] S. Babiarsz, W. Gurba, R. Hauser, A. Kabat, M. Niezgódka-Medek, A. Olesińska, J. Rudowski, B. Dauter, *Ordynacja podatkowa. Komentarz*, wyd. XII, Warszawa 2024, art. 182.

21 P. Pietrasz [w:] *Ordynacja podatkowa. Tom II. Procedury podatkowe. Art. 120-344. Komentarz aktualizowany*, red. L. Eteł, LEX/el. 2024, art. 182.

22 Wyrok TK z 11.04.2000 r., K 15/98, OTK 2000, nr 3, poz. 86.

Również w piśmiennictwie przyjmuje się, że zwrócenie się przez naczelnika urzędu skarbowego do banku o ujawnienie danych, które są objęte tajemnicą bankową, w związku z toczącym się postępowaniem podatkowym, jest dopuszczalne wyłącznie w sytuacji, gdy uzasadnione wątpliwości co do istnienia lub rozmiaru obowiązku podatkowego nie zostały wyjaśnione, mimo wykorzystania wszystkich innych dostępnych organowi podatkowemu środków dowodowych²³. Ewentualne zatem żądanie upoważnionego organu podatkowego ujawnienia danych objętych tajemnicą bankową w innych przypadkach toczącego się postępowania podatkowego stanowiłoby przejaw nadużycia kompetencji, co ocenić należałoby jako działanie bezprawne i naruszające zasadę ochrony życia prywatnego.

W świetle zaś nowych uregulowań przyjętych w art. 36 § 1ca ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji ustawodawca, podążając niewątpliwie wzorem istniejącego art. 48 ustawy o KAS, uznał, że nie ma konieczności, by organ podatkowy przed wystąpieniem do banku z wnioskiem o udostępnienie danych zawartych na rachunku bankowym musiał zwrócić się uprzednio do strony postępowania na podstawie art. 183 o.p. o przekazanie przez nią samą stosownych informacji. Powoduje to, że osoba poddana kontroli operacyjnej, zwłaszcza takiej, która nie wykazała żadnej działalności przestępczej, nigdy nie dowie się o fakcie prowadzenia wobec niej tej kontroli. Nie ma ona zatem realnego wpływu na zbadanie legalności oraz zasadności przesłanek aż tak znacznej ingerencji w jej prawo do prywatności, gdyż kontroli operacyjnej nie towarzyszą żadne gwarancje proceduralne²⁴. Osoba taka praktycznie nawet nie ma wiedzy o tym, że jej konto jest inwigilowane przez organ. Sprawa ta komplikuje się jeszcze bardziej, gdy właścicielem inwigilowanego konta jest adwokat czynnie wykonujący zawód, a udostępniany na żądanie organu rachunek bankowy jest rachunkiem firmowym prowadzonym dla celów prowadzonej działalności gospodarczej. Znajdują się tam bowiem dane osobowe klientów kancelarii objęte tajemnicą adwokacką lub obrończą. Wobec braku wydania przez organ w tej materii jakiejkolwiek decyzji procesowej adwokat nie ma żadnej wiedzy o prowadzonych również wobec niego czynnościach i wykonania stosownych czynności zachowawczych, jak chociażby uprzedzenie organu i organów samorządu adwokackiego o możliwym naruszeniu tajemnicy zawodowej. Wszystko to jest pokłosiem nieudolnej regulacji prawnej dotyczącej uprawnień organów podatkowych naruszającej prawa i swobody obywatelskie w zakresie prawa do prywatności, ale przede wszystkim bardzo skąpych regulacji w obszarze tajemnicy adwokackiej na gruncie prawa administracyjnego. W zasadzie

23 M. Karpiuk, *Egzekucja administracyjna z rachunków bankowych*, „Glosa. Prawo Gospodarcze w Orzeczeniach i Komentarzach” 2014/4, s. 95–105.

24 M. Matusiak-Frączczak, *Tajemnica adwokacka w polskim prawie administracyjnym, podatkowym i karnoskarbowym*, „Palestra” 2019/7–8.

jedynym artykułem regulującym tę kwestię jest przepis art. 83 § 2 Kodeksu postępowania administracyjnego²⁵, zgodnie z którym świadek może odmówić odpowiedzi na pytania, gdy odpowiedź mogłaby narazić jego lub jego bliskich wymienionych w § 1 tegoż przepisu na odpowiedzialność karną, hańbę lub bezpośrednią szkodę majątkową albo spowodować naruszenie obowiązku zachowania prawnie chronionej tajemnicy zawodowej. Do regulacji tej odwołują się również przepisy regulujące postępowanie egzekucyjne w administracji, zgodnie bowiem z art. 36 § 2 ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji od wykonania przez uczestników postępowania obowiązku udzielania informacji i wyjaśnień może uchylić się ten, kto według przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego może odmówić zeznań w charakterze świadka albo odpowiedzi na zadane pytanie. Brak jest jednak w ustawie egzekucyjnej tożsamy uregulowań, chociażby w k.p.k. dotyczących dokumentów zawierających tajemnicę adwokacką i obrończą czy w ustawie o KAS²⁶. Przykładowo zgodnie z art. 122 ust. 2 pkt 1 ustawy o KAS materiały uzyskane w toku kontroli operacyjnej w sprawach o przestępstwa skarbowe zawierające informacje objęte tajemnicą obrończą są niezwłocznie komisyjnie i protokołarnie niszczone, zaś w myśl art. 225 k.p.k. w przypadku znalezienia przez organ podczas przeszukania pism lub dokumentów obejmujących okoliczności związane z wykonywaniem funkcji obrońcy, na wniosek obrońcy lub innej osoby, od której żąda się wydania rzeczy lub u której dokonuje się przeszukania, organ dokonujący tych czynności pozostawia te dokumenty wymienionej osobie bez zapoznawania się z ich treścią lub wyglądem. W przypadku natomiast informacji znajdujących się na rachunku bankowym objętych tajemnicą adwokacką lub obrończą ta ochrona jest zupełnie iluzoryczna, gdyż w większości wypadków adwokat, wobec którego organ egzekucyjny zwraca się do banku o udzielenie informacji dotyczących również jego historii rachunku bankowego nie ma nawet wiedzy o tych czynnościach. Jest on pozbawiony zatem realnego wpływu na zbadanie legalności czy zasadności przesłanek aż tak znacznej ingerencji w jego prawo do prywatności oraz naruszenia spoczywającego na nim obowiązku strzeżenia tajemnicy zawodowej.

IV. KONKLUZJE

Reasumując powyższe rozważania, warto podkreślić, że od zawsze palestra podchodziła do zagadnienia ochrony tajemnicy adwokackiej z najwyższą powagą i deontologiczną uwagą. Od zawsze służbie adwokackiej towarzyszyło i nadal towarzyszy przekonanie, że bez posiadania gwarancji, jaką jest wyposażenie adwokatów w szczególny rodzaj tajemnicy zawodowej, prawidłowe wykonywanie tego zawodu nie jest możliwe. Podejście jednak do tego zagadnienia ewoluuje i to niestety w kierunku

25 Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz.U. z 2018 r. poz. 2096 ze zm.).

26 Ustawa z dnia 26 listopada 2016 r. o Krajowej Administracji Skarbowej (Dz.U. z 2018 r. poz. 508 ze zm.).

ograniczenia jej zakresu i faktycznego znaczenia. Jakkolwiek prerogatywa w postaci wyposażenia adwokatów w szczególną tajemnicę zawodową przypisaną właśnie społecznemu posłannictwu adwokata przez samych adwokatów jest traktowana jak świętość zawodowa, to podejścia tego niestety nie podziela i nie szanuje zarówno legislatura, jak i organy prawo stosujące. Dobitnie temu zaświadczą zarówno zmiany w stanie prawnym, jak i praktyka, która z owych zmian ochoczo korzysta²⁷.

adw. Monika Maskalska-Kwajzer

Adwokat, pracownik etatowy Uniwersytetu Kazimierza Wielkiego w Bydgoszczy. Ukończyła VI Liceum Ogólnokształcące w Toruniu. Absolwentka Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Mikołaja Kopernika w Toruniu, gdzie ukończyła studia magisterskie na kierunku Prawo (2010 rok) oraz na kierunku Administracja (2009 rok). W latach 2011 - 2013 odbywała aplikację adwokacką. Od 2014 roku wykonuje zawód w ramach indywidualnej praktyki adwokackiej w Bydgoszczy, świadcząc pomoc prawną zarówno w sprawach cywilnych, jak i w karnych. W 2025 roku ukończyła podyplomowe studia z zakresu Master od Laws na Katolickim Uniwersytecie Lubelskim Jana Pawła II w Lublinie.

Advocate and an employee of the Kazimierz Wielki University in Bydgoszcz. She completed the 6th General Secondary School in Toruń and graduated from the Faculty of Law and Administration of the Nicolaus Copernicus University in Toruń, where she was awarded a Master's degree in Law (2010) and a Master's degree in Administration (2009). She completed her advocate training from 2011 to 2013. Since 2014, she has been practicing as a lawyer in Bydgoszcz, providing legal assistance in both civil and criminal cases. In 2025, she completed post-diploma Master of Laws studies in international law and common law at the John Paul II Catholic University of Lublin.

Numer ORCID:0009-0001-2283-6234

²⁷ J. Naumann, op. cit., s. 209.

ABSTRACT

Keywords: *advocate-client privilege, advocate, advocate's bank account*

Violation of the advocate-client privilege in the event of disclosure of information from an advocate's bank account at the request of the enforcement authority

The entry into force of new legal regulations contained in Article 36(1ca) of the Act on Enforcement Proceedings in Administration, which allow administrative enforcement authorities to acquire from banks information regarding the history of bank account of the obligor's spouse encourages, yet another time, reflection on the lawyer-client privilege (enjoyed by advocates and defence counsels) should such authorities exercise these rights. It is not hard to imagine a situation when the authority will want to obtain from the bank information contained in an advocate's bank account, such information covered by the advocate-client privilege. This article attempts to discuss this issue and indicate legislative failures relating to the advocate-client privilege.

Bibliografia

1. **Dauter Bogusław** (w:) S. Babiaryz, W. Gurba, R. Hauser, A. Kabat, M. Niezgódka-Medek, A. Olesińska, J. Rudowski, B. Dauter, *Ordynacja podatkowa. Komentarz*, wyd. XII, Warszawa 2024
2. **Gawryluk Marek**, *Prawo o adwokaturze – komentarz*, Warszawa 2012
3. **Karpiuk Mirosław**, *Egzekucja administracyjna z rachunków bankowych*, „Glosa. Prawo Gospodarcze w Orzeczeniach i Komentarzach” 2014/4
4. **Kunicka-Michalska Barbara**, *Ochrona tajemnicy zawodowej w polskim prawie karnym*, Warszawa 1972
5. **Matusiak-Frącczak Magdalena**, *Tajemnica adwokacka w polskim prawie administracyjnym, podatkowym i karnoskarbowym*, „Palestra” 2019/7–8
6. **Marchwicki Wojciech, Niedużak Marek**, *Odpowiedzialność dyscyplinarna oraz etyka zawodowa adwokatów i radców prawnych. Orzecznictwo*, wyd. 3, C.H. Beck 2019
7. **Naumann Jerzy**, *Zbiór Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu. Komentarz*, Warszawa 2015
8. *Prawo o adwokaturze. Komentarz*, red. P. Piesiewicz, Wolter Kluwer 2023

9. **Pietrasz Piotr** (w:) *Ordynacja podatkowa. Tom II. Procedury podatkowe. Art. 120–344. Komentarz aktualizowany*, red. L. Etel, LEX/el. 2024.
10. **Przybysz Piotr**, *Postępowanie egzekucyjne w administracji. Komentarz*, LEX/el. 2023
11. **Rusinek Michał**, *Tajemnica zawodowa i jej ochrona w polskim procesie karnym*, Wolters Kluwer 2007
12. **Sychta Katarzyna**, *Kodeks postępowania karnego – komentarz*, pod red. J. Zagrodnika, Wolter Kluwer 2024
13. **Wróbel Tomasz**, *Aplikant – obrońca czy nie-obrońca? Uwagi na marginesie postanowienia SN z 26 października 2001 r. (II KZP 12/11)*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2001/4

Pojęcia kluczowe: dowód nielegalny, dowód uzyskany nielegalnie, wykluczenie dowodu, prawa człowieka, prawo do rzetelnego procesu, praworządność, zasada legalizmu, zasada prawdy materialnej, zasada trafnej reakcji karnej.

Kamil Keller

Nielegalne dowody w procesie karnym a prawa człowieka – orzecznictwo sądów polskich na tle orzecznictwa ETPC

ABSTRAKT

Przedmiotem artykułu jest analiza dopuszczalności nielegalnych dowodów w procesie karnym z perspektywy praw człowieka, w oparciu o orzecznictwo ETPC. Artykuł podejmuje zagadnienie, czy istnieje oparty na prawach człowieka międzynarodowy standard nakazujący choćby częściową eliminację dowodów nielegalnych z procesu. Wyniki analizy są konfrontowane z polską regulacją prawną oraz praktyką sądową. Artykuł zawiera propozycję zmian ustawodawczych, która powinna uwzględniać gradację praw i wartości konstytucyjnych i orzecznictwo ETPC.

Konstytucyjna zasada praworządności (art. 7) jest filarem państwa prawa. Wynika z niej m.in., że *Dopuszczenie łamania prawa przez organy władzy publicznej podważa samą ideę prawa jako systemu wiążących norm postępowania*¹. Zagadnienie dopuszczalności korzystania w procesie karnym z dowodów nielegalnych jest centralnym punktem, w którym zbiegają się zasada praworządności z funkcją państwa w zakresie zapewnienia porządku publicznego, w szczególności ścigania i zapobiegania przestępstwom, w tym najpoważniejszym, jak terroryzm, działanie zorganizowanych grup przestępczych. Z drugiej strony zagrożeniem dla rządów prawa są arbitralne działania organów państwa, w szczególności organów ścigania, w tym służb specjalnych, które mają tendencję do rozszerzania swych uprawnień kosztem jednostek, zbliżając tym samym państwo do rządów autorytarnych.

W niniejszym artykule dokonuję analizy wybranego orzecznictwa ETPC w celu weryfikacji, czy istnieje oparty na prawach człowieka, ponadnarodowy standard nakazujący choćby częściową eliminację dowodów nielegalnych z procesu karnego. Powyższą analizę zestawiam z polską regulacją zawartą w Kodeksie postępowania karnego i dokonuję analizy wybranych orzeczeń sądów polskich w celu weryfikacji,

1 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 16 marca 2011 r. w spr. K 35/08, pkt. 5.3.

w jakim stopniu legislatura i judykatura uwzględnią gradację chronionych prawem wartości, w szczególności praw człowieka, które na mocy orzecznictwa ETPC uzyskały istotne znaczenie w systemie prawa.

I. DOWÓD NIELEGALNY – DEFINICJA

Pojęcie dowodu nielegalnego nie jest zdefiniowane w ustawie. W literaturze używa się różnej terminologii, posługując się pojęciami „dowód nielegalny”, „dowód uzyskany (pozyskany, zdobyty, przeprowadzony) nielegalnie” czy też „dowód skażony”. Rzadko prowadzone są rozważania w zakresie terminologii, a propozycje definicyjne, choć syntetyczne, same w sobie niewiele tłumaczą². Proponowane definicje to np.: *dowód nielegalny to każdy dowód uzyskany niezgodnie z warunkami jego uzyskania*³ lub *dowód uzyskany w wyniku czynności lub działań naruszających prawo*⁴, czy *dowód uzyskany na skutek przeprowadzenia czynności dowodowej w sposób nielegalny*⁵, a także: *dowody uzyskane z naruszeniem podstawowych praw oskarżonych i innych osób lub zasad i procedur mających zastosowanie do konkretnych działań związanych z gromadzeniem dowodów zgodnie z prawem krajowym*⁶. Brak zainteresowania kwestiami definicyjnymi wynika z faktu, że brak jest systemu prawa, który automatycznie wykluczałby z procesu każdy dowód nielegalny. W większości rozważania koncentrują się na możliwości wykorzystania lub wykluczenia dowodów nielegalnych w procesie, przy założeniu, że pojęcie dowodu nielegalnego jest przynajmniej intuicyjnie zrozumiałe i nie wymaga szerszego omówienia. W niektórych wypowiedziach na ten temat definicja dowodu nielegalnego jest zawężana z uwagi na to, że samo nazwanie dowodu jako nielegalny implikuje jego wadliwość⁷. Dowód wadliwy powinien spotkać się z jakąś reakcją sądu karnego, a skoro w świetle stanowionego prawa tak się nie dzieje lub taka reakcja byłaby zdaniem autora niepożądana, to nie powinno się

2 J. Skorupka, *Eliminowanie z procesu karnego dowodu zebranego w sposób sprzeczny z ustawą*, „Państwo i Prawo” 2011/3, s. 80–81, A. Bułat, *Materiały pozyskane w wyniku „provokacji obywatelskiej” a rzetelność procesu karnego*, „Palestra” 2022/9. Autor analizuje zarówno kwestię dopuszczalności materiałów uzyskanych w ramach tzw. materiałów pochodzących z czynności operacyjno-rozpoznawczych, jak i materiałów uzyskanych przez tzw. podmioty nieinstytucjonalne, w tym prowokację obywatelską, glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z 27.04.2017 r. (II Aka 213/19): K. Lipiński, „Palestra” 2017/10, s. 83–88; L. Cora, *Wykładnia dowodu z art. 168a KPK w zgodzie z Konstytucją RP*, „Gdańskie Studia Prawnicze – Przegląd Orzecznictwa” 2018/3, s. 105–109; M. Florczak-Wątor, *Dopuszczalność wykorzystania w postępowaniu karnym dowodu nielegalnie pozyskanego. Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z 27.04.2017 r. (II Aka 213/16)*, Warszawa 2018, LEX/el., L. Golińska *Nielegalność uzyskania dowodów w polskim procesie karnym. Zagadnienia definicyjne*, „Problemy Prawa Karnego” 2021, t. 5, nr 2, S. Brzozowski, *Dopuszczalność dowodu w kontekście regulacji art. 168a k.p.k.*, „Przegląd Sądowy” 2016/10, s. 60–74, W. Jasiński, *Nielegalnie uzyskane dowody w procesie karnym. W poszukiwaniu optymalnego rozwiązania*, Warszawa 2019.

3 A. Gaberle, *Dowody w sądowym procesie karnym. Teoria i praktyka*, Wyd. 2, Wolters Kluwer 2010.

4 P. Lech, *Owoce zatrutego drzewa w procesie karnym. Dowody zdobyte nielegalnie*, „Palestra” 2012/3–4.

5 M. Żbikowska, *Dowód pośrednio nielegalny w polskim procesie karnym*, „Wojskowy Przegląd Prawniczy” 2012/1.

6 Raport Fairtrials.org: *Unlawful evidence in Europe’s courts: principles, practice and remedies*, October 2021, s. 13, <https://www.fairtrials.org/app/uploads/2021/11/DREP-report.pdf>.

7 W. Jasiński, *Pojęcie nielegalności uzyskania dowodu* [w:] *Nielegalnie uzyskane...*, op. cit.

takiego dowodu klasyfikować jako nielegalny. Nie uważam powyższego podejścia za właściwe. Reakcja procesowa związana z dowodem nielegalnym może być zróżnicowana, niemniej jednak sprawiedliwość i praworządność wymagają, by w każdym przypadku to, co jest sprzeczne z prawem, zostało przez sąd zauważone i spotkało się z odpowiednią, przewidzianą w prawie reakcją, choćby poprzez stosowną krytykę w uzasadnieniu orzeczenia. W konsekwencji definicja dowodu nielegalnego powinna być szeroka i obejmować nie tylko te dowody, które są z procesu wykluczone. Takimi dowodami będą zeznania świadka, które zostały uzyskane w wyniku nadużycia władzy przez funkcjonariusza publicznego, a także dowód z przeszukania i oględzin pomieszczenia w sytuacji, gdy informacje, które doprowadziły organy ścigania do takiego przeszukania, zostały uzyskane nielegalnie (dowód pośrednio nielegalny). Dla pojęcia dowodów nielegalnych nie jest istotna dystynkcja między postępowaniem dowodowym sensu stricto a pozaprocesowym poszukiwaniem dowodów, skoro dowody mające pozaprocesowe pochodzenie mogą być zaliczone do materiału dowodowego i brak jest jakichkolwiek ograniczeń co do czynienia przez sąd ustaleń faktycznych na ich podstawie (art. 393 § 1 k.p.k.)⁸. Nie powinno mieć również znaczenia, czy bezprawnego działania dopuścił się organ ścigania, czy inna osoba fizyczna. Nagrywanie rozmowy telefonicznej bez informowania o tym rozmówcy jako naruszające prawo do prywatności jest bezprawne. Takie zachowanie może być działaniem uzasadnionym okolicznościami i koniecznością ochrony innego dobra prawnego, nie zmienia to faktu, że jest nielegalne. Czy będzie to miało znaczenie dla możliwości skorzystania z tego dowodu, powinno być oceniane na podstawie dalszych norm prawa dotyczących dopuszczalności takich dowodów, ewentualnie na podstawie rozstrzygania kolizji dóbr chronionych prawem. Nie powinno mieć to znaczenia na etapie kwalifikowania takiego dowodu jako nielegalnego.

W świetle powyższego proponuję definicję dowodu nielegalnego jako dowodu, uzyskanego w wyniku działania organów władzy lub osób prywatnych, w sposób bezpośrednio lub pośrednio naruszający prawa oskarżonych lub innych osób lub naruszający zasady i procedury związane z gromadzeniem dowodów.

Niektórzy autorzy wskazują, że tak szerokie ujęcie dowodów nielegalnych mogłoby prowadzić do próby eliminacji dowodów tylko z tego powodu, że w toku przesłuchania naruszono regułę dotyczącą kolejności zadawania pytań świadkowi, przesłuchania z pominięciem przepisów o przyrzeczeniu czy przy nieuzasadnionym wyłączeniu jawności, a idąc dalej, nawet w sytuacji, gdy w protokole mylnie wskazano

8 Dotyczy to również dowodów uzyskanych w ramach tzw. czynności operacyjno-rozpoznawczych, które uzyskiwane poza procesem karnym mogą być wykorzystywane jako materiał dowodowy w procesie bez ograniczeń. Zob.: W. Jasiński, *Nielegalnie uzyskane...*, op. cit. oraz D. Szumilo-Kulczycka, *Czynności operacyjno-rozpoznawcze i ich relacje do procesu karnego*, Warszawa 2012, s. 320–349, A. Bojańczyk, *Dowód prywatny w postępowaniu karnym w perspektywie prawnoporównawczej*, Warszawa 2011, s. 16–17.

staż pracy przesłuchanego czy kolor jego auta⁹. Powyższe argumenty nie są realnym problemem. Jak pokazują opisane w niniejszym artykule przykłady orzeczeń sądów polskich, istnieje bardzo mała przestrzeń na to, by usunąć z materiału dowód, który został uzyskany nawet z rażącym naruszeniem prawa. Natomiast przy rozważaniach *de lege ferenda*, wystarczającym jest wprowadzenie ustawowego zróżnicowania reguł postępowania z dowodami nielegalnymi, w zależności od tego, jakie normy i zasady zostały naruszone. Nie ma potrzeby zawężania definicji „nielegalnego dowodu” i zasadnym jest przyjęcie znaczenia bliskiego temu, jakie ma to pojęcie w języku naturalnym. Nie jest bowiem tak, że każdy dowód nielegalny jest usuwany z materiału dowodowego. Ustawodawca krajowy ma w tym względzie swobodę regulacyjną, co wielokrotnie podkreślał ETPC. W konsekwencji przyjęcie powyższej, szerokiej definicji dowodu nielegalnego nie przesądza o możliwości skorzystania z takiego dowodu.

II. DOWÓD NIELEGALNY W ORZECZNICTWIE ETPC

Zgodnie z art. 9, 87 i 91 Konstytucji RP częścią polskiego systemu prawnego są przepisy ratyfikowanych umów i konwencji międzynarodowych. Obecnie brak jest przepisów prawa międzynarodowego, w tym przepisów prawa wewnątrzunijnego, w których byłaby regulowana kwestia dopuszczalności dowodów uzyskanych sprzecznie z prawem¹⁰. Zagadnienie to było natomiast przedmiotem rozważań ETPC, głównie z perspektywy art. 6 EKPC, tj. prawa do rzetelnego procesu. Zarówno ETPC, jak i ETS w orzeczeniach podkreślają swoją ograniczoną rolę w ustanawianiu standardów dopuszczalności bezprawnych dowodów, pozostawiając tę kwestię niemalże w całości do regulacji przez wewnętrzne porządki prawne państw członkowskich. ETPC, pozostając wierny zasadzie subsydiarności, odmawia wyznaczania wyraźnych granic co do dopuszczalności takich dowodów¹¹. W konsekwencji jedynie na podstawie analizy poszczególnych orzeczeń można konstruować ogólniejsze zasady, co jest zadaniem trudnym, gdyż ETPC nigdy nie zajmuje stanowiska ściśle co do nielegalności dowodów, lecz analizuje sposób gromadzenia materiału dowodowego w kontekście całego

9 K. Dąbrowski, *O dowodach nielegalnych z perspektywy artykułu 51 ustęp 4 Konstytucji RP*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2023/1, A. Lach, *Dopuszczalność dowodów uzyskanych z naruszeniem prawa w postępowaniu karnym*, „Państwo i Prawo” 2014/10.

10 Kwestia dopuszczalności dowodów w prawie karnym staje się coraz bardziej istotna z uwagi na zwiększającą się współpracę między państwami członkowskimi UE, również w zakresie współdziałania w sprawach karnych, w tym wymiany informacji i przekazywania dowodów uzyskanych w innym państwie, na podstawie odmiennych przepisów dotyczących zbierania dowodów aniżeli w państwie, w którym prowadzony jest proces karny. Pomimo treści art. 82 ust. 2 Traktatu Ustanawiającego Europejską Wspólnotę Gospodarczą (Dz.U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864/2 z późn. zm.), ustanawiającego kompetencję Parlamentu Europejskiego i Rady do wydawania dyrektyw w tym przedmiocie, dotychczas w żadnym akcie prawa UE nie ustanowiono minimalnych standardów dopuszczalności dowodów uzyskanych z naruszeniem prawa. W szczególności żadnych standardów nie zawiera Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady nr 2014/41/UE z dnia 3 kwietnia 2014 r. w sprawie europejskiego nakazu dochodzeniowego w sprawach karnych (Dz.U. UE. L. z 2014 r. Nr 130, str. 1 z późn. zm.) czy Rozporządzenie Rady (UE) 2017/1939 z dnia 12 października 2017 r. wdrażające wzmocnioną współpracę w zakresie ustanowienia Prokuratury Europejskiej (Dz.U. UE. L. z 2017 r. Nr 283, str. 1 z późn. zm.).

11 Raport Fairtrials.org, op. cit.

procesu. Dopuszczenie przez sąd krajowy dowodu nielegalnego stanowi tylko jedną z przesłanek oceny przez ETPC rzetelności procesu jako całości. Trybunał analizuje dowody nie tylko pod kątem zgodności z prawem, lecz również w kontekście ich wiarygodności, co stanowi element oceny sędziowskiej, a nie decyzji, czy jest dowodem dopuszczalnym i czy w ogóle można czynić na jego podstawie jakiegokolwiek ustalenia¹².

Analiza orzecznictwa ETPC pozwala na stwierdzenie, że proces nie będzie uznany za rzetelny, gdy dowody, na których oparto ustalenia faktyczne, zostały uzyskane wskutek stosowania tortur (art. 3 EKPC). Jednak wykorzystanie dowodów uzyskanych w warunkach naruszających zakaz niehumanitarnego i poniżającego traktowania albo karania (art. 3 EKPC) rodzi zdaniem Trybunału jedynie wątpliwości co do rzetelności takiego postępowania. Tym bardziej naruszenie konwencyjnych praw do wolności i bezpieczeństwa osobistego (art. 5 EKPC), czy prawa do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego (art. 8 EKPC), nie są wystarczające do uznania procesu za nierzetelny w myśl art. 6 EKPC, chyba że zajdą dodatkowe okoliczności. Taką okolicznością może być naruszenie prawa do milczenia, inaczej określanego jako prawo do powstrzymania się od samooskarżenia¹³. ETPC wskazał, że prawo do milczenia jest uznawanym powszechnie standardem międzynarodowym, tworzącym zrąb prawa do rzetelnego procesu. Prawo to zakłada, że oskarżenie w sprawie karnej dąży do udowodnienia winy i sprawstwa bez sięgania po dowody pozyskane dzięki stosowaniu przymusu lub nacisku przełamującego wolę oskarżonego celem doprowadzenia go do dostarczania dowodów przeciwko sobie. Powyższe dobrze ilustruje orzeczenie ETPC w sprawie *Jalloh v. Germany*. W sprawie tej skarżący wyjmował małe paczki z ust i sprzedawał je na ulicy. Przy zatrzymaniu wszystko połknął. Skarżący nie chciał dobrowolnie przyjąć środka wymiotnego. Funkcjonariusze przytrzymali go, stosując brutalną siłę, podano mu środki wymiotne przez nos do żołądka. Doktor zrobił mu zastrzyk pochodnej morfiny. Lekarz nie przeprowadził z nim wcześniej wywiadu, zatrzymany nie znał wystarczająco języka. Skarżący zwymiotował jedną torebkę z porcją kokainy. W tym stanie faktycznym Trybunał uznał, że doszło do niehumanitarnego i poniżającego traktowania skarżącego, lecz nie został on poddany torturom (art. 3 EKPC)¹⁴. Powyższa ocena nie spowodowała automatycznego uznania procesu za nierzetelny

12 Tak m.in. w wyroku ETPC z dnia 11 lipca 2006 r., *Jalloh v. Germany*, skarga nr 54810/00.

13 Wyrok ETPC z dnia 11 lipca 2006 r., *Jalloh v. Germany*, skarga nr 54810/00, wyrok ETPC z 10.03.2009 r., *Bykov v. Russia*, w sprawie nr 4378/02.

14 By zachowanie mogło być uznane za sprzeczne z art. 3 EKPC, musi osiągnąć odpowiednio znaczny poziom dolegliwości. Ocenie należy poddać czas trwania danego traktowania, jego fizycznych i psychicznych skutków, a także – niekiedy – płeć, wiek i stan zdrowia ofiary. Przepisy art. 3 i art. 8 EKPC co do zasady nie zabraniają sięgania do środków medycznych wbrew woli oskarżonego w celu pozyskania dowodu w postępowaniu karnym, np. przymusowe pobranie krwi czy śliny od oskarżonego. Jednak każde użycie ingerencji medycznej musi być poprzedzone analizą: wagi czynu zabronionego i wykazać, że organy procesowe rozważyły użycie alternatywnej metody pozyskania danego dowodu (warunek „konieczności” interwencji medycznej). Ponadto ingerencja medyczna podjęta dla wydobycia dowodu nie może nieść ze sobą ryzyka trwałego pogorszenia zdrowia podejrzanego (por. wyrok z dnia 5 kwietnia 2005 r. w sprawie *Nevmerzhitsky* przeciwko Ukrainie, skarga nr 54825/00, § 94, 97).

w świetle art. 6 EKPC. Trybunał wskazał dalej, że *oceniając rzetelność postępowania bierze także pod uwagę „jakość” dowodu, co obejmuje dokonanie oceny, czy okoliczności pozyskania dowodu nie wywołują wątpliwości co do jego wiarygodności i przydatności*. Ponadto zdaniem Trybunału *należy brać pod uwagę interes publiczny przemawiający za skutecznym ściganiem i karaniem danego przestępstwa i dokonać wyważenia tego interesu i interesu indywidualnego podejrzanego w tym, aby dowody prezentowane przeciwko niemu były pozyskane legalnie*. Jednakże *interes publiczny nie może usprawiedliwiać środków, które niweczą istotę prawa oskarżonego do obrony, w tym jego prawo do niedostarczania dowodów na swoją niekorzyść*¹⁵. Ostatecznie Trybunał uznał, że w tej konkretnej sprawie procesu nie można uznać za rzetelny w rozumieniu art. 6 EKPC z uwagi na to, że doszło do naruszenia zakazu samooskarżenia, dowód uzyskano z naruszeniem zakazu niehumanitarnego i poniżającego traktowania, niewielki był zakres działalności przestępczej skarżącego, a tym samym niewielki „ciężar” interesu społecznego, który miałby przeważać nad indywidualnym interesem skarżącego. Istotne były również nieprawidłowości w przewidzianym prawem sposobie przeprowadzenia ingerencji medycznej, gdyż nie przeprowadzono wywiadu medycznego ze skarżącym poprzedzającego podanie środka wymiotnego, oraz to, że dowód uzyskany od skarżącego pod przymusem miał decydujące znaczenie dla wydania wyroku skazującego w jego sprawie.

Trybunał nie stwierdził jednak, że naruszenie zakazu samooskarżenia jest wystarczającą przesłanką do uznania procesu jako nierzetelnego. Wskazał na wszystkie naruszenia i niejako w podsumowaniu wszystkich nielegalnych działań organów ścigania uznał, że proces jako całość nie był rzetelny. Taka argumentacja nie pozwalała na jasne sformułowanie generalnych zasad i zawsze może wzbudzać wątpliwości, czy dany kazus jest adekwatny w rozstrzyganej sprawie. W kreowaniu generalnych zasad nie pomagają dalsze kontrowersyjne wyroki ETPC w sprawach *Bykov v. Russia*, *Gäffen v. Germany* czy *Lysyuk v. Ukraine*, w których zgłoszono istotne zdania odrębne. W żadnej z powyższych spraw Trybunał nie uznał, by doszło do naruszenia art. 6 EKPC, pomimo stwierdzenia, że naruszono zakaz samooskarżenia. W każdej z powyższych spraw Trybunał znalazł argumenty usprawiedliwiające nielegalne działanie organów państwa. W sprawie *Bykov v. Russia* Trybunał uznał, że skarżący utracił status pokrzywdzonego działaniem organów ścigania, gdyż funkcjonariusze zostali ukarani w postępowaniu dyscyplinarnym, a ponadto na sam koniec postępowania przed sądem odwoławczym, oskarżony został ponownie przesłuchany z pouczeniem, że wcześniejsze jego przyznanie się do winy nie będzie uznane za dowód. Nastąpiło to w sytuacji, gdy dowody ujawnione na skutek bezprawnego przesłuchania (stosowano wobec niego przemoc

¹⁵ Trybunał stwierdził, że prawo do milczenia nie rozciąga się na pozyskane przy użyciu przymusu dowody, które istnieją niezależnie od woli podejrzanego, jak np. dokumenty pozyskane wskutek przeszukania, próbki krwi, moczu, włosów czy inne wydzieliny organizmu, pobrane np. w celu przeprowadzenia badań DNA.

i groźby), jednoznacznie wskazywały na jego winę i w tej sytuacji jego przyznanie się nie miało już istotnego znaczenia. Trybunał wyraził przekonanie, że dowody ujawnione w trakcie nielegalnego przesłuchania i tak zostałyby odkryte przez organy ścigania, nawet gdyby oskarżony ich nie ujawnił.

W sprawach *Gäffen v. Germany* i *Lysyuk v. Ukraine* Trybunał zajmował się kwestią naruszenia prawa do poszanowania życia prywatnego, gdyż przy współudziale organów ścigania bezprawnie zarejestrowano rozmowy z oskarżonymi, które miały świadczyć o ich winie. Tym samym, również w tych sprawach doszło do złamania zakazu samooskarżenia. Trybunał ponownie znalazł argumenty usprawiedliwiające takie działanie. W jednej sprawie wskazał, że skarżący nie był pod żadną presją w trakcie nagrywanej rozmowy, a ponadto sądy krajowe nie opierały się bezpośrednio na nagraniu, które *odegrało ograniczoną rolę w złożonym materiale dowodowym ocenianym przez sąd*. Również w drugiej sprawie podniesiono kwestię istotności dowodu, wskazując, że nagranie nie było kluczowym dowodem w postępowaniu. Ponadto odwołało się do wiarygodności dowodu, ponieważ *nic nie wskazuje na to, że przedmiotowe nagranie było niewiarygodne. Skarżący nigdy nie podniósł żadnych argumentów w tym zakresie ani przed Trybunałem, ani przed sądami krajowymi*.

Z powyższych orzeczeń wynika, że zakaz samooskarżenia nie ma decydującej roli w uznaniu procesu za nierzetelny. Z drugiej strony inne wyroki ETPC wskazują, że zasada ta ma istotne znaczenie i jest jedną z kluczowych, którymi kieruje się ETPC. Trybunał stwierdził, że zakaz samooskarżenia *nie może być usunięty choćby przemawiały za tym tak istotne względy, jak ochrona przed terroryzmem*¹⁶. W innej sprawie, w której wykorzystano złożone przez oskarżonego przed wszczęciem sprawy karnej zeznania w postępowaniu przed komisją powołaną w sprawie zbadania transakcji giełdowej, podczas których nie miał prawa odmówić zeznań, Trybunał obstawał, że stanowiło to naruszenie zakazu do samooskarżenia, bez względu na to, czy zawarte w nich wypowiedzi były przyznaniem się do winy, czy jedynie pozwoliły na ocenę zeznań złożonych w trakcie procesu karnego jako niewiarygodnych. Trybunał wskazał, że *ogólne wymogi rzetelności zawarte w art. 6, w tym prawo do nieobciążania samego siebie, mają zastosowanie do postępowania karnego w odniesieniu do wszystkich rodzajów przestępstw, bez rozróżnienia od najprostszych do najbardziej złożonych. Nie można powoływać się na interes publiczny w celu uzasadnienia wykorzystania odpowiedzi uzyskanych przymusowo w śledztwie pozasądowym w celu obciążenia oskarżonego w postępowaniu sądowym. (...) fakt, że oświadczenia zostały złożone przez skarżącego przed postawieniem mu zarzutów, nie stanowi przeszkody, aby ich późniejsze wykorzystanie w postępowaniu karnym stanowiło naruszenie prawa*¹⁷. Nie zmienia to faktu,

16 Wyrok ETPC w spr. *Heaney and McGuinness v. Ireland* (skarga nr 34720/97), *Shannon v. The United Kingdom* (skarga nr 6563/03), *Saunders v. The United Kingdom* (skarga nr 19187/91).

17 Wyrok ETPC w spr. *Saunders v. The United Kingdom* (skarga nr 19187/91).

że jak dotychczas, brak jest wyraźnej linii orzecznictwa Trybunału wskazującego na to, że naruszenie tego zakazu jest wystarczającą przesłanką do uznania procesu jako nierzetelnego.

Reasumując, w świetle dotychczasowego orzecznictwa ETPC nie ma kategorii naruszeń prawa z wyjątkiem złamania zakazu tortur, które dyskwalifikują dowód *per se*. W konsekwencji każde poza stosowaniem tortur naruszenie prawa przy zbieraniu dowodów będzie stanowiło jedną z okoliczności braną pod rozagę przy analizie, czy proces był rzetelny. Trybunał nigdy nie zajął stanowiska co do standardu prawnego regulującego dopuszczalność wykorzystywania dowodów uzyskanych sprzecznie z prawem. W każdym orzeczeniu Trybunał powtarzał, że nie jest jego zadaniem ocena prawa państwa strony pod kątem regulacji dotyczących dopuszczalności takich dowodów. Trybunał oceniał postępowanie karne jako całość, analizując stopień naruszenia prawa przy uzyskaniu dowodu, charakter popełnionego przez oskarżonego przestępstwa i ważenie interesu społecznego z interesem indywidualnym oskarżonego, wagę dowodów uzyskanych sprzecznie z prawem, ich wiarygodność, jak również postawę samego oskarżonego w toku procesu, w szczególności, czy kwestionował przedmiotowy dowód oraz to, jakie środki prawne były przewidziane w celu „zadośćuczynienia” oskarżonemu za naruszenie jego praw.

III. DOWÓD NIELEGALNY W UJĘCIU POLSKICH NORM PRAWNOKARNYCH

Pierwszy przepis w polskiej procedurze karnej¹⁸ regulujący *explicite* kwestię dowodu nielegalnego pojawił się wraz z nowelizacją z dnia 1 lipca 2015 roku wprowadzającą do kodeksu art. 168a k.p.k., zgodnie z którym *niedopuszczalne jest przeprowadzenie i wykorzystanie dowodu uzyskanego do celów postępowania karnego za pomocą czynu zabronionego, o którym mowa w art. 1 § 1 Kodeksu karnego*. Treść tego przepisu uległa zmianie w wyniku nowelizacji z dnia 11 marca 2016 r.¹⁹ i przepis obowiązujący do dziś stanowi: *dowodu nie można uznać za niedopuszczalny wyłącznie na tej podstawie, że został uzyskany z naruszeniem przepisów postępowania lub za pomocą czynu zabronionego, o którym mowa w art. 1 § 1 Kodeksu karnego, chyba że dowód został uzyskany w związku z pełnieniem przez funkcjonariusza publicznego obowiązków*

18 Polski proces karny od 1928 r. był bliski procesowi inkwizycyjnemu, w którym sąd miał obowiązek prowadzenia postępowania dowodowego z urzędu, a zasada prawdy materialnej miała naczelne znaczenie i stanowiła podstawę wszelkich rozstrzygnięć procesowych. Próżno szukać w orzecznictwie i literaturze tego okresu szerszych wypowiedzi dotyczących gwarancji praw procesowych oskarżonego w zakresie nielegalnych dowodów i usuwania ich z materiału dowodowego. Zob. m.in. P. Kardas, *Postępowanie dowodowe przed sądem po nowelizacji Kodeksu postępowania karnego*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2015/2.

19 Art. 168a w brzmieniu: *Niedopuszczalne jest przeprowadzenie i wykorzystanie dowodu uzyskanego do celów postępowania karnego za pomocą czynu zabronionego, o którym mowa w art. 1 § 1 Kodeksu karnego* – dodany przez art. 1 pkt 52 ustawy z dnia 27 września 2013 r. (Dz.U. 2013.1247) zmieniającej nin. ustawę z dniem 1 lipca 2015 r. Aktualne brzmienie nadane przez art. 1 pkt 34 ustawy z dnia 11 marca 2016 r. (Dz.U. 2016.437) zmieniającej K.P.K. z dniem 15 kwietnia 2016 r.

*służbowych, w wyniku: zabójstwa, umyślnego spowodowania uszczerbku na zdrowiu lub pozbawienia wolności*²⁰.

Przepis art. 168a k.p.k., zarówno w pierwotnym, jak i obecnym brzmieniu, dotyczył wyłącznie dowodów uzyskanych za pomocą przestępstwa. Treść tego przepisu, w szczególności w brzmieniu po nowelizacji, wydaje się sugerować, że pozostałe dowody nielegalne mogą być podstawą do czynienia ustaleń faktycznych²¹. Obecne brzmienie art. 168a k.p.k. było szeroko krytykowane²², co doprowadziło do złożenia dwóch skarg do Trybunału Konstytucyjnego zarówno przez Rzecznika Praw Obywatelskich, jak i Krajową Radę Sądownictwa. Podniesiono w nich niezgodność przepisu z art. 42 ust. 2, art. 45 ust. 1, art. 47, art. 51 ust. 2, 3 i 4 Konstytucji RP w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, a także z art. 2, art. 7 i art. 40 Konstytucji RP, w związku z art. 3 i 6 EKPC a także z art. 32 ust. 1 oraz art. 174 i 178 ust. 1 i 2 Konstytucji RP w związku z art. 3 i art. 6 ust. 1 EKPC. W obu wnioskach wskazano na sprzeczność art. 168a k.p.k. z zasadami demokratycznego państwa prawnego, praworządności, wolności i równości oraz że regulacja narusza prawo do sądu i ochrony danych osobowych, przy czym wniosek RPO wskazał w większym zakresie naruszenie prawa do ochrony prywatności, natomiast KRS uwypukliła, iż analizowany przepis narusza zasadę niezawisłości sędziowskiej. Oba wnioski zostały wycofane z Trybunału Konstytucyjnego

20 Przy okazji tej nowelizacji dodano również przepis art. 168b: *Jeżeli w wyniku kontroli operacyjnej zarządzanej na wniosek uprawnionego organu na podstawie przepisów szczególnych uzyskano dowód popełnienia przez osobę, wobec której kontrola operacyjna była stosowana, innego przestępstwa ściganego z urzędu lub przestępstwa skarbowego niż przestępstwo objęte zarządzeniem kontroli operacyjnej lub przestępstwa ściganego z urzędu lub przestępstwa skarbowego popełnionego przez inną osobę niż objętą zarządzeniem kontroli operacyjnej, prokurator podejmuje decyzję w przedmiocie wykorzystania tego dowodu w postępowaniu karnym.*

21 Regulacje dotyczące dowodów nielegalnych znajdują się w procedurze administracyjnej i podatkowej. Zgodnie z art. 75 § 1 zd. 1 k.p.a. *Jako dowód należy dopuścić wszystko, co może przyczynić się do wyjaśnienia sprawy, a nie jest sprzeczne z prawem.* Tak samo brzmi art. 180 § 1 Ordynacji podatkowej. Brak podobnej regulacji w przepisach postępowania cywilnego.

22 B. Augustyniak, K. Eichstaedt, M. Kurowski, D. Świecki, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do zmian 2016*, red. D. Świecki, Warszawa 2016, s. 174 oraz R. A. Stefański, *I. Dowód uzyskany z naruszeniem przepisów postępowania lub za pomocą czynu zabronionego* [w:] *Postępowanie przed sądem I instancji w znowelizowanym procesie karnym*, red. D. Kala, I. Zgoliński, Warszawa 2018, K. Firaza, A. Pawlak, 4. Doktryna „owoców zatrutego drzewa” na gruncie polskiego postępowania karnego – regulacja współczesna [w:] *Verba volant, scripta manent. Proces karny, prawo karne skarbowe i prawo wykroczeń po zmianach z lat 2015–2016. Księga pamiątkowa poświęcona Profesor Monice Zbrojewskiej*, red. T. Grzegorzcyk, R. Olszewski, Warszawa 2017. Autorzy wskazują, że przepis nie zwalnia z analizy wiarygodności dowodu, gdyż dowód nielegalny jak każdy dowód (art. 7 k.p.k.) podlega swobodnej ocenie sądu. Przepis ten zdaniem autorów nie dotyczy również zakazów dowodowych.

z obawy, że w sprawie będą orzekały osoby powołane do Trybunału Konstytucyjnego z naruszeniem prawa²³.

Niektórzy autorzy dokonują prokonstytucyjnej wykładni art. 168a k.p.k.²⁴ Proponują ocenę dopuszczalności dowodu poprzez poddanie go w pierwszej kolejności ocenie pod kątem art. 168a k.p.k., a gdy okaże się, że dowód jest dopuszczalny w myśl powyższego przepisu, należy przejść do kolejnej fazy analizy pod kątem przewidzianych prawem zakazów dowodowych. W procedurze karnej nie ma jednak wielu „zakazów dowodowych”²⁵, które mówiłyby wprost o niemożliwości wykorzystania dowodu w postępowaniu karnym. Pojęcie „zakazy dowodowe” nie jest terminem ustawowym. Literatura przedmiotu wypracowała to pojęcie, podnosząc, że zakazy są *de facto* regułami postępowania dowodowego, które narzucają organowi procesowemu pewien rygorizm przy dokonywaniu ustaleń faktycznych. Owe reguły nie są ujęte w ustawie w sposób jednolity. Niektóre przepisy wyłączają w ogóle dowodzenie pewnych okoliczności, inne uznają pewne środki dowodowe za niedopuszczalne²⁶. Zakazy te to wspomniana wcześniej tajemnica obrończa i tajemnica spowiedzi (np. art. 178 k.p.k.), dowód w postaci przesłuchania w charakterze świadka pod wpływem przymusu lub groźby bezprawnej (art. 171 § 5 k.p.k.), wykorzystanie jako dowodu uprzednio złożonych zeznań przez świadka, który skorzystał z prawa do odmowy ich składania przed rozpoczęciem pierwszego zeznania w postępowaniu sądowym (art. 186 § 1 k.p.k.). Natomiast przepisy dotyczące np. przeszukania, tj. art. 219 i nst. k.p.k., nie mieszczą się w tak rozumianych zakazach dowodowych. Przepisy nigdzie nie wprowadzają normy, iż dowody uzyskane w toku przeszukania niezgodnego z przepisami nie mogą być wykorzystywane w toku postępowania sądowego. Natomiast w art. 2 k.p.k. określone zostały ogólne zasady postępowania, w szczególności zasada prawdy materialnej

23 Oba wnioski zostały wycofane z Trybunału Konstytucyjnego. KRS uczyniła to w dniu 10 marca 2017 roku. Powodem wycofania wniosków była obawa o rozstrzygnięcie w przedmiotowej sprawie przez osoby powołane do Trybunału Konstytucyjnego z naruszeniem prawa. Wyznaczenie składu sędziowskiego do rozpoznania wniosku RPO te obawy potwierdziło i na krótko przed rozstrzygnięciem sprawy w dniu 9 kwietnia 2018 roku o wycofaniu wniosku zdecydował również RPO. Postanowieniem sygn. akt K 27/16 z dnia 25 kwietnia 2018 sprawa została umorzona. W wydaniu orzeczenia brali udział: Julia Przyłębska – przewodnicząca, Zbigniew Jędrzejewski – sprawozdawca, Mariusz Muszyński, Michał Warciński, Andrzej Zielonacki. Zdanie odrębne zgłosił Mariusz Muszyński, tj. osoba, której stanowisko jako sędziego TK było kwestionowane. W uzasadnieniu zdania odrębnego Mariusz Muszyński nie wypowiedział się odnośnie do zgodności lub niezgodności z Konstytucją art. 168a k.p.k., lecz jedynie krytycznie ocenił argumenty RPO zawarte w cofnięciu wniosku, w szczególności dotyczące orzekania w sprawie przez osobę, która została wybrana do TK z naruszeniem Konstytucji RP oraz do wyrażonej przez RPO obawy o uznanie takiego orzeczenia za nieistniejące. Późniejsze orzeczenie ETPC w sprawie XERO FLOR sp. z o.o. przeciwko Polsce, skarga nr 4907/18 w pełni potwierdziło te obawy, m.in. w stosunku do Mariusza Muszyńskiego. ETPC w pkt 289 – 291 uznał, że doszło do naruszenia podstawowej zasady mającej zastosowanie do wyboru sędziów Trybunału Konstytucyjnego, w szczególności przez Sejm VIII kadencji i Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej (...), skarżącej spółce odmówiono prawa do „sądu ustanowionego ustawą” z powodu udziału w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym sędziego M. M., którego wybór dotknięty był poważnymi nieprawidłowościami naruszającymi istotę tego prawa. (...) w tym zakresie doszło do naruszenia art. 6 ust. 1 Konwencji.

24 Tak m.in. C. Kulesza [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, wyd. III, red. K. Dudka, Warszawa 2023, art. 168(a).

25 Szerzej: M. Kurowski, *Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz*, red. D. Świecki, LEX/el. 2023, art. 168(a).

26 Z. Kwiatkowski, *Rozdział I Pojęcie zakazów dowodowych w procesie karnym [w:] Zakazy dowodowe w procesie karnym*, Kraków 2005.

i trafnej reakcji karnej. Tymi zasadami kierują się przede wszystkim sędziowie sądów powszechnych, orzekając w sprawach karnych. Żadna prokonstytucyjna wykładnia przepisu art. 168a k.p.k., prezentowana w wypowiedziach doktryny, ani kilka wyroków próbujących zminimalizować normatywną treść tego przepisu, nie zmieniają faktu, że obecny stan prawny nie tylko stwarza zagrożenie dla praw człowieka, ale że do naruszenia tych praw będzie nierzadko dochodziło, a jednostka nie będzie miała żadnej realnej szansy przeciwstawieniu się temu. Sędziowie sądów polskich w odróżnieniu od sędziów orzekających w systemie *common law* co do zasady skupiają się na stosowaniu ustaw i dokonywaniu tzw. subsumpcji, unikając ich oceny z punktu widzenia np. zgodności z prawami człowieka²⁷.

IV. DOWÓD NIELEGALNY W ORZECZNICTWIE SĄDÓW POLSKICH

Kwestia dopuszczalności nielegalnego dowodu była rozważana m.in. w wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z 20.12.2023 r. w sprawie IX Ka 1342/23, w którym głównym dowodem winy było przeszukanie pojazdu przez policję, dokonane jako czynność niecierpiąca zwłoki (w trybie art. 220 § 3 k.p.k.), tj. bez uprzedniego polecenia sądu lub prokuratora. Przeszukanie zostało zatwierdzone przez prokuratora, lecz dopiero po upływie 7 dni, a więc niezgodnie z wymogami określonymi w art. 219 § 1 i 2 k.p.k. Przy przeszukaniu oskarżonemu okazano legitymację służbową i przystąpiono do dalszych czynności, w wyniku których ujawniono środki psychotropowe. Oskarżony nie kwestionował przeszukania, nie zgłosił żadnych zastrzeżeń co do czynności, a następnie w trakcie przesłuchania, w postępowaniu przygotowawczym, przyznał się do popełnienia czynu w postaci nielegalnego posiadania substancji psychotropowych. W takim stanie faktycznym Sąd Rejonowy uznał oskarżonego za winnego. Obrona wniosła apelację, podnosząc m.in., że czynność przeszukania była nielegalna i dowód nie mógł być w toku postępowania wykorzystany w celu dokonania ustaleń faktycznych. Sąd Okręgowy oddalił apelację, przyznając, że czynność przeszukania została dokonana z naruszeniem przepisów postępowania, lecz nie dyskwalifikowało

27 Zob. P. Tuleja, *Czy Konstytucja jest potrzebna do wymierzania sprawiedliwości?*, „IUSTITIA” 2019/2. Autor wskazuje na dwa modele władzy sądowniczej, bliższy prawu kontynentalnemu „model urzędniczy” oraz „model władczy”, bliższy systemowi *common law*. W pierwszym, zadaniem sędziego jest przede wszystkim prawidłowe stosowanie ustaw i dokonywanie tzw. subsumpcji. Sędzia podlega ustawom, które korzystają z domniemania konstytucyjności, którego sędzia nie jest w stanie obalić. To władza ustawodawcza decyduje, jak wcielić w ustawy prawa człowieka, a kolizje między nimi rozstrzyga bądź władza ustawodawcza, bądź odrębny organ, w mniejszym lub większym stopniu podporządkowany władzy ustawodawczej lub wykonawczej. W modelu tym często władza ustawodawcza tworzy sztywne, często kazuistyczne ramy, w których sędzia ma mało swobody decyzji. W modelu władczym natomiast sędzia ma większą swobodę decyzji, włącznie z tym, by w ramach powierzonej mu władzy orzekać, co jest prawem, a co nim nie jest. Sędzia nie może ograniczyć się wyłącznie do subsumpcji, musi rozstrzygnąć zagadnienie także w kontekście zasad prawa, w szczególności w aspekcie ochrony praw człowieka. To sędzia staje się gwarantem praw człowieka, niekiedy wkraczając w zakres władzy ustawodawczej czy wykonawczej, by prawa te wyegzekwować i nadać im indywidualny charakter. Co istotne, legitymacja władzy sądowniczej nie bierze się wyłącznie z aktów prawnych, ale jest emanacją praw człowieka, na których straży stoi. Przy tak rozumianej legitymacji nie ma już oporu, by przyznać sędziom prawo do kontroli władzy wykonawczej i ustawodawczej w ramach rozpoznawanej sprawy.

to dowodu *per se*. Przepis art. 168a k.p.k. nie pozwala na automatyczne zanegowanie czynności przeszukania w wypadku niecierpiącym zwłoki, zatwierdzonej przez prokuratora po terminie 7 dni. Sąd powołał się na obowiązującą w procesie karnym zasadę swobody dowodzenia, która zezwala na przeprowadzenie wszelkich czynności dowodowych, z wyjątkiem czynności objętych wyraźnym zakazem. Za dopuszczalne uznał wykorzystanie w postępowaniu karnym także tzw. dowodu pośrednio skażonego, tj. uzyskanego w wyniku przeprowadzenia innego nielegalnego dowodu. Ponadto uznanie dowodu za niedopuszczalny, z uwagi na uzyskanie go z naruszeniem prawa, może nastąpić tylko wówczas, gdy przemawia za tym analiza pozostających w konflikcie wartości, jakimi są z jednej strony prawda materialna oraz potrzeba urzeczywistnienia zasady trafnej reakcji karnej (art. 2 § 1 pkt 1 i § 2 k.p.k.), a z drugiej strony konieczność przestrzegania konstytucyjnej zasady legalizmu, a więc wymogu działania organów procesowych na podstawie i w granicach prawa (art. 7 Konstytucji RP) oraz pozostałych reguł rzetelnego procesu, co jest niezbędne do osiągnięcia stanu sprawiedliwości proceduralnej²⁸. Zdaniem Sądu Okręgowego *te dwie zasady, w konfrontacji z postawą oskarżonego, który nie kwestionował czynności przeszukania, przyznał się do popełnienia zarzucanego czynu, potwierdził, iż (...) posiadał środki psychotropowe (...), czynność przeszukania i jej wyniki mogły być podstawą ustalania faktów.*

Z stanowiska sądu wynika, że przepisy dotyczące zbierania dowodów, w tym przepisy określające warunki, w jakich może dojść do przeszukania, są jedynie zalecanymi normami postępowania, które organy powinny, lecz nie muszą stosować. Nie miało również żadnego znaczenia, że powyższy dowód doprowadził do kolejnego, tj. przyznania się przez podejrzanego, który dokonał tego w sytuacji, gdy przed chwilą policjant znalazł w jego samochodzie środki psychotropowe. Zachowanie podejrzanego było naturalną konsekwencją zdarzeń i było w pełni psychologicznie uzasadnione. Z punktu widzenia podejrzanego jego zeznania nie miały znaczenia dla ustalenia jego sprawstwa, co najwyżej mogły mieć wpływ na wymiar kary. W takiej sytuacji racjonalnym zachowaniem była współpraca z przesłuchującym i przyznanie się do zarzucanego czynu w nadziei, że może to zmniejszyć wymiar kary. Nie zmienia to faktu, że przeszukanie pojazdu okazało się niezgodne z prawem i skłoniło podejrzanego do przyznania się. W materiale dowodowym nie było żadnych innych dowodów aniżeli znalezione w trakcie przeszukania środki psychotropowe oraz następce przyznanie się do zarzucanego czynu przez podejrzanego. Powyższa sprawa stanowi przykład sytuacji, gdy dalsze dowody obciążające oskarżonego (przyznanie się do popełnienia czynu) stanowiły następstwo przeszukania, które okazało się nielegalne²⁹. Innymi słowy,

28 Sąd Okręgowy na poparcie argumentacji powołał się na wyroki SA w Poznaniu w sprawie II AKa 66/20 oraz Wyrok SN z 3.11.2021 r., III KK 373/20, OSNK 2022, nr 2, poz. 4.

29 W orzecznictwie ETPC szczególnie nacisk kładzie się na zakaz samooskarżenia, który sprowadza się do hipotetycznych rozważań, czy oskarżony przyznałby się do popełnienia czynu, gdyby nie bezprawne działania organów ścigania.

poprzez bezprawne działanie policji doprowadzono do samooskarżenia podejrzanego, który w sytuacji, gdyby wiedział, że dowód z przeszukania nie będzie wykorzystany w procesie, z pewnością nie przyznałby się do zarzucanego czynu. W konsekwencji doszło do naruszenia istoty prawa do obrony poprzez przełamanie bezprawnym przeszukaniem oporu podejrzanego i doprowadzenie do tego, że przyznał się do zarzucanego czynu. Powyższe zagadnienie, tak istotne w orzecznictwie ETPC, nie zostało nawet wzmiankowane przez Sąd Okręgowy.

W innej sprawie rozpoznawanej przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 3 listopada 2021 r., sygn. III KK 373/20, Sąd Rejonowy skazał oskarżonego za przechowywanie w pomieszczeniu piwnicznym znacznej ilości substancji psychotropowej. Sąd Okręgowy zmienił wyrok i uniewinnił oskarżonego, stwierdzając m.in., iż główny dowód w sprawie, tj. oględziny korytarza i piwnicy, w której znaleziono narkotyki, został przeprowadzony z naruszeniem prawa i z tego powodu jako dowód niedopuszczalny nie mógł być podstawą do czynienia ustaleń faktycznych. Sąd Najwyższy uchylił wyrok Sądu Okręgowego i przekazał sprawę temu sądowi do ponownego rozpoznania. W uzasadnieniu Sąd Najwyższy wskazał, że niezgodne z prawem działanie organu, wymierzone w inną osobę niż oskarżony, nie prowadzi do uzyskania bezprawnego dowodu, który należałoby wyeliminować z procesu. Skoro ofiara takiego naruszenia nie zgłasza z tego tytułu żadnych roszczeń, nie sposób dopatrywać się w takiej sytuacji bezprawności prowadzącej do eliminacji dowodu³⁰. Sąd Najwyższy podkreślił *fundamentalne znaczenie zasady prawdy materialnej w rodzimym procesie karnym (art. 2 § 2 k.p.k.)*. Twierdzenie Sądu Najwyższego było związane z faktem, że ostatecznie nie zostało w postępowaniu ustalone, do kogo należało pomieszczenie piwniczne, które zostało poddane oględzinom (przeszukaniu), a oskarżony twierdził, że pomieszczenie nie jest przypisane do jego mieszkania. Klucz do tego pomieszczenia znajdował się w skrytce w korytarzu i wszyscy mieszkańcy nieruchomości mieli do niego dostęp.

Dalej Sąd Najwyższy podniósł kwestię podziału na dowody bezpośrednio i pośrednio nielegalne (tzw. owoce zatrutego drzewa)³¹. Wskazał na stanowisko ETPC, zgodnie z którym, art. 6 EKPC nie określa żadnych zasad dopuszczalności dowodów, pozostawiając to regulacjom prawa krajowego. Na koniec SN podsumował, iż *decyzja o uznaniu dowodu za niedopuszczalny, z uwagi na uzyskanie go z naruszeniem prawa,*

30 SN przywołał stanowisko Sądu Najwyższego USA, który na kanwie IV poprawki do Konstytucji przyjął, że tylko ten, kto bezpośrednio doświadczył naruszenia, może powołać się w toku procesu na regułę wyłączenia dowodów. Oskarżony *nie może żądać uznania dowodu za niedopuszczalny, jeżeli został on uzyskany z naruszeniem zasad przeszukania i zatrzymania kierowanego wobec innej osoby* (zob. K. Kremens, *Ewolucja reguły wyłączenia dowodów* [w:] *System Prawa Karnego Procesowego*, t. VIII, Dowody, cz. 1, red. J. Skorupka, Warszawa 2019, punkt 5.2.5.5.2).

31 SN wskazał na brak pełnej zgodności w doktrynie i judykaturze co do zakresu znaczeniowego dowodów pośrednio i bezpośrednio nielegalnych, jak i tego, czy art. 168a k.p.k. dotyczy obu, czy wyłącznie dowodu bezpośrednio nielegalnego: (por. m.in. W. Jasiński, *Nielegalnie uzyskane...*, op. cit., s. 51–57 oraz powoływana tam literatura oraz orzecznictwo Sądu Najwyższego USA; K. Kremens, *Doktryna „owoców zatrutego drzewa” (fruits of the poisonous tree doctrine)* [w:] *System Prawa Karnego Procesowego*, t. VIII, Dowody, cz. 1, red. J. Skorupka, Warszawa 2019, punkt 5.2.5.5.5; R. A. Stefański, S. Zabłocki, *Kodeks postępowania karnego, t. II, Komentarz do art. 167–296*, Warszawa 2019, komentarz do art. 168a, teza 3).

musi być rezultatem skrupulatnego ważenia pozostających w konflikcie wartości, jakimi są: z jednej strony prawda materialna oraz potrzeba urzeczywistnienia zasady trafnej reakcji karnej (art. 2 § 1 pkt 1 i § 2 k.p.k.), a z drugiej strony konieczność przestrzegania konstytucyjnej zasady legalizmu, a więc wymogu działania organów procesowych na podstawie i w granicach prawa (art. 7 Konstytucji RP) oraz pozostałych reguł rzetelnego procesu, co jest niezbędne do osiągnięcia stanu sprawiedliwości proceduralnej.

Z orzeczenia wynika jednoznacznie, że tylko wyjątkowo sąd może usunąć z materiału dowód sprzeczny z prawem, choćby uzyskanie dowodu naruszało prawo do życia prywatnego, korespondencji czy mieszkania. Ponadto przy ocenie możliwości wyeliminowania bezprawnie uzyskanego dowodu sąd winien brać pod uwagę m.in. wagę przestępstwa, stopień wiarygodności dowodów oraz uwzględniać wagę interesu publicznego w dochodzeniu i karaniu za przestępstwa.

W orzeczeniu poruszono zagadnienie naruszenia praw innej osoby aniżeli oskarżony, przy czym SN stanął na stanowisku, że takie naruszenie nie może prowadzić do eliminacji dowodu. Należy wskazać, że kwestia podmiotowości naruszenia praw człowieka powinna mieć znaczenie w procesach cywilnych, w których osoba, której prawa zostały naruszone, może dochodzić odszkodowania czy zadośćuczynienia. W modelu postępowania karnego, które w całości prowadzone jest przez organy państwa, kwestia, czyje prawa zostały naruszone przy uzyskaniu dowodu, nie powinna mieć znaczenia, ani to, czy osoba ta czuje się rzeczywiście pokrzywdzona. Prawa człowieka są niezbywalne i ich naruszenie nie jest uzależnione od tego, czy osoba, której prawa naruszono, czuje się pokrzywdzona. Nastawienie osoby pokrzywdzonej bezprawnym działaniem władzy publicznej nie może przesądzać o tym, że uzyskane w ten sposób dowody raz mogą, a innym razem nie mogą posłużyć w procesie do ustaleń faktycznych.

W postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 26 czerwca 2019 r. sygn. IV KK 328/18 analizowane natomiast było zagadnienie uzyskania dowodu za pomocą nielegalnej kontroli operacyjnej. Oskarżonemu zarzucono wręczenie korzyści majątkowej funkcjonariuszowi publicznemu, w związku z pełnioną przez niego funkcją, w zamian za wystawienie recepty. Prokurator wnosił o załączenie w poczet materiału dowodowego nagrania, które miało miejsce w czasie legalnej kontroli operacyjnej podjętej wobec lekarza. Prokurator zaniechał wystąpienia z wnioskiem o tzw. zgodę następczą³² na wykorzystanie procesowe nagrania dźwięku i obrazu w stosunku do oskarżonego. Sąd pierwszej instancji na podstawie art. 170 § 1 pkt. 1 k.p.k.³³ oddalił

32 Ustawa z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji (tj. Dz.U. z 2019 r. poz. 161) dopiero od dnia 11 czerwca 2011 r. zawierała unormowanie, które wprost dotyczyło tzw. zgody następczej (art. 19 ust. 15c i d – Dz.U. z 2011 r. Nr 53, poz. 273). (...) na skutek orzecznictwa sądowego (por. np. postanowienie SN z dnia 26 kwietnia 2007 r., I KZP 6/07) (...) zgodę następczą należy uzyskać wobec osoby innej niż ta, która była objęta zarządzoną kontrolą operacyjną, albowiem dopiero zgoda następcza pozwala na procesowe wykorzystanie takiego nagrania realizowanego w trybie kontroli operacyjnej – uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 26 czerwca 2019 r. sygn. IV KK 328/18.

33 Art. 170 § 1 pkt. 1: Oddala się wniosek dowodowy, jeżeli przeprowadzenie dowodu jest niedopuszczalne.

wniosek dowodowy prokuratora jako niedopuszczalny, a sąd *ad quem* podtrzymał tę decyzję. Podstawą oddalenia tego wniosku dowodowego były przepisy Konstytucji RP (m.in. 42 ust. 2, 45 ust. 1, art. 47, art. 51 ust. 2, 3 i 4) oraz EKPC (art. 3 i 6 ust. 1). Wyrokiem sądu pierwszej instancji oskarżony został uniewinniony od zarzucanego czynu, sąd drugiej instancji utrzymał w mocy rozstrzygnięcie. Uzasadnienie kwestii wykluczenia dowodu zajęło sądowi osiem stron. Sąd Najwyższy oddalił skargę kasacyjną prokuratora jako oczywiście bezzasadną, co zwalniało sąd od obowiązku sporządzenia uzasadnienia, lecz Sąd Najwyższy wskazał, że *potrzeba sporządzenia uzasadnienia postanowienia wynikała li tylko z ważkości problematyki, na tle której kasację wywiedziono*.

W uzasadnieniu Sąd Najwyższy przytoczył orzecznictwo ETPC, zgodnie z którym w sytuacji, gdy wyrok oparto w głównej mierze na dowodzie nielegalnym, proces jako całość nie może być uznany za rzetelny. Sąd Najwyższy stwierdził dalej, że *w sprawie oprócz nielegalnego dowodu z nagrania obrazu i dźwięku z wizyty oskarżonego w gabinecie lekarskim zrealizowanego w toku kontroli operacyjnej prowadzonej wobec lekarza, nie było żadnego innego dowodu na popełnienie przez oskarżonego zarzucanego mu czynu. (...) dopuszczenie takiego nielegalnie uzyskanego dowodu czyniłoby proces sądowy procesem nierzetelnym w rozumieniu art. 6 ust. 1 EKPC*³⁴.

Sąd Najwyższy, stosując reguły temporalne³⁵, uniknął odpowiedzi, czy w świetle aktualnej treści art. 168a k.p.k. ww. dowód również należałoby wykluczyć, co w świetle faktu, że prawa człowieka ze swej istoty są trwałe i nienaruszalne, powinno doprowadzić do odpowiedzi twierdzącej. W innym przypadku należałoby przyjąć, że całkowicie od ustawodawcy krajowego zależy, czy proces jest rzetelny w świetle art. 6 EKPC. Takie stanowisko nie dałoby się pogodzić z uniwersalnym charakterem praw człowieka i ponadnarodową kontrolą sprawowaną przez ETPC.

Należy podkreślić, że z uwagi na brak w kodeksie jasnej regulacji dotyczącej dowodów nielegalnych sąd powszechny uzasadniał swoją decyzję o odmowie dopuszczenia dowodu, na ośmiu stronach uzasadnienia wyroku, powołując się na przepisy Konstytucji RP i EKPC. Choć taka rzetelność i sumiennosc sądu są niezwykle budujące, to nie zmienia faktu, iż takiego szczegółowego uzasadnienia wymaga kwestia, która jest prawnie nieoczywista, wątpliwa i ekstraordynaryjna. Kwestia tak podstawowa, jak dopuszczalność dowodu nie powinna być zagadnieniem, nad którym każdorazowo sędzia prowadzi akademickie rozważania. Postępowanie dowodowe i zasady nim

34 SN przywołał wyrok ETPC w spr. Khan vs. The United Kingdom z dnia 12 maja 2000 r., skarga nr 35394/97.

35 Prokuratura w skardze kasacyjnej argumentowała, że wejście w życie z dniem 14 kwietnia 2016 roku nowelizacji kodeksu nadającej nowe brzmienie art. 168a k.p.k. i wprowadzającej przepis art. 168b k.p.k. spowodowało, że zebrany nawet nielegalnie materiał dowodowy może posłużyć jako dowód w sprawie. Sąd Najwyższy stwierdził, że uzyskanie na skutek kontroli operacyjnej materiału dowodowego należy oceniać zgodnie z zasadą *tempus regit actum*, a więc na podstawie przepisów obowiązujących w dniu zebrania tego materiału. Przedmiotowa nowelizacja nie wprowadziła żadnych przepisów intertemporalnych stanowiących wyjątek od tej reguły. Znaczenie procesowe ma fakt uzyskania materiału, a nie moment formalnego wprowadzenia go w poczet materiałów dowodowych konkretnej sprawy.

rzządzające powinny być jasne dla uczestników postępowania na każdym jego etapie. Jasność i klarowność zasad rządzących procesem karnym objęte są bowiem pojęciem rzetelnego procesu. Z tych powodów konieczna jest pełna regulacja dotycząca dopuszczalności procesowej dowodów nielegalnych.

Zastrzeżenia budzi natomiast konstatacja sądu, jakoby o nierzetelności procesu przesądzał fakt, że nielegalny dowód stanowi trzon ustaleń faktycznych sprawy. A contrario, w sytuacji, gdyby nielegalny dowód był jednym z kilku dowodów winy oskarżonego i choć byłby dowodem istotnym, wówczas czynienie ustaleń faktycznych również na tej podstawie nie przesądzałoby, że proces jest nierzetelny. Wątpliwą w kontekście aksjologii praw człowieka jest teza, że jeśli są inne dowody aniżeli dowody sprzeczne z prawem, sądy mogą czynić ustalenia również na tych nielegalnych dowodach.

Nielegalnej kontroli operacyjnej dotyczył także wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 18 marca 2010 r. o sygn. II AKa 18/10, w którym jednej osobie postawiono zarzut przerwania ciąży poprzez przekazanie kobiecie środków farmakologicznych powodujących poronienie (art. 151 § 1 k.k.), a drugiej osobie zarzut pomocnictwa polegającego na pozostawaniu w stałym kontakcie telefonicznym z kobietą i przypominaniu jej o stałych odstępach czasowych zażywania tych środków (art. 151 § 2 k.k.). Część materiału dowodowego w sprawie została uzyskana w ramach podsłuchu operacyjnego prowadzonego w innej sprawie. Na nagraniach zostały zarejestrowane rozmowy dotyczące sprawy, która nie była objęta zezwoleniem na stosowanie podsłuchu operacyjnego, co więcej, objęte postępowaniem przestępstwo nie było zawarte w katalogu przestępstw, które umożliwiały w ogóle prowadzenie podsłuchu operacyjnego (art. 9e ustawy o Straży Granicznej)³⁶. Prokurator do aktu oskarżenia załączył nagrania, a ponadto sporządzony przez siebie protokół z ich odtworzenia, w którym umieścił istotne dla sprawy fragmenty wypowiedzi podejrzanych. Kwestia niemożliwości wykorzystania nagrań w procesie była dla sądu oczywista, sąd wskazał jednak na dalsze konsekwencje prowadzonego w taki sposób postępowania przygotowawczego. Należy w tym miejscu przypomnieć, że świadek w postępowaniu karnym ma obowiązek mówienia prawdy pod rygorem odpowiedzialności karnej, a odmówić odpowiedzi na pytania może wyłącznie w sytuacji grożącej świadkowi lub osobie najbliższej odpowiedzialności karnej lub karnoskarbowej (art. 186 k.p.k.). Świadkiem w tej sprawie była kobieta, która przedmiotowe środki farmakologiczne zażyła. Świadkowi nie groziła odpowiedzialność karna, a podejrzani nie należeli do kręgu osób najbliższych. Sąd wskazał, że *początkowo zaprzeczala ona, aby usunęła ciążę i do przyznania*

36 Kwestia ta nie ma już niestety znaczenia po nowelizacji z dnia 11 marca 2016 r. wprowadzającej art. 168b k.p.k., zgodnie z którym: Jeżeli w wyniku kontroli operacyjnej zarządzonej na wniosek uprawnionego organu na podstawie przepisów szczególnych uzyskano dowód popełnienia przez osobę, wobec której kontrola operacyjna była stosowana, innego przestępstwa ściganego z urzędu lub przestępstwa skarbowego niż przestępstwo objęte zarządzeniem kontroli operacyjnej lub przestępstwa ściganego z urzędu lub przestępstwa skarbowego popełnionego przez inną osobę niż objętą zarządzeniem kontroli operacyjnej, prokurator podejmuje decyzję w przedmiocie wykorzystania tego dowodu w postępowaniu karnym.

się do tego faktu skłoniła ją dopiero informacja od przesłuchującej ją policjantki: „Jak policjantka powiedziała, że wie, że usunęłam ciążę, byłam zrozpaczona i przestraszona (...). Gdyby policjantka mi nie powiedziała, że wie, że byłam w ciąży, to bym w życiu się nie przyznała, że byłam w ciąży i że ją usunęłam”. W tej sytuacji Sąd Apelacyjny uznał, że ocena zeznań świadka nie powinna być poddana kontroli w zakresie swobody wypowiedzi³⁷, lecz w kontekście tzw. zasady owocu z zatrutego drzewa. Sąd Apelacyjny nie podzielił argumentacji prokuratora, jakoby świadkowi przekazano jedynie, że policja ma wiedzę o zaistniałym zdarzeniu, co było zgodne z prawdą. Świadka nie okłamywano i nie wprowadzano w błąd w celu wymuszenia na nim zeznań, a jedynie w takiej sytuacji, zdaniem prokuratora, uzyskane zeznanie nie miałoby walorów procesowych. Sąd Apelacyjny stwierdził, że akceptacja takiego stanowiska prowadzi do tezy, iż każda wiedza pozaprosesowa, również ta uzyskana w drodze oczywiście niedozwolonych metod w postaci groźby, szantażu czy nawet tortur, może być środkiem do celu w ujawnieniu przestępstw, byle tylko znalazła swoje późniejsze przełożenie w przeprowadzonych – już w sposób legalny co do formy i treści – dowodach”. Takie stanowisko nie może znaleźć usprawiedliwienia w demokratycznym, praworządnym państwie, gdzie organy władzy związane są zasadą legalizmu. Nie jest dopuszczalne legalizowanie bezprawnych działań organów państwa w imię walki z przestępczością, co otwierałoby ścieżkę do stosowania podsłuchów „totalnych”, gromadzenia w ten sposób wszystkich możliwych informacji o obywatelach, by następnie – pod pozorem legalności – przekształcać tę wiedzę na materiał procesowy, służący do walki z przestępczością. Takie działanie nie miałoby nic wspólnego ze standardami cywilizowanego państwa, stanowiąc niebywałe pole do nadużyć, charakteryzujących systemy totalitarne”. Dalej sąd wskazał na gwarancje konstytucyjne dla wolności i praw człowieka oraz zasadę państwa prawa zawarte w art. 5 i art. 7 Konstytucji RP³⁸.

Jak pokazują powyższe przykłady orzeczeń, poza wyjątkowymi sytuacjami, dotyczącymi przede wszystkim czynności operacyjnych, w szczególności stosowania środków inwigilacji, fakt uzyskania dowodu z naruszeniem prawa nie powoduje w polskich sądach wykluczenia dowodu i nie uniemożliwia czynienia na jego podstawie ustaleń faktycznych. Zasada prawdy materialnej i trafnej reakcji karnej dominują nad konstytucyjną zasadą legalizmu i prawami człowieka.

37 Sąd Apelacyjny uznał, że swoboda wypowiedzi świadka została zachowana: wszak w doktrynie dopuszcza się ze względów taktycznych nie tylko ujawnianie, ale i „dozowanie” wiedzy o przestępstwie przez przesłuchującego w celu skłonienia osoby przesłuchiwanej do złożenia zeznań. Takiego postępowania organów procesowych nie uważa się bynajmniej za naruszenie zasady swobody wypowiedzi. Mało tego: wielu autorów jest skłonnych nawet uznać dopuszczalność podstępu w toku przesłuchania, który w ich ocenie wpływa jedynie na proces motywacyjny osoby przesłuchiwanej, lecz nie na jego swobodę wypowiedzi (zob. poglądy na ten temat omówione m.in. w: *Kodeks postępowania karnego oraz Ustawa o świadku koronnym. Komentarz*, red. T. Grzegorzczak, Wolters Kluwer Polska, 2008, teza 11 do art. 171 wraz z przytoczoną tam literaturą i orzecznictwem, s. 171–172).

38 Sąd Apelacyjny przywołał również: wyrok ETPC z 10 marca 2009 r., *Bykov v. Russia*, skarga nr 4378/02, wyrok ETPC z 13 stycznia 2009 r., *Nikolishvili v. Georgia*, skarga nr 37048/04, wyrok ETPC z 2 sierpnia 1984 r., *Malone v. The United Kingdom*, skarga nr 8691/79.

V. PODSUMOWANIE

Stanowisko w zakresie dopuszczalności nielegalnych dowodów w postępowaniu karnym zależy od tego, czy uznamy, że głównym przedmiotem ochrony prawa jest jednostka czy społeczeństwo, państwo i tworzone w ich ramach instytucje, ujmowane jako zasady sprawiedliwości społecznej, żywotne interesy państwa itp. W państwie praworządnym nie powinien istnieć konflikt pomiędzy jednostką a organami władzy, skoro organy działają zgodnie z prawem. W takiej sytuacji nie zostaną naruszone prawa pokrzywdzonego, a zasada trafnej reakcji karnej zostanie urzeczywistniona bez pogwałcenia praw oskarżonego. W praktyce, także w systemie Stanów Zjednoczonych, gdzie zasada owoców z zatrutego drzewa kiełkowała w orzecznictwie od początku XX wieku, zdarzają się przypadki, gdy z uwagi na proceduralne uchybienia organów ścigania przy zbieraniu materiału dowodowego nie można sprawcy przypisać winy³⁹. Mając świadomość potencjalnych skutków takiej regulacji, uważam, że więcej argumentów przemawia za daniem prymatu ochronie jednostki przed aparatem władzy. Organy ścigania, w tym tajne służby, dysponują ogromnymi możliwościami wkraczania w prawa człowieka. Przepisy prawa określają ramy działania tych organów i zakres, w jakim mogą ingerować w prawa i wolności⁴⁰. Jednostka musi być wyposażona w skuteczne narzędzia przeciwdziałające przekroczeniu tych ram przez organy ścigania. Jak pokazuje przykład Stanów Zjednoczonych, jedynym skutecznym narzędziem jest usuwanie z materiału dowodowego dowodów nielegalnych. Nie są skutecznymi sposobami roszczenia cywilnoprawne czy, pozostające poza kontrolą jednostki, postępowania dyscyplinarne. W sytuacji, gdy nadużycie prawa przez funkcjonariusza bądź niedopełnienie przez niego obowiązków doprowadzi do uniewinnienia sprawcy, a tym samym wtórnego pokrzywdzenia osób dotkniętych przestępstwem, słuszny gniew pokrzywdzonych winien być skierowany na funkcjonariuszy i aparat państwowy. Może to otwierać dyskusję co do konieczności przyznania zadośćuczynienia dla ofiary przestępstwa za dodatkową krzywdę, spowodowaną bezprawnym działaniem organów ścigania, które doprowadziło do uniewinnienia sprawcy. Nie powinno to jednak prowadzić do skazania za wszelką cenę, również za cenę legalności i praworządności.

39 S. Frankowski, R. Goldman, E. Łętowska, *Sąd Najwyższy USA: prawa i wolności obywatelskie*, OSCE s. 195–196 – do wyłączenia dowodów z postępowania dowodowego z uwagi na uzyskanie ich w sposób nielegalny dochodzi w 1% spraw rozstrzyganych przez sądy USA. Już w sprawie z 1914 roku *Weeks vs United States* uznano, iż dowody uzyskane w sposób niezgodny z czwartą poprawką do Konstytucji (zakaz zatrzymania czy przeszukania bez nakazu sądu) nie mogą być wykorzystane w trakcie rozprawy. W uzasadnieniu wskazano, że gdyby takie dowody można było użyć w trakcie procesu, powyższy zakaz można by równie dobrze wykreślić z Konstytucji. Jednak zasada ta nie zawsze była respektowana przed sądami stanowymi, co doprowadziło do swego rodzaju dualizmu prawnego w zakresie sądownictwa stanowego i federalnego. Sprawa została ostatecznie rozstrzygnięta w wyroku *Mapp vs Ohio*, w którym stwierdzono, że powyższa zasada dotyczy wszystkich spraw, bez względu na rodzaj sądu, który ją rozpoznaje. Istotne było w sprawie to, że jak pokazała praktyka, inne środki prawne mające na celu wyeliminowanie niekonstytucyjnych praktyk policyjnych, jak np. wszczynanie spraw cywilnych przeciwko funkcjonariuszom, okazały się nieskuteczne. Bez reguły wyłączenia dowodów zakaz konstytucyjny byłby „sformułowaniem pozbawionym znaczenia i niegodnym wzmianki”.

40 Choć obecna kontrola sądowa stosowania procedur inwigilacyjnych jest dalece niewystarczająca.

Wprowadzenie zasady wykluczania nielegalnych dowodów do przepisów kodeksu wymusi na organach ścigania większą dbałość o legalność podejmowanych przez nie działań. Nie wyeliminuje zjawiska nadużywania władzy czy niedopełnienia obowiązków przez funkcjonariuszy, jednak będzie stanowiło realne wzmocnienie pozycji jednostki w stosunku do aparatu władzy. Zjawisko nadużywania władzy jest tym silniejsze, im mniej jest kontrolowane, a działania pozostają bezkarne. Nie ulega wątpliwości, że obecny system odpowiedzialności dyscyplinarnej jest niewystarczający, by realnie zapobiegać nadużyciom ze strony funkcjonariuszy publicznych. Przede wszystkim system nie uwzględnia realnego udziału osób dotkniętych naruszeniami. Nie daje również żadnego „zadośćuczynienia” osobie dotkniętej nielegalnymi działaniami władzy.

W literaturze przedmiotu i orzecznictwie w kontekście dowodów nielegalnych wielokrotnie pojawia się argument kodeksowej zasady prawdy materialnej i trafnej reakcji karnej. Zwolennicy dopuszczalności w procesie dowodów nielegalnych, czują moralną niechęć i głębokie poczucie niesprawiedliwości w stosunku do rozwiązania, w którym z uwagi na uchybienia proceduralne winny poważnego przestępstwa zostanie uniewinniony. Z pewnością niemożliwe byłoby wytłumaczenie ofierze gwałtu, że sprawca, którego w sposób całkowicie pewny rozpoznaje, musi być uznany za niewinnego z tego powodu, że policja dokonała wadliwego okazania sprawcy, w sposób mogący sugerować ofierze, który z okazanych jest domniemanym sprawcą. Zastosowanie zasady niedopuszczalności nielegalnych dowodów nie powinna mieć bowiem ograniczeń w zależności do rodzaju przestępstw. Praworządność nie może działać wybiórczo. Trzeba mieć na uwadze, że rozstrzyganie o niedopuszczalności dowodów nielegalnych jest jednocześnie rozstrzyganiem nie tylko pomiędzy zasadą prawdy materialnej i trafności reakcji karnej a zasadą legalności działania organów władzy, ale również pomiędzy ochroną osób pokrzywdzonych a prawami i wolnościami konstytucyjnymi, które przysługują również oskarżonemu. Aktualnie, przy wręcz nieograniczonych technicznie możliwościach inwigilacji obywateli, kwestia dopuszczalności dowodów nielegalnych jest również dyskusją o zakresie opresyjności aparatu państwowego. Niedopuszczalność takich dowodów stanowi kluczowy przejaw egzekwowalności prawa. Wspomniane powyżej regulacje prawne dotyczące możliwości przeszukania pomieszczeń czy okazywania osób będą miały tylko wówczas znaczenie, gdy brak ich respektowania przez organy władzy będzie zawsze wiązał się z eliminacją takiego dowodu. W innym przypadku będą to tylko ustawowe standardy, pozostające martwym drukiem.

Regulacja zawarta w art. 168a k.p.k. powinna być oceniona krytycznie. W nowej regulacji model dopuszczalności dowodów powinien zostać ukształtowany zgodnie z konstytucyjną gradacją wartości. Można to uczynić choćby poprzez doprecyzowanie art. 170 § 1 pkt. 1 k.p.k., zgodnie z którym: *oddala się wnioszek dowodowy, jeżeli*

przeprowadzenie dowodu jest niedopuszczalne. Wystarczającym byłoby dodanie przepisu o treści: *niedopuszczalne jest przeprowadzenie dowodu nielegalnego.* W zależności od wypracowanego stanowiska należałoby ustawowo zdefiniować to pojęcie np. poprzez wskazanie, że jest to: *dowód, uzyskany w wyniku działania organów władzy lub osób prywatnych, w sposób bezpośrednio lub pośrednio naruszający prawa oskarżonego lub innych osób lub naruszający zasady i procedury związane z gromadzeniem dowodów.* W dalszej kolejności, należy wprowadzić wyjątki od tej reguły, które uwzględniałyby konstytucyjną gradację wartości, prawa człowieka i orzecznictwo ETPC dotyczące rzetelnego procesu: *Sąd może dopuścić dowód nielegalny w szczególnie uzasadnionych sytuacjach w tym, gdy przemawia za tym ochrona praw osoby pokrzywdzonej a naruszone prawa oskarżonego są mniejszej wagi i dopuszczenie dowodu nie narusza zakazu samooskarżenia.* Powyższy wyjątek na pierwszym planie stawia prawa jednostek, w tym osób pokrzywdzonych, co ma kluczowe znaczenie dla możliwości dopuszczania tzw. dowodów prywatnych. W sprawach dotyczących przestępstw, których ochrona nakierowana jest na interes publiczny, a nie prywatny, dopuszczanie dowodu nielegalnego może być uzasadnione, gdy interes publiczny w sposób ewidentny przeważa nad niewielkim uszczerbkiem dla praw oskarżonego związanych z nielegalnym uzyskaniem dowodu. Inaczej powinno traktować się dowody uzyskane w wyniku nielegalnych działań policji czy służ specjalnych w trybie czynności operacyjnych, w szczególności dowody uzyskane z podsłuchów czy innego rodzaju inwigilacji, która jest prowadzona nielegalnie, w tym z przekroczeniem uprawnień. Takie dowody nigdy nie powinny być dopuszczane jako materiał dowodowy⁴¹. W innym przypadku zagrożenie ze strony władz będzie zawsze większe aniżeli szkoda związana z jednostkowym przestępstwem. Konieczne byłoby również wprowadzenie możliwości, na każdym etapie postępowania, występowania z wnioskiem o wykluczenie dowodu z materiału dowodowego, przy czym decyzja w tym zakresie zawsze powinna być możliwa do zaskarżenia zażaleniem rozpoznawanym przez sąd.

Przyjęcie powyższego modelu powinno wykluczyć możliwość uznania postępowania przed polskim sądem jako nierzetelnego w rozumieniu art. 6 EKPC, z uwagi na wadliwie przeprowadzone postępowanie dowodowe. Należy podkreślić, że zbieranie materiału dowodowego stanowi esencję procesu karnego, co powinno prowadzić do takiego uregulowania tej kwestii, by dla wszystkich uczestników tego postępowania, na każdym jego etapie, nie było wątpliwości, czy dany dowód może posłużyć do ustaleń faktycznych. Decyzja w tym przedmiocie powinna być podejmowana już na etapie postępowania przygotowawczego i powinna być możliwa do zaskarżenia do sądu. Orzecznictwo ETPC daje krajom dużą swobodę w kształtowaniu procesowych reguł dowodowych, nie zmienia to faktu, że przy ich kreowaniu należy mieć przede wszystkim na uwadze niezbywalne prawa człowieka, w tym ochrony jej

41 Zasadnym jest również uchylenie art. 168b k.p.k.

prywatności i wolności. Te zasady, chronione EKPC i Konstytucją RP, winny mieć priorytet nad kodeksowymi zasadami trafnej reakcji karnej i prawdy materialnej. Jak ujął to w 1943 roku sędzia Sądu Najwyższego USA Felix Frankfurter, *historia wolności to w dużej mierze historia przestrzegania gwarancji proceduralnych*⁴².

adw. Kamil Keller

Ukończył aplikację sądową w 2007 roku, wykonuje zawód adwokata od 2008 roku, od 2023 roku uczestnik kolegium doktorskiego na Wydziale Prawa i Administracji na Uniwersytecie Łódzkim, w katedrze Europejskiego Prawa Konstytucyjnego.

Completed his judge training in 2007, has been practicing as an advocate since 2008; since 2023 he has participated in the doctoral programme at the Faculty of Law and Administration at the University of Lodz, at the Department of European Constitutional Law

Nr ORCID 0009-0007-8599-7856

ABSTRACT

Keywords: *illegal evidence, illegally obtained evidence, exclusion of evidence, human rights, right to a fair trial, rule of law, principle of legalism, principle of material truth, principle of accurate criminal response*

Illegal evidence in criminal proceedings in the context of human rights: the case law of Polish courts against the background of ECtHR case law

The subject of the article is an analysis of the admissibility of illegal evidence in criminal proceedings from a human rights perspective, based on the case law of the ECtHR. The article addresses the question of whether there is a human rights-based, international standard mandating at least a partial elimination of illegal evidence from the proceedings. The results of the analysis are confronted

⁴² Justice Felix Frankfurter: *the history of liberty has largely been the history of observance of procedural safeguards* (McNable v. United States, 318 U.S. 332 at 347 (1943)). Tego cytatu użyła m.in. sędzia ETPC Ganna Yudkivska w swoim zdaniu odrębnym do wyroku w sprawie Lysyuk v. Ukraine, skarga nr 72531/13, podnosząc, iż: *Nie mogę zgodzić się ze stwierdzeniem, że pomimo iż wyraźnie nielegalny dowód (...) został wykorzystany w postępowaniu karnym przeciwko oskarżonemu, jego prawo do rzetelnego procesu nie zostało naruszone.*

with the Polish legal regulations and court practice. The article contains a proposal for legislative amendments, which should respect the gradation of constitutional rights and values and the case law of the ECtHR.

Bibliografia

1. **Augustyniak Barbara, Eichstaedt Krzysztof, Kurowski Michał, Świecki Dariusz**, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do zmian 2016*, red. D. Świecki, Warszawa 2016, s. 174
2. **Bojańczyk Antoni**, *Dowód prywatny w postępowaniu karnym w perspektywie prawnoporównawczej*, Warszawa 2011, s. 16–17
3. **Brzozowski Sebastian**, *Dopuszczalność dowodu w kontekście regulacji art. 168a k.p.k.*, „Przegląd Sądowy” 2016/10, s. 60–74
4. **Bułat Adam**, Materiały pozyskane w wyniku „prowokacji obywatelskiej” a rzetelność procesu karnego, „Palestra” 2022/9
5. **Cora Łukasz**, *Wykładnia dowodu z art. 168a k.p.k. w zgodzie z Konstytucją RP*, „Gdańskie Studia Prawnicze – Przegląd Orzecznictwa” 2018/3, s. 105–109
6. **Dąbrowski Kamil**, *O dowodach nielegalnych z perspektywy art. 51 ust. 4 Konstytucji RP*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2023/1
7. **Fair Trials**, *Unlawful evidence in Europe’s courts: principles, practice and remedies*, October 2021, s. 13
8. **Firaza Katarzyna, Pawlak Agata**, *Doktryna „owoców zatrutego drzewa” na gruncie polskiego postępowania karnego (w:) Verba volant, scripta manent. Proces karny...*, red. T. Grzegorzczak, R. Olszewski, Warszawa 2017
9. **Florczak-Wątor Monika**, *Dopuszczalność wykorzystania w postępowaniu karnym dowodu nielegalnie pozyskanego. Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z 27.04.2017 r. (II AKa 213/16)*, Warszawa 2018, LEX/el
10. **Frankowski Stanisław, Goldman Roger, Łętowska Ewa**, *Sąd Najwyższy USA: prawa i wolności obywatelskie*, OSCE, s. 195–196
11. **Frankfurter Felix**, *McNabb v. United States*, 318 U.S. 332, 347 (1943)
12. **Gaberle Andrzej**, *Dowody w sądowym procesie karnym. Teoria i praktyka*, wyd. 2, Warszawa 2010
13. **Golińska Laura**, Nielegalność uzyskania dowodów w polskim procesie karnym. Zagadnienia definicyjne, „Problemy Prawa Karnego” 2021, t. 5, nr 2
14. **Jasiński Wojciech**, *Nielegalnie uzyskane dowody w procesie karnym. W poszukiwaniu optymalnego rozwiązania*, Warszawa 2019
15. **Jasiński Wojciech**, *Pojęcie nielegalności uzyskania dowodu (w:) Nielegalnie uzyskane dowody w procesie karnym*, Warszawa 2019

16. **Kardas Piotr**, *Postępowanie dowodowe przed sądem po nowelizacji Kodeksu postępowania karnego*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2015/2
17. **Kremens Karolina**, *Ewolucja reguły wyłączania dowodów* (w:) *System Prawa Karnego Procesowego*, t. VIII, Dowody, cz. 1, red. J. Skorupka, Warszawa 2019
18. **Kremens Karolina**, *Doktryna „owoców zatrutego drzewa”* (w:) *System Prawa Karnego Procesowego*, t. VIII, Dowody, cz. 1, red. J. Skorupka, Warszawa 2019, pkt 5.2.5.5.5
19. **Lach Arkadiusz**, *Dopuszczalność dowodów uzyskanych z naruszeniem prawa w postępowaniu karnym*, „Państwo i Prawo” 2014/10
20. **Lech Paweł**, *Owoce zatrutego drzewa w procesie karnym. Dowody zdobyte nielegalnie*, „Palestra” 2012/3–4
21. **Lipiński Krzysztof**, *Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z 27.04.2017 r. (II AKa 213/19)*, „Palestra” 2017/10, s. 83–88
22. **Skorupka Jerzy**, *Eliminowanie z procesu karnego dowodu zebranego w sposób sprzeczny z ustawą*, „Państwo i Prawo” 2011/3, s. 80–81
23. **Stefański Ryszard Andrzej**, *Dowód uzyskany z naruszeniem przepisów postępowania lub za pomocą czynu zabronionego* (w:) *Postępowanie przed sądem I instancji w znowelizowanym procesie karnym*, red. Dariusz Kala, Igor Zgoliński, Warszawa 2018
24. **Stefański Ryszard Andrzej**, **Zabłocki Stanisław**, *Kodeks postępowania karnego*, t. II, Komentarz do art. 167–296, Warszawa 2019
25. **Szumiło-Kulczycka Dobrosława**, *Czynności operacyjno-rozpoznawcze i ich relacje do procesu karnego*, Warszawa 2012, s. 320–349
26. **Tuleja Piotr**, *Czy Konstytucja jest potrzebna do wymierzania sprawiedliwości?*, „IUSTITIA” 2019/2

Pojęcia kluczowe: *waluty wirtualne, kryptowaluty, zabezpieczenie majątkowe, przestępstwo, rzecz ruchoma, dane informatyczne, definicja legalna.*

Paweł Opitek

Kilka uwag o zagadnieniach problematycznych dotyczących walut wirtualnych w prawie karnym

ABSTRAKT

Waluty wirtualne stały się nieodłącznym elementem dzisiejszego obrazu przestępczości, a z drugiej strony żywe są kwestie problematyczne związane ze statusem walut w prawie karnym. Chcąc rozwiązać piętrzące się trudności, artykuł dotyczy analizy takich kwestii jak: pseudoanonimowość walut wirtualnych, oceny bitcoina jako „rzeczy ruchomej” lub „danych informatycznych”, konieczności, lub jej braku, wprowadzenia legalnej definicji kryptowalut w kodeksie karnym oraz stosowania zabezpieczenia majątkowego na tokenach cyfrowych. W prezentowanym tekście sformułowano kilka szczegółowych postulatów w zakresie wykładni prawa i jeden postulat generalny, odwołujący się do konieczności podjęcia przez prawników dyskusji o walutach wirtualnych w perspektywie nowych wyzwań. Artykuł nie uwzględnia ważnych regulacji, także dla statusu tokenów cyfrowych w prawie karnym, zawartych w projekcie ustawy o rynku kryptoaktywów, ponieważ nie wiadomo, kiedy procedowane przepisy wejdą w życie i jaki będzie ich ostateczny kształt.

I. WPROWADZENIE

W doktrynie prawa karnego, rozumianej jako zbiór poglądów przedstawicieli nauki prawa na określone problemy w jego stosowaniu, powstała już spora liczba

tekstów odnośnie do kryptowalut¹, w tym co najmniej dwie rozprawy doktorskie². Jedynie autor niniejszego artykułu, poczynając od 2017 i pozycji „Kryptowaluty jako przedmiot zabezpieczenia i poręczenia majątkowego”³, opublikował kilkadziesiąt opracowań⁴ dotyczących szeroko rozumianej przestępczości angażującej waluty wirtualne. To pożądaný stan rzeczy, że prawnicy komentują status takich walut, gdyż ich analiza pomaga rozwiązywać nie tylko problemy teoretyczne, ale również kwestie praktyczne pojawiające się w sprawach karnych, gdzie coraz częściej występują różnego rodzaju cyfrowe artefakty. Z drugiej strony zbyt wiele opracowań ma fragmentami odtwórczy charakter; przykładowo ich autorzy po raz kolejny piszą, jak technicznie działają waluty wirtualne, chociaż zagadnienie to zostało scharakteryzowane w literaturze prawa karnego już dekadę temu, a osoby zainteresowane pogłębieniem tematu mogą sięgnąć do specjalistycznych opracowań z zakresu technologii oraz informatyki śledczej⁵ zajmujących się funkcjonowaniem blockchainów. - Pojawiają się ogólnikowe sądy dotyczące takich kwestii jak status tokenów cyfrowych w prawie karnym lub ich definiowanie, gdy komentatorzy stawiają śmiało, a nawet radykalne tezy, bazujące na powierzchownej analizie regulacji prawnych; chodzi m.in. o postulat zdefiniowania kryptowalut w tzw.

1 M.in.: M. Mariański, *Ryzyka związane z rozwojem obrotu wirtualnymi walutami. Analiza na gruncie obecnie obowiązujących przepisów* [w:] *Przeciwdziałanie patologiom na rynkach finansowych. Od edukacji ekonomicznej po prawnokarne środki oddziaływania*, red. W. Pływaczewski, LEX 2015; A. Petrys, *Bitcoin – współczesna alternatywa wobec pieniądza fiducjarnego w perspektywie postępowania karnego*, „Palestra” 2022/5, wydanie internetowe: <https://palestra.pl/pl/czasopismo/wydanie/5-2022>; P. Rodwald, *Kryptowaluty z perspektywy informatyki śledczej*, Gdynia 2021; D. Skowron, *Bitcoin jako przedmiot zabezpieczenia w postępowaniu karnym*, „Prawo Karne i Kryminologia” Warszawa 2018, wydanie internetowe: <https://iws.gov.pl/analizy-i-raporty/raporty/#prawokarne2018>; J. Budziński, *Luka prawna w zakresie karnoprawnych kwalifikacji dla zaboru przedmiotów wirtualnych w internetowych grach komputerowych*, „Probacja” 2020/3; P. Czaplicki, *Wybrane przestępstwa gospodarcze związane z obrotem walutą Bitcoin w prawie polskim, Unii Europejskiej oraz Stanów Zjednoczonych*, „Studenckie Zeszyty Naukowe” 2017/20; J. Liberacki, *Karnoprawne aspekty walut kryptograficznych (bitcoin jako przedmiot przestępstwa)*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2019/3; M. Małecki, P. M. Dudek, *Uzyskanie cudzego bitcoina karane jak kradzież*, Karne-24com, 3 października 2018, <https://karne24.com/uzyskanie-cudzego-bitcoinakarane-kradziez/>; J. Ryfa, *Waluty wirtualne – problem zdefiniowania i klasyfikacji nowego środka płatniczego*, „Nauka o Finansach” 2014/2.

2 J. Charatynowicz, *Kryptowaluty jako zagrożenia i wyzwania dla bezpieczeństwa finansowego państwa, rozprawa doktorska*, Akademia Sztuki Wojennej, Warszawa 2019, praca niepublikowana, zbiory własne autora; A. Behan, *Waluty wirtualne jako przedmiot przestępstwa*, Krakowski Instytut Prawa Karnego 2022.

3 P. Opitek, *Kryptowaluty jako przedmiot zabezpieczenia i poręczenia majątkowego*, „Prokuratura i Prawo” 2017/6.

4 M.in.: P. Opitek, *Rozdział 5. Przestępstwa z wykorzystaniem kryptoaktywów* [w:] P. Opitek, *Kwalifikacja prawna i opis znamion przestępstw teleinformatycznych. Studium prawnokryminalistyczne. Monografia*, Wydawnictwo Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury 2023; P. Opitek, *Funkcjonowanie instrumentów finansowych w oparciu o technologię blockchain*, Wydawnictwo Instytutu Ekspertyz Ekonomicznych i Finansowych w Łodzi 2022; P. Opitek, *Nowe formy przestępczości* [w:] P. Opitek, *Cyberprzestępczość w pracy prokuratora*, „Prokuratura i Prawo. Wydanie Specjalne, Prokuratura Krajowa” 2018; P. Opitek, K. Lenczowska-Soboń, *Tokeny NFT jako dzieło sztuki wykorzystywane do popełniania przestępstw* [w:] D. Wilk (red.), *Kryminalistyka w zmieniającym się świecie. Wybrane zagadnienia*, Wydawnictwo Naukowe FNC 2023; P. Opitek, *Biegły z zakresu kryptowalut w sprawach karnych* [w:] D. Zienkiewicz (red.), *Wokół kryminalistyki. Nauka i praktyka*, Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Tadeuszowi Widle, Wydawnictwo TNOiK Dom Organizatora w Toruniu 2021; P. Opitek, *Aspekty kryminalistyczne, techniczne i prawne przestępczości kryptowalutowej* [w:] *Kryptowaluty – Szanse i zagrożenia. Funkcjonowanie niepieniężnych środków płatniczych, jako strategiczne wyzwanie dla bezpieczeństwa systemu finansowego państwa*, publikacja pokonferencyjna, Wydawnictwo Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego 2020; P. Opitek, *Modus operandi sprawców i kwalifikacja prawna przestępstw związanych z walutami wirtualnymi i oszukańczymi platformami inwestycyjnymi*, „Monitor Prawa Bankowego” 2024/7–8; P. Opitek, A. Butor-Keler, K. Kanclerz, *Wybrane aspekty przestępczości z wykorzystaniem walut wirtualnych*, „Terroryzm – studia, analizy, prewencja” 2023/4; P. Opitek, G. Ociecek, *Analiza definicji walut wirtualnych z ustawy z dnia 1 marca 2018 r. o przeciwdziałaniu praniu pieniędzy oraz finansowaniu terroryzmu*, „Consilium Iuridicum” 2022/3–4.

5 Np. P. Rodwald, *Kryptowaluty z perspektywy informatyki śledczej*, Wydawnictwo Akademii Marynarki Wojennej 2021.

słowniczku Kodeksu karnego⁶, którego realizacji przysporzyłaby w gruncie rzeczy więcej problemów ze stosowaniem prawa, aniżeli wymiernych korzyści.

W udzieleniu odpowiedzi na nurtujące kwestie nie pomaga judykatura. Sądy jak dotąd nie wypowiedziały się szczegółowo na temat istoty walut wirtualnych z perspektywy prawa karnego, chociaż zdarzają się postępowania, gdzie występuje bitcoin lub inne altcoiny. O wiele bogatsze w omawianej kwestii są judykaty sądów administracyjnych i chociaż status kryptowalut na gruncie prawa podatkowego jest nieco inny aniżeli w prawie karnym, to wspomniane orzeczenia dostarczają przydatnej wiedzy o tokenach cyfrowych także dla prokuratora czy funkcjonariusza policji.

Należy postulować ponadto, aby analiza walut wirtualnych i technologii blockchain na gruncie prawa karnego wkroczyła na nowy poziom i eksplorowała nierozpoznane dotąd, a zarazem skomplikowane kwestie dotyczące np. możliwości realizacji zabezpieczenia majątkowego na rynkach DeFi czy dopuszczalności hakowania portfeli kryptowalutowych jako formy działań operacyjnych w cyberprzestrzeni. Niemniej prezentowany artykuł nie realizuje jeszcze postulowanego „kroku do przodu”, ale ma na celu ustosunkowanie się do spornych kwestii dotyczących statusu altcoinów na gruncie kodeksu karnego i kodeksu postępowania karnego w celu ich rozstrzygnięcia.

Kończąc wprowadzenie do tekstu, należy jeszcze wyjaśnić przyjętą przez autora nomenklaturę. W literaturze przedmiotu wciąż obecne są problemy ze stosowaniem odpowiedniego nazewnictwa wartości majątkowych bazujących na technologii blockchain. Pomimo że prawnicy winni posługiwać się określeniem „waluty wirtualne”, które ma swoją definicję legalną, to częściej stosują nazwę „kryptowaluty”, a zdarzają się także całkowicie błędne zwroty typu: „pieniądz cyfrowy”, „waluta cyfrowa” lub jak napisał w jednej sprawie sąd krakowski: „cyfrowe środki płatnicze”. W artykule nazwy „waluty wirtualne” i „kryptowaluty” stosowane są zamiennie tylko po to, aby uniknąć językowych powtórzeń. Jednak nie stanowią one synonimów. Wąską grupą kryptoaktywów są kryptowaluty na czele z bitcoinem i pozostałymi altcoinami: etherum, monero, dash, litecoin, zcash i inne. Szerszy zbiór desygnatów obejmuje pojęcie „waluty wirtualne”, gdyż zawiera np. tokeny NFT. Dochodzą do tego tokeny działające poza technologią blockchain, np. cyfrowe postacie w grach komputerowych. Należy o tym przypomnieć, gdyż zdarzają się opracowania, w których błędnie twierdzi się np. że w Ustawie z dnia 18 marca 2018 r. o przeciwdziałaniu praniu pieniędzy oraz finansowaniu terroryzmu⁷ została wprowadzona legalna definicja kryptowalut⁸.

II. PSEUDOANONIMOWOŚĆ WALUT WIRTUALNYCH

6 Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz.U. z 2022 r. poz. 1138 z późn. zm.), dalej jako: k.k.

7 T.j. Dz.U. z 2023 r. poz. 1124, 1285, 1723 z późn. zm., dalej: u.p.p.p.

8 Zob. M. Wnęk, *Bitcoin a środek płatniczy*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2022/12/43-50, LEX.

Jedną z najbardziej doniosłych kwestii związanych z funkcjonowaniem walut wirtualnych w aspekcie zwalczania przestępczości jest ich anonimowość, rozumiana jako dokonywanie transferów takimi walutami przez nieustalone osoby pomiędzy anonimowymi adresami. W przypadku organów ścigania powoduje to trudności w ustaleniu „aktorów” zaangażowanych w realizację przelewów na różne sposoby powiązanych z przestępstwami. Niekiedy chodzi o pranie pieniędzy z wykorzystaniem systemu blockchain, a innym razem o kradzież środków z portfela osoby fizycznej lub giełdy kryptowalutowej; dodatkowo w bitcoinie płaci się okup za odszyfrowanie danych w atakach typu *ransomware* oraz uiszcza cenę za narkotyki lub inne niedozwolone towary, lub usługi oferowane w darknecie. Transakcje kryptowalutowe stanowią zatem element składowy modus operandi sprawców czynów zabronionych i powszechnie uważa się, że mają one charakter anonimowy. Czy tak jest w rzeczywistości?

Anonimowość transferów kryptowalutowych można rozpatrywać w wąskim znaczeniu albo szeroko analizując zagadnienie. Faktycznie istnieje anonimowość stricte i oznacza ona, że jeśli uczestnicy transakcji mają taką wolę, to w cyfrowej księdze rachunkowej, nazywanej blockchain i wizualizowanej za pomocą eksploratorów bloków, nie będzie informacji o danych osobowych posiadaczy adresów „wejścia” i „wyjścia” tokenów. Oczywiście, mowa tutaj o typowych blockchainach publicznych, takich jak Bitcoin, gdyż funkcjonują jeszcze inne systemy całkowicie anonimowe (Monero) lub prywatne i transparentne łańcuchy bloków.

W praktyce aktywność sprawcy przestępstwa dotycząca zarządzania kryptowalutami niemal zawsze w jakiś sposób powiązana jest z osobowymi lub/i rzeczowymi źródłami informacji. Najprostszy przykład: nawet jeśli większość cyberprzestępców działających w zorganizowanej grupie ukierunkowanej na hakowanie aplikacji bankowych i kradzież środków pieniężnych znajdujących się na rachunkach (art. 279 § 1 k.k.), a następnie pranie „owoców przestępstwa” poprzez konwersję pieniądza fiducjarnego na BTC (art. 299 § 1 k.k.) będzie ściśle przestrzegać zasad anonimowego korzystania z kryptowalut, to jeśli jeden z nim popełni błąd, zostanie zatrzymany przez organy ścigania i opíše szczegóły popełnionych czynów zabronionych oraz ujawni osoby uczestniczące w nielegalnym procederze – to zarządzane przez grupę transakcje kryptowalutowe stracą miano anonimowych. Niekiedy analiza zatrzymanych urządzeń elektronicznych pozwala na uzyskanie cennej wiedzy o modus operandi sprawców, w tym ustalenie ich personaliów. Funkcjonują oni w „cyfrowym ekosystemie” i nawet jeśli transakcje były bezimienne, to powiązanych jest z nimi wiele cyfrowych artefaktów typu: dane osobowe „słupa”, na którego założono konto na giełdzie kryptowalutowej, adresy IP logowania się sprawcy na giełdę czy numery telefonów wykorzystane do oszustw.

Ogólnie rzecz biorąc, śladów i dowodów pozwalających deanonimizować nielegalne transakcje dotyczące walut wirtualnych poszukuje się na trzech poziomach:

1. zapisów w blockchainie,
2. u dostawców usług związanych z walutami wirtualnymi,
3. w zakresie funkcjonowania osób indywidualnych, które bezpośrednio zarządzają tokenami.

Nawet jeśli eksploratory bloków nie zawierają adnotacji o osobach wykonujących operacje, to wyświetlane w nich informacje dotyczą wielu kwestii przydatnych organom ścigania do analizy nielegalnych działań. Transakcje da się wyszukiwać i śledzić przy użyciu unikalnych identyfikatorów (tzw. hash transakcji), wyświetlając adresy nadawcy i odbiorcy walut wirtualnych, wysokości przesyłanych kwot, a ponadto analizując opłaty transakcyjne, miejsca geograficzne pobytu osoby zlecającej przelew czy powiązania adresów z legalnie działającymi platformami cyfrowymi. Oprócz ogólnych ustaleń naprowadzających na sprawców przestępstwa istnieje szansa, że eksplorator blockchain dostarczy dane wprost indywidualizujące konkretną osobę poprzez wykorzystywane przez nią urządzenia, np. powiązanie jednego, regularnie używanego adresu kryptowalutowego z adresem IP przydzielonym konkretnej osobie, co następnie prowadzi do ujawnienia całej historii dokonywanych przez „figuranta” przelewów.

Jeśli chodzi o dostawców usług związanych z walutami wirtualnymi (ang. *digital service providers*, DSP), np. giełdy i kantory kryptowalutowe, galerie sztuki NFT czy platformy crowdfundingowe, to są oni zobowiązani na podstawie przepisów prawa do gromadzenia oraz udostępniania organom ścigania danych i informacji związanych z osobami, które korzystają z platform. Prokurator uzyskuje je, kierując zapytanie do DSP na podstawie takich instytucji prawa karnego jak postanowienie o żądaniu dobrowolnego wydania rzeczy (art. 217 k.p.k.⁹), przeszukaniu i zatrzymaniu śladów oraz dowodów popełnienia przestępstwa (art. 220 k.p.k.), a ponadto zatrzymaniu i kontroli korespondencji (art. 218 k.p.k.), zabezpieczeniu i wydaniu danych informatycznych (art. 218 k.p.k. i art. 218a k.p.k.). Wymienione przepisy stosuje się odpowiednio do dysponenta i użytkownika urządzenia zawierającego dane informatyczne lub systemu informatycznego, w zakresie danych przechowywanych w tym urządzeniu lub systemie albo na nośniku znajdującym się w jego posiadaniu (art. 236a k.p.k.). Niektóre regulacje wprost nakładają na określone podmioty szczególne obowiązki gromadzenia informacji oraz śladów cyfrowych dotyczących ich klientów. Ustawa o przeciwdziałaniu praniu pieniędzy oraz finansowaniu terroryzmu statuuje „instytucje obowiązane” i zalicza do nich podmioty gospodarcze zajmujące się walutami wirtualnymi. Przed nawiązaniem współpracy z klientem instytucje obowiązane przeprowadzają względem przyszłego kontrahenta procedurę jego identyfikacji i weryfikacji tożsamości, kontroli pochodzenia aktywów, którymi dysponuje, a po nawiązaniu współpracy na bieżąco monitorują aktywność transakcyjną klientów tak, aby nie wykorzystywano ich do popełniania przestępstw. W ramach polityki AML (ang. *anti-money laundering*) na

9 Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (t.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 1375 z późn. zm.) dalej jako: k.p.k.

instytucjach ciąży szereg obowiązków względem Generalnego Inspektora Informacji Finansowej, takich jak udostępnianie na jego żądanie adresów IP wykorzystywanych przez klientów giełdy kryptowalutowej. Prokurator może „odpytać” DSP, czy jego klient korzystał z bankomatów, wpłatomatów, kryptobankomatów lub innych urządzeń oraz usług umożliwiających anonimowe zarządzanie pieniędzmi oraz walutami wirtualnymi¹⁰.

Trzeci poziom gromadzenia informacji dotyczących transferów kryptowalutowych dotyczy osób indywidualnych, które bezpośrednio realizują takie transakcje. Niekiedy samo przesłuchanie świadka lub podejrzanego pozwala ustalić, kto jest właścicielem anonimowego adresu, jak realizowano operacje i gdzie znajduje się poszukiwane przez organy ścigania cyfrowe mienie. Cenna wiedza, służąca do wykrywania sprawców przestępstw, pochodzi z zabezpieczonych urządzeń elektronicznych. Analiza zawartości pamięci komputera może ujawnić zapis rozmów między przestępcami dotyczący nielegalnego działania z wykorzystaniem kryptowalut i potwierdzić, że użytkownik dowodowego urządzenia posługiwał się konkretnym adresem, nickiem czy logował na zakwestionowane konto giełdy kryptowalutowej. W zakresie działań ukierunkowanych bezpośrednio na potencjalnego sprawcę przestępstwa z wykorzystaniem walut wirtualnych pomocne okazują się czynności operacyjno-rozpoznawcze, stanowiące zakamuflowaną, pozaprocesową formę działań policji. Wystawny tryb życia młodej osoby o nieokreślonych źródłach dochodu, platformy inwestycyjne oferujące ponadprzeciętne zyski nieuzasadnione mechanizmami rynkowymi czy bitcoiny płynące na „polskie” portfele z krajów o „wątpliwej reputacji” lub objętych sankcjami politycznymi – to zdarzenia, które mogą sprowokować organy ścigania do „zainteresowania się” nietypową sytuacją.

Wszystkie opisane kwestie prowadzą do wniosku, że można mówić o pseudo-anonimowość bitcoina i podobnych altcoinów.

III. RZECZ RUCHOMA CZY DANE INFORMATYCZNE?

W stosowaniu przepisów problematyczne staje się niekiedy określenie, czy na gruncie konkretnej instytucji prawa karnego waluta wirtualna stanowi rzecz ruchomą, mienie i/lub dane informatyczne. Przykładowo część prawników chciałaby rozciągnąć pojęcie „rzeczy ruchomej” także na waluty wirtualne, gdyż ich zdaniem stanowią one „inny środek płatniczy”, o którym mowa w art. 115 § 9 k.k. Pochylając się nad analizowaną problematyką, przyjąć należy, że status prawny walut wirtualnych w postępowaniu karnym jest różny w zależności od tego, czy stanowią one ślad kryminalistyczny,

10 Więcej na ten temat zob. P. Opitek, *Aspekty kryminalistyczno-procesowe walki z cyberprzestępczością*, s. 132–146 oraz *Charakter postępowania karnego dotyczącego cyberprzestępstw*, s. 152–157 [w:] P. Opitek, D. R. Jaworski, *Cyberprzestępczość w prawie karnym i kryminalistyce*, Difin 2025.

dowód, przedmiot ochrony, przedmiot czynności wykonawczej, zabezpieczenia lub poręczenia majątkowego¹¹. Stwierdzenie takie wpisuje się w szerszy kontekst całego systemu prawa. K. Zacharzewski już w 2014 r. pisał, że „dążenie do szczegółowego zakwalifikowania bitcoina w każdej gałęzi prawa może doprowadzić do tego, że status prawny bitcoina nie będzie jednolity, wspólne wnioski nie zostaną ustalone i uniwersalne rozumienie bitcoina nie będzie możliwe – biorąc za miarę tylko prawo polskie”. Przywołany autor wskazał ponadto, że znaczenie walut wirtualnych na tle poszczególnych gałęzi prawa determinuje charakter obszaru regulacyjnego, a owej różnorodności w kwalifikowaniu BTC nie można postrzegać negatywnie¹². Odnosi się to m.in. do przepisów karnych, gdzie w znamionach jednego przestępstwa kryptowaluta stanowi „dane informatyczne” (art. 287 § 1 k.k.), a w przypadku innej kwalifikacji jest „prawem majątkowym” (art. 284 § 1 k.k.).

Powracając do pytania, czy waluty wirtualne stanowią „rzecz ruchomą” w rozumieniu art. 115 § 9 k.k., to zwolennicy takiego poglądu podnoszą, że faktycznie można nimi płacić za towary i usługi. Zapominają jednak, że określenie, co jest środkiem płatniczym, determinuje Ustawa z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości¹³; zgodnie z jej art. 3 ust. 1 pkt 25 aktywa pieniężne stanowią:

1. krajowe środki płatnicze, a więc waluta polska oraz papiery wartościowe i inne dokumenty pełniące funkcję środka płatniczego, wystawione w walucie polskiej (art. 2 ust. 1 pkt 6 Ustawy z dnia 27 lipca 2002 r. – Prawo dewizowe¹⁴);
2. waluty obce; są nimi znaki pieniężne (banknoty i monety), będące prawnym środkiem płatniczym, a także wycofane z obiegu, lecz podlegające wymianie, na równi z walutami obcymi traktuje się wymienialne rozrachunkowe jednostki pieniężne stosowane w rozliczeniach międzynarodowych, w szczególności jednostkę rozrachunkową Międzynarodowego Funduszu Walutowego (art. 2 ust. 1 pkt 10 u.P.d.),
3. dewizy, tj. papiery wartościowe i inne dokumenty pełniące funkcję środka płatniczego, wystawione w walutach obcych (art. 2 ust. 12 pkt 25 u.P.d.),
4. inne aktywa finansowe, w szczególności naliczone odsetki od aktywów finansowych, jeśli spełniają warunki określone w ustawie o rachunkowości.

Wyliczenie zawarte w art. 3 ust. 1 pkt 25 ustawy o rachunkowości należy brać pod uwagę przy wykładni zakresu definicji „rzeczy ruchomej i przedmiotu” z art. 115 § 9 k.k., w tym zwrotu „inny środek płatniczy”, gdyż pojęcie to jest typowe dla dziedziny prawa finansowego i nie stoi ono w sprzeczności z prawem karnym, tzn. prawo

11 Szerzej na ten temat zob.: P. Opitek, *Kwalifikacja prawna i opis znamion...*, op. cit., s. 245 i nast.

12 K. Zacharzewski, *Bitcoin jako przedmiot stosunków prawa prywatnego*, „Monitor Prawniczy” 2014/21, s. 1133.

13 T.j. Dz.U. z 2023 r. poz. 120, 295, 1598 z późn. zm.

14 T.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 309, dalej jako: u.P.d.

karne nie ma własnej, odrębnej definicji „środków płatniczych”. Jak słusznie zauważył Z. Ziemiński, każdą definicję legalną należy czytać w pierwszej kolejności wspólnie z innymi definicjami zawartymi w interpretowanym tekście prawnym. Jeśli takich nie ma, definicję należy zestawiać z definicjami jednolicie przyjętymi w innych tekstach prawnych¹⁵. Zatem wymienione w pkt 1–3 u.p.d. aktywa pieniężne należy zrównać z „polskim albo obcym pieniądzem lub innym środkiem płatniczym”, co wynika z faktu, że sam ustawodawca stosuje to pojęcie, dokonując wyliczenia zawartego w art. 3 ust. 1 pkt 25 ustawy o rachunkowości. Waluty wirtualne, chociaż niekiedy reguluje się nimi zobowiązania, nie są powszechnie akceptowalne w obrocie gospodarczym, a więc nie stanowią surogatu pieniądza¹⁶. Przyjęcie odmiennego punktu widzenia, tj. uznanie za „inny środek płatniczy” wszystkich cyfrowych artefaktów, które są akceptowane w pewnym kręgu osób jako powszechnego środka zapłaty, skutkowałoby uznaniem za „rzecz ruchomą lub przedmiot” z art. 115 § 9 k.k. także cyfrowych awatarów w grach komputerowych, „magicznych skrzyń” czy kolekcjonerskich tokenów NFT. Chociaż niektóre z wymienionych artefaktów są nawet popularniejsze i chętniej kupowane aniżeli altcoiny, to ów stan rzeczy nie skutkuje zrównaniem ich z „innym środkiem płatniczym” w rozumieniu przepisów prawa finansowego.

Stanowiska, że waluty wirtualne są wyłączone spoza zakresu definicji „rzecz ruchoma”, nie zmienia regulacja zawarta w art. 1 ust. 1 pkt 12 lit. d w zw. z ust. 2 pkt 17 lit. e u.p.p.p. stanowiąca, że w rozumieniu ustawy „rachunkiem” jest prowadzony w formie elektronicznej zbiór danych identyfikacyjnych zapewniających osobom uprawnionym możliwość korzystania z jednostek walut wirtualnych, w tym przeprowadzania transakcji ich wymiany. W przepisie tym chodzi m.in. o adres publiczny, odzwierciedlający saldo znajdującej się na nim kryptowaluty, ale nie o „rachunek”, o którym mowa w art. 115 § 9 k.k. W definicji kodeksowej na rachunku mają być zapisane „środki pieniężne”, a waluty wirtualne nie są takimi środkami. W związku z powyższym, jak pisze D. R. Jaworski, w świetle art. 115 § 9 k.k., nie można ich traktować jako „środku pieniężnego zapisanego na rachunku”, a kryptowaluta nie jest także „innym środkiem płatniczym”, albowiem nie stanowi surogatu pieniądza¹⁷.

Pomimo tych, zdawałoby się, oczywistych racji w praktyce stosowania prawa pojawiają się spory, czy bitcoin jest rzeczą ruchomą. W jednej ze spraw¹⁸ prokurator przedstawił przed sądem stanowisko głoszące, że „prawidłowa wykładnia przepisu

15 Z. Ziemiński, *Logiczne problemy prawoznawstwa. Wybrane zagadnienia*, Warszawa 1966, s. 215.

16 W tym miejscu pominięto kwestię dokonanej w Wenezueli „zrównania statusu bitcoina z pieniądzem”, gdyż w celu opisanego, jaki charakter ma bitcoin w stosunku do miejscowej waluty w aspekcie Wenezueli, ale przede wszystkim jakie skutki ma takie działanie w świetle międzynarodowego prawa finansowego, należałoby przeprowadzić szczegółową analizę przepisów prawnych na różnym szczeblu ich obowiązywania; samo twierdzenie opierające się tylko na dostępnych źródłach internetowych, że w Wenezueli „bitcoin to pieniądz”, nie może stanowić miarodajnej podstawy do formułowania wniosków w tekście naukowym.

17 D. R. Jaworski, *Zabezpieczenie majątkowe na kryptowalutach – sądowy portfel kryptowalutowy (część II)*, „Wojskowy Przegląd Prawniczy” 2023/2/52-72, LEX.

18 Sprawa karna toczyła się przed Sądem Okręgowym w Warszawie i incydentalnie znajdowała się w referacie autora.

art. 115 § 9 k.k. prowadzi do wniosku, że waluta wirtualna jest ‘rzeczą ruchomą’ w rozumieniu tego przepisu”. Argumentował, że kodeks karny w art. 115 § 9 k.k. nie zawęża pojęcia rzeczy ruchomej do kategorii „prawnego środka płatniczego”, „krajowego środka płatniczego” lub „zagranicznego środka płatniczego”; zalicza on natomiast do grupy desygnatów pojęcia „rzecz ruchoma” każdy „inny środek płatniczy”. „Pojęciem ‘innego środka płatniczego’ sam kodeks karny zresztą się nie posługuje również w innych przepisach – pisał dalej prokurator – (...) ‘innymi środkami płatniczymi’ będą inne niż polski pieniądź środki przeznaczone do pozyskiwania towaru lub usługi”, a więc także waluty wirtualne.

Stanowisko obrońcy podejrzanego było zgoła odmienne; twierdził on, że „nie można traktować zapisu komputerowego w rozproszonej bazie danych jako rzeczy. Odwołując się do brzmienia art. 45 k.c.¹⁹, który stanowi, iż rzeczami są tylko przedmioty materialne – jest oczywiste, iż ze względu na niematerialny charakter nie można mówić o takim zapisie w kontekście rzeczy ruchomej”. W pisemnym wystąpieniu obrońca słusznie podniósł, że „w przypadku walut wirtualnych występuje kilka kolejnych problemów, które wydają się przeszkodą w procesie wykładni językowej umożliwiających ich kwalifikację jako środka płatniczego”, argumentując:

1. po pierwsze przeważająca część społeczeństwa nie wie, czym w istocie są waluty wirtualne, i poza licznymi doniesieniami prasowymi czy telewizyjnymi na ten temat w powszechnej świadomości nie funkcjonuje wiedza, co to jest kryptowaluta,
2. odwołując się do treści art. 299 § 1 k.k., obrońca stwierdził: „przyjmując, że pojęcie ‘inny środek płatniczy’ obejmuje wszystkie desygnaty mogące służyć do zapłaty za coś, oznaczałoby, że wszystkie pozostałe elementy wymienione w tym przepisie zostałyby pozbawione jakiejkolwiek wartości normatywnej”; „wszakże każdy z nich (instrumenty finansowe, papiery wartościowe, wartości dewizowe itd.) niesie w sobie ładunek wartości mogących posłużyć do regulacji jakiegoś zobowiązania”.

Taka dialektyka jest słuszna, a stanowisko, że kryptowaluta nie stanowi rzeczy ruchomej, znalazło odzwierciedlenie w ciekawej, chociaż nie dotyczącej przepisów karnych, sprawie rozpoznanej przez Wojewódzki Sąd Administracyjny w Rzeszowie²⁰; dotyczyła ona mężczyzny, który dnia 27 września 2017 r. otrzymał pod swój adres z giełdy Bitbay.net 50 BTC wartych 1.581.408,65 zł. Powstał spór, czy z tego tytułu powinien on dokonać zgłoszenia, o którym mowa w art. 5 ust. 1 Ustawy z 20.02.2015 r. o rzeczach znalezionych²¹. Przepis ten stanowi: „Kto znalazł rzecz i nie zna osoby uprawnionej do jej odbioru lub nie zna jej miejsca pobytu, niezwłocznie zawiadamia

19 Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 1360 z późn. zm.) dalej jako: k.c.

20 Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Rzeszowie z dnia 15 listopada 2022 r., II SA/Rz 780/22, LEX nr 3492371.

21 T.j. Dz.U. z 2023 r. poz. 501.

o znalezieniu rzeczy starostę właściwego ze względu na miejsce zamieszkania znalazcy lub miejsce znalezienia rzeczy”. Mężczyzna nie dokonał zgłoszenia, twierdząc, że „bitcoin ze względu na swój niematerialny charakter nie może być rzeczą na gruncie przepisów prawa cywilnego, a zgodnie z 45 k.c. rzeczami są tylko przedmioty materialne. Wyjątkowo ustawodawca, na mocy przepisu szczególnego, może wprowadzić czynić przedmiotem prawa rzeczowego dobro o charakterze niematerialnym. Regulacje tego typu mają jednak charakter wyjątków od reguły (*lex specialis*) i nie można interpretować ich rozszerzająco. W przypadku kryptowaluty nie ma *de lege lata* takiej regulacji szczególnej. Bitcoin na gruncie polskiego prawa nie można traktować na równi z prawnym środkiem płatniczym, gdyż nie funkcjonuje on jako instrument rynku pieniężnego w rozumieniu odrębnych przepisów. Nie jest on też walutą uznawaną jako prawny środek płatniczy. Nie jest stosowany w rozliczeniach międzynarodowych w sensie prawnym, ponieważ nie posługują się nim instytucje publiczne, nie funkcjonuje jako instrument rynku pieniężnego. Kryptowaluty BTC nie można zakwalifikować do grona instrumentów finansowych. Bitcoin, mimo że zalicza się go w poczet mienia, nie jest rzeczą, środkiem płatniczym, instrumentem finansowym, pieniądzem ani pieniądzem elektronicznym. Ponadto brak jest przepisu szczególnego, na mocy którego bitcoin mógłby być *explicite* przedmiotem praw rzeczowych. W konsekwencji nie znajduje co do niego zastosowania przepis art. 5 ust. 1 ustawy o rzeczach znalezionych”, a sąd, orzekając w sprawie, podzielił w całości zaprezentowane przez stronę stanowisko.

Skoro waluty wirtualne nie są rzeczą ruchomą na gruncie prawa karnego materialnego, to bezprawne rozporządzanie nimi nie będzie kwalifikowane z art. 278 § 1 k.k. lub art. 279 § 1 k.k. „Kradzież bitcoinów”, tj. przelanie jednostek kryptowaluty z portfela pokrzywdzonego na adres przestępcy powoduje automatyczne przetwarzanie, gromadzenie i przekazywanie danych informatycznych w różnych miejscach systemu Bitcoin. Chodzi o zmianę wartości takich danych w co najmniej dwóch portfelach oraz wprowadzenie ich nowego zapisu w blockchainowym protokole, tj. w ostatnim bloku cyfrowej księgi rozrachunkowej przechowywanej na dziesiątkach tysięcy komputerów. Działanie sprawcy może powodować nieuprawnioną modyfikację cyfrowych artefaktów w jeszcze innych miejscach, np. u usługodawcy, który przechowywał tokeny osoby pokrzywdzonej. Wynika z tego, że czynność sprawcza takiej „kradzieży” niesie ze sobą wiele zmian w zapisie systemów komputerowych. Jednak zamieszczenie w opisie czynu szczegółowej charakterystyki wszystkich dokonanych przez sprawcę „binarnych modyfikacji” jest niecelowe, a nawet niemożliwe. Jeśli sprawca „kradnie” bitcoiny w celu wzbogacenia się kosztem pokrzywdzonego, to opis i kwalifikacja prawna przestępstwa „kradzieży” 0,5 BTC może brzmieć następująco: „J. K. jest oskarżony o to, że w dniu 1 stycznia 2025 r. w Krakowie, działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, bez upoważnienia, wpłynął na automatyczne przetwarzanie i przekazywanie danych

informatycznych w ten sposób, że wywołał transakcję przesłania danych informatycznych statuujących 0,5 bitcoina z portfela należącego do (...) do swojego portfela i w ten sposób zmienił zapis w cyfrowej księdze rozrachunkowej Bitcoin oraz portfela pokrzywdzonego działając na szkodę J. K. (...) w wysokości (...) zł, co stanowiło równowartość 0,5 bitcoina w dniu 1 stycznia 2025 r., tj. o przestępstwo z art. 287 § 1 k.k.²² Trzeba znaleźć zatem odpowiedni balans pomiędzy koniecznością zawarcia w opisie przestępstwa wszystkich znamion czynu zabronionego a właściwym znaczeniem użytych słów do faktycznego przebiegu zdarzenia. W określonych przypadkach może zachodzić kumulatywna kwalifikacja prawna czynu, gdzie obok art. 287 § 1 k.k. należy przywołać jeszcze inne przestępstwo, aby oddać całą zawartość bezprawnego działania sprawcy; chodzi przede wszystkim o art. 267 § 1 k.k., gdy przetransferowanie środków poprzedziło włamanie do aplikacji pokrzywdzonego, gdzie składowane były waluty wirtualne.

Opis czynu musi uwzględniać wszystkie znamiona danego typu przestępstwa w literalnym ich brzmieniu, wzbogacone ewentualnie o dodatkowe słowa charakteryzujące specyfikę działania sprawcy. Nie sposób zgodzić się ze stanowiskiem Sądu Najwyższego²³, że nie ma konieczności, zgodnie z art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k., dosłownego powtarzania znamion, gdyż słowa ustawy ujmują znamiona w formule ogólnej, a opis czynu musi konkretyzować i uściślać, w czym wyrażało się wypełnienie przez oskarżonego znamion przestępstwa. Twierdzenie takie tylko częściowo zasługuje na aprobatę, tj. w zakresie, że w opisie czynu obligatoryjnie wskazuje się wszystkie znamiona przestępstwa. Jednak założenie, że słowa użyte w ustawie karnej mogą być zastępowane innymi zwrotami, które lepiej odzwierciedlają sposób działania sprawcy, stanowi niedopuszczalną modyfikację ustawowych znamion, a formułowanie w ten sposób orzeczeń sądowych prowadziłoby do niestabilności i niepewności prawa, a więc zaprzeczałoby regule *lex certa* na etapie jego stosowania.

IV. CZY POTRZEBNA JEST LEGALNA DEFINICJA KRYPTOWALUT W KODEKSIE KARNYM?

Wśród prawników widać pokusę, aby wprowadzać definicje legalne w każdym przypadku, gdy ustalenie granicy znaczeniowej określonego desygnatu wymaga zastosowania wnikliwej wykładni prawa opartej na specjalistycznej wiedzy osoby, która takiej wykładni dokonuje. Nie inaczej jest w przypadku kryptowalut, kiedy niektórzy

22 P. Opitek, *Kwalifikacja prawna i opis czynów zabronionych dotyczących przestępczości teleinformatycznej (zagadnienia wybrane)*, „Consilium Iuridicum” 2022/1–2, s. 166–167.

23 Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 listopada 2022 r., V KK 66/22, LEX nr 3564770.

przedstawiciele doktryny apelują, aby zdefiniować to pojęcie w prawie karnym²⁴. Jednak dla wnikliwego i logicznego analityka obowiązujących regulacji powinno być oczywiste, że dodanie takiej definicji nie znajduje racjonalnych przesłanek, a nawet skomplikowałoby proces stosowania regulacji m.in. w zakresie odczytywania znamion przestępstw teleinformatycznych. Skoro funkcjonuje już legalna definicja walut wirtualnych, która swoim zakresem obejmuje tokeny nazywane kryptowalutami, to po co wprowadzać nazwę „kryptowaluta” do tzw. słowniczka z art. 115 k.k.?

Tytułem ogólnego wprowadzenia warto przypomnieć, że definicje legalne mają szczególne znaczenie, gdyż determinują odczytywanie definiowanych zwrotów, a organ stosujący prawo ma obowiązek respektować owe znaczenie. Charakter normatywny takich definicji stanowi jej zdolność do formułowania nakazu postępowania, tj. przyjmowania określonego znaczenia bądź określonej charakterystyki. Dzięki temu definicje legalne są niezwykle silnymi dyrektywami wykładni, narzuconymi przez samego ustawodawcę²⁵. Czasami taki zabieg legislacyjny jest przydatny, czego przykład stanowi spór historyczny w zakresie kwalifikacji prawnej przestępstw dotyczących transakcji środków pieniężnych zgromadzonych na rachunku bankowym z wykorzystaniem cudzej karty płatniczej. W doktrynie i orzecznictwie przez długi czas funkcjonowały różne stanowiska, jak opisywać podobne czyny. Analiza wcześniejszego orzecznictwa sądów powszechnych pokazywała, że podobne stany faktyczne, dotyczące przestępczych transakcji kartowych, przybierały odmienną kwalifikację prawną jako kradzież (art. 278 § 1 k.k.), kradzież z włamaniem (art. 279 § 1 k.k.), oszustwo (art. 286 § 1 k.k.) lub oszustwo „komputerowe” (art. 287 § 1 k.k.). Czasami za podstawę skazania przyjmowano dwa przepisy na zasadzie kumulatywnej kwalifikacji prawnej czynu²⁶. Prawodawca rozstrzygnął sporną kwestię Ustawą z dnia 23 marca 2017 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw²⁷, która w art. 1 pkt 5 lit a poszerzyła zakres legalnej definicji „rzeczy ruchomej” o pojęcie „środka pieniężnego zapisanego na rachunku”. Tak więc działania ukierunkowane na kradzież pieniędzy z rachunków bankowych powszechnie uznawane są obecnie za kradzież lub kradzież z włamaniem.

24 Przykładowo, J. Charatynowicz twierdzi, że kryptowaluty to rodzaj waluty cyfrowej, cyfrowa reprezentacja wartości, oparta na publicznym kodzie źródłowym, z rozproszonym i zdecentralizowanym charakterem emisji, używającej kryptografii do weryfikacji i realizacji konwersji, która w pewnych okolicznościach może pełnić funkcje płatnicze i inwestycyjne; J. Charatynowicz, Kryptowaluty jako zagrożenia i wyzwania dla bezpieczeństwa finansowego państwa, rozprawa doktorska, Akademia Sztuki Wojennej, Wydział Bezpieczeństwa Narodowego, praca niepublikowana, (w zbiorach autora), s. 44, 59. Pobieźna analiza przytoczonej definicji pokazuje, że występują w niej pojęcia nieostre i problematyczne. Nie każdy kod źródłowy protokołów ma charakter open source; prywatne kryptowaluty to np. Monero i Verge. Zwrot „pewne okoliczności” nie spełnia wymogu określoności, który obowiązuje w prawie karnym, i zasady techniki legislacyjnej zabraniają umieszczania takich pojęć w przepisach prawa. W końcu, duża część kryptowalut działa na mniej lub bardziej scentralizowanych rejestrach.

25 P. Wiatrowski, *Dyrektywy wykładni prawa karnego materialnego w judykaturze Sądu Najwyższego*, Warszawa 2013, s. 8.

26 P. Opitek, *Kwalifikacja prawna przestępstw związanych z transakcjami kartą płatniczą na tle przestępczości teleinformatycznej*, „Prokuratura i Prawo” 2017/2, s. 79.

27 Dz.U. z 2017, Nr 768.

Jednak wprowadzanie definicji legalnej kryptowalut, czy to poprzez zamieszczenie opisu tego słowa w tzw. słowniczku ustawowym (art. 115 k.k.) lub rozszerzenie definicji rzeczy ruchomej (art. 115 § 9 k.k.), nie znajduje uzasadnienia z kilku powodów. Po pierwsze funkcjonuje już definicja walut wirtualnych w art. 1 ust. 2 pkt 26 u.p.p.p. Jaki zatem byłby sens definiowania kryptowalut, skoro już teraz powszechnie uważa się, że sformułowanie „waluty wirtualne” jest bardzo skomplikowane, nieostre i powoduje praktyczne trudności z określeniem charakteru prawnego konkretnych tokenów zarówno na gruncie ustawy o przeciwdziałaniu praniu pieniędzy oraz finansowaniu terroryzmu, jak i prawa karnego²⁸. Nie sposób sformułować prostej definicji, która jednoznacznie wskazywałaby, co jest kryptowalutą, a co nią nie jest. Definicję taką zaproponował np. J. Charatynowicz, pisząc, że chodzi o „rodzaj waluty cyfrowej, cyfrowej reprezentacji wartości, opartej o publiczny kod źródłowy, z rozproszonym i zdecentralizowanym charakterem emisji, używającej kryptografii do weryfikacji i realizacji konwersji, która w pewnych okolicznościach może pełnić funkcje płatnicze i inwestycyjne²⁹”. Pobieźna analiza takiej formuły prowadzi do wniosku, że sporo w niej słów nieostrych, zwrotów wieloznacznych, nie wiadomo, co jej autor ma na myśli, pisząc „waluta cyfrowa”, a takie stwierdzenie, jak „w pewnych okolicznościach może pełnić funkcje” w ogóle nie spełnia wymogów techniki legislacyjnej. Jeśli karniści poszukują definicji tokenów funkcjonujących w oparciu o technologię blockchain, to wprawdzie powinni zmierzyć się z określeniem „waluty wirtualne”, które zostało zapisane w prawie, odnosi się do standardów międzynarodowych FATF³⁰ i wdrożonych przez Unię Europejską dyrektyw AML, a biorąc pod uwagę zasadę spójności systemu regulacji, nie ma żadnych przeszkód, aby definicję z art. 1 ust. 2 pkt 26 u.p.p.p. stosować na potrzeby instytucji prawa karnego materialnego i procesowego.

Inny zabieg, teoretycznie rzecz biorąc, mógłby polegać na rozszerzeniu definicji „rzecz ruchoma i przedmiot” z art. 115 § 9 k.k. o desygnat „kryptowaluta” lub „waluta wirtualna”. Przepis ten zawiera definicję tzw. nominalną, która odnosi się do znaczenia słów w danym języku; stanowi ona wyrażenie informujące, jak pewien wyraz czy zwrot można równoznacznie zastąpić innym wyrazem, powszechnie już znanym adresatom normy prawnej³¹. B. Laszczak postuluje, że ustawodawca powinien poszerzyć „znaczenia rzeczy ruchomej oraz mienia również o waluty wirtualne (w szczególności jeśli dostrzeże się fakt, że obiektywnie możliwe jest w rzeczywistości dokonywanie transakcji

28 Szczegółowa wykładnia definicji „waluty wirtualne” z art. 1 ust. 2 pkt 26 u.p.p.p. patrz: P. Opitek, G. Ociecek, op. cit., s. 122–139.

29 J. Charatynowicz, *Kryptowaluty jako zagrożenia i wyzwania dla bezpieczeństwa finansowego państwa*, rozprawa doktorska napisana pod kierownictwem naukowym dr. hab. inż. Piotra Deli, Akademia Sztuki Wojennej, Warszawa 2019, zbiory własne autora, s. 44.

30 *Financial Action Task Force* (FATF) utworzył w 1989 roku Międzynarodowy Fundusz Walutowy i skupia obecnie 37 krajów członkowskich. Celem Grupy jest definiowanie standardów i promowanie środków prawnych do zwalczania prania pieniędzy, finansowania terroryzmu i innych poważnych zagrożeń dla integralności globalnego systemu finansowego. Chociaż FATF nie decyduje wprost o przyjętych przez poszczególne kraje rozwiązaniach w zakresie AML/CFT, to de facto ma zasadniczy wpływ na ich kształt.

31 Z. Ziemiński, op. cit., s. 151.

za pomocą kryptowalut oraz wykorzystanie ich jako instrumentu finansowego *sensu largo*), zaś rozszerzenie to winno zostać dokonane na gruncie Kodeksu karnego. Sytuacja taka w sposób jednoznaczny pozwoliłaby na zidentyfikowanie relewantnych przepisów prawa karnego materialnego, które winny mieć zastosowanie w sprawach, kiedy przedmiotem zamachu sprawcy są kryptowaluty. W tym miejscu należy jednak zaznaczyć, że definicja taka nie oznaczałaby zmiany rozumienia pojęcia kryptowalut, a wyłącznie poprzez ujęcie ich przykładowo w katalogu zawartym w art. 115 § 9 k.k. wykluczałaby jakiegokolwiek rozbieżności i wątpliwości w odniesieniu do prawidłowej kwalifikacji czynów zabronionych, kiedy kryptowaluty są bezpośrednim przedmiotem zamachu³². Odnosząc się do postulatów B. Laszczaka, to proponowane przez niego rozszerzenie treści art. 115 § 9 k.k. o słowo „kryptowaluta” wciąż nie dawałoby jasnej odpowiedzi, co jest, a co nie jest kryptowalutą, skoro brak definicji legalnej tego pojęcia w przepisach prawa, a kryptowaluty posiadają jedynie wiele, lepszych lub gorszych, definicji umownych (sformułowanych w piśmiennictwie prawniczym). Na marginesie warto dodać, że postulat „rozszerzenia” o kryptowaluty pojęcia mienia, które jest zdefiniowane w kodeksie cywilnym, to pogląd stojący w kontrze z techniką legislacyjną instytucji opisanej w art. 44 k.c. Skoro treść cywilistycznej definicji mienia zawiera w sobie wartości majątkowe określane mianem walut wirtualnych, podobnie jak obejmuje ona setki innych składników majątku, to nie ma powodów, aby faworyzować i wyszczególniać w art. 44 k.c. pojęcie „waluty wirtualne”.

Powracając na grunt prawa karnego materialnego, to jeśli przyjąć, że określenie „rzecz ruchoma” powinno być zrównane z cyfrowymi artefaktami działającymi w technologii blockchain, to należałoby dodać do art. 115 § 9 k.k. desygnat „waluty wirtualne”, który posiada definicję legalną w u.p.p.p., a nie „kombinować” przy tworzeniu nieznaną dotąd przepisom definicji, czym są kryptowaluty. Jeśli ustawowy „słowniczek” rozszerzyłoby się o zwrot „waluty wirtualne”, to wówczas kwalifikacja prawna z art. 278 § 1 k.k. dotyczyłaby kradzieży nie tylko bitcoina i altcoinów, ale także wielu innych artefaktów cyfrowych występujących w internecie. Skutkowałoby to trudnościami ze stosowaniem prawa m.in. poprzez obligatoryjną wykładnię czy takie wartości cyfrowe stanowiące przedmiot czynności wykonawczej sprawcy przestępstwa jak np. kod BLIK, awatar komputerowy, kod dostępu do usługi – są walutami wirtualnymi czy nimi nie są.

Nie znajduje racjonalnych podstaw zmienianie obowiązujących przepisów i/lub tworzenie kolejnych generujących problemy z wykładnią prawa, skoro cyfrowe tokeny posiadają status danych informatycznych i znajdują wystarczającą ochronę na gruncie kodeksu karnego. Nowa definicja kryptowalut albo zrównanie walut wirtualnych

32 B. Laszczak, *Kryptowaluty: historia, mity i podstawowe aspekty prawne*, „Prokuratura i Prawo” 2024/10/5–27, LEX. M. Wnęk idzie jeszcze dalej i postuluje „uproszczenie definicji kryptowaluty”, która przecież w polskim prawie nie funkcjonuje, zob. M. Wnęk, op. cit.

z pojęciem „rzecz ruchoma” mogłoby zawęzić lub w sposób nieuzasadniony rozszerzyć zakres takiej ochrony, co miałoby negatywny wpływ na wykładnię i stosowanie prawa w sytuacji, gdy funkcjonują setki tysięcy tokenów cyfrowych o różnej architekturze technologicznej i przeznaczeniu. Dążenie do kazuistycznego pojmowania prawa i definiowania wszystkiego, co nie mieści się w utartych instytucjach prawnych, może prowadzić do absurdu i tworzenia legalnych definicji nie tylko kryptowalut, ale także innych artefaktów, które coraz częściej są zaangażowane w modus operandi sprawców przestępstw. Jak słusznie zauważył K. Zacharzewski w perspektywie całego systemu prawnego, to w obecnym stanie nie jest potrzebna szersza, specjalnie poświęcona bitcoinowi regulacja prawnokarna, patrząc z perspektywy prewencyjnej ochrony indywidualnych interesów osoby, której bitcoin przysługuje, oraz wspólnych interesów osób chociaż potencjalnie zainteresowanych prawidłowością funkcjonowania rynku kryptowalut³³. Patrząc z szerszej perspektywy, stwierdzić można, że definicje legalne są coraz bardziej rozbudowane, co niestety przynosi skutki odwrotne od zamierzonych, gdyż miały one z założenia dawać klarowne objaśnienia wyrażeń ustawowych, a okazało się, że stanowią przedmiot nieustannych procesów interpretacyjnych³⁴.

V. ZABEZPIECZENIE MAJĄTKOWE NA WALUTACH WIRTUALNYCH

Instytucja prawna o nazwie „zabezpieczenie majątkowe” uregulowana została w Rozdziale 32 k.p.k. Jej cel stanowi zabezpieczenie na mieniu osoby podejrzanej o popełnienie przestępstwa możliwości zwrotu korzyści majątkowej pochodzącej z czynu zabronionego albo jej równowartości oraz realizacja przepadku rzeczy związanych z takim czynem, jeżeli zachodzi uzasadniona obawa, że bez zabezpieczenia wykonanie orzeczenia będzie niemożliwe albo znacznie utrudnione. Chodzi o sytuację, gdy organy ścigania ujawnią w trakcie śledztwa waluty wirtualne należące do podejrzanego i ustanawiają na nich zabezpieczenie majątkowe, uniemożliwiając właścicielowi tokenów zarządzanie nimi. Ujawnienie może nastąpić na każdym etapie postępowania karnego, chociaż w praktyce do realizacji zabezpieczenia majątkowego dochodzi zazwyczaj w fazie śledztwa w następujących sytuacjach:

w trakcie przeszukania mieszkania zajmowanego przez osobę podejrzaną, gdy funkcjonariusz policji ujawni komputer i zrealizuje oględziny lub przeszukanie systemu informatycznego m.in. w celu ujawnienia i zabezpieczenia danych znajdujących się w sieciowym portfelu kryptowalutowym,

w ramach ekspertyzy urządzeń wykonywanej przez biegłego z zakresu informatyki śledczej,

33 K. Zacharzewski, *Praktyczne znaczenie bitcoina na wybranych obszarach prawa prywatnego*, „Monitor Prawniczy” 2015/4, s. 195.

34 M. Nawrocki, *Definicje legalne w kodeksie karnym*, „Państwo i Prawo” 2017/9/89-101, LEX.

czasami sprawca decyduje się współpracować z organami ścigania i wyjaśnia, gdzie znajdują się waluty wirtualne pochodzące z przestępstwa; wówczas w ramach czynności oględzin systemu informatycznego „na odległość” można zabezpieczyć tokeny, transferując je na adresy zarządzane przez prokuraturę,

zabezpieczenie majątkowe dotyczy także anonimowych, tj. nieprzypisanych do istniejącej osoby, walut wirtualnych przechowywanych na giełdzie kryptowalutowej lub innej platformie cyfrowej, gdy ustalono, że pochodzą one z przestępstwa.

Realizacja zabezpieczenia majątkowego na kryptowalutach możliwa jest dzięki uznaniu ich za mienie, gdyż przedmiot zabezpieczenia stanowi mienie podejrzanego lub mienie, które podlega przypadkowi (art. 45 § 2 k.p.k.), o czym wprost stanowi art. 291 § 1 k.p.k. Zasadność przypisania walutom wirtualnym przymiotu „mienię” potwierdzają poglądy doktryny. M. Sawicki twierdzi, że mienie „należy rozumieć jako zbiorczą nazwę dla wszystkich praw majątkowych, których potwierdzeniem (dowodem istnienia) jest odpowiedni zapis w systemie gromadzącym, przetwarzającym lub przesyłającym automatycznie dane informatyczne albo mienie, z którym związany jest taki zapis³⁵. P. Chmielarz wskazuje, że w przypadku podziału majątku wspólnego jest możliwy „podział” bitcoinów³⁶, a więc de facto uznaje on kryptowalutę za mienie. P. Nazaruk podnosi, że dobra wirtualne przedstawiają wartość materialną (ekonomiczną) i mogą być przedmiotem innych praw majątkowych, a co za tym idzie, można przypisać im status mienia³⁷. K. Zacharzewski uznał bitcoina na gruncie prawa prywatnego za rodzaj mienia i dodał, że BTC jest bez wątpienia prawem majątkowym³⁸. Podobne stanowisko prezentuje A. Petrys³⁹ oraz J. Liberacki⁴⁰. W tym aspekcie stanowisko A. Behana, odmawiające walutom wirtualnym przymiotu prawa majątkowego, jest w doktrynie prawa odosobnione⁴¹. Autor twierdzi, że nie znajduje prawa majątkowego o takiej konstrukcji, która pozwalałaby dysponować walutą wirtualną. Nie można zatem rozszerzyć takiego prawa na walutę wirtualną, gdyż nie ma podmiotu, któremu taka waluta przysługuje, który rozporządzałby walutą poprzez jej nabycie lub sprzedaż; walutę wirtualną się „przesyła” i „gromadzi”. Odpowiadając przytoczonemu tezę trzeba odnotować, że waluty wirtualne posiadają realną wartość

35 M. Siwicki, *Prawo karne wobec oszustw i innych związanych z nimi przestępstw w handlu internetowym oraz bankowości elektronicznej*, Toruń 2018, s. 174.

36 P. Chmielarz, *Bitcoin a podział majątku wspólnego*, „Homo Politicus” 2019/14 s. 23.

37 P. Nazaruk, *Komentarz do art. 44 kodeksu cywilnego, teza 2* [w:] *Komentarz do kodeksu cywilnego*, red. J. Ciszewski, LEX/el. 2022, stan prawny: 1 stycznia 2022 r.

38 K. Zacharzewski, op. cit., s. 1133.

39 A. Petrys, *Bitcoin – współczesna alternatywa wobec pieniądza fiducjarnego w perspektywie postępowania karnego*, „Palestra” 2022/5, wydanie internetowe: <https://palestra.pl/>.

40 J. Liberacki, *Karnoprawne aspekty walut kryptograficznych (bitcoin jako przedmiot przestępstwa)*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2019/3, s. 167.

41 A. Behan, *Waluty wirtualne jako przedmiot przestępstwa. 6.3.9. Procesowe zabezpieczenie kryptowaluty*, Krakowski Instytut Prawa Karnego 2022, LEX.

rynkową, co wiąże się z pozostałymi ich cechami: uczestnictwem w obrocie gospodarczym i akceptowalnością. Mówiąc wprost: nikt nie interesowałby się daną „wartością”, gdyby nie posiadała zalet ekonomicznych. W przypadku walut wirtualnych chodzi o realne dobro mające substrat majątkowy, gdyż odnosi się do nich instytucja wstrzymywania transakcji i blokady rachunków na gruncie ustawy o przeciwdziałaniu praniu pieniędzy.: zgodnie z art. 2 ust. 2 pkt 27 u.p.p.p. przez wartość majątkową rozumie się m.in. waluty wirtualne. Stanowią one także przedmiot transakcji, o której mowa w art. 2 ust. 2 pkt 21 u.p.p.p.; w jej wyniku dokonuje się przeniesienia własności lub posiadania wartości majątkowych. Poczynione rozważania prowadzą do wniosku, że chociaż zapis: „cyfrowe odwzorowanie wartości” nie odnosi się do terminu „wartość” w znaczeniu „to, ile coś jest warte pod względem materialnym”, ale do essential features danej waluty wirtualnej, a więc uzyskanie statusu waluty wirtualnej nie jest uzależnione od posiadania przez walutę konkretnej ceny rynkowej, to de facto waluty wirtualne są traktowane przez ustawodawcę jako prawo majątkowe o niejednoznacznym charakterze⁴². Charakter kryptowaluty jako niematerialnego prawa majątkowego wielokrotnie potwierdził w swoich wyrokach Naczelny Sąd Administracyjny, pisząc m.in., że chociaż brak jest ustawowej definicji kryptowaluty, to w doktrynie i judykaturze panuje zgoda, że stanowi ona zbywalne, niematerialne prawo majątkowe. Kryterium uznania prawa za majątkowe stanowi bowiem „typowy interes” majątkowy, jaki realizuje posiadanie i obrót bitcoinami. BTC ma zdolność generowania wartości majątkowej, co powoduje, że może być i jest przedmiotem obrotu, w tym czynności prawnych *inter vivos* i *mortis causa*⁴³.

Dekadę temu organy ścigania podchodziły bardzo praktycznie do czynności przejęcia środków majątkowych pochodzących z przestępstwa w postaci kryptowalut, które stanowiły coś zupełnie nowego, a nawet „egzotycznego” w śledztwie. Jedno z pierwszych quasizabezpieczeń majątkowych na bitcoinie dokonano w 2015 r. w ten sposób, że podejrzany w trakcie przesłuchania zalogował się na swoje konto z kryptowalutami i sprzedał tokeny na giełdzie, a uzyskane pieniądze oddano podmiotowi pokrzywdzonemu. Wykorzystywano także instytucję eksperymentu procesowego, w trakcie którego ujawnione, pochodzące z przestępstwa bitcoiny zamieniano na złotówki i przelewano na rachunek będący w dyspozycji organów ścigania. Działania takie miały praktyczne zalety, m.in. nie wymagały posiadania własnego portfela przez organy ścigania, a szybka sprzedaż tokenów niwelowała niebezpieczeństwa związane z ich przechowywaniem. Jednak z biegiem czasu pojawiała się coraz większa liczba spraw dotyczących walut wirtualnych i stało się oczywiste, że należy usystematyzować procedurę ich zabezpieczania. W 2018 r. powstała w Prokuraturze Krajowej pierwsza,

42 P. Opitek, G. Ociecek, s. 129–130.

43 Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 10 lutego 2021 r., II FSK 2870/18, LEX nr 3212191; podobnie: wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 11 marca 2021 r., II FSK 3296/18, LEX nr 3229870.

szczegółowa metodyka postępowania z takimi wartościami, której autor niniejszego artykułu był współtwórcą. Dzisiaj prokuratury okręgowe i regionalne dysponują własnymi portfelami sprzętowymi do transferowania walut wirtualnych zajętych na podstawie art. 291 § 1 k.p.k. Ponieważ ich przechowywanie powiązane jest z ryzykiem utraty środków (atak hakerski, błąd ludzki) i/lub znacznym obniżeniem wartości tokenów z uwagi na duże wahania ich kursów, to zajęte waluty wirtualne sprzedaje się w trakcie śledztwa na podstawie art. 232 § 1 k.p.k. Przepis ten stanowi, że przedmioty, których przechowywanie byłoby połączone z nadmiernymi trudnościami albo powodowałoby znaczne obniżenie wartości rzeczy, można sprzedać według trybu określonego dla właściwych organów postępowania wykonawczego. Na zasadzie art. 236a k.p.k. regulacje o sprzedaży rzeczy stosuje się odpowiednio do zbycia wartości majątkowych w postaci danych informatycznych.

Czynności takie podjęto w jednej ze spraw, gdzie prokurator wydał postanowienie o zabezpieczeniu mienia osoby podejrzanej o dokonanie oszustwa tytułem grożącej jej kary grzywny (art. 33 § 2 k.k.) i środka karnego w postaci obowiązku naprawienia szkody (art. 46 § 1 k.k.) poprzez „zajęcie ruchomości w postaci cyfrowych środków płatniczych ether”. W odpowiedzi obrońca podejrzanego, działając na podstawie art. 427 § 2 k.p.k. i art. 438 pkt 2 i 3 k.p.k., zaskarżył postanowienie prokuratora, zarzucając mu błąd w ustaleniach faktycznych, polegający na uznaniu, iż składowanie na adresie prokuratury zabezpieczonej waluty wirtualnej o nazwie ether wiąże się z niemożliwymi do przewyżczenia trudnościami w jej przechowywaniu oraz niestabilnością ceny rynkowej wynikającej z dużych wahań kursowych, podczas gdy prawidłowa analiza kursu kryptowaluty ether prowadzić winna do przekonania, że ma on stabilny charakter, a nawet ether zyskuje stale na wartości. Rozstrzygając sprawę, sąd utrzymał w mocy postanowienie o zabezpieczeniu majątkowym, a w uzasadnieniu swojej decyzji zwięźle napisał, że rację miał prokurator, iż przechowywanie cyfrowych praw majątkowych jest połączone ze znacznymi trudnościami, gdyż nikt nie jest w stanie oszacować ceny kryptowalut w perspektywie upływu długiego czasu, w jakim możliwe będzie zakończenie postępowania⁴⁴.

W ramach przepisów regulujących zabezpieczenie majątkowe funkcjonuje instytucja tymczasowego zajęcia mienia ruchomego osoby podejrzanej (art. 295 k.p.k.). Otóż w razie popełnienia przestępstwa, za które można orzec karę, środek karny lub środek kompensacyjny o charakterze majątkowym, policja na prawo dokonać tymczasowego zajęcia mienia ruchomego osoby podejrzanej, jeżeli zachodzi obawa usunięcia tego mienia. Takie sytuacje, tj. niebezpieczeństwo ukrycia mienia przed organami ścigania, są typowe dla spraw związanych z walutami wirtualnymi, gdyż łatwo

44 Sprawa karna incydentalnie znajdowała się w referacie autora; ponieważ postępowanie jest w toku, zrezygnowano z podania sygnatury sprawy.

przetransferować tokeny nawet bez fizycznego dostępu do komputera, na którym ujawniono ich zapis.

Przepis art. 295 § 1 k.p.k. mówi, że przedmiot tymczasowego zajęcia może być tylko mienie ruchome. W związku z tym w doktrynie obecne są głosy, że do takiej kategorii nie zalicza się walut wirtualnych. D. R. Jaworski wskazał, że kryptowaluty nie są rzeczą lub przedmiotem w rozumieniu art. 115 § 9 k.k., zatem nie podlegają zarekwirowaniu w ramach tymczasowego zajęcia mienia ruchomego⁴⁵. Autor tego poglądu nie zauważa jednak, że zakres pojęcia „mienie ruchome” jest o wiele szerszy aniżeli desygnaty mieszczące się w kodeksowej definicji z art. 115 § 9 k.k. Pojęcie „mienie ruchome” nie zostało zdefiniowane w przepisach prawa, ale można mu przeciwstawić określenie „nieruchomości”. Zgodnie z art. 46 § 1 k.c. „nieruchomościami są części powierzchni ziemskiej stanowiące odrębny przedmiot własności (grunty), jak również budynki trwale z gruntem związane lub części takich budynków, jeżeli na mocy przepisów szczególnych stanowią odrębny od gruntu przedmiot własności”. Analiza pojęcia „nieruchomości” prowadzi do wniosku, że na pewno nie można określić takim mianem walut wirtualnych. Skoro jednak mieszczą się one w definicji mienia i są „innymi prawami majątkowymi” aniżeli prawo własności, to muszą stanowić mienie ruchome jako aktywa związane z ekonomicznym interesem dysponenta walut wirtualnych do rozporządzania nimi oraz czerpania innych korzyści, które oferuje dany system zarządzania tokenami. W kontekście charakteru prawnego walut wirtualnych Wojewódzki Sąd Administracyjny w Olsztynie orzekł, że ich zamianę należy traktować analogicznie jak zamianę jakichkolwiek innych praw majątkowych (np. wierzytelności)⁴⁶.

VI. PODSUMOWANIE

Przeprowadzona analiza kluczowych problemów związanych ze statusem walut wirtualnych w prawie karnym pokazuje, że powstające na tym polu niejasności mogą być rozwiązane poprzez wnikliwą analizę przepisów karnych w perspektywie całego systemu prawa oraz dokonaną na tej podstawie ich wykładnię. Natomiast ingerencja ustawodawcy polegająca na tworzeniu nowych regulacji powinna następować tylko w wyjątkowych przypadkach, kiedy rzeczywiście występuje trudność nie do przecięnienia w drodze wspomnianej wykładni. Należy wszelako odrzucić postulat budowania nowych definicji czy zmieniania zastanych przepisów ad hoc tylko z tego powodu, że hasła „reformatorów”, budowane jedynie na powierzchownej analizie problemu, wydają się słuszne. Idea wprowadzania nowej regulacji powinna być skutkiem żmudnej

⁴⁵ D. R. Jaworski, op. cit.

⁴⁶ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Olsztynie z dnia 9 maja 2018 r., I SA/OI 202/18, LEX nr 2493269.

i czasochłonnej analizy obowiązujących przepisów, dyskusji prowadzonej w gronie ekspertów i praktyków oraz porównania rozwiązań obowiązujących w innych krajach.

Kolejna rzecz: widać, że zagadnienie walut wirtualnych, przynajmniej jeśli chodzi o bitcoina i altcoiny, „okrzepło” w prawie karnym w tym znaczeniu, iż nie stanowią one czegoś „zagadkowego” dla organów ścigania. Wiadomo już, że kryptowaluty nie gwarantują przestępcom całkowitej anonimowości w realizacji nielegalnych działań, ale można efektywnie badać takie transakcje różnymi sposobami. Niemniej organy ścigania stoją na początku drogi radzenia sobie z wirtualnymi artefaktami w cyberprzestępczości. Ludzkość dąży bowiem do stworzenia czegoś określanego mianem metawersum, a więc świata składającego się z cyfrowych artefaktów, w którym „zanurzy się” człowiek. Zatem różne formy tokenów i na wiele sposobów będą wykorzystywane w modus operandi osób łamiących prawo. Pojawiają się nowe typy przestępstw angażujących sztuczną inteligencję, autonomiczne blockchaine, narzędzia do przenoszenia zmysłów w trójwymiarowy świat czy generatory przekształcające myśli w obrazy i tekst. Niedaleka przyszłość wykreuje nowe zadania w zakresie tworzenia i stosowania prawa, wobec których dzisiejsze problemy dotyczące walut wirtualnych stanowią tylko preludium.

prok. dr Paweł Opitek

Doktor nauk prawnych, adiunkt w Katedrze Prawa i Integracji Europejskiej oraz Zakładzie Kryminologii Stosowanej na Wydziale Prawa i Bezpieczeństwa Akademii im. Jakuba z Paradyża w Gorzowie Wielkopolskim, prokurator Prokuratury Regionalnej w Krakowie Dział do Spraw Cyberprzestępczości i Informatyzacji.

Doctor of laws, associate professor at the Department of Law and European Integration and the Applied Criminology Unit at the Faculty of Law and Security, Jacob of Paradies University in Gorzów Wielkopolski, prosecutor at the Regional Prosecutor's Office in Krakow, Cybercrime and Digitalisation Division,

ORCID: 0000-0002-4015-5774

ABSTRACT

Keywords: *virtual currencies, cryptocurrencies, property security, criminal offence, movable property, IT data, legal definition*

A few remarks about problematic issues concerning virtual currencies in criminal law

While virtual currencies have already become an integral part of the image of today's crime, problematic issues related to the status of currencies in criminal law are still very much alive. In an attempt to solve the ever-increasing difficulties, the article analyses issues such as: the pseudo-anonymity of virtual currencies, the assessment of bitcoin as a 'movable property' or 'IT data', the need – or otherwise – for introducing a legal definition of cryptocurrencies in the Penal Code and the application of property security on digital tokens. The article formulates several specific postulates concerning interpretation of law and one general postulate referring to the need for lawyers to discuss virtual currencies in view of the new challenges. The article does not take into account the important provisions – including for the status of digital tokens under criminal law – contained in the Bill on the Market in Cryptoassets, because it is unknown when the provisions being the subject of parliamentary procedure will enter into force and what final shape they will take.

Bibliografia

1. **Behan Adam**, *Waluty wirtualne jako przedmiot przestępstwa. 6.3.9. Procesowe zabezpieczenie kryptowaluty*, Krakowski Instytut Prawa Karnego 2022, LEX
2. **Charatynowicz Jacek**, *Kryptowaluty jako zagrożenia i wyzwania dla bezpieczeństwa finansowego państwa, rozprawa doktorska*, Akademia Sztuki Wojennej 2019, zbiory własne autora
3. **Chmielarz Patryk**, *Bitcoin a podział majątku wspólnego*, „Homo Politicus” 2019/14
4. **Jaworski Damian Robert**, *Zabezpieczenie majątkowe na kryptowalutach – sądowy portfel kryptowalutowy (część II)*, *Wojskowy Przegląd Prawniczy WPP* 2023/2/52-72, LEX
5. **Laszczak Bolesław**, *Kryptowaluty: historia, mity i podstawowe aspekty prawne*, „Prokuratura i Prawo” 2024/10/5-27, LEX
6. **Liberacki Jędrzej**, *Karnoprawne aspekty walut kryptograficznych (bitcoin jako przedmiot przestępstwa)*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2019/3, r. XXIII

7. **Nawrocki Mariusz**, *Definicje legalne w kodeksie karnym*, „Państwo i Prawo” 2017/9/89-101, LEX
8. **Nazaruk Piotr**, *Komentarz do art. 44 kodeksu cywilnego, teza 2* [w:] *Komentarz do kodeksu cywilnego*, red. J. Ciszewski, LEX/el. 2022, stan prawny: 1 stycznia 2022 r.
9. **Opitek Paweł, Jaworski Damian Robert**, *Cyberprzestępczość w prawie karnym i kryminalistyce*, Difin 2025
10. **Opitek Paweł**, *Kwalifikacja prawna i opis znamion przestępstw teleinformatycznych. Studium prawnokryminalistyczne. Monografia*, Wydawnictwo Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury 2023
11. **Opitek Paweł**, *Kwalifikacja prawna i opis czynów zabronionych dotyczących przestępczości teleinformatycznej (zagadnienia wybrane)*, „Consilium Iuridicum” 2022/1–2
12. **Opitek Paweł, Ocieczek Grzegorz**, *Analiza definicji walut wirtualnych z ustawy z dnia 1 marca 2018 r. o przeciwdziałaniu praniu pieniędzy oraz finansowaniu terroryzmu*, „Consilium Iuridicum”, 2022/3–4
13. **Opitek Paweł**, *Kwalifikacja prawna przestępstw związanych z transakcjami kartą płatniczą na tle przestępczości teleinformatycznej*, „Prokuratura i Prawo” 2017/2
14. **Pawlak Władysław**, *Art. 44. Pojęcie mienia* [w:] Jacek Gudowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I. Część ogólna, cz. 1 (art. 1–55(4))*, WKP 2021, LEX
15. **Petrys Aleksander**, *Bitcoin – współczesna alternatywa wobec pieniądza fiducyjnego w perspektywie postępowania karnego*, „Palestra” 2022/5, <https://palestra.pl/>
16. **Siwicki Maciej**, *Prawo karne wobec oszustw i innych związanych z nimi przestępstw w handlu internetowym oraz bankowości elektronicznej*, Toruń 2018
17. **Wiatrowski Piotr**, *Dyrektywy wykładni prawa karnego materialnego w judykaturze Sądu Najwyższego*, Warszawa 2013
18. **Wnęk Michał**, *Bitcoin a środek płatniczy*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2022/12/43-50, LEX
19. **Zacharzewski Konrad**, *Praktyczne znaczenie bitcoina na wybranych obszarach prawa prywatnego*, „Monitor Prawniczy” 2015/4
20. **Zacharzewski Konrad**, *Bitcoin jako przedmiot stosunków prawa prywatnego*, „Monitor Prawniczy” 2014/21
21. **Ziemiński Zygmunt**, *Logiczne problemy prawoznawstwa. Wybrane zagadnienia*, Warszawa 1966

Pojęcia kluczowe: *tajemnica przedsiębiorstwa, big data, sztuczna inteligencja, ochrona danych, prawo porównawcze*

Maja Wojtyś

Ochrona tajemnic przedsiębiorstwa w erze sztucznej inteligencji i big data

ABSTRAKT

Publikacja analizuje wyzwania i nowe zagrożenia dla ochrony tajemnicy przedsiębiorstwa, wynikające z rozwoju sztucznej inteligencji i big data. Autor przedstawia problematykę w kontekście prawa polskiego, europejskiego i amerykańskiego, wskazując na potrzebę nowelizacji oraz stosowania nowoczesnych mechanizmów zabezpieczających.

I. WSTĘP

W dobie czwartej rewolucji przemysłowej, której podstawą jest przetwarzanie ogromnych ilości danych oraz rozwój technologii opartych na sztucznej inteligencji, problematyka ochrony tajemnic przedsiębiorstwa nabiera zupełnie nowego wymiaru. Informacje o charakterze poufnym, obejmujące know-how, strategie rynkowe, algorytmy czy dane klientów, stają się kluczowym aktywem decydującym o pozycji konkurencyjnej podmiotów gospodarczych na rynku. Jednocześnie technologie AI i big data zwiększają ryzyko nieuprawnionego pozyskiwania, analizowania i rekonstruowania tych informacji, niejednokrotnie bez fizycznego naruszenia zabezpieczeń systemowych¹. Tradycyjne ramy prawne, które przez dekady zapewniały względnie skuteczną ochronę tajemnic przedsiębiorstwa, okazują się niewystarczające wobec dynamicznie zmieniającego się otoczenia technologicznego. Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/943, choć stanowi istotny krok w kierunku ujednolicenia standardów ochrony poufnych informacji w krajach członkowskich Unii Europejskiej², nie

¹ A. Sobusiak, *Ochrona tajemnicy przedsiębiorstwa a wspieranie innowacyjności małych i średnich przedsiębiorstw w Unii Europejskiej*, rozprawa doktorska, Uniwersytet Łódzki 2023, s. 118.

² Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/943 z 8.06.2016 r. w sprawie ochrony niejawnego know-how i niejawnych informacji handlowych (tajemnic przedsiębiorstwa) przed ich bezprawnym pozyskiwaniem, wykorzystywaniem i ujawnianiem, Dz.Urz. UE L 157.

uwzględnia specyfiki zagrożeń płynących z wykorzystania sztucznej inteligencji i automatyzowanego gromadzenia danych. Podobne problemy dostrzegane są również w orzecznictwie, m.in. amerykańskich sądów federalnych, które coraz częściej muszą rozstrzygać spory związane z naruszeniem tajemnic handlowych przy wykorzystaniu nowoczesnych technologii³. W świetle powyższego konieczne wydaje się ponowne zdefiniowanie granic pojęcia tajemnicy przedsiębiorstwa, uwzględniające specyfikę działania systemów AI oraz zdolność algorytmów do przetwarzania danych w sposób nieprzewidywalny dla ludzkiego użytkownika. Celem niniejszego opracowania jest analiza aktualnych regulacji prawnych w Polsce, Unii Europejskiej i Stanach Zjednoczonych, wskazanie niedoskonałości obowiązujących mechanizmów ochronnych oraz przedstawienie rekomendacji legislacyjnych i praktycznych. Szczególny nacisk położono na problematykę zgodności ochrony tajemnicy przedsiębiorstwa z rozwojem generatywnej sztucznej inteligencji oraz narzędzi przetwarzających big data. Niniejsza publikacja została oparta na metodzie dogmatycznoprawnej (analiza obowiązujących przepisów prawa krajowego i międzynarodowego) oraz metodzie prawnoporównawczej (zestawienie regulacji obowiązujących w Unii Europejskiej, Polsce oraz Stanach Zjednoczonych). W analizie uwzględniono także orzecznictwo sądów krajowych i unijnych, jak również stanowiska doktryny i opracowania naukowe poświęcone tajemnicy przedsiębiorstwa w kontekście nowoczesnych technologii, ze szczególnym uwzględnieniem sztucznej inteligencji i big data.

II. POJĘCIE I ZAKRES TAJEMNICY PRZEDSIĘBIORSTWA

Tajemnica przedsiębiorstwa stanowi jedną z kluczowych form ochrony interesów gospodarczych podmiotów działających na rynku. Jest to instytucja prawna o charakterze interdyscyplinarnym, funkcjonująca na styku prawa cywilnego, prawa gospodarczego, a także prawa konkurencji i prawa pracy. Jej głównym celem jest ochrona określonych informacji, których ujawnienie mogłoby narazić przedsiębiorcę na stratę majątkową lub utratę przewagi konkurencyjnej⁴. W prawie polskim podstawową regulację w tym zakresie stanowi ustawa z 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji⁵. Zgodnie z art. 11 ust. 2 tej ustawy przez tajemnicę przedsiębiorstwa rozumie się „nieujawnione do wiadomości publicznej informacje techniczne, technologiczne, organizacyjne przedsiębiorstwa lub inne informacje posiadające wartość gospodarczą, co do których przedsiębiorca podjął niezbędne działania w celu

3 Epic Systems Corp. v. Tata Consultancy Services Ltd., No. 14-cv-748 (W.D. Wis. 2020); zob. także: M. Stechly, *Tajemnica przedsiębiorstwa w dobie cyfrowej transformacji*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2022/5, s. 14.

4 M. Gawroński, *Definicja pojęcia „tajemnica przedsiębiorstwa” na gruncie polskiego porządku prawnego – zarys problematyki*, „Monitor Prawniczy” 2022/22, s. 1099.

5 Ustawa z 16.04.1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Dz.U. 2022, poz. 1233.

zachowania ich poufności”⁶. Konstrukcja ta zakłada spełnienie trzech warunków: poufności informacji, ich wartości gospodarczej oraz zachowania środków ostrożności w celu ich ochrony.

Podobne definicje funkcjonują w prawie międzynarodowym. Artykuł 39 Porozumienia w sprawie handlowych aspektów praw własności intelektualnej (TRIPS) zobowiązuje państwa członkowskie Światowej Organizacji Handlu do zapewnienia skutecznych środków ochrony informacji, które są poufne, mają wartość handlową i podlegają odpowiedniej ochronie przed ujawnieniem⁷.

W prawie amerykańskim podstawową regulacją dotyczącą tajemnic handlowych jest Defend Trade Secrets Act z 2016 r. (DTSA), który definiuje je jako wszelkie informacje, które nie są powszechnie znane, mają wartość handlową i w odniesieniu do których podjęto rozsądne kroki zmierzające do zachowania ich w tajemnicy⁸. Przepis ten jest zbliżony do regulacji unijnej i stanowi podstawę do dochodzenia roszczeń cywilnoprawnych na szczeblu federalnym.

Wspólnym mianownikiem przyjętych definicji jest akcent położony na dwa elementy: wartość gospodarcza chronionej informacji oraz działania podmiotu zmierzające do jej ochrony. W dobie cyfryzacji coraz większego znaczenia nabiera jednak precyzyjne określenie, co może zostać uznane za informację poufną – w szczególności w kontekście danych przetwarzanych przez systemy sztucznej inteligencji. Dotyczy to zwłaszcza algorytmów, modeli predykcyjnych, danych treningowych oraz zestawów big data, które nierzadko zawierają kombinacje danych możliwych do odtworzenia przy użyciu narzędzi analitycznych AI⁹. W tym kontekście pojawia się pytanie, czy sama struktura algorytmu, sposób działania modelu językowego lub wynik jego działania może podlegać ochronie jako tajemnica przedsiębiorstwa. Odpowiedzi na to pytanie wymagają nie tylko analizy przepisów krajowych i międzynarodowych, ale również odniesienia się do praktyki sądowej oraz dynamicznie rozwijającego się piśmiennictwa prawniczego.

III. WPŁYW SZTUCZNEJ INTELIGENCJI I BIG DATA NA RYZYKO NARUSZEŃ Tajemnicy przedsiębiorstwa

Rozwój sztucznej inteligencji (AI) oraz narzędzi analitycznych big data radykalnie przekształca sposób przetwarzania, gromadzenia i wykorzystywania informacji w obrocie gospodarczym. Technologie te – oparte na uczeniu maszynowym, głębokich

6 Art. 11 ust. 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

7 Porozumienie w sprawie handlowych aspektów praw własności intelektualnej (TRIPS), Dz.Urz. UE L 336/1994, art. 39.

8 Defend Trade Secrets Act of 2016, 18 U.S.C. § 1839(3).

9 C. Novelli, F. Casolari, P. Hacker, G. Spedicato, L. Floridi, *Generative AI in EU Law: Liability, Privacy, Intellectual Property, and Cybersecurity*, „Computer Law & Security Review” 2024, vol. 55.

sieciach neuronowych czy modelach językowych – pozwalają na pozyskiwanie i przetwarzanie danych z niespotykaną dotąd precyzją i szybkością. Jednocześnie jednak otwierają zupełnie nowe obszary ryzyka dla ochrony informacji, które zgodnie z przepisami mogą stanowić tajemnicę przedsiębiorstwa. Algorytmy uczenia maszynowego mają zdolność rekonstrukcji danych poufnych na podstawie danych wejściowych, które nie muszą być bezpośrednio tajne. W praktyce oznacza to, że modele AI mogą „domyślać się” pewnych informacji, np. o strategiach cenowych, parametrach produkcyjnych czy schematach działania firmy, wyłącznie na podstawie publicznych lub łatwo dostępnych źródeł. Taka możliwość stawia pod znakiem zapytania dotychczasowy zakres ochrony prawnej, gdyż klasyczne podejście do tajemnicy przedsiębiorstwa zakłada istnienie „informacji nieujawnionej”, a nie informacji pochodnej, wygenerowanej w sposób automatyczny¹⁰.

W kontekście big data dodatkowym wyzwaniem jest ogromna skala danych, jakie są przetwarzane, oraz ich różnorodność. W środowisku opartym na analityce danych coraz trudniejsze staje się ustalenie, które dane są w ogóle objęte tajemnicą przedsiębiorstwa, a które – choć wcześniej poufne – poprzez wielokrotne użycie, analizę i krzyżowanie z innymi źródłami – zostały de facto ujawnione. Przykładowo, jeśli algorytm analizuje dane z publicznych rejestrów, profili społecznościowych pracowników i schematów zakupowych, może odtworzyć elementy strategii rynkowej przedsiębiorcy – mimo braku bezpośredniego dostępu do poufnych dokumentów.

W tym kontekście pojawiają się fundamentalne pytania:

- Czy dane wyjściowe (*output*) generowane przez AI mogą być uznane za tajemnicę przedsiębiorstwa, jeśli przedsiębiorca uznaje je za poufne i mają one wartość gospodarczą?
- Czy informacje pośrednio uzyskane z danych publicznych – ale prowadzące do ujawnienia elementów strategii konkurencji – stanowią naruszenie?
- Czy modele AI mogą stać się narzędziem naruszenia tajemnicy przedsiębiorstwa w sposób nieintencjonalny (np. przez tzw. *hallucination* modeli językowych)?

Prawo w obecnym kształcie nie daje jednoznacznych odpowiedzi. W nauce prawa podkreśla się, że przepisy ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji oraz dyrektywy 2016/943 nie zostały stworzone z myślą o tak zaawansowanych formach przetwarzania informacji¹¹. Dlatego konieczna staje się ich nowa wykładnia, uwzględniająca realia technologiczne XXI wieku.

Jednym z niewielu przykładów orzecznictwa, które dotyka tej tematyki, jest sprawa *Epic Systems Corp. v. Tata Consultancy Services Ltd.* W tej sprawie pracownicy spółki zależnej Tata uzyskali dostęp do portalu wewnętrznego firmy Epic, który zawierał

10 K. Czub, *Sztuczna inteligencja jako podmiot praw własności intelektualnej?*, „Państwo i Prawo” 2023/10, s. 3.

11 M. Stechly, *Tajemnica przedsiębiorstwa w dobie cyfrowej transformacji*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2022/5, s. 12–19.

m.in. materiały szkoleniowe i dokumentację systemu informatycznego. Choć dostęp ten był pierwotnie przyznany w celach testowych, został przekroczony, a informacje wykorzystano do budowy konkurencyjnego produktu¹². Sąd federalny uznał, że samo uzyskanie dostępu logicznego do systemu – nawet bez fizycznego kopiowania danych – może stanowić naruszenie tajemnicy handlowej, jeśli doszło do bezprawnego wykorzystania informacji o charakterze gospodarczym. Sprawa ta wskazuje, że granica między dostępem a naruszeniem zaciera się w kontekście cyfrowym, szczególnie gdy dane są analizowane automatycznie przez AI. Choć sąd nie ocenił bezpośrednio roli algorytmów w pozyskiwaniu informacji, literatura przedmiotu interpretuje to orzeczenie jako ostrzeżenie dla firm korzystających z AI: nawet niezamierzona rekonstrukcja danych konkurencji może prowadzić do odpowiedzialności cywilnoprawnej¹³. Dodatkowe zagrożenia płyną z rozwoju tzw. generatywnej AI, która – jak modele językowe (np. GPT) – potrafi generować teksty, kod, analizy czy symulacje na podstawie ogromnych zbiorów danych treningowych. Jeśli dane treningowe zawierały elementy wewnętrznej dokumentacji firmowej, nawet w sposób niezamierzony, istnieje ryzyko, że model wygeneruje treść zawierającą fragmenty tajemnicy przedsiębiorstwa. Tego typu zjawiska zostały już odnotowane w praktyce – m.in. pracownicy firm, korzystający z chatbotów AI do opracowania prezentacji lub analizy danych, przypadkowo ujawniali dane klientów, umowy handlowe czy schematy projektowe. W wielu przypadkach firmy nie miały świadomości, że dane te zostały wprowadzone do narzędzi trzecich – co rodzi pytania o odpowiedzialność za naruszenie tajemnicy przedsiębiorstwa nie tylko po stronie sprawcy, ale także użytkownika systemu. Szczególnie problematyczna staje się kwalifikacja prawna informacji wygenerowanych przez systemy sztucznej inteligencji, które nie istniały wcześniej w postaci autonomicznego zbioru danych, lecz powstały jako rezultat analizy danych wejściowych. Powstaje pytanie, czy taki „output algorytmiczny” może zostać objęty ochroną jako tajemnica przedsiębiorstwa, skoro nie posiada pierwotnego charakteru poufnego, lecz nabywa wartość gospodarczą dopiero na etapie jego wykorzystania przez przedsiębiorcę. W ujęciu funkcjonalnym należy jednak przyjąć, że decydujące znaczenie powinno mieć nie źródło informacji, lecz jej aktualna wartość gospodarcza oraz objęcie jej realnym reżimem poufności. Jeżeli wynik działania algorytmu stanowi element przewagi konkurencyjnej przedsiębiorcy (np. model predykcyjny, zoptymalizowany algorytm decyzyjny, syntetyczny zbiór danych) i został objęty odpowiednimi środkami ochronnymi, nie ma normatywnych podstaw do automatycznego wyłączenia go spod reżimu tajemnicy przedsiębiorstwa. Jednocześnie należy dostrzec ryzyko rozszerzającej interpretacji tej ochrony, która mogłaby prowadzić do monopolizacji informacji wytworzonych na bazie danych publicznych lub powszechnie dostępnych, co pozostawałoby w kolizji z zasadą

12 Epic Systems Corp. v. Tata Consultancy Services Ltd., No. 14-cv-748 (W.D. Wis. 2020).

13 C. Novelli, F. Casolari, P. Hacker, G. Spedicato, L. Floridi, op. cit.

swobody konkurencji i dopuszczalności inżynierii odwrotnej. Wymaga to wyważenia interesu ochrony innowacyjności z interesem zachowania otwartego dostępu do informacji, co obecnie nie znajduje jednoznacznego odzwierciedlenia w obowiązujących regulacjach prawa krajowego i unijnego¹⁴.

IV. PORÓWNANIE OCHRONY TAJEMNICY PRZEDSIĘBIORSTWA W POLSCE, UNII EUROPEJSKIEJ I STANACH ZJEDNOCZONYCH

Ochrona tajemnicy przedsiębiorstwa w systemach prawnych Polski, Unii Europejskiej oraz Stanów Zjednoczonych opiera się na zbliżonych założeniach konstrukcyjnych, jednak istotnie różni się w zakresie instrumentów prawnych, procedur dochodzenia roszczeń oraz podejścia do informacji generowanych przez nowe technologie. Wspólnym elementem jest uznanie, że ochrona tajemnicy przedsiębiorstwa dotyczy informacji, które mają wartość gospodarczą, nie są powszechnie znane i podlegają działaniom zmierzającym do ich utrzymania w poufności¹⁵.

IV.I. POLSKA

W polskim porządku prawnym zasadniczą regulacją jest ustawa z 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (UZNK). Art. 11 ust. 2 tej ustawy definiuje tajemnicę przedsiębiorstwa jako informacje nieujawnione do wiadomości publicznej, posiadające wartość gospodarczą, w odniesieniu do których przedsiębiorca podjął niezbędne działania zmierzające do zachowania ich poufności¹⁶. Przepis ten znajduje zastosowanie zarówno w relacjach B2B, jak i pracowniczych, co potwierdza orzecznictwo Sądu Najwyższego¹⁷. Polskie prawo nie przewiduje obecnie odrębnych przepisów odnoszących się bezpośrednio do ochrony danych przetwarzanych przez sztuczną inteligencję czy systemy big data jako tajemnicy przedsiębiorstwa. Niemniej w praktyce możliwe jest zastosowanie przepisów UZNK również do tego typu informacji, o ile spełniają one ustawowe przesłanki.

IV.II. UNIA EUROPEJSKA

Na poziomie unijnym kluczowym aktem jest Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/943 z 8 czerwca 2016 r. w sprawie ochrony niejawnego

14 A. Sobusiak, *Ochrona tajemnicy przedsiębiorstwa a wspieranie innowacyjności małych i średnich przedsiębiorstw w Unii Europejskiej*, rozprawa doktorska, Uniwersytet Łódzki 2023, s. 210–218.

15 M. Gawroński, op. cit., s. 1099–1105.

16 Ustawa z 16.04.1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Dz.U. 2022, poz. 1233.

17 Wyrok Sądu Najwyższego z 3.10.2000 r., I CKN 304/00, OSNC 2001/4/59.

know-how i informacji handlowych (tajemnic przedsiębiorstwa)¹⁸. Dyrektywa wprowadza jednolite definicje i standardy ochrony, pozostawiając jednak państwom członkowskim swobodę w implementacji. W art. 2 ust. 1 dyrektywy wskazano trzy elementy konieczne do uznania informacji za tajemnicę przedsiębiorstwa: poufność, wartość gospodarcza oraz podjęcie działań ochronnych. Mimo że akt ten nie odnosi się wprost do zagrożeń wynikających z AI i big data, pojawiają się głosy w literaturze postulujące jego nowelizację w celu dostosowania do wyzwań technologicznych¹⁹.

IV.III. STANY ZJEDNOCZONE

W USA podstawowym instrumentem prawnym jest federalna ustawa *Defend Trade Secrets Act* z 2016 r. (DTSA), będąca uzupełnieniem wcześniejszego *Uniform Trade Secrets Act* (UTSA), przyjętego na poziomie stanowym. Zgodnie z definicją zawartą w 18 U.S.C. § 1839(3) tajemnica handlowa to każda informacja, która ma wartość gospodarczą, nie jest ogólnie znana, a której właściciel podjął rozsądne działania zmierzające do utrzymania jej w tajemnicy²⁰. Ustawodawstwo amerykańskie oferuje szeroki wachlarz środków ochrony, w tym możliwość żądania zabezpieczenia dowodów, odszkodowania, a nawet środków karnych. W praktyce amerykańskie sądy coraz częściej mierzą się ze sprawami dotyczącymi wykorzystania technologii AI w kontekście naruszeń tajemnic handlowych, czego przykładem jest sprawa *Epic Systems Corp. v. Tata Consultancy Services Ltd*²¹.

V. CASE STUDY I ANALIZA ORZECZNICTWA W KONTEKŚCIE OCHRONY TAJEMNIC PRZEDSIĘBIORSTWA

Jednym z kluczowych elementów zrozumienia skuteczności mechanizmów ochrony tajemnic przedsiębiorstwa w erze nowych technologii jest analiza orzecznictwa – zarówno krajowego, jak i zagranicznego – w odniesieniu do przypadków, w których doszło do naruszeń tej ochrony. Praktyka sądowa pozwala nie tylko zweryfikować efektywność obowiązujących przepisów, lecz także unaocznia istniejące luki prawne, szczególnie w kontekście wykorzystania sztucznej inteligencji i big data.

Sprawa *Epic Systems v. Tata Consultancy Services* to jeden z najbardziej znanych przypadków sądowych dotyczących naruszenia tajemnic handlowych w kontekście użycia systemów informatycznych. Firma Epic Systems, dostawca oprogramowania

18 Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/943 z 8.06.2016 r., Dz.Urz. UE L 157, s. 1.

19 A. Sobusiak, op. cit., s. 152.

20 *Defend Trade Secrets Act* of 2016, 18 U.S.C. § 1839(3).

21 *Epic Systems Corp. v. Tata Consultancy Services Ltd.*, No. 14-cv-748 (W.D. Wis. 2020), 980 F.3d 1117 (7th Cir. 2020).

dla służby zdrowia, zarzuciła Tata Consultancy Services, że pracownicy indyjskiej spółki uzyskali nieuprawniony dostęp do wewnętrznego portalu Epic, kopiując dane i materiały szkoleniowe objęte ochroną handlową. Co istotne, nie doszło do klasycznego „wykradzenia danych”, lecz raczej do ich pozyskania w ramach testowego dostępu, który następnie został przekroczony i wykorzystany do stworzenia konkurencyjnego systemu informatycznego. Sąd federalny w Wisconsin uznał to działanie za naruszenie tajemnic handlowych na podstawie ustawy *Defend Trade Secrets Act* (DTSA) i przyznał Epic Systems rekordowe odszkodowanie w wysokości 940 mln USD (ostatecznie zmniejszone przez sąd apelacyjny do 420 mln USD)²². Sprawa ta jest o tyle istotna, że pokazuje, iż nawet dostęp logiczny, bez fizycznego kopiowania danych, może zostać uznany za działanie sprzeczne z prawem, jeśli obejmuje informacje chronione jako tajemnica handlowa. W kontekście wykorzystania AI sprawa ta bywa przywoływana w literaturze jako przykład potencjalnych ryzyk związanych z automatyzacją analizy danych: modele AI mogą pozyskiwać informacje z dokumentacji firmowej nawet bez intencji naruszenia – co stawia pytania o odpowiedzialność prawną użytkownika, jak i twórcy technologii²³.

Na gruncie prawa polskiego warto wskazać na wyrok Sądu Najwyższego z 3 października 2000 r. (I CKN 304/00), w którym stwierdzono, że nieuprawnione wykorzystanie listy klientów uzyskanej od byłego pracownika stanowi czyn nieuczciwej konkurencji w rozumieniu ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji²⁴. Chociaż wyrok ten nie dotyczy bezpośrednio AI ani nowoczesnych form przetwarzania danych, jest nadal aktualny w kontekście interpretacji „wartości gospodarczej informacji” oraz obowiązku zachowania poufności.

W nowszym orzeczeniu z 28 listopada 2018 r. (I CSK 676/17) Sąd Najwyższy analizował, czy dane zapisane w systemach komputerowych przedsiębiorcy (plany finansowe, analizy, założenia strategiczne) mogą stanowić tajemnicę przedsiębiorstwa. SN jednoznacznie uznał, że tak – niezależnie od formy zapisu, jeżeli spełnione są przesłanki z art. 11 ust. 2 UZNK²⁵. Tym samym sąd potwierdził, że również dane cyfrowe – w tym pliki, dokumenty, systemy CRM – mogą być objęte prawną ochroną jako tajemnice przedsiębiorstwa.

W kontekście prawa unijnego warto zauważyć brak ugruntowanego orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości UE dotyczącego bezpośrednio tajemnic przedsiębiorstwa w kontekście sztucznej inteligencji. Jednakże wyrok z 29 lipca 2019 r. w sprawie *Funke Medien NRW GmbH v. Bundesrepublik Deutschland* (C-469/17) może być interpretowany jako istotny z punktu widzenia ochrony informacji o charakterze

22 Epic Systems Corp. v. Tata Consultancy Services Ltd., No. 14-cv-748 (W.D. Wis. 2020), 980 F.3d 1117 (7th Cir. 2020).

23 C. Novelli, J. Guinchard, *Generative AI in EU Law: Liability, Privacy, Intellectual Property, and Cybersecurity*, 2024, s. 21.

24 Wyrok SN z 3.10.2000 r., I CKN 304/00, OSNC 2001/4/59.

25 Wyrok SN z 28.11.2018 r., I CSK 676/17, LEX nr 2621997.

niejawnym²⁶. Trybunał wskazał, że prawo dostępu do dokumentów publicznych nie ma pierwszeństwa przed ochroną informacji, które mają znaczenie dla bezpieczeństwa publicznego lub interesów gospodarczych państwa. To orzeczenie pokazuje, że nawet w kontekście prawa dostępu do informacji publicznej UE uznaje prymat ochrony określonych kategorii danych – co może być podstawą do szerszego rozumienia „interesu poufności” również na gruncie relacji gospodarczych.

Analiza wybranych orzeczeń pozwala zauważyć wyraźne przesunięcie akcentu w kierunku ochrony informacji w formie cyfrowej – zarówno w USA, jak i w Polsce. W systemie amerykańskim sądy są skłonne do interpretowania bardzo szeroko definicji „tajemnicy handlowej”, obejmując nią nawet dane pośrednio wykorzystane przez AI. W Polsce orzecznictwo potwierdza, że dane zapisane cyfrowo – przy zachowaniu poufności – mogą podlegać ochronie ustawowej. W UE, mimo ograniczonej liczby spraw, widać tendencję do wzmacniania ochrony informacji o znaczeniu gospodarczym.

VI. WNIOSKI

Z przeprowadzonej analizy wynika jednoznacznie, że dotychczasowy model ochrony tajemnic przedsiębiorstwa, choć teoretycznie rozbudowany, nie nadąża za dynamiką zmian technologicznych, szczególnie w kontekście sztucznej inteligencji oraz analizy danych masowych (big data). Przepisy ustawowe – zarówno w Polsce, jak i w większości państw UE – nie zawierają odrębnych regulacji uwzględniających specyfikę informacji generowanych i przetwarzanych przez systemy AI, co prowadzi do licznych wątpliwości interpretacyjnych, a w konsekwencji także do luki w realnej ochronie danych przedsiębiorców²⁷.

Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, podobnie jak Dyrektywa 2016/943, operuje klasycznymi pojęciami: „informacja nieujawniona”, „wartość gospodarcza”, „działania zabezpieczające”. Brakuje natomiast precyzyjnych wskazówek dotyczących tego, w jaki sposób oceniać informacje powstałe w wyniku działania AI – np. parametry modelu predykcyjnego, dane treningowe, zestawy danych syntetycznych, które nie istniały wcześniej jako osobny byt informacyjny, ale powstały na skutek działania algorytmu²⁸. Z prawnego punktu widzenia zasadniczym problemem jest określenie, czy takie dane mają „pierwotnie poufny charakter”, czy też dopiero nabywają go wtórnie, w wyniku ich użycia lub przechowywania przez przedsiębiorcę. Co więcej, brakuje ugruntowanego stanowiska co do tego, czy wyciek informacji pochodzących z systemu AI, nawet bez fizycznego kopiowania pliku, ale np. na

26 Wyrok TSUE z 29.07.2019 r., C-469/17, ECLI:EU:C:2019:623.

27 M. Gawroński, op. cit., s. 20.

28 A. Sobusiak, op. cit., s. 142.

podstawie działania modelu generatywnego, może być traktowany jako naruszenie tajemnicy przedsiębiorstwa.

Chociaż dyrektywa 2016/943 stanowi istotny krok w kierunku harmonizacji ochrony tajemnicy przedsiębiorstwa w UE, nie zawiera ona przepisów uwzględniających AI i dane masowe. Nie zostały w niej również przewidziane standardy techniczne lub proceduralne dotyczące np. ochrony danych w chmurze, klasyfikacji danych wejściowych do systemów AI, czy zakresu dopuszczalnej inżynierii odwrotnej (*reverse engineering*)²⁹. Brakuje również wskazówek interpretacyjnych co do relacji między tajemnicą przedsiębiorstwa a ochroną danych osobowych przetwarzanych przez AI, co ma znaczenie szczególnie w kontekście RODO. W publikacjach OECD także zauważono konieczność wprowadzenia wytycznych, które pozwoliłyby na ocenę, kiedy działanie technologiczne – np. „uczenie się” algorytmu oparte na danych konkurencyjnych – przekracza granicę uczciwego użytku i staje się naruszeniem tajemnicy³⁰.

Oprócz zmian legislacyjnych niezbędne są działania po stronie samych przedsiębiorców. Powinni oni wdrażać polityki compliance dotyczące korzystania z systemów AI i danych, w tym:

- precyzyjne klauzule NDA uwzględniające dane przetworzone przez AI,
- ograniczenia dostępu do danych treningowych modeli,
- wykorzystywanie szyfrowania, DLP i SIEM,
- audyty bezpieczeństwa systemów z dostępem do informacji poufnych,
- dokumentowanie klasyfikacji danych jako „tajemnica przedsiębiorstwa”.

Tajemnica przedsiębiorstwa jako instytucja prawa gospodarczego znajduje się obecnie na rozdrożu – pomiędzy klasycznym rozumieniem informacji poufnej a rzeczywistością opartą na automatycznym przetwarzaniu danych, algorytmach i sztucznej inteligencji. Utrzymanie skuteczności tej instytucji wymaga zarówno rozwoju orzecznictwa, jak i konkretnych działań legislacyjnych. Bez zdefiniowania, czym są „informacje algorytmiczne”, i bez jasnych zasad ich ochrony przedsiębiorcy nie będą w stanie skutecznie zabezpieczać swoich interesów w środowisku cyfrowym.

29 Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/943, Dz.Urz. UE L 157.

30 OECD, *Trade Secrets Protection and Enforcement*, 2023, s. 34.

mgr Maja Wojtyś

Magister prawa, doktorantka nauk prawnych w Szkole Doktorskiej Uniwersytetu w Białymstoku, absolwentka Wydziału Prawa Uniwersytetu w Białymstoku, studentka studiów magisterskich z zakresu zarządzania. Zainteresowania badawcze obejmują prawo nowych technologii, ochronę danych, prawo własności intelektualnej oraz wpływ sztucznej inteligencji na system prawa.

Master of Law, PhD student in legal sciences at the Doctoral School of the University of Białystok, graduate of the Faculty of Law at the University of Białystok, currently a Master's student in business management. Her research interests include new technologies law, data protection, intellectual property law, and the impact of artificial intelligence on legal systems.

ORCID: 0009-0005-9876-1282

ABSTRACT

Keywords: *trade secret, big data, artificial intelligence, data protection, comparative law*

Trade secret protection in the era of artificial intelligence and big data

This article explores the challenges and new threats to trade secret protection arising from the development of artificial intelligence and big data. The author examines the issue in the context of Polish, EU and US law, emphasizing the need for legal updates and modern protection mechanisms.

Bibliografia

1. **Czub Krzysztof**, *Sztuczna inteligencja jako podmiot praw własności intelektualnej?*, Państwo i Prawo, 2023, nr 10
2. **Gawroński Maciej**, *Definicja pojęcia „tajemnica przedsiębiorstwa” na gruncie polskiego porządku prawnego – zarys problematyki*, Monitor Prawniczy, 2022, nr 22
3. **Novelli Claudio, Casolari Federico, Hacker Philipp, Spedicato Giorgio, Floridi Luciano**, *Generative AI in EU Law: Liability, Privacy, Intellectual Property, and Cybersecurity*, Computer Law & Security Review, 2024, vol. 55
4. **Novelli Claudio, Guinchard J.** — *Generative AI in EU Law: Liability, Privacy, Intellectual Property, and Cybersecurity*, 2024
5. **OECD**, *Trade Secrets Protection and Enforcement*, 2023

6. **Sobusiak Agata**, *Ochrona tajemnicy przedsiębiorstwa a wspieranie innowacyjności małych i średnich przedsiębiorstw w Unii Europejskiej*, rozprawa doktorska, Uniwersytet Łódzki, 2023
7. **Stechly Michał**, *Tajemnica przedsiębiorstwa w dobie cyfrowej transformacji*”, *Przegląd Prawa Handlowego*, 2022, nr 5

Pojęcia kluczowe: *prawo do obrony, postępowanie w sprawach o wykroczenia, czynności wyjaśniające, art. 42 ust. 2 Konstytucji, art. 4, art. 42 § 2, art. 21 § 1 k.p.w.*

Andrzej Skowron

Prawo do obrony w sprawach o wykroczenia – wciąż kontrowersyjne

ABSTRAKT

Prawo do obrony, należące do kanonu każdego postępowania o charakterze represyjnym, doznaje licznych i bezpodstawnych ograniczeń w postępowaniu w sprawach o wykroczenia. Autor, analizując przepisy ustawy Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia, dotyczące tej materii, zwraca uwagę na ich sprzeczność z konstytucyjno-konwencyjnym standardem prawa do obrony. Wskazując mankamenty obowiązujących przepisów, które rzutują na praktykę organów prowadzących czynności wyjaśniające, postuluje zmianę odnośnych przepisów.

Dwie dekady temu na łamach „Palestry” opublikowałem artykuł zatytułowany *Kontrowersje wokół roli obrońcy w postępowaniu w sprawach o wykroczenia*¹. Było to krótko po wejściu w życie Ustawy z dnia 22 maja 2003 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia², nowelizującej m.in. art. 42 § 2 Kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia (dalej: k.p.w.)³. Ustawodawca, „zezwalając” na dopuszczenie dowodu z opinii biegłego na etapie czynności wyjaśniających, nie dokonał zmiany art. 21 § 1 k.p.w., który stanowił, że w postępowaniu w sprawach o wykroczenia obwiniony musi mieć obrońcę, ale dopiero przed sądem, m.in. wtedy, jeżeli zachodzi uzasadniona wątpliwość co do jego poczytalności. Rodziło się pytanie, czy jeżeli dowód z opinii biegłego dopuścił prokurator, działający, jak wiadomo, na etapie czynności wyjaśniających, to w razie stwierdzenia, że domniemany sprawca wykroczenia w chwili czynu miał co najmniej ograniczoną poczytalność, obrońca może

1 A. Skowron, *Kontrowersje wokół roli obrońcy w postępowaniu w sprawach o wykroczenia*, „Palestra” 2004/7–8, s. 104–110.

2 Ustawa z dnia 22 maja 2003 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia (Dz.U. Nr 109, poz. 1031), weszła w życie z dniem 1 lipca 2003 r.

3 Przepis art. 42 § 2 otrzymał brzmienie: „W razie uzasadnionych wątpliwości co do stanu zdrowia psychicznego obwinionego sąd lub prokurator działający na podstawie art. 56 § 1 powołuje biegłego psychiatrę. Przepis art. 202 § 4 Kodeksu postępowania karnego stosuje się odpowiednio”.

działać również i na tym etapie postępowania? Wyraziłem wówczas pogląd, że wbrew treści tego przepisu udział obrońcy z urzędu dopuszczalny jest już w toku czynności wyjaśniających. Co więcej, brak powodów, aby adwokat lub radca prawny nie mógł uczestniczyć w czynnościach wyjaśniających, jeżeli wynajmie go osoba podejrzewana o popełnienie wykroczenia w celu obrony jej interesów. Przemawiają za tym bowiem liczne argumenty, na pierwszym miejscu z konstytucyjną zasadą prawa do obrony⁴, a także normy ratyfikowanych przez nasz kraj aktów prawa międzynarodowego⁵.

Pogląd o dopuszczalności działania obrońcy z wyboru już na etapie czynności wyjaśniających nie tyle wydawał się wówczas kontrowersyjny, ile pozostawał w opozycji do stanowiska wyrażanego przez niekwestionowany autorytet w dziedzinie procedury wykroczeniowej, Tomasza Grzegorzczaka, który twierdził, że adwokat lub radca prawny może występować na etapie czynności wyjaśniających, ale jako swoisty doradca np. zatrzymanego, a gdy ten udzielił mu pełnomocnictwa, może być traktowany jako pełnomocnik i jako taki może np. wystąpić z zażaleniem na zatrzymanie w jego imieniu⁶. W rezultacie adwokaci i radcowie prawni nie „pojawiali się” na tym etapie postępowania, co wynikało zapewne także z charakteru spraw wykroczeniowych; sprawy te, zwykle błahe, nie wymagają profesjonalnej reprezentacji, ale nie tylko. Adwokaci lub radcowie prawni, nawet jeżeli zgłaszali się do udziału w czynnościach wyjaśniających, byli w najlepszym przypadku marginalizowani, nie mówiąc o tym, że w istocie mieli ograniczone możliwości wykonywania swojej funkcji ze względu na brak możliwości zapoznania się z aktami prowadzonych czynności wyjaśniających.

Można było odnieść wrażenie, że problem ten nie jest więc szczególnie doniosły z praktycznego punktu widzenia. Także w literaturze powyższe kontrowersje nie wzbudzały szczególnego zainteresowania, co może jednak dziwić chociażby dlatego, że Trybunał Konstytucyjny konsekwentnie w kolejnych orzeczeniach zajmował stanowisko, że art. 42 ust. 2 Konstytucji odnosi się do postępowania represyjnego w ogólności, co jest pojęciem szerszym od postępowania karnego uregulowanego w k.p.k. W rezultacie gwarancje zawarte w tym przepisie odnoszą się do wszelkich postępowań penalnych (niezależnie od ich stadium) oraz innych o charakterze represyjnym (quasi-penalnych, dyscyplinarnych czy przygotowujących do właściwego postępowania)⁷. Obwiniony powinien więc mieć zagwarantowane prawo do obrony na każdym etapie postępowania i to w obu aspektach; formalnym i materialnym. Poza nielicznymi przedstawicielami doktryny, jak np. Czesław Paweł Kłak, poglądu tego zdawali

4 Por. P. K. Sowiński, *Prawo do obrony obwinionego o popełnienie wykroczenia z perspektywy art. 42 ust. 2 Konstytucji RP*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2023/3, s. 155–167.

5 A. Skowron, *Kontrowersje...*, op. cit.

6 T. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia*, Dom Wydawniczy ABC 2002, s. 210.

7 Por. Cz. P. Kłak, *Czynności wyjaśniające w sprawach o wykroczenia a ochrona praw człowieka*, „Prokuratura i Prawo” 2008/10 oraz przytoczone tam orzecznictwo TK.

się nie podzielać jednak inni autorzy zajmujący się tą problematyką⁸. Wspomniany Cz. P. Kłak w związku z tym postulował, aby ustawodawca zweryfikował obecne rozwiązania w zakresie sytuacji prawnej osoby podejrzanej o popełnienie wykroczenia i zapewnił jej te prawa, które wynikają z Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, jak i oczywiście z Konstytucji RP z dnia 2 kwietnia 1997 r.⁹ Jego zdaniem ustawodawca w sposób wyraźny powinien zagwarantować jej te prawa, które przysługują oskarżonemu o popełnienie czynu zabronionego pod groźbą kary. W obecnym stanie prawnym osoba ta może co prawda, powołując się na art. 6 Konwencji, który w polskim porządku prawnym podlega bezpośredniemu stosowaniu (art. 91 ust. 1 Konstytucji), domagać się, aby jej prawa, wskazane w tym przepisie, były przestrzegane, to jednak konieczna jest również jasna deklaracja samego ustawodawcy¹⁰.

Kontrowersje w kwestii udziału obrońcy w czynnościach poprzedzających wystąpienie z wnioskiem o ukaranie dostrzeżone zostały za to przez Rzecznika Praw Obywatelskich, który 14 czerwca 2011 r. wystąpił do Trybunału Konstytucyjnego z wnioskiem o zbadanie, czy art. 4 ustawy z dnia 24 sierpnia 2001 r. – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia (Dz.U. z 2008 r. Nr 133, poz. 848, ze zm.) w zakresie, w jakim pomija prawo do korzystania z obrońcy na etapie prowadzenia czynności wyjaśniających przez osoby, co do których istnieją uzasadnione podstawy do sporządzenia przeciwko nim wniosku o ukaranie, zgodny jest z art. 2 i art. 42 ust. 2 w związku z art. 31 ust. 3 i art. 32 ust. 1 Konstytucji oraz z art. 6 ust. 3 lit. c Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284, ze zm.). Krótko potem, bo 21 czerwca 2011 r., RPO zwrócił się do TK także z drugim wnioskiem, tym razem o zbadanie konstytucyjności art. 38 § 1 k.p.w. w zakresie, w jakim nie przewiduje możliwości odpowiedniego stosowania w postępowaniach w sprawach o wykroczenia na etapie prowadzenia czynności wyjaśniających art. 156 § 5 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. Nr 89, poz. 555, ze zm.), mówiącego właśnie o możliwości dostępu do akt

8 T. Lewiński w swoim komentarzu do Kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia całkowicie pominął zagadnienie obrońcy z wyboru na etapie czynności wyjaśniających, koncentrując się na obrońcy z urzędu, którego udział widział jednak dopiero przed sądem. Por. *Komentarz do Kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia*, Wydawnictwo Prawnicze LexisNexis 2007, s. 69 i n. Podobnie T. Grzegorzczak, który w istocie kwestionował udział obrońcy na etapie czynności wyjaśniających, uważając, że adwokat lub radca prawny może co najwyżej pełnić rolę pełnomocnika (T. Grzegorzczak, op. cit.). Inni autorzy nie zajmowali stanowiska w tym przedmiocie.

9 Cz. P. Kłak, op. cit., s. 93.

10 Ibidem.

toczącego się postępowania przygotowawczego m.in. przez obrońców i pełnomocników¹¹. RPO zadał pytanie, czy art. 38 § 1 k.p.w., nie recypując tej regulacji, jest zgodny z art. 2 i art. 42 ust. 2 w związku z art. 31 ust. 3 i art. 32 ust. 1 Konstytucji oraz z art. 6 ust. 3 lit. b Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Ponieważ oba wnioski dotyczyły formalnie prawa do obrony, dlatego przez Trybunał Konstytucyjny zostały połączone do wspólnego rozpoznania.

Wskazać należy, że TK przedmiotem kontroli uczynił art. 4 k.p.w. w zakresie, w jakim nie przyznaje prawa do korzystania z obrońcy osobom, co do których istnieją uzasadnione podstawy do sporządzenia przeciwko nim wniosku o ukaranie, na etapie czynności wyjaśniających, o których mowa w art. 54 § 1 k.p.w., co było zgodne ze wskazaniem petitum wniosku RPO. Jak wynika z treści uzasadnienia, zostało to spowodowane niezbyt wnikliwą analizą przepisów zamieszczonych głównie w rozdziale VII k.p.w., czego dowodzi pozbawione podstaw twierdzenie, że czynności wyjaśniające rozpoczynają się od przesłuchania osoby podejrzanej o popełnienie wykroczenia¹². Tak bowiem nie jest. Zgodnie z obowiązującymi także wówczas przepisami czynności wyjaśniające należy w miarę możliwości podjąć w miejscu popełnienia czynu bezpośrednio po jego ujawnieniu i zakończyć w ciągu miesiąca od ich podjęcia (art. 54 § 1 zd. 2 k.p.w.), a domniemanego sprawcę wykroczenia należy przesłuchać, i to „niezwłocznie”, ale dopiero wówczas, gdy istnieje podstawa do sporządzenia wniosku o ukaranie. Nie oznacza to jednak, że dopiero od tego momentu rozpoczynają się czynności wyjaśniające. Aby owa podstawa była „uzasadniona”, organ uprawniony do ich prowadzenia bardzo często musi wcześniej dokonać niezbędnych czynności, także stricte procesowych¹³.

Zgodnie z oczekiwaniem Trybunał Konstytucyjny wyrokiem z 3 czerwca 2014 r. orzekł, że art. 4 ustawy z dnia 24 sierpnia 2001 r. – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia (Dz.U. z 2013 r. poz. 395, ze zm.) w zakresie, w jakim pomija prawo osoby, wobec której istnieje uzasadniona podstawa do sporządzenia przeciwko niej wniosku o ukaranie, do korzystania z obrońcy na etapie czynności wyjaśniających, o których mowa w art. 54 § 1 tej ustawy, jest niezgodny z art. 2 i art. 42

11 Art. 156 § 5 k.p.k. stanowi, że „Jeżeli nie zachodzi potrzeba zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania lub ochrony ważnego interesu państwa, w toku postępowania przygotowawczego stronom, obrońcom, pełnomocnikom i przedstawicielom ustawowym udostępnia się akta, umożliwia sporządzanie odpisów lub kopii oraz wydaje odpłatnie uwierzytelnione odpisy lub kopie. W przedmiocie udostępnienia akt, sporządzenia odpisów lub kopii lub wydania uwierzytelnionych odpisów lub kopii prowadzący postępowanie przygotowawcze wydaje zarządzenie. W wypadku odmowy udostępnienia akt pokrzywdzonemu na jego wniosek należy poinformować go o możliwości udostępnienia mu akt w późniejszym terminie. Z chwilą powiadomienia podejrzanego lub obrońcy o terminie końcowego zaznajomienia z materiałami postępowania przygotowawczego pokrzywdzonemu, jego pełnomocnikowi lub przedstawicielowi ustawowemu nie można odmówić udostępnienia akt, umożliwienia sporządzania odpisów lub kopii oraz wydania odpisów lub kopii. Za zgodą prokuratora akta w toku postępowania przygotowawczego mogą być w wyjątkowych wypadkach udostępnione innym osobom. Prokurator może udostępnić akta w postaci elektronicznej”.

12 Por. Uzasadnienie wniosku RPO z 14 czerwca 2011 r., <https://trybunal.gov.pl/s/k-1911> (dostęp: 19.1.2025 r.)

13 Bliżej: Cz. P. Kłak, op. cit., s. 83 i n.

ust. 2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej¹⁴. Odpowiadając zakresowo wnioskowi RPO, wyrok ten nie odnosił się więc do całości postępowania przygotowawczego w sprawach o wykroczenia, co wydaje się jednak do pewnego stopnia niezrozumiałe, ponieważ przedmiotem kontroli nie był określony przepis, ale jego brak. Trybunał Konstytucyjny powinien być więc moim zdaniem wypowiedzieć się w kwestii udziału obrońcy na całym etapie czynności wyjaśniających tym bardziej, że w pytaniu, z którym RPO wystąpił w dniu 21 czerwca 2011 r., nie zawarto tego rodzaju ograniczenia. Kwestia dopuszczalności wyjścia przez TK w takich przypadkach poza granice wniosku nie będzie jednak przedmiotem dalszej analizy. Ma to bowiem niewielkie znaczenie dla oceny normatywnego kształtu instytucji prawa do obrony w sprawach o wykroczenia, po wejściu w życie ustawy z dnia 15 maja 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia¹⁵ wykonującej wyrok TK z 3 czerwca 2014 r. i zmieniającej art. 4 k.p.w., który obecnie w § 2 stanowi, że „Prawo, o którym mowa w § 1, przysługuje również osobie określonej w art. 54 § 6 z chwilą przystąpienia do przesłuchania po powiadomieniu jej o treści zarzutów albo z chwilą wezwania jej do złożenia pisemnych wyjaśnień. Osobę tę należy pouczyć o przysługującym jej prawie. Przepis art. 21–24 stosuje się odpowiednio”. Z kolei zgodnie z § 3 tego przepisu „Pouczenie, o którym mowa w § 2, następuje przed przesłuchaniem albo wraz z wezwaniem do złożenia pisemnych wyjaśnień. Jeżeli pouczenie następuje wraz z wezwaniem do złożenia pisemnych wyjaśnień, wzmiankę o pouczeniu zamieszcza się w notatce urzędowej, o której mowa w art. 57 § 7”.

W związku z tym, co już wyżej powiedziano na temat prawa do obrony obowiązującym w każdym postępowaniu o charakterze represyjnym, należy zadać pytanie, czy przepis ten odpowiada więc konstytucyjno-konwencyjnym standardom prawa do obrony? Skoro, jak słusznie podkreśla się w orzecnictwie strasburskim, art. 6 Konwencji zwykle wymaga, aby podejrzany mógł korzystać z pomocy adwokata już przy pierwszych przesłuchaniach przez Policję – prawo to, niezapisane w Konwencji, może być przedmiotem ograniczeń, ale tylko z uzasadnionych powodów¹⁶, to ponieważ nie istnieją powody, dla których osoba podejrzewana o popełnienie wykroczenia mogłaby zostać pozbawiona prawa do obrony, przepis art. 4 § 2 k.p.w. stanowiący dla przypomnienia, że praw do obrony przysługuje nie tylko obwinionemu, a więc temu, przeciwko komu wystąpiono do sądu z wnioskiem o ukaranie, ale również osobie podejrzewanej o popełnienie wykroczenia, od chwili powiadomienia jej o treści zarzutów (albo z chwilą wezwania jej do złożenia pisemnych wyjaśnień), w dalszym ciągu sprzeczny jest z tak określonym standardem i nie tylko dlatego, że postępowanie

14 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 3 czerwca 2014 r. (K 19/11), Dz.U. z 2014 r., poz. 786.

15 Art. 4 zmieniony przez art. 1 pkt 1 Ustawy z dnia 15 maja 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia (Dz.U. z 2015 r., poz. 841) z dniem 1 sierpnia 2015 r.

16 M. A. Nowicki, *Wokół Konwencji Europejskiej*, Kantor Wydawniczy Zakamycze 2002, s. 222 i cytowane tam orzecznictwo.

w sprawach o wykroczenia powszechnie uznawane jest za postępowanie karne *sensu largo*. Wykroczenia, chociaż w powszechnym mniemaniu, ale też w praktyce zazwyczaj są czynami „błahymi”, to jednak w wielu przypadkach nie różnią się poziomem skomplikowania od spraw stricte karnych. Osoba podejrzewana o popełnienie takiego czynu nie byłaby więc w stanie poradzić sobie z obroną swoich interesów bez pomocy obrońcy i to od samego początku prowadzenia czynności wyjaśniających. W pełni należy zgodzić się więc z poglądem, że ochroną, o której mowa w art. 6 ust. 3 Konwencji, powinny być objęte wszystkie osoby, przeciwko którym podjęto jakiekolwiek czynności śledcze lub dochodzące, choćby osoby te nie uzyskały jeszcze faktycznego statusu obwinionego w procesie¹⁷. Warto zauważyć, że równie daleko w tym względzie idzie orzecznictwo Sądu Najwyższego. Zdaniem tego sądu „nie formalne przedstawienie zarzutu popełnienia przestępstwa, lecz już pierwsza czynność organów procesowych skierowana na ściganie określonej osoby, czyni ją podmiotem prawa do obrony”¹⁸.

Wspomniałem już, że nie ulega wątpliwości, że osoba podejrzewana o popełnienie wykroczenia może, powołując się na art. 4 Konstytucji PR, a także 6 Konwencji, domagać się respektowania jej prawa do obrony już od początku prowadzenia czynności o charakterze dowodowym. Nie ulega jednak wątpliwości, że bez stosownych przepisów w danym przypadku może być to utrudnione właśnie na wstępnym (początkowym) etapie postępowania, na którym przeprowadza się często najistotniejsze czynności dowodowe, decydujące o dalszych losach całego postępowania. Oględziny miejsca zdarzenia połączone z zabezpieczeniem i utrwaleniem dowodów czy „rozpytanie” świadków przeprowadzone w sposób jednostronny nie tylko mogą wypaczyć obraz sytuacji, ale nie mogą już zostać powtórzone. Tylko udział obrońcy gwarantuje konieczny obiektywizm, a też często warunkuje dokonanie danej czynności procesowej. Rola obrońcy w takich przypadkach jest nie do przecenienia. Szczególnie istotne jest to w sytuacji, gdy stan zdrowia podejrzanego jest tego rodzaju (osoba głucha, niema, niewidoma lub nie w pełni poczytalna), że nie jest w stanie bronić się ona samodzielnie. Obecna treść art. 4 § 2 k.p.w. utrudnia pomoc tym osobom, nie mówiąc o tym, że art. 21 § 1 k.p.w. w dalszym ciągu stanowi, że to obwiniony musi mieć obrońcę, a więc dopiero na etapie postępowania sądowego, powodując tym dodatkowe wątpliwości interpretacyjne. Istotnie w wyniku wspomnianej nowelizacji prawo do obrony zostało „przesunięte” i teoretycznie służy również osobie podejrzewanej o wykroczenie. Jednocześnie zostało zawężone, co powoduje, że osoba podejrzewana o popełnienie wykroczenia nie może oczekiwać pomocy obrońcy z urzędu szczególnie wtedy, gdy z jakichś powodów jej poczytalność jest istotnie ograniczona.

17 Ibidem, s. 271 i cytowane tam orzecznictwo.

18 Tak: Wyrok Sądu Najwyższego z 9 lutego 2004 r., sygn. akt V KK 194/03, OSNKW nr 4/2004, poz. 42; zob. także uchwały SN z: 26 kwietnia 2007 r., sygn. akt I KZP 4/07, OSNKW nr 6/2007, poz. 45 oraz 20 września 2007 r., sygn. akt I KZP 26/07, OSNKW nr 10/2007, poz. 71.

Może powstać pytanie, dlaczego nowelizując ustawę Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia w 2015 r., ustawodawca nie dokonał zmiany w art. 21 § 1 k.p.w. Czy było to zamierzone, a także oczywiście dlaczego zmiana art. 4 k.p.w nie poszła dalej niż wspomniana już treść wyroku TK z 3 czerwca 2014 r.? Jak się wydaje, oprócz ugruntowanych, błędnych poglądów na temat charakteru czynności wyjaśniających¹⁹, powodem takiej decyzji ustawodawcy mogła być także istniejąca regulacja art. 42 § 2 k.p.w. który z niewiadomych powodów stanowi, że dowód opinii biegłego dopuszcza sąd (względnie prokurator działający na podstawie art. 65 § 1) oraz wynikająca w tego wadliwa praktyka organów prowadzących czynności wyjaśniające, o czym będzie jeszcze mowa. Wracając do art. 21 § 1 k.p.w., wskazać należy, że przepis ten nie tylko sprzeczny jest z art. 4 § 1 i § 2 k.p.w., ale też z samą istotą zasady prawa do obrony. Skoro zgodnie z art. 4 § 2 k.p.w. prawo do obrony, w tym do korzystania z pomocy jednego obrońcy, służy co najmniej od momentu przedstawienia osobie, o której mowa w art. 54 § 6 k.p.w. zarzutu popełnienia wykroczenia, to prawo takie powinno służyć również osobie głuchej, niemej i niewidomej, nie mówiąc o osobie, co do której organ prowadzący czynności wyjaśniające powziął wątpliwości, czy była w pełni poczytalna w chwili wykroczenia już w trakcie prowadzenia czynności wyjaśniających. Wykładnia, w myśl której prawo do obrony, w tym do korzystania z pomocy jednego obrońcy, przysługuje osobie, której oskarżyciel przedstawił zarzut popełnienia wykroczenia, albo odstępując od tej czynności, wezwał ją do złożenia wyjaśnień na piśmie (co oznacza, że obrońca może zapoznać się również ze zgromadzonymi w toku czynności wyjaśniających dowodami oraz złożyć wnioski o dokonanie dalszych czynności dowodowych), a nie przysługuje osobie głuchej, niemej lub niewidomej, a w szczególności takiej, w stosunku do której zachodzą wątpliwości co do jej stanu zdrowia psychicznego, nie znajduje jakiegokolwiek uzasadnienia. Nie tylko osoba, wobec której istnieją podstawy do wystąpienia z wnioskiem o ukaranie, powinna mieć prawo ustanowić obrońcę w celu zapobieżenia bezzasadnym oskarżeniom, ale również osoba głucha, niema lub niewidoma powinna mieć ustawowo zagwarantowane prawo do obrony na każdym etapie postępowania, a w szczególności taka, która nie wiadomo, czy w chwili czynu była poczytalna.

Praktyka pokazuje, że jest jednak inaczej. Jak się wydaje, to z uwagi na obecną treść art. 21 § 1 k.p.w. niemal powszechną praktyką jest pozbawienie takiej osoby prawa do obrony. Wątpliwości, czy podejrzewany o wykroczenie w chwili czynu był poczytalny, pojawiają się nie tylko w sytuacji, gdy w trakcie przesłuchania oświadczy, że leczy się psychiatrycznie. Zrodzić się powinny również wówczas, gdy z okoliczności wynika, że ma problemy natury psychiatrycznej. Mogą być to rozmaite sytuacje,

19 Zob. Opinia prawna na temat ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia oraz ustawy o zmianie ustawy – kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (druk sejmowy nr 3103), <https://www.sejm.gov.pl/sejm8.nsf/opinieBAS.xsp?nr=3251> (dostęp: 19.1.2025).

dlatego ustawodawca ich ocenę pozostawił organowi procesowemu. Mówi o tym art. 42 § 2 k.p.w., którego treść rodzi jednak także pewne wątpliwości. Jak wspomniałem, przepis ten, oprócz sądu i prokuratora prowadzącego czynności wyjaśniające, nie wymienia bowiem innych organów uprawnionych do ich dokonywania (art. 17 k.p.w.). Przypadki, gdy prokurator prowadzi czynności wyjaśniające lub zleca je policji, należą zaś do rzadkości, dlatego wyrażany jest pogląd, że jeżeli czynności wyjaśniające prowadzi inny organ procesowy, powinien zwrócić się do prokuratora (względnie sądu) o wydanie stosownego postanowienia²⁰. W doktrynie zwraca się jednak uwagę, że policja – która jest głównym organem prowadzącym czynności wyjaśniające – powinna sama dopuścić dowód z opinii biegłego²¹, co dotyczy również inspektora pracy²². Pozostałe organy uprawnione do prowadzenia czynności wyjaśniających muszą jednak zwracać się o to do prokuratora albo do sądu właściwego do rozpoznania sprawy²³. Wskazać należy, że pogląd ten nie został powszechnie zaakceptowany. Nie notuje się przypadków, gdy organ prowadzący czynności wyjaśniające zwraca się do prokuratora lub sądu o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego. Z powodów nie tylko natury merkantylnej, kierując się treścią art. 21 § 1 k.p.w., organy te pomijają ów dowód, a w konsekwencji osoba podejrzewana o wykroczenie nie korzysta z obrońcy z urzędu, niestety głównie w sytuacji, gdy istnieją wątpliwości, czy w chwili czynu była poczytalna. W przypadku osób głuchych, niemych lub niewidomych policja zazwyczaj występuje do sądu o wyznaczenie obrońcy z urzędu, co nie znaczy, że jest tak zawsze²⁴.

To ewidentne naruszenie procedury, ale przede wszystkim pozbawienie obwinionego prawa do obrony – jak się wydaje – wynika również z opacznego rozumienia treści art. 54 § 1 zd. 3 k.p.w. Przepis ten, mówiąc o zakończeniu czynności wyjaśniających w ciągu miesiąca od ich podjęcia, ma jednak charakter wyłącznie instrukcyjny²⁵. Przez policję oraz inne organy traktowany jest odmiennie, stanowiąc powód do jak najrychlejszego zakończenia postępowania. W rezultacie do sądu trafiają wnioski o ukaranie, nie tylko obarczone istotnym uchybieniem, ale często bezpodstawne, w sensie możliwości ponoszenia odpowiedzialności karnej przez obwinionego. Osoba niepoczytalna nie może bowiem odpowiadać za czyn zagrożony karą. Oczywiście odmiennie jest w przypadku, gdy poczytalność obwinionego była tylko ograniczona. Postępowanie przygotowawcze, prowadzone bez udziału obrońcy, obarczone jest

20 Tak: T. Grzegorzczak, op. cit., s. 199.

21 A. Skowron, *Komentarz do kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia*, Warszawa 2010, s. 267. Odmiennie: ibidem, s. 199 i n.

22 H. Skwarczyński, *Inspektor pracy w nowym postępowaniu w sprawach o wykroczenia*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2003/9.

23 A. Skowron, *Komentarz...*, op. cit., s. 267 i n.

24 W sytuacji, gdy upośledzenie słuchu, wzroku lub mowy jest ewidentne, policja wnosi o wyznaczenie obrońcy na etapie czynności wyjaśniających. Jak słusznie zwraca się jednak uwagę w literaturze, pomoc obrońcy powinna być zapewniona także w tych sytuacjach, gdy stopień upośledzenia zmysłów nie jest całkowity. Por. T. Tomaszewski, *Prawo do obrony jako gwarancja rzetelnego procesu*, „Prokuratura i Prawo” 2020/6.

25 A. Skowron, *Komentarz...*, op. cit., s. 326; T. Grzegorzczak, *Komentarz...*, op. cit., s. 240.

wówczas wada, która – w obecnym stanie prawnym – nie powoduje jednak w istocie żadnych konsekwencji. Procedura karna nie zawiera regulacji pozwalającej w takim przypadku zwrócić sprawę oskarżycielowi, chociaż – jak wspomniałem – brak profesjonalnej pomocy na tym etapie postępowania rodzić może bardzo poważne konsekwencje. Przyjmuje się, że obrońca nie musi brać udziału nawet w tak istotnych czynnościach, jak przesłuchanie podejrzanego w przypadku obrony obligatoryjnej²⁶. Rzutuje to oczywiście na regulacje wykroczeniowe, które stanowią wszak „zubożoną” wersję procedury karnej.

Trudno oczekiwać, że w przyszłości, nowelizując Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia, ustawodawca dokona jakichś istotnych zmian, w szczególności wprowadzając jasny wymóg uczestniczenia w czynnościach wyjaśniających obrońcy z urzędu, jeżeli zachodzą wątpliwości, czy osoba podejrzewana o wykroczenie była poczytalna, co stanowi warunek rzetelnego procesu²⁷. Zmianom należy oczywiście poddać również art. 4 k.p.w., co jest konieczne nie tylko dla zapewnienia zgodności obecnej regulacji z konstytucyjną zasadą prawa do obrony, ale także w celu usunięcia sprzeczności pomiędzy przepisami. Postulowane zmiany są zaś niezbędne, aby procedurze wykroczeniowej nadać wreszcie „cywilizowany” charakter.

SSR dr Andrzej Skowron

Sędzia Sądu Rejonowego w Tarnowie, orzekający w sprawach o wykroczenia. Autor licznych publikacji z zakresu prawa karnego, karno skarbowego oraz postępowania w sprawach o wykroczenia. Autor komentarza do Kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia. Doktor nauk prawnych na Katolickim Uniwersytecie Lubelskim Jana Pawła II.

Judge of the District Court in Tarnów, adjudicating in cases of petty offences. Author of numerous publications on criminal law, fiscal criminal law and proceedings in cases of petty offences. Author of a commentary on the Code of Procedure in Cases of Petty Offences. Awarded the degree of Doctor of Laws by the John Paul II Catholic University of Lublin.

26 Bliżej: A. Ruchała, *Konsekwencje braku obrońcy podczas pierwszego przesłuchania w postępowaniu przygotowawczym – Głosa do Postanowienia Sądu Najwyższego 27 czerwca 2007 r. (II KK82/17)*, „Palestra” 2019/3, również postanowienie SN z 26 października 2023 r., IV KK250/23 (niepublikowane).

27 P. Wiliński, *Pojęcie rzetelnego procesu karnego* [w:] *Rzetelny proces karny w orzecznictwie sądów polskich i międzynarodowych*, pod red. P. Wilińskiego, Warszawa 2009, s. 352. Także: A. Skowron, *Rzetelny proces karny w ujęciu Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej oraz Europejskiej Praw Człowieka i Podstawowych Wolności*, „Prokuratura i Prawo” 2017/1.

ABSTRACT

Keywords: *right to defence, proceedings in cases of petty offences, investigations, Article 42(2) of the Constitution, Article 4, Article 42(2), Article 21(1) of the Code of Procedure in Cases of Petty Offences*

The right to defence in cases of petty offences – still controversial

The right to defence, which belongs to the canon of any proceedings of a repressive nature, is frequently and unjustifiably restricted in proceedings in cases of petty offences. Analysing the provisions of the Code of Procedure in Cases of Petty Offences concerning this matter, the author draws attention to their inconsistency with the constitutional and convention standard of the right to defence. Pointing to the shortcomings of the applicable provisions which affect the practice of authorities conducting investigations, the author also postulates amendments to the relevant provisions.

Bibliografia

1. **Grzegorzczak Tomasz**, *Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia*, Dom Wydawniczy ABC 2002
2. **Kłak Czesław Paweł**, *Czynności wyjaśniające w sprawach o wykroczenia a ochrona praw człowieka*, „Prokuratura i Prawo” 2008/10
3. **Lewiński Janusz**, *Komentarz do Kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia*, Wydawnictwo Prawnicze LexisNexis 2007
4. **Nowicki Marek Antoni**, *Wokół Konwencji Europejskiej*, Kantor Wydawniczy Zakamycze 2002
5. **Skowron Andrzej**, *Kontrowersje wokół roli obrońcy w postępowaniu w sprawach o wykroczenia*, „Palestra” 2000/7–8; tenże, *Komentarz do kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia*, Warszawa 2010
6. **Skowron Andrzej**, *Rzetelny proces karny w ujęciu Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej oraz Europejskiej Praw Człowieka i Podstawowych Wolności*, „Prokuratura i Prawo” 2017/1
7. **Skwarczyński Hubert**, *Inspektor pracy w nowym postępowaniu w sprawach o wykroczenia*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2003/9
8. **Sowiński Piotr Krzysztof**, *Prawo do obrony obwinionego o popełnienie wykroczenia z perspektywy art. 42 ust. 2 Konstytucji RP*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2023/3

9. **Ruchała Anna**, *Konsekwencje braku obrońcy podczas pierwszego przesłuchania w postępowaniu przygotowawczym – Glosa do Postanowienia Sądu Najwyższego 27 czerwca 2007 r. (II KK82/17)*, „Palestra” 2019/3
10. **Tomaszewski Tomasz**, *Prawo do obrony jako gwarancja rzetelnego procesu*, „Prokuratura i Prawo” 2020/6.
11. **Wiliński Paweł**, *Pojęcie rzetelnego procesu karnego [w:] Rzetelny proces karny w orzecznictwie sądów polskich i międzynarodowych*, pod red. P. Wilińskiego, Warszawa 2009
12. *Opinia prawna na temat ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia oraz ustawy o zmianie ustawy – kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (druk sejmowy nr 3103)*, <https://www.sejm.gov.pl/sejm8.nsf/opinieBAS.xsp?nr=3251> (dostęp: 19.01.2025 r.)

Pojęcia kluczowe: *alimentacja, zakres uzasadnionych potrzeb, alimenty małoletnich*

Dobrosława Tomzik

Krytyczna glosa do orzeczenia – wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 23 marca 2016 r., I ACa 1755/15

ABSTRAKT

Glosa dotyczy zagadnienia przesłanki determinującej zakres obowiązku alimentacyjnego – uzasadnionych potrzeb małoletnich w odniesieniu do kosztów mieszkania, utrzymania oraz sposobu wyliczania uzasadnionych potrzeb dziecka w przypadku rozstania rodziców.

I. TEZA WYROKU SĄDU APELACYJNEGO W KRAKOWIE Z DNIA 23 MARCA 2016 R. I ACa 1755/15

„Brak podstaw do wliczania do obowiązku alimentacyjnego kosztów mieszkania i jego utrzymania. W kwocie alimentów należy uwzględnić niejako ryczałtowo koszty zużycia wody, prądu, gazu do gotowania i ogrzania wody użytkowej dla dzieci. Jednak koszt utrzymania i ogrzania mieszkania obciąża rodzica, któremu powierzono wykonywanie władzy rodzicielskiej, i zobowiązany jest zapewnić dla siebie takie mieszkanie, które umożliwia pobyt z nim dzieci. Stany faktyczne mogą pogląd ten modyfikować”.

II. WSTĘP

Przedmiotowa glosa ma charakter krytyczny, choć w części twierdzeń sądu należy dostrzec elementy zgodności z doświadczeniem życiowym i wiedzą pozaprawną.

Co interesujące, w uzasadnieniu głosowanego orzeczenia Sąd Apelacyjny w Krakowie poza oceną materiału dowodowego¹ nie poczynił rozważań w uzasadnieniu prawnym w powołaniu na dorobek literatury przedmiotu czy innych orzeczeń sądu krakowskiego czy też innych powszechnych bądź Sądu Najwyższego. Sam jednak

¹ Za słuszny, zgodny z doświadczeniem życiowym oraz wiedzą pozaprawną należy uznać pogląd, przykładowo w zakresie braku celowości i zasadności ponoszenia wydatków na pampersy dla zdrowego czteroletniego dziecka.

tymże judykatem stał się wzorem dla innych sądów, co prowadzi do nieprawidłowości i wręcz wypaczenia instytucji obowiązku alimentacyjnego.

III. STAN FAKTYCZNY ORAZ STANOWISKO SĄDU

Głosowane orzeczenie wydano na kanwie rozpoznania apelacji od wyroku orzekającego rozwód stron zaskarżonego jedynie w części alimentacyjnej.

Stan faktyczny sprawy przedstawia się następująco: W pierwszej instancji sąd orzekł o rozwodzie stron bez orzekania o winie, władzy rodzicielskiej, kontaktach oraz zasądził alimenty na dwoje małoletnich dzieci stron w kwotach po 900 zł na starsze z dzieci oraz po 800 zł na młodsze. W istocie kwoty zasądzone odpowiadały tym, które wcześniej zabezpieczono w postępowaniu zabezpieczającym. Apelację od tego orzeczenia wniósł pozwany, wnosząc o zmianę orzeczenia jedynie w zakresie alimentacji, podnosząc zarzut w postaci błędu w ustaleniach faktycznych odnośnie do majątkowych i zarobkowych możliwości pozwanego, błędne ustalenia dotyczące kosztów wyżywienia dzieci, jak i pozostałych kosztów, a w szczególności udziału w kosztach utrzymania domu. Zarzucił także naruszenie art. 135 § 1 i 2 k.r.o. przez przyjęcie, że stan faktyczny uzasadnia zasądzenie kwoty 1700 zł na dwoje dzieci w tym wieku. Wniósł o zasądzenie kwot po 500 zł, łącznie 1000 zł. Sąd drugiej instancji przyjął i rozpoznał także wnioski dowodowe pozwanego, wskazujące na pogorszenie się sytuacji zarobkowej pozwanego w postępowaniu międzyinstancyjnym oraz powódki w zakresie pobytu szpitalnego oraz potrzeb małoletnich w tym czasie. Oddalił także wniosek o udzielenie zabezpieczenia zgłoszony w apelacji, który zmierzał do obniżenia świadczeń na oboje małoletnich dzieci stron. W uzasadnieniu wskazywano, że powódka nie pracuje, mieszka u swoich rodziców, gdzie nie ponosi kosztów utrzymania, a zatem żadne koszty nie powstały. Sąd Apelacyjny uwzględnił apelację pozwanego, zmienił wyrok pierwszej instancji zgodnie z wnioskiem oraz zasądził koszty postępowania apelacyjnego. W uzasadnieniu sąd wskazał, iż w tej sprawie „wyliczony przez Sąd pierwszej instancji koszt utrzymania domu nie odnosi się do powierzchni potrzebnej i odpowiedniej dla dzieci, sposobu korzystania z niego, jak i szeregu dalszych okoliczności”. Dokonał przy tym wyliczenia, z którego wynikało, że przy ustaleniach sądu pierwszej instancji zabrakłoby pieniędzy na pokrycie dochodów rodziców i to bez rozważania kredytów oraz utrzymania pojazdów, zaznaczając, że potrzeby dzieci muszą mieścić się w rzeczywistych warunkach funkcjonowania rodziców żyjących razem”. Dodatkowo wskazał, że na moment wydania orzeczenia zmniejszyły się możliwości zarobkowe pozwanego, a nadto „pozwany zobowiązany jest do zapewnienia dzieciom właściwych warunków w czasie kontaktów i ponoszenia związanych z tym kosztów”.

IV. OCENA STANOWISKA SĄDU

Nie należy zgodzić się z przedstawianym w orzeczeniu poglądem. O ile końcowe stwierdzenie, iż „stany faktyczne mogą modyfikować ten pogląd”, pełni funkcję klauzuli zastrzegającej, o tyle kategoryczność, stanowczość przyjętego stanowiska – nieznajdująca oparcia ani w poglądach doktryny, ani w utrwalonej linii orzecniczej – prowadzi do nadania temu rozstrzygnięciu charakteru precedensowego, mogącego skutkować negatywnymi konsekwencjami dla małoletnich dzieci stron w sprawach o rozwód oraz małoletnich powodów w sprawach o alimenty ze szkodą dla interesów małoletnich dzieci stron w sprawach o rozwód czy też małoletnich powodów w sprawach o alimenty. Dodać przy tym należy, że rozumiejąc treść wprost, uznaje się za zasadę, że koszty mieszkania nie wchodzą w zakres usprawiedliwionych potrzeb małoletnich, a potrzeby dotyczące mediów należy każdorazowo poza wyjątkami uznać jedynie w kwocie ryczałtowej – nie wiadomo przy tym, jak ten ryczałt obliczać. Stoi to w sprzeczności z zasadami wynikającymi z prawa rodzinnego, a nadto z tym, iż „rozpoznanie spraw wynikających ze stosunków prawnorodzinnych wymaga większej spójności i jednolitości oceny sędziowskiej niż w innych sprawach cywilnych”².

Wielokrotnie w literaturze można podać przykłady zbioru potrzeb, które uznaje się za uzasadnione. Każdorazowo w tym zbiorze znajduje się wyszczególnienie kosztów wynikających z potrzeb mieszkaniowych. Przykładowo: Henryk Haak³ za takowe uzasadnione potrzeby w zakresie utrzymania dziecka uznaje „potrzeby w zakresie żywienia, ubrania, mieszkania, ogrzewania, oświetlenia, w razie choroby – leczenia itd. Do potrzeb w zakresie utrzymania zalicza się jednak nie tylko potrzeby materialne, ale również potrzeby niematerialne człowieka”. Podobnie Tadeusz Smoczyński, podkreślając, iż potrzeby mają być bieżącymi konsumpcyjnymi w zakresie żywienia, odzieży, mieszkania, higieny osobistej, „w pewnym zakresie potrzeb kulturalnych” oraz leczenia⁴. Anna Kiliańska⁵ wskazuje na „środki potrzebne do zapewnienia **mieszkania**, ubrania, żywienia, leczenia czy opieki w czasie choroby”. Nie tylko w odniesieniu do małoletnich, a także do osób starszych wymagających świadczeń podkreśla się w najnowszej literaturze, iż są to „środki potrzebne każdemu w celu zapewnienia sobie żywienia, odzieży, **mieszkania**, leczenia, środków czystości, a także zaspokojenia potrzeb kulturalnych”⁶.

2 T. Smoczyński, *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, Warszawa 2009, s. 20.

3 H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Obowiązek alimentacyjny. Komentarz do art. 128–1441 KRO oraz związanych z nimi regulacji KPC*, Warszawa 2020, Legalis, art. 135.

4 T. Smoczyński, op. cit., s. 291.

5 A. Kiliańska, *Wysokość alimentów*, „Przegląd Prawno-Ekonomiczny” nr 15 (2/2011), s. 30 za: M. Drzewiecki, *Alimenty*, Gdańsk 2004.

6 A. Koschel-Sturzbecher, *Cywilnoprawne instrumenty zabezpieczenia majątkowej egzystencji osób starszych*, Warszawa 2025, Legalis.

Na uwagę zasługuje także uchwała Sądu Najwyższego z 10.05.1977r. III CZP 26/77⁷, wedle tezy której „w pojęciu bieżących, usprawiedliwionych potrzeb osoby uprawnionej mieszczą się koszty mieszkania ponoszone przez osobę uprawnioną do alimentacji, rozumiane jako bieżące koszty **utrzymania i eksploatacji mieszkania**. Tylko takie koszty są związane z zaspokajaniem bieżących potrzeb mieszkaniowych uprawnionego do alimentacji i jako takie podlegają uwzględnieniu przy określaniu jego usprawiedliwionych potrzeb”.

Sąd w glosowanym orzeczeniu zasadniczo nie poczynił większego wywodu, dlaczego nie uznał kosztów mieszkania za potrzebę dziecka, więc trudno podążać za tym tokiem myślenia. Nie jest także wiadomo, skąd ujęcie ryczałtowych kosztów mediów. Nie jest to jednak prawidłowym.

Nie ulega wątpliwości, że także w tezie ujęcie ryczałtowego ujęcia potrzeb małoletnich dzieci znajdują się rozbieżności w zakresie kosztów zużycia mediów, albowiem dla każdego są one zróżnicowane. Są także i takie sytuacje w praktyce, gdzie dzieci wychowują się np. w mieszkaniach socjalnych, w których koszty wyżej wskazane pokrywa Gmina. Jak wskazuje Aleksandra Partyk, świadczenie alimentacyjne nie stanowi matematycznie wyliczanej sumy pieniędzy⁸, niemniej można spotkać twierdzenia, jakoby sprawy alimentacyjne należały do „spraw z zakresu zobiektywizowanej rachunkowości”⁹. Poza tym zakres potrzeb dziecka wyznaczają dodatkowo dyrektywy co do wykonywania władzy rodzicielskiej ujęte w art. 96 k.r.o., a więc dostarczanie alimentów ma sprzyjać prawidłowemu wychowaniu dziecka¹⁰. Nie jest możliwe zatem uznanie ryczałtowe kosztów mediów, gdyż w różnych miejscowościach, a nawet miejscach w tej samej miejscowości, różnić się będą cenowo itd. Nie jest możliwe w pełni ujednolicenie kosztów tak w zakresie utrzymania, jak i wychowania. Nie mamy w prawie polskim, mimo wielu pomysłów przedstawianych w mediach w tym zakresie, na podstawie propozycji czy projektów ustaw, tabelk alimentacyjnych na wzór ustawodawstw innych państw¹¹. Wyznaczniki oceny zakresu alimentacji to dalej literalny tekst ustawy.

Zgodzić się należy z Jackiem Wiercińskim, iż „Kodeks rodzinny i opiekuńczy zapewnia sędziemu w art. 135 § 1 szeroki zakres władzy dyskrejonalnej przy orzekaniu o obowiązku alimentacyjnym¹², niemniej w zakresie dyskrejonalność nie może oznaczać oderwania od treści ustawy. Nie można przerzucać kosztów utrzymania mieszkania dziecka na jednego rodzica, który wypełnia swoje obowiązki alimentacyjne

7 OSNCP 1977, nr 12, poz. 231.

8 A. Partyk (red.), *Proces cywilny. Sprawa o alimenty. Od wniesienia pozwu do prawomocnego zakończenia postępowania*, Warszawa 2021, LEX/el 2021.

9 J. Ignaczewski, *Komentarz do spraw o alimenty na dziecko (w:) Komentarz do spraw rodzinnych*, red. J. Ignaczewski, Warszawa 2014, s. 610.

10 T. Smyczyński, op. cit., s. 292.

11 Szerzej na ten temat: D. Wybrańczyk, *Sytuacja prawna małoletniego dziecka rozwodzących się rodziców*, Warszawa 2022, LEX/el 2022.

12 J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, LexisNexis/el 2014, art. 135.

nie tylko finansowo, ale i w osobistych staraniach, będąc rodzicem wiodącym w życiu dziecka po rozstaniu rodziców. Prowadzić to będzie do wykładni ad absurdum i «nieopłacalności» zajmowania się własnym dzieckiem, w szczególności, iż zarówno «ryczałt», jak i nieuwzględnianie kosztów mieszkania mogą nie pozostawać w jakimkolwiek związku w większości przypadków do postulowanej w doktrynie zasady równości stopy życiowej, wszak największe znaczenie orzecznicze ma jak do tej pory uchwała pełnego składu izby cywilnej i administracyjnej z 16.12.1987 r. III CZP 91/86, definiującą uzasadnione potrzeby, i łącząc je bezsprzecznie z prawem do życia dzieci z rodzicami na równej stopie życiowej, niezależnie od tego, czy żyją **wspólnie, czy też oddzielnie**¹³.

Słusznym wywodem w glosowanym orzeczeniu było dokonanie matematycznych obliczeń i wykazanie przewyższania potrzeb małoletnich ponad potrzeby dotychczasowej rodziny, gdyż winien to w ocenie autorki być standardowy wyznacznik oceny stopy życiowej rodziny oraz porównanie do stanu z chwili orzekania, co jest słuszne w świetle art. 316 k.p.c. Zadaniem sądu w sprawie o alimenty, według autorki, jest dokonanie swego rodzaju porównania, czy potrzeby byłyby realizowane w takim zakresie finansowym, gdyby oboje rodzice żyli wspólnie z dzieckiem, jak jest to wnioskowane.

Niemniej w całości uzasadnienie oraz teza glosowanego orzeczenia pozostają w oderwaniu od bieżącej linii orzeczniczej oraz dotychczas przedstawianej wykładni nie tylko art. 135 kro, ale i innych przepisów, jak art. 128 kro i art. 136 k.r.o. Sąd w podlegającym ocenie glosy orzeczeniu nad wyraz ulgowo potraktował sytuację pozwanego, który zrezygnował z prowadzonej działalności i rozpoczął gorzej płatną pracę oraz wziął pod uwagę to, że musi mieć środki na czas spędzany z dziećmi, co miało wpłynąć na zmianę decyzji sądu pierwszoinstancyjnego. Nie było to zgodnym ani z ówczesnie znaną literaturą, orzecnictwem, ani z obecnymi. Wszak możliwości zarobkowe osoby zobowiązanej nie wynikają z faktycznie osiągniętych zarobków i dochodów, należy oceniać możliwości wobec sił umysłowych i fizycznych danej osoby¹⁴. Oczywiście czas spędzany z dziećmi w formie realizowanych kontaktów winien mieć wpływ na wysokość alimentacji¹⁵, niemniej nie może determinować tego, że będziemy eliminowali z zakresu alimentacji środki przeznaczone na potrzeby mieszkaniowe. Glosowane orzeczenie stoi z twierdzeniami dotyczącymi zadłużeń ojca nawet w sprzeczności z orzeczeniem wydanym w tym samym sądzie na kanwie sprawy o udzielenie zabezpieczenia w innej sprawie aniżeli omawiana w glosie, to jest postanowienie Sądu Apelacyjnego

13 Podobnie w zakresie równej stopy życiowej także: A. Szlęzak, *Zasada równej stopy życiowej w prawie rodzinnym*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Psychologiczny” 1985/1, s. 37–50 i cyt. tam literatura oraz orzecznictwo.

14 Przykładowo jedynie orzeczenie SN z 9.1.1959 r., 3 CR 212/59, OSPiKA 1960, z. 2, poz. 41; uchwała pełnego składu izby cywilnej SN z 16.12.1987 r., III CZP 91/86, OSNCP 1988, Nr 4, poz. 42; wyrok SN z 22.6.2007 r., II UK 229/06, OSNP 2008, Nr 15–16, poz. 232.

15 K. Medyk-Cieśla, *Usprawiedliwione potrzeby małoletniego dziecka w sprawach alimentacyjnych*, „Przegląd Sądowy” 2023/7–8, s. 106 i cytowana tam literatura oraz orzecznictwo.

w Krakowie z dnia 28 maja 2013 r., I ACz 906/13¹⁶, zgodnie z którym „Skarżący, na którym ciąży obowiązek alimentacyjny względem dziecka, nie może upatrywać przesłanki zwalniającej z tego obowiązku w niemożności ponoszenia kosztów utrzymania syna bez uszczerbku dla własnego utrzymania. Rodzice winni bowiem podzielić się z dziećmi każdym, nawet najszczuplejszym dochodem, a postawa pozwanego, przedkładającego własne potrzeby nad potrzeby dziecka nie zasługuje na akceptację. Sam fakt, iż przyczynianie się do kosztów utrzymania dziecka stanowi dla zobowiązanego do alimentacji niedogodność finansową, nie zwalnia go z obowiązku spełniania swych zobowiązań alimentacyjnych, zwłaszcza w sytuacji, gdy matka małoletniego swój obowiązek alimentacyjny wypełnia także poprzez osobiste starania o jego wychowanie. Zakres obowiązku alimentacyjnego może i powinien być większy od wynikającego z faktycznych zarobków i dochodów zobowiązanego, jeśli przy pełnym i właściwym wykorzystaniu jego sił i umiejętności zarobki i dochody byłyby większe, a istniejące warunki społeczno-gospodarcze i ważne przyczyny takiemu wykorzystaniu nie stoją na przeszkodzie”.

Także i w tym miejscu podkreśla się, że standardem jest ujęcie zakresu alimentacji poprzez uznanie, że rodzic ma obowiązek podzielić się każdym dochodem z dzieckiem.

Również nie jest zrozumiałe, dlaczego sąd w glosowanym orzeczeniu podniósł o tym, że istnieją zadłużenia kredytowe, które także brał pod uwagę, skoro pierwszeństwo w zakresie zadłużeń czy też wierzytelności (z punktu widzenia wierzyciela) mają roszczenia alimentacyjne, zaś zgodnie chociażby jedynie z wyrokiem SN z 12 listopada 1976 r., III CRN 236/76, niepubl.¹⁷ „Na wysokość *alimentów* nie mogą mieć wpływu obciążające pozwanego w sprawie sądowej koszty sądowe i koszty procesu. Także zadłużenie bankowe pozwanego nie może powodować ograniczenia należnych małoletniemu powodowi środków utrzymania i wychowania. Osoba bowiem, na której ciąży obowiązek alimentacyjny, musi się z tym liczyć przy podejmowaniu wydatków na zakup mebli, telewizora, lodówki itp. i ich wysokość planować stosownie do posiadanych możliwości z uwzględnieniem wspomnianego obowiązku alimentacyjnego”.

Stanwisko sądu co do rodzica, któremu powierzono władzę rodzicielską, różnicują także sytuację rodziców, którym obojgu w wyroku powierzono wykonywanie władzy rodzicielskiej, wskazując jedynie miejsce zamieszkania dziecka czy dzieci przy jednym z rodziców.

16 LEX nr 1448548.

17 J. Gudowski, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Orzecznictwo. Piśmiennictwo*, LEX/el 2024, art. 135.

V. WNIOSKI KOŃCOWE

Orzeczenie wobec stanu faktycznego miało w pewnym zakresie swoje uzasadnienie, niemniej tworzy niebezpieczny precedens. Zastosowanie sformułowania „może” w ostatnim zdaniu nie implikuje obowiązku każdorazowego badania przez sąd, czy w danym przypadku do usprawiedliwionych potrzeb małoletnich należy zaliczyć także koszty mieszkania oraz jego utrzymania ponoszone przez rodzica wiodącego, lecz wskazuje na uzależnienie takiej oceny od okoliczności konkretnej sprawy, używając zwrotu „to zależy”. Nie wiadomo, od czego zależy, bo sąd w tym zakresie swojego uzasadnienia już nie rozwinął. Nie można zapominać, że dziecko także mieszka, korzysta z mieszkania, ma swój pokój/pomieszczenie, zaś opłaty wynikające z najmu czy też własności także i je obciążają. O ile zgodzić należy się z tym, iż w zakres obowiązku alimentacyjnego nie powinniśmy wliczać kredytów zawieranych na potrzeby mieszkaniowe spłacanych przez rodzica sprawującego pieczę bezpośrednią nad dzieckiem¹⁸ (w końcu oboje rodzice są zobowiązani do alimentacji), to nie może zostać się wykładnia zaproponowana przez krakowski Judykat opisany niniejszą glosą.

Wybór tego konkretnego orzeczenia nie jest przypadkowy. Dostrzegalne jest bowiem, że sądy coraz częściej odwołują się w uzasadnieniach do głosowanego rozstrzygnięcia, czyniąc to bez pogłębionej argumentacji i poprzestając na jego powieleniu. Na dzień sporządzania niniejszej glosy zacytowano je w 32 orzeczeniach oraz 4 publikacjach wskazanych przez portal LEX¹⁹. Orzeczenie to cytowane było jako wyznacznik działania nie tylko w zakresie małoletnich, ale i nawet wyznaczania równej stopy życiowej małżonków w sytuacji okołorozwodowej (rozwód oraz roszczenie byłego małżonka) czy innych uprawnionych do alimentacji. Stosuje się wnioskowanie per analogiam, a analogia w zakresie obowiązków, także alimentacyjnych, jest niedopuszczalna. Nawet jeśli zwrócić uwagę na to, iż mówimy o korelacie, to jednak każdy z rodziców winny być równy wobec prawa, żaden nie powinien być „uprzywilejowany” w niesprawowaniu bieżącej pieczy nad swoim dzieckiem. Dziecko nieposiadające dochodu nie ma faktycznej możliwości realizowania powinności przyczyniania się do pokrywania kosztów utrzymania rodziny zgodnie z art. 91 k.r.o. (który nie ma

18 W tym zakresie szerzej za wyrokami SN z 30.06.2021 r., I NSNc 79/20, LEX nr 3194273, uzasadnienie wyroku SO we Wrocławiu z 21.03.2022 r., XIII Ca 106/22, niepubl. – K. Medyk-Cieśla, op. cit., s. 105.

19 W bazie LEX wskazano wyroki SR w Kole: z 3.06.2024 r. III RC 12/24, 10.01.2024r. III RC 137/23, z 14.12.2023 III RC75/23, z 13.12.2023 r. III RC 122/23; z 17.11.2023 r. III RC 117/23, z 30.10.2023 r. II RC 251/22, 19.07.2023 r. III RC 299/22, z 28.06.2023 r. III RC 189/22, z 16.02.2023 r. III RC 157/22, z 20.01.2023 r. III RC 287/22, z 20.12.2022 r. III RC 289/21, z 14.06.2022 r. III RC 289/21, z 3.06.2022 r. III RC 160/21; z 13.04.2022 r. III RC 229/21, z 8.02.2022 r. III RC 145/21; wyrok SA w Krakowie z 12.12.2023 r. I ACa 801/22 – dot. zakresu pomiędzy byłymi małżonkami; wyrok SR W Bydgoszczy z 27.09.2021 r., VI RC 234/21; wyrok SR w Toruniu z 14.12.2020 r. III RC 27/20; wyroki SO w Olsztynie z 19.08.2020 r. VI RCA 88/20 oraz z 8.07.2020 VI RCA 56/20; wyrok SR w Gorlicach z 10.10.2019 r. III RC 103/18; postanowienie SA w Krakowie z 8.02.2017 r. I ACz 2684/16; wyrok SR w Legionowie z 28.02.2018 r. III RC 363/15; wyroki SR w Toruniu: z 10.10.2018 r., III RC 102/18, z 25.09.2018 r. III RC 244/18; z 28.02.2018 r. III RC 1002/17; z 19.10.2017 r. III RC 117/17; z 22.06.2017 r. III RC 555/16, z 20.06.2017 r. III RC 719/16; z 28.02.2017 r. III RC 730/16, z 30.01.2017 r. III RC 535/16, z 12.01.2017 r. III RC 512/16.

charakteru alimentacyjnego, stanowi jednak powinność względem relacji rodzic – dziecko), a takowa przesłanka istnieje nawet, gdy dziecko mieszka tylko u jednego z rodziców²⁰. Czyni zadość teź powinności dochodom, jakie pozyskuje z alimentów od drugiego rodzica. Wartym zaznaczenia jest przy tym, że sąd, oceniając koszty mieszkania (czynszu, podatków, opłat za media), winien dokonać stosownego podziału wydatków na wszystkie osoby korzystające w odpowiednim do tego zakresie. A zatem nie ryczałt, a proporcja, działania matematyczne²¹.

adw. Dobrosława Tomzik

Autorka jest adwokatem przy Izbie Adwokackiej w Katowicach, mediatorem stałym na listach prezesów SO w Katowicach i Sosnowcu, arbitrem w Sądzie Polubownym przy Izbie Przemysłowo-Handlowej w Krakowie oraz przy Regionalnej Izbie Przemysłowo-Handlowej w Gliwicach, autorką wielu publikacji z zakresu prawa i procedury cywilnej; obroniła pracę doktorską w dyscyplinie nauki prawne na Wydziale Prawa i Administracji Uczelni Łazarskiego w Warszawie.

The author is an advocate at the District Bar Association in Katowice, a permanent mediator on the lists of the presidents of District Courts in Katowice and Sosnowiec, an arbitrator at the Court of Arbitration at the Chamber of Industry and Commerce in Kraków and at the Regional Chamber of Industry and Commerce in Gliwice; she has written numerous publications in the field of civil law and procedure; she defended her PhD dissertation in the discipline of legal sciences at the Faculty of Law and Administration of the Lazarski University in Warsaw.

ORCID: 0000-0002-5163-8851

20 Za: J. Ignatowicz (w:) *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, K. Pietrzykowski (red.), Warszawa 2012, s. 860; P. Wicherek (w:) *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz aktualizowany*, M. Fras, M. Habdas (red.), LEX/el 2023, art. 91.

21 Szerzej na ten temat: J. M. Łukasiewicz (w:) *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. M. Załucki, Legalis 2023, komentarz do art. 133 oraz K. Medyk-Cieśla, op. cit., s. 110.

ABSTRACT

Keywords: *alimony/maintenance, extent of justified needs, child maintenance*

Critical commentary on the judgment of the Court of Appeal in Krakow of 23 March 2016, I ACa 1755/15

The commentary concerns the issue of the criterion determining the scope of the maintenance obligation: the justified needs of minors in relation to the costs of housing, costs of living and the method of calculating the justified needs of the child in the event of the parents no longer living together.

Bibliografia

1. **Drzewiecki Michał**, *Alimenty*, Copyright by Wydawnictwo Harmonia, Gdańsk 2004
2. **Gudowski Jacek**, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Orzecznictwo. Piśmiennictwo*, LEX/el 2024, art. 135
3. **Haak Henryk** (w:) H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Obowiązek alimentacyjny. Komentarz do art. 128–1441 KRO oraz związanych z nimi regulacji KPC*, Warszawa 2020
4. **Ignaczewski Jacek**, *Alimenty. Komentarz*, Warszawa 2009
5. **Ignaczewski Jacek**, *Komentarz do spraw o alimenty na dziecko* (w:) *Komentarz do spraw rodzinnych*, red. J. Ignaczewski, Warszawa 2014
6. **Ignatowicz Jerzy** (w:) *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2012
7. **Kiliańska Agata**, *Wysokość alimentów*, „Przegląd Prawno-Ekonomiczny” nr 15 (2/2011)
8. *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. J. Wierciński, LexisNexis/el. 2014
9. **Koschel-Sturzbecher Agata**, *Cywilnoprawne instrumenty zabezpieczenia majątkowej egzystencji osób starszych*, Wyd. 1, Warszawa 2025
10. **Łukasiewicz Jakub M.** (w:) *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. M. Załucki, Legalis 2023, komentarz do art. 133
11. **Medyk-Cieśla Katarzyna**, *Usprawiedliwione potrzeby małoletniego dziecka w sprawach alimentacyjnych*, „Przegląd Sądowy” 2023/7–8
12. Orzeczenie SN z 9.01.1959 r., 3 CR 212/59
13. **Partyk Aleksandra**, *Proces cywilny. Sprawa o alimenty. Od wniesienia pozwu do prawomocnego zakończenia postępowania*, Warszawa 2021, LEX/el. 2021. Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 28 maja 2013 r., I ACz 906/13
14. **Smyczyński T.**, *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, Warszawa 2009

15. **Szlęzak Andrzej**, *Zasada równej stopy życiowej w prawie rodzinnym*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Psychologiczny” 1985/1
16. **Wicherek Piotr** (w:) *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz aktualizowany*, red. M. Fras, M. Habdas, LEX/el 2023, art. 91
17. **Wybrańczyk Daniela**, *Sytuacja prawna małoletniego dziecka rozwodzących się rodziców*, Warszawa 2022, LEX/el 2022. Wyrok SN z 22.6.2007 r., II UK 229/06

Pojęcia kluczowe: *obowiązek przestrzegania praw człowieka, prawo do życia, zakaz tortur, prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego, wolność myśli, sumienia i wyznania, wolność wypowiedzi, prawo do wolnych wyborów, utworzenie Trybunału, skargi indywidualne, wymogi dopuszczalności, rozpatrywanie sprawy*

Marek Antoni Nowicki

Europejski Trybunał Praw Człowieka – przegląd orzecznictwa (lipiec–wrzesień 2025 r.) wydanie 105

ABSTRAKT

Prezentowany przegląd orzecznictwa stanowi omówienie najistotniejszych wyroków Europejskiego Trybunału Praw Człowieka wydanych w okresie od lipca do września 2025 r. Obejmuje on zagadnienia dotyczące:

obowiązku przestrzegania praw człowieka, prawa do życia, zakazu tortur, prawa do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego, wolności myśli, sumienia i wyznania, wolności wypowiedzi, prawa do wolnych wyborów, utworzenia Trybunału, skarg indywidualnych, wymogów dopuszczalności, rozpatrywania sprawy.

I. OBOWIĄZEK PRZESTRZEGANIA PRAW CZŁOWIEKA (ART. 1)

Uznanie istnienia jurysdykcji eksterytorialnej w rozumieniu art. 1 wymaga wykazania kontroli władz państwa nad osobą, a nie jej interesami jako takimi. Poza sprawami na tle art. 2 dotyczącymi umyślnego pozbawienia życia przez funkcjonariuszy państwa, brak jest podstawy do uznania, że kryterium „kontroli nad interesami chronionymi w Konwencji” może być podstawą jurysdykcji eksterytorialnej. W ocenie Trybunału zakres jurysdykcji eksterytorialnej nie może być rozszerzany w sposób oznaczający radykalne odejście od ugruntowanych zasad obowiązujących na podstawie art. 1.

Wyrok *Semenya v. Szwajcaria*, 10.07.2025 r., Wielka Izba, skarga nr 10934/21, par. 149 – dot. apelacji do Federalnego Sądu Najwyższego od wyroku Sportowego Trybunału Arbitrażowego w Lozannie.

II. PRAWO DO ŻYCIA (ART. 2)

W pewnych okolicznościach szczególny charakter Konwencji jako traktatu o zbiorowym zagwarantowaniu praw może wymagać skutecznej współpracy między zainteresowanymi państwami w celu wyjaśnienia okoliczności zabójstwa i postawienia sprawców przed sądem. Oznacza ona obowiązek państwa wystąpienia z wnioskiem o pomoc oraz odpowiadający mu obowiązek jej udzielenia przez państwo – adresata takiego wniosku. Charakter i zakres związanych z tym obowiązków zależą od konkretnych okoliczności. W ramach tej współpracy państwa muszą podejmować wszelkie uzasadnione kroki z wykorzystaniem w dobrej wierze istniejących na podstawie dokumentów międzynarodowych możliwości wzajemnej pomocy prawnej i współpracy w sprawach karnych. Zgodnie z obowiązkiem interpretacji Konwencji zgodnie z prawem międzynarodowym Trybunał uwzględnia możliwości współpracy – prawne i inne – między państwami istniejące na podstawie podpisanych przez nie traktatów oraz ocenia, czy państwa skorzystały z nich i wywiązały się z zobowiązań, które wynikają z tych traktatów. Trybunał uzna proceduralny obowiązek współpracy za naruszony przez państwo – adresata wniosku o wzajemną pomoc wyłącznie, gdy nie udzieliło ono właściwej odpowiedzi na ten wniosek lub nie wskazało uzasadnionej podstawy odmowy współpracy.

Wyrok Ukraina i Holandia, 9.07.2025 r., Wielka Izba, skargi nr 8019/16 i inne, par. 484 – dot. masowych naruszeń praw człowieka w rezultacie konfliktu, który rozpoczął się we wschodniej Ukrainie w 2014 r. i doprowadził do napaści Rosji na Ukrainę w dniu 24.02.2022r.; sprawa dotyczyła również zestrzelenia samolotu pasażerskiego Malaysia Airlines nad wschodnią Ukrainą w dniu 17.07.2014 r.

W związku z działaniami wojennymi z art. 2 (oraz art. 3) istnieje obowiązek ochrony życia i dobrostanu ludności cywilnej w oblężonych miastach, aby w ten sposób złagodzić jej cierpienia. Obejmuje on obowiązek zapewnienia odpowiednich dostaw do oblężonych miejscowości wody, żywności i ogrzewania oraz dostępu do pomocy medycznej i korytarzy humanitarnych umożliwiających bezpieczną ewakuację cywilów.

Wyrok Ukraina i Holandia v. Rosja z dnia 9.07.2025 r., Wielka Izba, skargi nr 8019/16, 43800/14, 28525/20 i 11055/22, § 764.

W przypadku legalnej demonstracji obowiązkiem państwa na podstawie Konwencji jest stosowanie rozsądnych i odpowiednich środków służących zapewnieniu ich pokojowego przebiegu oraz bezpieczeństwa wszystkich obywateli. Państwa nie mogą jednak tego zagwarantować w sposób absolutny i korzystają z szerokiej swobody wyboru właściwych instrumentów. Prewencyjne środki bezpieczeństwa, np. zapewnienie obecności w miejscu demonstracji służb pierwszej pomocy, mają zagwarantować sprawny przebieg wydarzeń publicznych – spotkań lub innych zgromadzeń, niezależnie od ich charakteru: politycznego, kulturalnego czy innego.

Wyrok Farmanyan i inni v. Armenia, 18.09.2025 r., Izba (Sekcja V), skarga nr 15998/11 i inne, par. 108 – dot. masowych protestów w Erewaniu po wyborach prezydenckich w 2008 r. i ofiar śmiertelnych.

III. ZAKAZ TORTUR (ART. 3)

Obowiązek odpowiedniej ochrony przed przemocą ze strony innych osób rozciąga się również na sferę zawodową. W przypadku przemocy seksualnej w środowisku zawodowym, przy ocenie dowodów i zachowania ofiary ważną okoliczność stanowi istniejący między sprawcą i ofiarą stosunek władzy i podporządkowania.

Wyrok E. A. i Association européenne contre les violences faites aux femmes au travail (Stowarzyszenie Europejskie przeciw Przemocy wobec Kobiet w Pracy) v. Francja, 4.9.2025 r., Izba (Sekcja V), skarga nr 30556/22, § 144–145 – dot. braku skutecznej ochrony prawnej przed niedobrowolnymi aktami seksualnymi w miejscu pracy.

IV. PRAWO DO POSZANOWANIA ŻYCIA PRYWATNEGO I RODZINNEGO (ART. 8)

W dotychczasowym orzecznictwie Trybunał nigdy wyraźnie nie potwierdził istnienia obowiązku sądów krajowych oceny z urzędu potrzeby wysłuchania dzieci w toku postępowania odnoszącego się do ich praw. Z drugiej strony jednak wchodzące w grę dokumenty międzynarodowe, zwłaszcza Rady Europy, wskazują, że państwa członkowskie zgodziły się co do istnienia obowiązku zapewnienia dziecku rzeczywistej i skutecznej możliwości wyrażenia swojej opinii albo bezpośrednio, albo w inny sposób oraz udzielenia mu pomocy w drodze rozmaitych mechanizmów i procedur odpowiednich dla dzieci. Trybunał uznał więc, że nadszedł czas, aby potwierdzić, iż w każdym przypadku władze krajowe muszą dokonać oceny potrzeby wysłuchania dziecka bezpośrednio albo w inny sposób, a w stosownych przypadkach zrezygnować z takiego wysłuchania, co powinno nastąpić w drodze decyzji z uzasadnieniem.

Wyrok M.P. i inni v. Grecja, 9.09.2025 r., Izba (Sekcja III), skarga nr 2068/24, par. 100–101 – dot. zwrotu dwojga dzieci greckich ich ojcu mieszkającemu w USA w rezultacie międzynarodowego postępowania w sprawie ich uprowadzenia.

V. WOLNOŚĆ MYŚLI, SUMIENIA I WYZNANIA (ART. 9)

Art. 9 i 11 Konwencji nie zakazują wymogu rejestracji wyznań religijnych, nie oznacza to jednak, że zgodne z Konwencją jest karanie pojedynczych członków niezarejestrowanej organizacji religijnej za modlitwę lub inne przejawy wyznawania przez nich przekonań religijnych. Inne podejście oznaczałoby wykluczenie mniejszościowych

przekonań religijnych, które nie są formalnie zarejestrowane przez państwo, a w konsekwencji oznaczałoby przyznanie państwu prawa do decydowania, w co dana osoba może wierzyć, a w co nie w sferze religii.

Wyrok Rafiyev v. Azerbejdżan, 8.07.2025 r., Izba (Sekcja III), skarga nr 81028/17, par. 60 – dot. zatrzymania i ukarania za zorganizowanie nieautoryzowanego zgromadzenia religijnego w domu prywatnym.

VI. WOLNOŚĆ WYPOWIEDZI (ART. 10)

Trybunał musi w każdym przypadku sprawdzić i ocenić, czy sędziowie krajowi badający sprawę w kontekście art. 10 ust. 2 należycie wyważyli z jednej strony prawo skarżących do publicznego wyrażania za pomocą zarzucanych im działań swoich poglądów na temat walki ze zmianami klimatycznymi, a z drugiej – wymagania ochrony porządku publicznego i zapobiegania przestępczości.

Wyrok Ludes i inni v. Francja, 3.07. 2025 r., Izba (Sekcja V), skargi nr 40899/22 i inne, par. 106 – dot. skazania aktywistów ekologicznych za zdjęcie w szeregu me-rostw portretów prezydenta Republiki w proteście przeciwko niewystarczającym działaniom władz w walce ze zmianami klimatu.

VII. PRAWO DO WOLNYCH WYBORÓW (ART. 3 PROTOKOŁU NR 1)

Jeśli istnieje realne ryzyko wskazujące na to, że w wyniku ingerencji wrogiego państwa prawa wyborców w państwie członkowskim mogą zostać ograniczone w stopniu naruszającym ich istotę, a więc swobodę wyrażania opinii przez obywateli w wyborach parlamentarnych, oraz ryzyko pozbawienia tych praw ich realnego charakteru, art. 3 Protokołu nr 1 może wymagać od państwa członkowskiego działań w celu ochrony integralności procesu wyborczego oraz jego kontroli.

Wyrok Bradshaw i inni v. Wielka Brytania, 22.07.2025 r., Izba (Sekcja IV), skarga nr 13553/22, par.136 – dot. zarzutu braku śledztwa w sprawie wrogiej ingerencji Rosji w demokratyczne wybory w Wielkiej Brytanii oraz braku skutecznych instrumentów prawnych ochrony wyborców.

Szczególny charakter skarg na tle art. 3 Protokołu nr 1 wskazuje, że nie można interpretować tego artykułu w sposób wskazujący na istnienie odrębnego i autonomicznego obowiązku śledztwa analogicznego do istniejącego w przypadku zarzutu naruszenia m.in. art. 2, 3 czy 4 Konwencji. Trybunał podkreślił jednak, że gdyby państwo zignorowało wiarygodne zarzuty zagranicznej ingerencji w wybory, nie mogłoby podjąć działań chroniących ich integralność. W rezultacie chociaż państwa nie mają obowiązku śledztwa w sprawie wiarygodnych zarzutów naruszenia praw jednostki na

podstawie art. 3 Protokołu nr 1, rażące zaniechanie państwa zbadania wiarygodnych zarzutów ingerencji w wybory może stanowić problem na tle tego artykułu, jeśli utrudnia ochronę wyborców przed naruszeniami uderzającymi w istotę ich praw wyborczych.

Wyrok Bradshaw i inni v. Wielka Brytania, 22.07.2025 r., Izba (Sekcja IV), skarga nr 15653/22, par. 138.

Celem każdego śledztwa w sprawie zagrożeń dla procesów wyborczych powinno być przede wszystkim ustalenie ich charakteru i zakresu, aby umożliwić państwu podjęcie niezbędnych działań w celu ochrony przed ingerencją zewnętrzną w ich integralność. Powinno ono zatem poprzedzać wprowadzenie lub aktualizację przez państwo ram prawnych i regulacyjnych w tej materii, a każdy zarzut zaniechania śledztwa należy rozpatrywać jako element tego pozytywnego obowiązku, a nie jako odrębne naruszenie art. 3 Protokołu nr 1.

Wyrok Bradshaw i inni v. Wielka Brytania, 22.07.2025 r., Izba (Sekcja IV), skarga nr 15653/22, par. 139.

Trudności związane z oceną prób wywierania wpływu zagranicznych agentów na przebieg wyborów nie powinny powstrzymywać państw przed działaniami mającymi służyć obronie wartości demokratycznych. Państwa nie muszą czekać z interwencją do momentu, w którym zagrożenie dla demokracji zostanie wystarczająco potwierdzone i stanie się bezpośrednie. Nie ma wątpliwości, że ingerencja w wybory w drodze dezinformacji, a w niektórych przypadkach cyberataków i operacji typu „hack and leak” (włamania i ujawnienia), stanowi poważne zagrożenie dla demokracji, w społeczności międzynarodowej brak jest jednak wyraźnej zgodnej odpowiedzi na pytanie o konkretne działania wymagane od państw dla ochrony procesów demokratycznych przed takimi zagrożeniami. Istnieje jedynie – jak się wydaje – powszechna zgoda co do tego, iż jest to złożony problem globalny, którego nie da się rozwiązać bez współpracy partnerów międzynarodowych i firm medialnych. Ostrzegając przed zagrożeniami związanymi z dezinformacją i zagraniczną ingerencją w wybory, organizacje międzynarodowe równie głośno wskazują na ryzyko pochopnych reakcji na nie. Wpływ dezinformacji i kampanii wpływu na wybory zależy od różnych czynników społecznych, ekonomicznych, kulturowych, technologicznych i politycznych, które nie pozwalają na uproszczone rozwiązania. Skuteczne rozwiązanie tego problemu wymaga właściwego zrozumienia wszystkich tych czynników. Trybunał zwrócił również pod uwagę, że istnieje cienka granica między przeciwdziałaniem zagrożeniom związanym z dezinformacją a jawną cenzurą. Wszelkie działania państw w celu przeciwdziałania ryzyku zagranicznej ingerencji w wybory przez rozpowszechnianie dezinformacji i prowadzenie kampanii wpływu muszą więc być zrównoważone gwarancjami ochrony wolności wypowiedzi zgodnie z art. 10 Konwencji. W kontekście art. 10 Trybunał uznał, że „w okresie poprzedzającym wybory szczególnie ważne jest, aby wszelkiego

rodzaju opinie i informacje mogły swobodnie krążyć”. Rozpowszechnianie dezinformacji lub fałszywych informacji może potencjalnie naruszać prawo do otrzymywania informacji wynikające z art. 10, podobnie jak wszelkie środki przeciwdziałania ich rozpowszechnianiu. W związku z tym muszą one być tak starannie dobrane, aby nie naruszały w stopniu nieproporcjonalnym prawa do przekazywania i otrzymywania informacji, zwłaszcza w okresie poprzedzającym wybory, oraz aby należycie uwzględniły ryzyko nadużyć ze strony państw Konwencji w dążeniu do wpływania na wynik własnych wyborów. Trybunał stwierdził wcześniej, że np. wymóg oznaczania organizacji, mediów i osób fizycznych jako „zagranicznych agentów” narusza art. 10 i 11 Konwencji, bowiem ramy prawne i ich stosowanie były arbitralne i nie były konieczne w demokratycznym społeczeństwie, a także „przyczyniały się do zawężania przestrzeni demokratycznej poprzez tworzenie atmosfery podejrzliwości i nieufności wobec podmiotów społeczeństwa obywatelskiego i wypowiedzi niezależnych, podważając w ten sposób same podstawy demokracji”.

Wyrok Bradshaw i inni v. Wielka Brytania, 22.07.2025 r., Izba (Sekcja IV), skarga nr 15653/22, par. 159–161.

Państwa nie mogą pozostawać biernie wobec dowodów wskazujących na zagrożenie dla procesów demokratycznych i powinny korzystać z szerokiej swobody doboru środków wymaganych w celu przeciwdziałania takim zagrożeniom.

Wyrok Bradshaw i inni v. Wielka Brytania, 22.07.2025 r., Izba (Sekcja IV), skarga nr 15653/22, par.162.

VIII. UTWORZENIE TRYBUNAŁU (ART. 19)

Trybunał podkreślił, że musi zawsze pamiętać o swojej odpowiedzialności na podstawie art. 19 za zapewnienie przestrzegania zobowiązań podjętych przez państwa na podstawie Konwencji i Protokołów do niej. Konwencja nie jest wyłącznie deklaracją praw, ale ustanawia europejski system zbiorowego ich egzekwowania, którego celem, zgodnie z Preambulą i treścią prac przygotowawczych nad jej tekstem, jest zapewnienie sprawiedliwości i pokoju na kontynencie dwukrotnie spustoszoną przez wojny w XX wieku. Z dostępnych dowodów jasno wynika, że ataki militarne Rosji na terytorium Ukrainy stały się podstawą zarzutów o dopuszczenie się w trakcie tego konfliktu zbrojnego szeregu najbardziej rażących i rozległych naruszeń praw człowieka. Trybunał zwrócił przy tym uwagę na zagrożenie dla pokojowego współistnienia w Europie, jakie niosą działania i zamiary Federacji Rosyjskiej.

Wyrok Ukraina i Holandia v. Rosja z dnia 9.07.2025 r., Wielka Izba, skargi nr 8019/16, 43800/14, 28525/20 i 11055/22, § 348.

IX. SKARGI INDYWIDUALNE (ART. 34)

W kwestii reprezentacji dziecka przed Trybunałem należy unikać przyjmowania podejścia restrykcyjnego lub technicznego. W przypadku sporu między rodzicami, rodzic, który sprawuje opiekę nad dzieckiem, ma obowiązek ochrony jego interesów. Sam tylko status rodzica biologicznego nie może stanowić wystarczającej podstawy do reprezentowania dziecka.

Wyrok M.P. i inni v. Grecja, 9.09.2025 r., Izba (Sekcja III), skarga nr 2068/24, par. 63.

X. WYMOGI DOPUSZCZALNOŚCI (ART. 35)

Nawet w tych systemach prawnych, w których sądy krajowe w postępowaniach cywilnych mogą, a nawet mają obowiązek, zbadać sprawę z urzędu (tj. zastosować zasadę *jura novit curia*), skarżący nie są zwolnieni z obowiązku podniesienia przed nimi zarzutu, który następnie stanowi podstawę skargi do Trybunału. Przy ocenie, czy zostały wyczerpane środki prawne krajowe, Trybunał bierze bowiem pod uwagę nie tylko fakty, ale również argumenty prawne przedstawione przez skarżącego w procedurze krajowej.

Wyrok Siedlecka v. Polska, 31.07.2025 r., Izba (Sekcja I), skarga nr 13375/18, par.108 – dot. zatrzymania przez policję w czerwcu 2017 r. podczas kontrademonstracji w proteście przeciwko zgromadzeniu cyklicznemu – „miesięcznicy smoleńskiej”.

XI. ROZPATRYWANIE SPRAWY (ART. 38)

Trybunał systematycznie podkreśla ogromne znaczenie dla skutecznego funkcjonowania systemu Konwencji przestrzegania obowiązku wynikającego z art. 38. Jest on szczególnie ważny w sprawach, w których Trybunał musi samodzielnie ustalać okoliczności stanowiące podstawę skarg wniesionych w związku z konfliktem zbrojnym, bowiem w takich okolicznościach ich ustalenie może okazać się szczególnie trudne.

Wyrok Ukraina i Holandia v. Rosja z dnia 9.07.2025 r., Wielka Izba, skargi nr 8019/16, 43800/14, 28525/20 i 11055/22, § 1638.

adw. Marek Antoni Nowicki

Autor jest adwokatem niewykonującym zawodu (Izba Adwokacka w Warszawie), ekspertem międzynarodowym w dziedzinie praw człowieka. W okresie stanu wojennego w 1982 r. jeden z założycieli podziemnego Komitetu Helsińskiego w Polsce i współautor wszystkich jego raportów, w tym o prawach człowieka w Polsce w stanie wojennym (Raport Madrycki). Współzałożyciel Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka. W latach 1993–1999 orzekał w Europejskiej Komisji Praw Człowieka w Strasburgu. W latach 2000–2005 był międzynarodowym Rzecznikiem Praw Obywatelskich w Kosowie, a w latach 2007–2016 – prezesem Izby Doradczej ONZ ds. Praw Człowieka w Kosowie.

The author is a non-practicing advocate (District Bar Association in Warsaw), an international expert in the field of human rights. During the period of martial law in 1982, he was one of the founders of the underground Helsinki Committee in Poland and a co-author of all its reports, including on human rights in Poland during martial law (Madrid Report). Co-founder of the Helsinki Foundation for Human Rights. From 1993 to 1999, he adjudicated at the European Commission of Human Rights in Strasbourg. From 2000 to 2005, he was the international Ombudsman in Kosovo, and from 2007 to 2016, he was president of the UN Advisory Board on Human Rights in Kosovo.

ABSTRACT

Keywords: *obligation to respect human right, right to life, prohibition of torture, right to respect for private and family life, freedom of thought, conscience and religion, freedom of expression, right to free elections, establishment of the Court, individual applications, admissibility criteria, examination of a case*

European Court of Human Rights – Case Law Review (July–September 2025)

The review of the case law of the European Court of Human Rights presents the most significant views expressed in judgments issued by the European Court of Human Rights in the period from July to September 2025. It covers issues related to: the obligation to respect human rights, the right to life, the prohibition of torture, the right to respect for private and family life, the freedom of thought, conscience and religion, the freedom of expression, the right to free elections, the establishment of the Court, individual applications, admissibility criteria, and examining cases.

Mateusz Popiel

Tomasz Sroka – *Zadania i obowiązki sądów a populizm w prawie karnym materialnym*, Kraków 2025, ss. 253

Książka dr. hab. Tomasza Sroki, prof. UJ zatytułowana *Zadania i obowiązki sądów a populizm w prawie karnym materialnym* (Kraków 2025) stanowi interesujące opracowanie dotyczące istotnego i aktualnego zagadnienia, jakim jest populizm penalny. Autor, będący specjalistą w dziedzinie prawa karnego i prawa medycznego, podjął się trudu analizy populizmu w prawie karnym materialnym i dokonał tego w sposób interesujący dla czytelnika. O tym, że zagadnienie to jest wciąż aktualne, świadczą chociażby kolejne projekty różnych opcji politycznych związane z wprowadzeniem do polskiego porządku prawnego instytucji „zabójstwa drogowego”. Punktem odniesienia pracy jest nowelizacja prawa karnego z 2022 r., a konkretnie ustawa z 7.07.2022 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 2600) i wokół tej nowelizacji k.k. toczono są rozważania.

Książka podzielona jest na pięć rozdziałów („Kiedy przepisy prawa karnego są przejawem populizmu penalnego”, „Rola i zadania sądów karnych w czasach populizmu penalnego”, „Konstytucyjne zasady sądowego wymiaru kary”, „Zadania sądu karnego w związku z ryzykiem naruszenia godności człowieka”, „Zadania sądów karnych w postępowaniu wykonawczym”), a całość wieńczy, zamiast zakończenia, fragment związany z interakcją sądu ze społeczeństwem w czasach populizmu. Każdy z rozdziałów dotyczy innej problematyki, a całość stanowi kompleksowe opracowanie dotyczące populizmu penalnego określonego tematem pracy.

Atutem pracy jest to, że Autor proponuje oryginalne rozwiązania i nie boi się stawiać śmiałych tez odnośnie do pojawiających się problemów związanych z populizmem penalnym. Autor nie ograniczył się do zaprezentowania poglądów doktryny, lecz także przedstawił bogate orzecznictwo dotyczące głównego zagadnienia. Godny pochwały jest także bogaty przegląd literatury obcojęzycznej, szczególnie w kontekście kwestii definicyjnych i terminologicznych.

Autor, z uwagi na zakotwiczenie prawa karnego w prawie konstytucyjnym, niejednokrotnie opiera swe analizy na prawach i wolnościach wywodzonych z Konstytucji RP. Autor m.in. stawia tezę, że „ryzyko naruszenia godności człowieka będzie niekiedy wymagało dokonania wykładni przepisów prawa karnego wbrew wykładni językowej,

celem uniknięcia naruszenia art. 30, art. 40 czy art. 41 ust. 4 Konstytucji” (s. 77). Nie są to jednak tylko puste frazesy, gdyż Autor przedstawia należycie uargumentowane rozwiązanie problemów, które zauważa w związku z pojawiającym się populizmem penalnym w kontekście instytucji prawa karnego materialnego w nawiązaniu do podstawowych zasad konstytucyjnych: „Chociaż wypadek mniejszej wagi wykazuje pewne podobieństwo do instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary, to jednak wykorzystanie tej instytucji będzie pozwalało sądowi już na etapie kwalifikacji prawnej oraz ustawowo określonych granic sankcji karnej dokonywać wyboru sankcji karnej w granicach, które na poziomie generalno-abstrakcyjnym będą wyznaczały bliskie lub zgodne z konstytucyjną zasadą proporcjonalności granice karania za dany typ czynu zabronionego” (s. 95). Inny sposób radzenia sobie z tego typu problemami powodowanymi przez populizm penalny Autor odnajduje w art. 1 § 2 k.k.: „Można bowiem twierdzić, że stosowanie konstytucyjnej zasady proporcjonalności karania wymaga takiego podejścia, że jeżeli na gruncie stanu prawnego ukształtowanego przez ustawodawcę w ramach kreowania polityki karnej pojawia się rażąca dysproporcja pomiędzy potrzebą przypisania odpowiedzialności karnej, z uwagi na odzwierciedlenie czynu w znamionach typu czynu zabronionego, a możliwością wymierzenia w indywidualnym wypadku sprawiedliwości poprzez proporcjonalną i zgodną z poszanowaniem praw i wolności człowieka reakcję karną w granicach określonych przez ustawodawcę, to społeczna szkodliwość takiego czynu winna być uznana za znikomą” (s. 97).

Autor wskazuje również możliwość pomijania przez sądy karne, w pewnych sytuacjach, przepisów, które powodowałyby naruszenie godności człowieka bez ingerencji TK (s. 174). Najbardziej oryginalnym i śmiałym jednocześnie rozwiązaniem jest to, gdzie Autor proponuje wydanie orzeczenia bez wymierzenia kary: „W konsekwencji należałoby przyjąć, że w wypadku braku możliwości orzeczenia *in concreto* jakiegokolwiek kary w granicach przewidzianych w ustawie dla danego czynu zabronionego bez naruszenia zakazów z art. 30 i art. 40 Konstytucji, także przy zastosowaniu instytucji sądowego wymiaru kary, sądowi pozostaje tylko jedno rozwiązanie, którego zastosowanie nie prowadziłoby do naruszenia art. 10 Konstytucji, a jednocześnie nie skutkowałoby naruszeniem zakazów z art. 30 i art. 40 Konstytucji. Sąd, w ramach ustrojowej roli związanej z wyłączną kompetencją do orzekania w przedmiocie przypisywania odpowiedzialności karnej za czyn zabroniony określony w ustawie oraz wymierzania kary w granicach określonych w ustawie, mógłby – celem ochrony i poszanowania godności człowieka – poprzestać jedynie na wydaniu orzeczenia o przypisaniu winy w popełnieniu czynu zabronionego, z jednoczesną rezygnacją z wymierzenia kary za jego popełnienie, jeżeli tylko w ten sposób możliwe byłoby uniknięcie, z uwagi na granice kary określone przez ustawodawcę za popełnienie danego czynu zabronionego, orzeczenia kary powyżej stopnia winy. W takim wypadku dochowanie standardu konstytucyjnego wymaga od sądu odstąpienia od orzeczenia kary, której

orzeczenie, z uwagi na rodzaj i granice wskazane w ustawie dla danego czynu zabronionego, powodowałoby orzeczenie kary powyżej stopnia winy, z naruszeniem art. 30 i art. 40 czy też art. 41 ust. 4 Konstytucji” (s. 193–194). Wydaje się jednak, że to rozwiązanie mogłoby nie wytrzymać próby kontroli instancyjnej w ramach procedury karnej.

Recenzowana publikacja zawiera standardowe części składowe monografii, a więc wykaz skrótów, wstęp, pięć rozdziałów, ww. fragment dotyczący interakcji sądu ze społeczeństwem w czasach populizmu zamiast zakończenia oraz bibliografię. Język książki jest stosunkowo przystępny, co sprawia, że jest ona dostępna zarówno dla teoretyków, jak i praktyków prawa. Bogata bibliografia oraz liczne odwołania do orzecznictwa sądowego dodatkowo podnoszą wartość merytoryczną pracy. Autor nie ustrzegł się kilku drobnych błędów językowych, co jednak nie obniża komfortu lektury książki. Dużym atutem książki jest fakt, że jest ona dostępna online w formacie PDF na stronie internetowej wydawcy i jest do pobrania za darmo, co sprawia, że jest ona dostępna dla szerokiego grona odbiorców.

Podsumowując – *Zadania i obowiązki sądów a populizm w prawie karnym materialnym* Tomasza Sroki to cenna publikacja, która pozwala lepiej zrozumieć otaczającą rzeczywistość w kontekście populizmu penalnego i ma gotowe rozwiązania, jak sobie z nim radzić. Jest to lektura przydatna dla wszystkich uczestników procesu karnego, a także dla zwykłych obywateli, którzy po lekturze tej książki będą mogli łatwiej zdiagnozować elementy populizmu w prawie karnym.

adw. dr Mateusz Popiel

Adwokat (niewykonujący zawodu), doktor nauk prawnych, adiunkt na Akademii WSB.

Advocate (not practicing), doctor of law, associate professor at the WSB University.

ORCID: 0000-0003-0035-1735

Maria Zabłocka

Quasi-delikty

Mówiąc o wpływach prawa rzymskiego na współczesne prawodawstwo, najczęściej ma się na myśli instytucje prawa cywilnego, rzadziej zasady dotyczące prawodawstwa (np. *lex retro nan agit, nemo iudex idoneus in causa sua, audiatur et altera pars*) oraz zasady dotyczące postępowania cywilnego (*ne eat iudex ultra petita partium, nemo iudex sine actore, ei incumbit probatio qui dicit non qui negat*). W prawie cywilnym, zwanym początkowo przez Rzymian prawem prywatnym (od słowa *privus* na określenia jednostkowego obywatela w odróżnieniu od prawa publicznego – *ius publicum* – którego nazwa pochodziła od słowa *populicus*, którym określano cały lud), uwaga romanistów w zasadzie koncentruje się na prawie kontraktowym. W odniesieniu do deliktów przede wszystkim zwraca się uwagę na rozwój odpowiedzialności za wyrządzenie szkody w cudzym majątku i wykształcenie się pojęcia *culpa levissima*, winy rozumianej jako najmniejsze zaniedbanie, które w łańcuchu przyczynowo-skutkowym doprowadziło do zniszczenia cudzej rzeczy.

Stanom faktycznym, które klasyczny jurysta Gaius w *Res cottidianae* określił mianem zobowiązań *ex variis causa rum figuris*, które potem w kodyfikacji justyniańskiej (w Instytucjach Justyniańskich 4,5 i omawiane w różnych tytułach Digestów) zostały nazwane zobowiązaniami *quasi ex delicto*, a przez średniowiecznych glosatorów quasi-delikdami, poświęca się zdecydowanie mniej uwagi, chociaż i tu można odnaleźć korzenie współczesnych rozwiązań prawnych, nie tylko zawartych w naszym kodeksie cywilnym. Do tej grupy zalicza się: *iudex qui litem suam fecit, effusum vel deiectum, positum ac suspensum* oraz *exercitores navis aut cauponae aut stabuli de damno et furto*.

Najdalsze od współczesnego prawodawstwa są rozwiązania dotyczące sędziego, który sam na siebie ściąga proces (*iudex qui litem suam fecit*). Niestety przewlekłość postępowań sądowych jest bolączką nie tylko obecnych czasów, ale była zmartwieniem Rzymian już w późnej republice. W niektórych sprawach, zwanych *iudicia legitima*, wyrok (*iudicium*) powinien zapaść najpóźniej w ciągu osiemnastu miesięcy. Jeśli w tym okresie sędzia, czy to przez swą opieszałość (niewyznaczenie terminu rozprawy lub niestawienie się na już wyznaczony), czy to na skutek niedopatrzenia (np. dokonanie *pluris petitio*, czyli zasądzenie ponad żądanie powoda) nie wydał wyroku lub wydał wyrok nieważny, poszkodowany takim postępowaniem powód, na skutek konsumującego charakteru ówczesnej *litis contestatio*, tracił możliwość dochodzenia swych praw

na drodze sądowej. Nie mógł ponownie wytoczyć skargi, bowiem w związku z *litis contestatio* dochodzone roszczenie wygasło. Wytoczenie skargi przeciwko sędziemu było więc swoistą karą za jego nieudolne prowadzenie procesu i w razie wygrania sprawy przez powoda to sędzia, a nie strona pozwana ponosił uszczerbek majątkowy, gdyż był zasądzony na wartość sporu, do rozstrzygnięcia którego został ustanowiony. Można się jedynie zastanawiać, czy powyższe postępowanie wobec rzymskiego sędziego nie stało się inspiracją do pomysłu wprowadzenia w przyszłości w naszym ustawodawstwie przepisów, zgodnie z którymi, jeśli poszkodowany wyrokiem wydanym przez neosędziego odwoła się do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Szttrasburgu i jego odwołanie zostanie uznane za zasadne, to czy Skarb Państwa zobowiązany do wypłaty odszkodowania może mieć prawo regresu wobec neosędziego wydającego zaskarżony wyrok.

Kolejne stany faktyczne umieszczone w tej grupie źródeł zobowiązań wskazują na wykształcenie się w prawie rzymskim odpowiedzialności na zasadzie ryzyka. Najczęściej omawianym z nich jest odpowiedzialność z tytułu *effusum vel deiectum*, czyli za szkodę powstałą na skutek wypadnięcia lub wylania jakiegoś przedmiotu z budynku. Art. 433 k.c. mówi: „Za szkodę wyrządzoną wyrzuceniem, wylaniem lub spadnięciem jakiegokolwiek przedmiotu z pomieszczenia jest odpowiedzialny ten, kto pomieszczenie zajmuje, chyba że szkoda nastąpiła wskutek siły wyższej albo wyłącznie z winy poszkodowanego lub osoby trzeciej, za którą zajmujący pomieszczenie nie ponosi odpowiedzialności i której działaniu nie mógł zapobiec”. Ponieważ art. 433 był już szczegółowo omawiany na łamach „Palestry” („Palestra” 1998/5–6, s. 25–32: T. Palmirski, *Rzymskie korzenie regulacji prawnej zawartej w art. 433 k.c.*), dobrze jest przypomnieć jedynie, że odpowiedzialność za wyrządzoną szkodę ponosi zajmujący pomieszczenie, czyli rzymski *habitor*.

W źródłach szeroko omawiana jest odpowiedzialność osób świadczących usługi dla podróżnych, a więc przewoźników towarów na statkach (*exercitores navis*), oberżystów (*caupones*) i gospodarzy stajen (*stabularii*) za wyrządzone szkody i kradzieże dokonane przez osoby przez nich zatrudnione (D. 4,9 i I. 4,5,3). Warto tu zwrócić uwagę na okoliczności związane z powstaniem tej odpowiedzialności. Z materiału źródłowego wynika, że odpowiedzialność za uszkodzenie lub utratę rzeczy powstaje nie z chwilą powierzenia przewoźnikowi, oberżyście czy prowadzącemu stajnię rzeczy, ale już z chwilą zawarcia umowy najmu z takim przedsiębiorcą oferującym usługi transportowe czy hotelarskie, nawet jeśli rzecz nie została jeszcze wniesiona na statek, do zajazdu czy do stajni. W klasycznym kontrakcie najmu wynajmujący ponosił odpowiedzialność tylko za *culpa*, a więc za winę nieumyślną (niebaldstwo), podczas gdy odpowiedzialność wymienionych wyżej przedsiębiorców dotyczyła każdego przypadku, choćby rzecz zaginęła lub uległa uszkodzeniu bez ich winy czy też zatrudnionych przez nich osób, aż po siłę wyższą. Wzorem rzymskich rozwiązań

art. 429 i 430 k.c. (*culpa in eligendo*), a zwłaszcza art. 846 § 1 i § 3 normują odpowiedzialność na zasadzie ryzyka za zatrudnione osoby. Szczególnie warto przytoczyć przepisy dotyczące hotelarzy i podobnych im osób. Art. 846 § 1: „Utrzymujący zarobkowo hotel lub podobny zakład jest odpowiedzialny za utratę lub uszkodzenie rzeczy wniesionych przez osobę korzystającą z usług hotelu lub podobnego zakładu, zwanego dalej „gościem”, chyba że szkoda wynika z właściwości rzeczy wniesionej lub siły wyższej albo powstała wyłącznie z winy poszkodowanego lub osoby, która mu towarzyszyła, była u niego zatrudniona albo go odwiedzała”, a § 3 doprecyzowuje odpowiedzialność za osoby zatrudnione: „Rzeczą wniesioną jest również rzecz, która w krótkim, zwyczajowo przyjętym okresie poprzedzającym lub następującym po tym, kiedy gość korzystał z usług hotelu lub podobnego zakładu, została powierzona utrzymującemu zarobkowo hotel lub podobny zakład lub osobie u niego zatrudnionej albo umieszczona w miejscu przez nich wskazanym lub na ten cel przeznaczonym”. W prawie rzymskim odszkodowanie za uszkodzoną lub utraconą rzecz opiewało na podwójną wartość rzeczy (*in duplum*), art. 849 § 1 k.c. mówi, iż zakres obowiązku naprawienia szkody „za każdą rzecz nie może przekraczać pięćdziesięciokrotnej wysokości tej należności”. Ustanowione w omawianym tytule Digestów przepisy przewidywały jednak „furtkę” umożliwiającą uchylenie się od odpowiedzialności. Przewoźnik nie ponosił odpowiedzialności, jeśli zapowiedział pasażerom, iż powinni sami troszczyć się o swoje rzeczy i nie będzie odpowiadał za poniesione przez nich szkody, a pasażerowie się na takie zastrzeżenie zgodzili (D. 4,9,7 pr.). Nieodparcie nasuwa to skojarzenia ze współczesną praktyką umieszczania w różnych zakładach wywieszek, iż zakład nie ponosi odpowiedzialności za pozostawione na jego terenie rzeczy.

Najbardziej przedmiotem zainteresowania w doktrynie romanistycznej są stany faktyczne dotyczące *positum aut suspensum*, które miały na celu, podobnie jak odpowiedzialność z *effusum vel deiectum*, zapewnić bezpieczeństwo poruszania się po wąskich ulicach miast. Wielopiętrowa zabudowa uboższych dzielnic miast rzymskich rodziła niebezpieczeństwo nie tylko wylania lub wyrzucenia rzeczy z budynku, ale także umieszczenia na fasadzie budynku rzeczy, które spadając lub wystając ponad miejsce, którym normalnie przechodzili mieszkańcy, mogły spowodować wypadek. Źródła na temat tej odpowiedzialności są dość lakoniczne, ale wyraźnie stanowią, że do powstania odpowiedzialności wystarczyło samo stworzenie zagrożenia dla ruchu przechodniów. Pretor w edyktie zapowiedział (D. 9,3,6): „Niech nikt na okapie lub wystającej części dachu nie trzyma czegoś postawionego nad takim miejscem, gdzie ludzie zwykle przechodzą lub na którym się zatrzymują, czego upadek mógłby wyrządzić komuś szkodę”. Przeciwnie osobie, która postąpiła wbrew zakazowi, pretor udzielał skargi opiewającej na dziesięć złotych monet, którą mógł wnieść każdy (*actio popularis*). Tłumaczył też, że słowa „nich nikt” odnoszą się do wszystkich, czy to najemców, czy właścicieli budynków, bez względu na to, czy aktualnie zamieszkują, czy

nie, jeśli tylko coś mają wystawione w tych miejscach, a przede wszystkim do samych wystawiających, choćby nie zamieszkiwali budynku. Słowo „postawione” oznacza postawienie czegoś bądź to w obrębie budynku mieszkalnego, bądź magazynu, a także, jak wynika z użytych łacińskich terminów, na fasadzie w formie wystającego na zewnątrz gzymsu, który mógł służyć, między innymi, jako ochrona przed deszczem czy też zadaszenie. Mógł to być również ganek (balkon?) nad ulicą, gdzie malarz wywiesza na wychodzącej na ulicę pracowni szyld czy obraz na desce. Ze słów „czego upadek mógłby wyrządzić szkodę” wynika, że edykt dotyczył nie wszystkich rzeczy wywieszonych, ale tylko tych zagrażających upadkowi, a ten, kto je wystawił, ma być karany niezależnie od tego, czy wystawiona rzecz wyrządziła szkodę, czy nie. Chodzi bowiem o spowodowanie samego zagrożenia. Takie uregulowanie miało zachęcać wszystkich mieszkańców o dbanie o wspólne bezpieczeństwo. Motywacją mogła być też możliwość otrzymania zasądzonej kary. Gdyby współczesny ustawodawca wprowadził podobne przepisy, można by uniknąć w zimie niebezpieczeństwa spowodowanego przez zwisające z dachu sople lodu lub w czasie coraz częstszych wichur spadania z balkonów źle umocowanych przedmiotów. Może skłoniłoby to mieszkańców do dbania o wspólne bezpieczeństwo, a otrzymanie choćby minimalnej kwoty przez zgłaszającego zagrożenie dodatkowo zwiększyłoby liczbę „czuwających sąsiadów”.

W drodze rozszerzającej interpretacji można by takie przepisy analogicznie zastosować do nieodśnieżonych chodników.

prof. dr hab. Maria Zabłocka

Autorka jest profesorem zwyczajnym w Katedrze Prawa Rzymskiego i Antycznego Uniwersytetu Warszawskiego.

The author is a full professor at the Department of Roman and Ancient Law at the University of Warsaw

Table of contents

FROM THE EDITORS

Michał Bieniak

The great advocates, the Great Bar 6

ARTICLES

Monika Maskalska-Kwajzer

*Violation of the advocate-client privilege in the event of disclosure
of information from an advocate's bank account at the request
of the enforcement authority* 8

Kamil Keller

*Illegal evidence in criminal proceedings in the context of human rights:
the case law of Polish courts against the background of ECtHR case law* 21

Paweł Opitek

*A few remarks about problematic issues concerning virtual currencies
in criminal law* 44

Maja Wojtyś

Trade secret protection in the era of artificial intelligence and big data 66

Andrzej Skowron

The right to defence in cases of petty offences – still controversial 78

CASE COMMENT

Dobrosława Tomzik

*Critical commentary on the judgment of the Court of Appeal in Krakow
of 23 March 2016, I ACa 1755/15* 89

RECENT CASE LAW

Marek Antoni Nowicki

European Court of Human Rights – review of case law
(July-September 2025) 99

REVIEWS

Mateusz Popiel

Tomasz Sroka, Tasks and obligations of courts in the context of populism
in substantive criminal law[AS1.1], Cracow 2025, pp. 253 107

ROME REPEATED

Maria Zabłocka

Quasi-torts 110

mLegitymacja



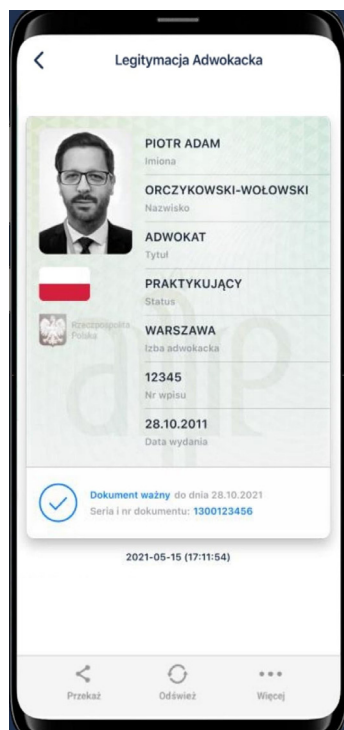
ADWOKATURA
POLSKA

adwokata
aplikanta adwokackiego

prawnika zagranicznego
adwokata niewykonującego
zawodu.

Cyfrowa wersja dokumentu
wydawanego
przez okręgową radę adwokacką.
Potwierdza uprawnienia
zawodowe jej właściciela.

mLegitymacja adwokacka
jest dostępna
w aplikacji mObywatel



pobierz
mLegitymację



PALESTRA

PISMO ADWOKATURY POLSKIEJ

W numerze m. in.:

Monika Maskalska-Kwajzer

Naruszenie tajemnicy adwokackiej w przypadku zażądania przez organ egzekucyjny danych z rachunku bankowego adwokata

Paweł Opitek

Kilka uwag o zagadnieniach problematycznych dotyczących walut wirtualnych w prawie karnym

Maja Wojtyś

Ochrona tajemnic przedsiębiorstwa w erze sztucznej inteligencji i big data

Dobrosława Tomzik

Krytyczna glosa do orzeczenia – wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 23 marca 2016 r., I ACa 1755/15



PALESTRA

palestra.pl