

Romuald Kmiecik

Z problematyki dowodowej w postępowaniu ekstradycyjnym w stosunkach z Wielką Brytanią i USA

Palestra 38/7-8(439-440), 88-99

1994

Artykuł został zdigitalizowany i opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

Z problematyki dowodowej w postępowaniu ekstradycyjnym w stosunkach z Wielką Brytanią i USA

I. Stosowanie prawa dowodowego w postępowaniu ekstradycyjnym nasuwa szereg kwestii interpretacyjnych, zwłaszcza w odniesieniu do stosunków prawnomiędzynarodowych Polski ze światem anglosaskim. Umowy międzynarodowe zawarte między Polską a USA i Wielką Brytanią wyraźnie przewidują konieczność dowodowego¹ uzasadniania wniosku ekstradycyjnego, co stanowi raczej wyjątek, niż regułę w traktatach ekstradycyjnych. Zwracając się z wnioskiem o ekstradycję do organów procesowych USA lub Wielkiej Brytanii, należy liczyć się z możliwością oceny załączonych dowodów pod kątem reguł dowodowych obowiązujących w procedurach karnych tych państw. Przedstawione przez stronę wzywającą dowody oceniane są bowiem według prawa dowodowego państwa wezwanego do wydania osoby ściganej (podejrzanego lub skazanego).

Zastrzeżenie to działa naturalnie w obu kierunkach, a więc także wtedy, gdy z wnioskiem ekstradycyjnym zwracają się do Polski organy procesowe USA lub Wielkiej Brytanii. W skromnej praktyce ekstradycyjnej polskich organów wymiaru sprawiedliwości ten aspekt postępowania o wydanie osoby ściganej nie był dotychczas w należyтым stopniu uwzględniony².

II. Obowiązek oceny dostateczności ci podstaw faktycznych (dowodowych), niezależnie od oceny podstaw formalno- i materialno-prawnych, wynika z art. I, IX i X traktatu ekstradycyjnego między Rzeczypospolitą Polską a Stanami Zjednoczonymi Ameryki z 22 XI 1927 r. (Dz U z 1929 r. nr 45, poz. 372) oraz art. 9 i 12 traktatu między Rzeczypospolitą Polską a Wielką Brytanią o wydawaniu zbiegłych przestępców z 11 I 1932 r. (Dz U z 1934 r. nr 17, poz. 135).

W świetle art. I traktatu polsko- amerykańskiego wniosek ekstradycyjny może dotyczyć wymienionych enumeratywnie w art. II przestępstw, pod warunkiem wszakże „takiego udowodnienia przestępstwa” przez stronę występującą z wnioskiem, które według praw miejsca pobytu osoby zbiegłej (obwinionego, skazanego) usprawiedliwiałyby aresztowanie jej i postawienie przed sądem gdyby przestępstwo zostało popełnione w miejscu jej odnalezienia (pobytu). Podobny warunek prawno-dowodowy zawiera też art. 9 traktatu polsko-brytyjskiego wymagający dołączenia do wniosku ekstradycyjnego „takich dowodów które zgodnie z prawodawstwem obowiązującym w miejscu, gdzie znalezionę obwinionego, uzasadniałyby jego aresztowanie, gdyby zbrodnia lub występki zostały tam popełnione”.

Zagadnienie dopuszczalności wykorzystania dowodów zebranych i zabezpieczonych (utrwalonych) przez organy procesowe innego państwa, a ocenianych³ następnie przez prokuratora lub sąd Rzeczypospolitej Polskiej według norm prawa polskiego, nie ogranicza się wyłącznie do sytuacji, w której organ państwa obcego zwraca się o ekstradycję osoby ściganej (oskarżonego, skazanego) przebywającej w Polsce (art. 532 k.p.k.).

To samo zagadnienie pojawia się w wypadku, gdy polski sąd lub prokurator zwraca się w trybie pomocy prawnej o przeprowadzenie czynności dowodowych do sądu lub innego organu państwa obcego (art. 520 § 2 k.p.k.). Zazwyczaj organy państwa obcego dokonując czynności dowodowych na wniosek polskiego sądu lub prokuratora, stosują własną procedurę karną, podobnie zresztą jak to czynią polskie organy procesowe, gdy na podstawie art. 521 § 4 k.p.k. same udzielają pomocy prawnej organom zagranicznym stosując „ustawy polskie”. Można, co prawda, na życzenie organów państwa obcego zastosować „szczególny tryb postępowania lub szczególną formę”, o ile nie jest to sprzeczne z zasadami porządku prawnego Rzeczypospolitej, ale tak sformułowane zastrzeżenie w praktyce ogranicza możliwość uwzględnienia tego życzenia. Może się więc zdarzyć, że organy procesowe państwa obcego, działając w ramach pomocy prawnej, nie uwzględnią na zasadzie wzajemności życzenia polskich organów prawnych co do zgodnej z polskim prawem szczególnej formy lub trybu zabezpieczenia dowodu. Ten sam problem występuje też podczas stosowania nie przewidzianej w k.p.k. instytucji „przeazania – przejęcia ścigania”⁴. Dopusz-

czalność wykorzystania przez organy procesowe Rzeczypospolitej, jako państwa przejmującego ściganie, dowodów zebranych i zabezpieczonych przez organy procesowe państwa obcego przekazującego ściganie i z reguły stosującego własną procedurę dowodową, wymaga bliższego określenia warunków umożliwiających uznanie tych dowodów za dopuszczalne w polskim procesie karnym. Przeprowadzenie przed sądem polskim dowodów zabezpieczonych w postępowaniu prowadzonym przez organ państwa obcego nie może w szczególności naruszać zasady bezpośredniości⁵, o ile oczywiście prawo polskie nie przewiduje od tej zasady wyjątków.

W uchwale siedmiu sędziów z dnia 30 IX 1977 r. (VII KZP 32/77)⁶ Sąd Najwyższy stwierdził, że: „1) protokoły przesłuchania w charakterze oskarżonego lub świadka osoby, która przebywa za granicą, sporządzone przez sąd lub inny organ państwa obcego w ramach międzynarodowej pomocy prawnej, mogą być odczytane na rozprawie, jeżeli zachodzą warunki określone w art. 334 § 1 lub art. 337 § 1 k.p.k.; 2) Protokoły oględzin, opinie lekarskie, kryminalistyczne i inne dokumenty sporządzone w trybie wymienionym wyżej (w tezie 1) przez sąd lub inny organ państwa obcego mogą być odczytane na rozprawie na podstawie art. 339 § 1 lub 2 k.p.k.”. Tezy Sądu Najwyższego rozszerzyły pojęcie „międzynarodowej pomocy prawnej” poza zakres kodeksowy pojęcia „pomocy prawnej” (rozdział 54 k.p.k.), umożliwiając wykorzystywanie dowodów zebranych przez organy procesowe państwa obcego, choćby Polska nie zwracała się o udzielenie pomocy prawnej w trybie art. 520 § 2 k.p.k.⁷

Dopuszczalność odczytania wymienionych wyżej protokołów nie jest uwarunkowana wyłącznie kryteriami wynikającymi z zasady bezpośredniości (art. 334, art. 337 i nast. k.p.k.). W. Daszkiewicz zwrócił uwagę również na skutki niezgodności między daną czynnością dowodową, dokonaną przez organ państwa obcego, a prawem polskim, gdy owa niezgodność wynika m.in. z odmiennych regulacji procesowych obowiązujących w obu państwach. Pytanie, w jakim zakresie taka niezgodność może być tolerowana przez sąd polski, stanowi kwestię, która wymaga bliższej analizy. Wydaje się, że jeśli obie strony umowy międzynarodowej wyraziłyby zgodę na to, aby czynności dowodowe dokonywane w obrocie prawnym między nimi, odpowiadały w pełni zasadzie *lex loci actus processualis*, to w tym zakresie uznawałyby wzajemnie ważność podjętych czynności dowodowych, choćby były one sprzeczne z wewnętrznym porządkiem prawnym jednej ze stron rozpoznającej wniosek ekstradycyjny. Warunkiem ważności dowodu byłaby zgodność z porządkiem prawnym drugiej strony (wzywającej). Jednakże w wypadku braku unormowania traktatowego każda ze stron może uznać za niedopuszczalne takie dowody zebrane i zabezpieczone przez organy procesowe drugiej strony (państwa obcego), które są zabronione przez własne prawo wewnętrzne (*lex fori*). W tym kierunku zmierzają rozwiązania przyjęte we wspomnianych na wstępie traktatach.

Według art. X polsko-amerykańskiego traktatu ekstradycyjnego postępowanie ekstradycyjne będzie przeprowadzone wedle ustaw obowiązujących w tym przedmiocie w Państwie, od którego wy-

dania zażądano (państwie wezwanym), a art. 12 traktatu polsko-brytyjskiego formułuje wprost warunek prawno-dowodowy przewidujący wydanie zbiega „jedynie wówczas, jeżeli według ustawodawstwa Państwa wezwanego (podkr. R.K.) dowody zostaną uznane za dostateczne” (*According to the laws of the State applied*). Traktat polsko-brytyjski określa jedynie minimalne warunki ważności (*validity*) załączonych do wniosku ekstradycyjnego dokumentów dowodowych, nie przesądza natomiast o wyniku ich oceny według prawa państwa wezwanego.

Zdaniem W. Daszkiewicza od reguły *lex fori* istnieją wyjątki, w szczególności „gdy wykorzystanie jako dowodu czynności wykonanej za granicą nie dałoby się pogodzić z podstawowymi gwarancjami procesowymi przysługującymi na podstawie prawa polskiego”⁸. Zdaniem Autora dopuszczalność dowodu powinna być oceniana również według zgodności z „ogólnym porządkiem prawnym” obowiązującym w Polsce. Jako przykład niedopuszczalności dowodu W. Daszkiewicz przytacza dowód z przesłuchania oskarżonego w charakterze świadka, stosowany „w anglosaskich procedurach karnych”⁹. Oznaczałoby to, że oceniając dowodową zasadność wniosku o ekstradycję skierowanego do polskich organów procesowych przez organy procesowe USA lub Wielkiej Brytanii, sąd polski powinien uznać ten dowód za niedopuszczalny.

III. Kwestionowanie dopuszczalności dowodów zabezpieczonych lub przeprowadzonych poprzednio przez organy procesowe Wielkiej Brytanii lub Stanów Zjednoczonych w postępowaniu prowadzonym następnie przez sądy polskie, n:

podstawie kryterium sprzeczności z „ogólnym porządkiem prawnym” w Polsce, byłoby zjawiskiem dość częstym. Niemal każdy „dowód legalny” według angloamerykańskiego systemu prawa dowodowego opartego na zasadach *Common Law* w jakimś sensie pozostaje w „systemowej sprzeczności” z polskim porządkiem procesowym wywodzącym się z romanistycznej tradycji prawa kontynentalnej Europy (tzw. *Civil Law System*).

Wydaje się jednak, że nie każda niezgodność czynności dowodowej wykonanej przez organy państwa obcego z polskim porządkiem karno-prawnym powoduje niedopuszczalność dowodu. Kierując się pomocniczo dyrektywą z art. 521 § 2 k.p.k., można by uznać za niedopuszczalne w Polsce jedynie te dowody zebrane lub przeprowadzone w państwie obcym, które naruszają „zasady” porządku prawnego RP, a więc fundamentalne normy o charakterze konstytucyjnym lub karnoprosesowym (naczelną zasadę procesu). Inne niezgodności czynności dowodowych z wymaganiami polskiej procedury karnej należałoby traktować jako przejawy wadliwości uzasadniającej wzmogłą ostrożność sądu przy ocenie wartości „merytorycznej” dowodu, ale nie wykluczającej dowodu z podstawy dowodowej rozstrzygnięcia ekstradycyjnego lub opinii sporządzonej przez sąd w sprawie wydania ściganego¹⁰. Przewidziane w procedurze angielskiej przesłuchanie skazanego (podejrzanego) w charakterze świadka i złożenie przez niego zaprzysiężonych zeznań, których wiarygodność zabezpiecza sankcja karna, można by uznać za niedopuszczalne w Polsce, gdyby okazało się, że ta forma przesłuchania narusza zasadę

prawa oskarżonego do obrony, w szczególności regułę *nemo se ipsum accusare tenetur* (art. 63 k.p.k.) albo regułę gwarantującą swobodę wypowiedzi oskarżonego (art. 157 § 2 k.p.k.). Podobnej natury zastrzeżenia mogłoby nasuwać przyznanie się do winy oskarżonego (podejrzanego) w warunkach tzw. *plea bargaining*, instytucji obcej prawu polskiemu i wybitnie szkodliwej dla wymiaru sprawiedliwości.

W odniesieniu do oskarżonego uwagi te mogą być aktualne, jeśli obywatel USA lub poddany korony brytyjskiej zbiegł do Polski w toku toczącego się procesu karnego, tj. po przesłuchaniu go przez organy państwa wzywającego lub po skazaniu na podstawie wymuszonego w drodze „negocjacji” przyznania się do winy (np. w USA w wyniku *plea bargaining*).

IV. Wywodzące się z tradycji prawa zwyczajowego (*Common Law*) angielskie i amerykańskie prawo dowodowe różni się zasadniczo od prawa dowodowego kontynentalnej Europy, w tym także od prawa dowodowego przewidzianego w polskim k.p.k. Stopniowo korygowane w drodze ustawowej zachowało niemało anachronicznych rozwiązań będących przedmiotem krytyki, zapoczątkowanej niegdyś przez J. Benthama¹¹, ale utrzymującej się do chwili obecnej. Dotyczy to zwłaszcza prawa angielskiego, pomimo prób reform podejmowanych w ostatnich latach.

Świadomość odrębności anglo-amerykańskiego prawa dowodowego powinna skłaniać polskie organy wymiaru sprawiedliwości do bardziej uważnego przestrzegania w przyszłości postanowień cytowanych na wstępie traktatów w części dotyczącej warunków dowodowych

wymaganych dla podjęcia decyzji o ekstradycji. Zwłaszcza wówczas, gdy przed podjęciem decyzji o ekstradycji rozważana jest kwestia zastosowania tymczasowego aresztowania.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego w L. „z uwagi na treść traktatu ekstradycyjnego zawartego przez Polskę i Stany Zjednoczone Ameryki, właściwy organ państwa wezwanego w razie złożenia stosownego żądania aresztowania ma obowiązek podjęcia odpowiednich czynności procesowych zmierzających do rozpoznania takiego żądania, a w razie ustalenia, że zachodzą odpowiednie przesłanki jego uwzględnienia”¹². Cytowany wyżej fragment motywów postanowienia Sądu Apelacyjnego w L. zmierza do uzasadnienia przyjętego przez sąd zapatrywania, w myśl którego w stosunkach międzynarodowych w sprawach karnych między Polską i USA nie ma możliwości stosowania innych niż aresztowanie tymczasowe środków zapobiegawczych. Co więcej aresztowanie tymczasowe ma charakter obligatoryjny, gdy tylko stwierdzone zostaną podstawy do wydania osoby ściganej w trybie ekstradycji, a nawet w okresie poprzedzającym wydanie przez sąd wojewódzki opinii w trybie art. 533 § 1 k.p.k. Zapatrywanie to Sąd Apelacyjny wyraził w związku z precedensową sprawą, w której prokurator aresztował tymczasowo osobę ściganą jeszcze przed złożeniem formalnego wniosku o wydanie w warunkach określonych w art. 533 § 2 k.p.k. i art. XI traktatu ekstradycyjnego między Polską i USA z 22 listopada 1927 r.

W wyniku zażalenia skierowanego do Sądu Wojewódzkiego aresztowanie tymczasowe zostało uchylone, a w miejsce tego środka zapobiegawczego sąd zastoso-

wał poręczenie majątkowe i dozór policji. Z kolei od tej decyzji odwołał się Prokurator Wojewódzki dowodząc m.in., że w postępowaniu ekstradycyjnym nie jest dopuszczalne stosowanie innych środków zapobiegawczych poza aresztowaniem tymczasowym. Ten punkt widzenia zaakceptował Sąd Apelacyjny, uchylając postanowienie Sądu Wojewódzkiego i utrzymując w mocy postanowienie prokuratora o tymczasowym aresztowaniu.

O tym, że w świetle przepisów k.p.k. aresztowanie tymczasowe w postępowaniu ekstradycyjnym ma charakter fakultatywny, a nie obligatoryjny przesądza art. 533 § 1 i § 2 k.p.k. Sformułowanie bowiem akcentujące „możność” stosowania aresztowania tymczasowego wyklucza tezę o obligatoryjności tego środka zapobiegawczego, przynajmniej w świetle powszechnie przyjętych zasad interpretacji. Oczywiście umowy międzynarodowe mogą stanowić inaczej. Dlatego też Sąd Apelacyjny starał się uzasadnić swój pogląd przede wszystkim na podstawie analizy unormowań traktatowych, w których mowa jest wyłącznie o „żądaniu aresztowania” (art. XI, art. XII), brak jest natomiast wzmianki o jakichkolwiek innych środkach zapobiegawczych. Jak wiadomo, prawo traktatowe uchyla odpowiednie przepisy k.p.k. (por. art. 541 § 1). Jednakże traktat ani wyraźnie nie obliguje do zadośćuczynienia temu żądaniu, ani wyraźnie nie wyłącza stosowania innych środków zapobiegawczych. Art. XI przewiduje jedynie, kiedy można żądać aresztowania i nic ponadto. Co więcej art. X traktatu postanawia, że „postępowanie ekstradycyjne” będzie przeprowadzone według ustaw obowiązujących w tym przedmiocie w Państwie, od którego wydani-

zażądano (*in fine*). Pod tym względem bardziej stanowczo precyzuje obowiązek tymczasowego aresztowania traktat polsko-brytyjski (art. 10). Ale artykuł ten jest sformułowany inaczej niż odpowiednie unormowanie traktatu polsko-amerykańskiego¹³.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego rozdział 24 k.p.k. („Środki zapobiegawcze”) zdaje się nie mieć zastosowania w postępowaniu ekstradycyjnym, skoro Wysokie Umawiające się Strony zawierając traktat ekstradycyjnych środków tych nie przewidziały. Tymczasem odesłanie w art. X traktatu do „ustaw obowiązujących” jest chyba wystarczającą legitymacją do stosowania również innych środków zapobiegawczych. Postępując zgodnie z linią rozumowania Sądu Apelacyjnego należałoby uznać, że jeśli osoba tymczasowo aresztowana w postępowaniu ekstradycyjnym samowolnie zbieżnie z aresztu, to nie będzie można wobec niej zastosować listu gończego, ponieważ nie został przewidziany w raktacie ekstradycyjnym.

Postępowanie ekstradycyjne przechodzi przez różne fazy, różniące się stopniem uprawdopodobnienia istnienia poddawanej do wydania osoby ściganej innemu państwu. Inna jest sytuacja dowodowa w fazie wstępnej postępowania, zwłaszcza przed złożeniem formalnego wniosku o wydanie (art. 535 § 2 k.p.k.), jeszcze inna po skierowaniu sprawy do Sądu Wojewódzkiego przez prokuratora w celu wydania opinii co do tego, czy ściganego należy wydać, czy też podjąć inną decyzję.

Można się zgodzić z tezą, że po pozytywnej opinii Sądu Wojewódzkiego co do podstaw wydania, z reguły celowe będzie wydanie decyzji o tymczasowym

aresztowaniu. Jednakże w fazach wstępnych postępowania, zwłaszcza w postępowaniu przed prokuratorem, może być stosowany każdy środek zapobiegawczy, o ile tylko gwarantuje on, że ścigany nie będzie uchylał się na tym etapie od wymiaru sprawiedliwości. Stosując tymczasowe aresztowanie prokurator powinien mieć na uwadze zarówno warunki wydania przewidziane w traktacie, jak i podstawy dowodowe aresztowania określone w art. 209 oraz podstawy z art. 217 § 1 k.p.k., przy równoczesnym braku przeciwwskazań określonych w art. 218 k.p.k. Nie można zapominać, że bezpodstawność dowodowa decyzji o tymczasowym aresztowaniu oceniana z punktu widzenia wymienionych przepisów może uzasadnić żądanie odszkodowania za oczywiście niesłuszne tymczasowe aresztowanie, gdy np. aresztowanie zostanie uchylone bądź na skutek odmowy ekstradycji, bądź innych okoliczności (np. art. 535 § 4 i § 5 k.p.k.).

Obligatoryjności aresztu nie można domniemywać, obligatoryjność powinna wynikać z traktatu *expressis verbis*, zwłaszcza że w wypadku ekstradycji pozatraktatowej jest on fakultatywny (por. art. 535 § 1 k.p.k.). Polska jest sygnatariuszem Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych, ten zaś w art. 9 ust. 3 wyraźnie stanowi, iż „nie powinno stanowić ogólnej zasady, że osoby oczekujące na rozprawę mają być zatrzymane w areszcie, lecz zwolnienie ich może być uzależnione od gwarancji zapewniających ich stawienie się na rozprawę”. W postępowaniu ekstradycyjnym, przed wydaniem przez Sąd Wojewódzki opinii co do podstaw ekstradycji, prokurator powinien tę zasadę w pełni respektować.

V. Odrębności angielskiej procedury dowodowej wiążą się nie tylko z możliwością przesłuchiwania podejrzanego (oskarżonego) w charakterze świadka, ale również z odmiennie ukształtowanym systemem wyłączeń dowodowych związanych z dowodem z zeznań świadków. Wyłączenia te nie pokrywają się z odpowiednimi unormowaniami przyjętymi w polskim k.p.k.

Prawo angielskie przewiduje trzy kategorie świadków, wyodrębnione z punktu widzenia zdolności do składania zeznań. Są więc: a) świadkowie uprawnieni (*competent*) i zobowiązani (*compellable*) do składania zeznań (w razie odmowy złożenia zeznania prawo przewiduje sankcję w postaci pozbawienia świadka wolności); b) świadkowie uprawnieni (*competent*) do składania zeznań, ale nie zobowiązani (nie wolno stosować sankcji prawnych wymuszających zeznanie, które może być złożone tylko dobrowolnie); c) świadkowie niezdolni do składania (*incompetent*), np. dzieci niezdolne do zrozumienia znaczenia przysięgi lub przyrzeczenia. Podobne zasady obowiązują w prawie amerykańskim, aczkolwiek angielskie pojęcie niezdolności świadka do składania zeznań (*incompetency*) przekształciło się w USA w prawo (uprawnienie) do nie składania zeznań (*privilege not to testify*)¹⁴.

Polskie prawo karne procesowe – w porównaniu z prawem angielskim lub amerykańskim – ujmuje bardzo szeroko uprawnienia świadka do odmowy zeznań. Według przepisu art. 165 § 1 k.p.k. krąg osób, które mogą skorzystać z tego uprawnienia obejmuje „osoby najbliższe oskarżonego”, tj. wstępnych, zstępnych, rodzeństwo, powinowatych

w tej samej linii i stopniu, osoby pozostające w stosunku przysposobienia, a także małżonka oraz osobę pozostającą we wspólnym pożyciu (por. art. 120 § 5 k.k.).

Co więcej, prawo odmowy zeznań trwa pomimo ustania małżeństwa lub stosunku przysposobienia (art. 165 § 2 k.p.k.). Przesadnie szeroko ujęty krąg osób uznanych przez ustawę polską za „najbliższych” może budzić *de lege ferenda* zastrzeżenia co do celowości tak daleko idących ograniczeń dowodowych. Jednakże *de lege lata* trudno byłoby uznać za zgodne z polskim porządkiem prawnym zeznania świadków przesłuchanych na przykład przez organy brytyjskiego wymiaru sprawiedliwości, gdyby świadkowie ci znaleźli się wśród osób uprawnionych według polskiego prawa do skorzystania z prawa odmowy zeznań, którego to prawa odmówiono im w Wielkiej Brytanii lub USA.

Według prawa angielskiego większość spośród osób uznanych według polskiego prawa (art. 120 § 5 k.k.) za osoby „najbliższe” dla oskarżonego ma obowiązek złożenia zeznań w charakterze świadka pod rygorem zastosowania sankcji prawnych. Nie może być zatem mowy o ich „prawie do odmowy zeznań”. Przedstawienie władzom polskim tego rodzaju zeznań załączonych do wniosku ekstradycyjnego powinno prowadzić do ich odrzucenia przez polskie organy wymiaru sprawiedliwości oceniające zasadność wniosku ekstradycyjnego, chyba że osoby te potwierdzą wobec władz polskich wolę zeznawania. Albo też, jeżeli – stosując się do prawa polskiego – organy angielskiego lub amerykańskiego wymiaru sprawiedliwości, przygotowujące wniosek o ekstrady-

cję, zrezygnowałyby – wbrew swemu prawu – z przymusu przesłuchania i potraktowałyby tych świadków jako uprawnionych (*competent*), ale nie zobowiązanych (*compellable*) do wystąpienia w procesie (świadkowie powinni być pouczeni o przysługującym im – z mocy polskiego prawa – uprawnieniu do odmowy zeznań).

W przeciwieństwie do *Common Law*, które niegdyś pozbawiało prawa składania zaprzysiężonych zeznań nie tylko nie-chrześcijan i bezwyznaniowców, ale także samego oskarżonego¹⁵ oraz małżonka oskarżonego, współczesne angielskie prawo dowodowe dopuszcza szerszy niż prawo polskie krąg osób uprawnionych, a także zobowiązanych do składania zeznań.

Sam oskarżony, który w ciągu XIX wieku uzyskał stopniowo uprawnienie do składania niezaprzysiężonych oświadczeń („wyjaśnień”) z ławy oskarżonych (potwierdzone przez *Criminal Evidence Act* z 1898 roku) utracił to prawo w 1982 r. (*Criminal Justice Act*). Jeśli zechce, może złożyć natomiast zaprzysiężone zeznanie na swoją korzyść dobrowolnie przyjmując obowiązki świadka (art. 1 CEA). Jako świadek może być poddany krzyżowemu przesłuchaniu zarówno przez oskarżyciela jak i obrońcę współoskarżonego. Odmowa wystąpienia przez oskarżonego w roli świadka nie może być komentowana przez oskarżyciela jako dowód jego winy.

Według CEA z 1898 r. również małżonek oskarżonego mógł – za zgodą oskarżonego – wystąpić w roli świadka obrony. Od 1984 roku uprawnienie, niekiedy obowiązek składania zeznań obejmuje również małżonka oskarżonego i to niezależnie od zgody oskarżonego

(*Police and Criminal Evidence Act*). Stosownie do art. 80 tej ustawy, szczegółowo regulującej uprawnienia i obowiązki małżonka oskarżonego, jest on zawsze uprawniony do złożenia zeznań na korzyść oskarżonego lub współoskarżonego, a na ich niekorzyść (działając na wniosek oskarżenia) tylko wówczas, gdy mąż i żona nie są współoskarżeni w tej samej sprawie. W stosunku do oskarżonego jego małżonek ma zresztą nie tylko prawo, ale i obowiązek złożenia zeznania, jeśli ma być to zeznanie złożone na korzyść oskarżonego, a małżonkowie nie występują jako współoskarżeni. Ponadto małżonek oskarżonego ma również obowiązek zeznania na niekorzyść oskarżonego (działając po stronie oskarżenia), jeśli sam jest ofiarą czynnej napaści ze strony oskarżonego lub jeśli ofiarą przestępstwa seksualnego jest małoletni poniżej 16 roku życia. W tych samych sytuacjach, w których małżonek oskarżonego ma nie tylko prawo, ale i obowiązek zeznawania po stronie oskarżenia, ma on również obowiązek zeznawania na korzyść współoskarżonego, oczywiście z wyłączeniem sytuacji, w której mąż i żona są współoskarżeni¹⁶.

Przepisy te wyraźnie wskazują, że w pewnych sytuacjach – odmiennie niż w prawie polskim – małżonek oskarżonego nie może skorzystać z prawa do odmowy zeznań. Dzieje się tak wówczas, gdy złożenie zaprzysiężonego zeznania jest obowiązkiem a nie tylko uprawnieniem świadka.

To samo dotyczy byłego małżonka, który, odmiennie niż w prawie polskim (art. 165 § 2 k.p.k.), jest nie tylko uprawniony, ale i zobowiązany do złożenia zeznania, tak jak każdy postronny świadek. Natomiast małżonkowie, pozostają

cy w formalnej lub faktycznej separacji, traktowani są jak małżonkowie, korzystający z przywileju dobrowolności zeznawania, oczywiście w granicach przedstawionych wyżej. Podobnie przedstawia się problem prawa do odmowy zeznań w prawie amerykańskim. Tzw. Federalne reguły dowodowe (*Rules of Evidence for United States Courts and Magistrates*) nawiązują z jednej strony do zasad *Common Law* (Artykuł V pt. „Przywileje”) z drugiej zaś do prawa stanowego, nie wyłączając legislatur stanowych, co w efekcie daje dość zróżnicowany obraz uprawnień świadków najbliższych, w tym małżonka oskarżonego.

Troska o zachowanie „harmonii małżeńskiej” i obawa przed naruszeniem prawa do intymności (*privacy*) w zakresie wzajemnej komunikacji między małżonkami powoduje, że w niektórych stanach małżonek oskarżonego nie ma zdolności do wystąpienia w roli świadka¹⁷ (zgodnie z dawnym *Common Law*), w innych zaś może wystąpić za zgodą oskarżonego, a więc wówczas, gdy oboje małżonkowie wyrażają zgodę. Istnieje jednak tendencja do przyznania prawa odmowy zeznań wyłącznie samemu świadkowi – małżonkowi oskarżonego, czemu dał wyraz Sąd Najwyższy USA. Tej tendencji sprzyja większość stanowych judykatur, odmawiając oskarżonemu wpływu na decyzję małżonka wówczas, gdy ten jest pokrzywdzony przez przestępstwo zarzucane oskarżeniem. W takiej sytuacji kwestionuje się również prawo świadka-pokrzywdzonego do odmowy zeznań¹⁸.

Należy podkreślić także, iż pomimo podnoszonych w literaturze zastrzeżeń, prawo amerykańskie, podobnie jak an-

gielskie, nie przewiduje prawa do odmowy zeznań w stosunku do innych osób najbliższych (np. w relacji matka-świadek i syn-oskarżony), nie mówiąc już o osobach pozostających faktycznie we wspólnym pożyciu¹⁹.

Wdaje się nie budzić wątpliwości teza, w myśl której „przymusowe” przesłuchanie przez brytyjski lub amerykański organ procesowy świadka, który według prawa polskiego mógłby skorzystać z prawa odmowy zeznań, nie daje możliwości odczytania protokołu jego zeznań w trybie art. 337 § 1 k.p.k. To samo dotyczy dowodzenia na posiedzeniu sądu w postępowaniu ekstradycyjnym (art. 533 § 1 k.p.k.), jeśli rezultatem dowodzenia ma być opinia sądu w przedmiocie wydania osoby ściganej. Trudno byłoby też dopuścić zeznania oskarżonego przesłuchanego w charakterze świadka. Występując z wnioskiem o ekstradycję, organy wymiaru sprawiedliwości Wielkiej Brytanii i USA powinny zatem liczyć się z wymaganiami prawa polskiego, skoro w traktatach zastrzeżono iż postawy dowodowe wniosku ekstradycyjnego ocenia się według prawa państwa wezwanego.

To samo jednak dotyczy też wład polskich kierujących wniosek ekstradycyjny do Wielkiej Brytanii lub Stanów Zjednoczonych. I tak np. stosowani w Polsce wobec oskarżonego (podejrzanego) przepisu art. 65 k.p.k. obligującego oskarżonego do dostarczania przeciwko sobie dowodów rzeczowych, związanych z naruszeniem jego nietykalności cielej, może okazać się działaniem poniżej standardu wymaganego w Wielkiej Brytanii, choć legalnym w Polsce.

Pobranie do celów dowodowych fragmentów ciała, wydzielin i wydalin (pr

bek o charakterze intymnym) wymaga – według prawa angielskiego – zgody osoby badanej (jeśli jest w wieku powyżej 17 lat), zgody osoby badanej i jej rodziców lub opiekunów, jeśli jest w wieku 14–17 lat, oraz zgody rodziców lub opiekunów, jeśli jest w wieku poniżej 14 lat. Stosownie do PCEA 1984 (artykuł 62) do próbek intymnych zalicza się m.in. krew. Natomiast bez zgody oskarżonego można pobrać m.in. odciski palców, włosy oraz paznokcie²⁰.

VI. Oczywiście nie w każdym wypadku wadliwość dowodu będzie równoznaczna z jego całkowitą dyskwalifikacją. W tym zakresie sąd angielski ma nawet szerszy zakres władzy dyskrecjonalnej, niż sąd amerykański pozostający pod wpływem typowej głównie dla stosunków amerykańskich zasady „owoców zatrutego drzewa”. Dyskwalifikuje ona wartościowe dowody w imię zachowania wszystkich wymagań formalnodowodowych obowiązujących już na etapie zbierania i zabezpieczania dowodów. Nakłada to na organy procesowe państwa występującego z wnioskiem ekstradycyjnym do USA, ciężar dostosowania w miarę możliwości „trybu postępowania lub szczególnej formy” odpowiadającej wymaganiom prawa amerykańskiego. W przeciwnym wypadku akcja ekstradycyjna może zakończyć się niepowodzeniem wyłącznie z powodów formalnodowodowych. Skoro k.p.k. nie wyklucza możliwości dostosowania „trybu i formy” właściwej prawu obcemu w wypadku udzielenia pomocy sądowej (art. 521 § 4 k.p.k.) przez polskie organy procesowe – to tym bardziej możliwość ta powinna być wykorzystywana w tzw. czynnym postępowaniu ekstradycyjnym. Oczywiście

cie wtedy, gdy z góry wiadomo, na podstawie postanowień traktatu ekstradycyjnego, że ocena wyników czynności dowodowych podjętych w Polsce dokonywana będzie przez organy państwa wezwanego według przepisów prawa obcego. Przygotowując wniosek ekstradycyjny, kierowany do USA lub Wielkiej Brytanii, prokurator mógłby na przykład – przed przystąpieniem do przesłuchania świadka w postępowaniu przygotowawczym – zwrócić się do prezesa sądu o delegowanie do tej czynności sędziego, w celu odebrania przyrzeczenia (art. 169 § 1 k.p.k.)²¹. Według prawa anglo-amerykańskiego niezaprzysiężone zeznanie traktowane jest jako dowód drugiej kategorii.

Należałoby zatem wykorzystać wszystkie możliwości stwarzane przez procedurę polską, w celu dostosowania przynajmniej kluczowych dla spraw czynności dowodowych do standardu obowiązującego w państwie wezwanym.

Podobnie zresztą należałoby – moim zdaniem – procedować w biernym postępowaniu ekstradycyjnym, w szczególności na posiedzeniu sądu wojewódzkiego opiniującego co do zasadności wniosku państwa obcego (art. 533 § 1 k.p.k.). Przepis ten (a także art. 593 § 1 Projektu k.p.k. z 1991 r.) nakłada na sąd wojewódzki obowiązek przeprowadzenia dowodów znajdujących się w kraju, o ile ścigany tego zażąda. Dostosowanie tych czynności dowodowych do standardów przewidzianych w prawie anglo-amerykańskim polegające na przeprowadzeniu dowodów w obecności osoby ściganej i jej obrońcy, a nawet obrońcy ustanowionego w państwie obcym (jeśli zjawi się na posiedzeniu), nie byłoby takim odstępstwem od zasad polskiej procedu-

ry dowodowej, które pozostawałyby w sprzeczności „z zasadami porządku prawnego” obowiązującego w Rzeczypospolitej w rozumieniu art. 521 § 4 k.p.k.²².

Z uwagi na to, że przepisy k.p.k. przewidują wydanie opinii na posiedzeniu, a nie na rozprawie, w pozostałym zakresie sąd wojewódzki dokonuje oceny załączonego do wniosku ekstradycyjnego materiału dowodowego w ramach dowodu swobodnego, w miarę potrzeby podejmując czynności sprawdzające (art. 89 k.p.k.)²³. Również i te czynności powinny

przybrać charakter sformalizowany (fakultatywny dowód formalny). Jeśli zaś sąd wojewódzki opiera swą opinię wyłącznie na załączonym do wniosku materiale dowodowym przedstawionym przez organy państwa obcego (w ramach dowodu swobodnego), to nie upoważnia to sądu do uwzględniania takich dowodów, które w dowodzeniu ścisłym musiałyby uznać za niedopuszczalne. Opinia sądu, aczkolwiek nie ma znaczenia rozstrzygającego, niemniej jednak dotyczy dowodowych i materialnych podstaw odpowiedzialności karnej osoby ściganej.

Przypisy:

¹ Jak podkreśla W. Daszkiewicz „przeważnie umowy międzynarodowe dowodów (...) nie żądają (...) Są jednak umowy, które przewidują badanie wniosku pod względem (...) merytorycznej zasadności i wobec tego wymagają przedstawienia przez stronę wzywającą odpowiednich dowodów” (Glosa do uchwały siedmiu sędziów SN z dnia 30 IX 1977 r., „Państwo i Prawo” 1978 nr 10, s. 189).

² W postępowaniu ekstradycyjnym przeciwko Dawidowi B. (obywatelowi USA) ani sąd wojewódzki w L., ani Prokurator Generalny nie ustosunkowali się szerzej do kwestii dostateczności dowodów w tej sprawie. Prokurator Generalny pominął w ogóle milczeniem warunek dowodowy ekstradycji określony w art. I traktatu (por. postanowienie z 16 IV 1992 r. PRI Oz 317/92), a Sąd Wojewódzki nie dokonał oceny dopuszczalności dowodów przeprowadzonych w USA pod kątem ich zgodności z polskim porządkiem prawnym (por. postanowienie Sądu Wojewódzkiego w L. w przedmiocie opinii ekstradycyjnej z 19 II 1992 r., IV Ko 366/92). Aspektu prawnodowodowego nie akcentował także w swym piśmie skierowanym do Prokuratora Generalnego Rzecznik Praw Obywatelskich (RPO/98865/92/II/KZ) oraz protestujący w tej sprawie Komitet Helsiński (w piśmie z 16 IV 1992 r.).

³ Mówiąc o „ocenie dowodów” wypada mieć tu na uwadze wyłącznie ocenę prawnej dopuszczalności dowodu, a nie jego „mocy dowodowej”, która zgodnie z polskim prawem zawsze pozostaje swobodna, t. j. nie skrepowana żadnymi legalnymi (formalnymi) kryteriami, a jedynie „wiedzą i doświadczeniem życiowym” sędziego (por. art. 4 § 1 k.p.k.).

⁴ Instytucja „przekazania – przejęcia ścigania” stosowana jest m.in. w wypadku rezygnacji przez państwo przekazujące uprawnień jurysdykcyjnych na rzecz państwa przejmującego ściganie, pomimo faktycznej możliwości pociągnięcia do odpowiedzialności oskarżonego (podejrzanego) przebywającego na obszarze państwa przekazującego. Szerzej na temat tej instytucji L. Gardocki: *Zarys prawa karnej międzynarodowego*, Warszawa 1985, s. 194 i nast.

⁵ Por. L. Gardocki: op. cit., s. 204. Odstępstwa od zasady bezpośredniości akceptuje także prawo angielskie, dopuszczając liczne wyjątki od *Hearsay Evidence Rule* w szczególności zaś zezwalając na odczytanie protokołów zeznań (*depositions*) w warunkach zbliżonych do przewidzianych w art. 337 k.p. Por. Ch. J. Emmins: *A Practical Approach to Criminal Procedure*, Fourth Ed., London 1988, s. 12.

⁶ Tekst uchwały z uzasadnieniem został opublikowany w OSNKW 1977 nr 10–11, poz. 113.

⁷ Podkreśla to L. Gardocki: op. cit., s. 203 (przypis nr 14). Zdaniem W. Daszkiewicza natomiast tezy SN dotyczą „pomocy prawnej” (rekwizycji) przewidzianej w rozdziale 54 k.p.k. i odpowiadającej treści dwustronnych umów, nie dotyczą zaś ekstradycji będącej aktem szeroko pojmowanej pomocy prawnej (Glosa..., s. 186–187). Autor nie wyklucza jednak możliwości wykorzystania przed sądem polskim „protokołów czynności procesowych, sporządzonych przez organy państwa obcego w innym celu niż udzielenie pomocy prawnej” (s. 187). Cytowane tezy Sądu Najwyższego mogą więc być odpowiednio stosowane również w postępowaniu ekstradycyjnym i w postępowaniu prowadzonym w wyniku „przekazania-przejęcia ścigania”.

⁸ W. Daszkiewicz: op. cit., s. 191. Wydaje się, że zdyskwalifikowanie przez sąd polski dowodu, uzyskanego wcześniej przez obcy organ procesowy (przed wystąpieniem z wnioskiem ekstradycyjnym do władz polskich), nie oznacza odstępstwa od zasady *lex fori*. Skoro dowód ma być wykorzystany w biernym postępowaniu ekstradycyjnym w Polsce, to tym samym atrybut *legis fori* przysługuje prawu polskiemu. To raczej uznanie takiego dowodu za dopuszczalny – wbrew prawu polskiemu – lub stosowanie przed sądem polskim szczególnego trybu lub formy dowodu stosownie do wymagań prawa obcego stanowi odstępstwo od reguły *lex fori*.

⁹ Op. cit., s. 191.

¹⁰ Dowody przedstawione przez organy obcego państwa, wadliwe według prawa polskiego, wchodzą w zakres tzw. podstawy dowodowej II-ego stopnia, która stwarza szanse kwestionowania rozstrzygnięcia w oparciu o „obrazę przepisów postępowania” (art. 387 pkt 2 k.p.k.). Por. R. Kmiecik: *Dowód ścisły w procesie karnym*, UMCS Lublin 1983, s. 62–63. Posiedzenie sądu wyznaczone w celu wydania opinii ekstradycyjnej umożliwia „przeprowadzenie dowodów” według reguł dowodu ścisłego co do dowodów „znajdujących się w kraju” (art. 533 § 1 k.p.k.). W pozostałym zakresie należałoby stosować reguły „fakultatywnego dowodu formalnego”.

¹¹ Por. R. Kmiecik: *O samoobwinieniu w świetle teorii dowodów Jeremiasza Benthama (1748–1832)*, „Państwo i Prawo” 1985 nr 11–12, s. 90 i nast. Por. też – w dawnej literaturze – J.G. Phillimore: *The History and Principles of the Law of Evidence as Illustrating our Social Progress*, London 1850, s. VII, 71. Autor przeciwstawiał „bezsztatną masę” reguł angielskiego prawa dowodowego, nie ujętych w ramy kodyfikacji, systemowi prawnodowodowemu Francji – „legislatora cywilizowanej Europy” (s. 72). Współczesne angielskie prawo dowodowe określa się jako kazuistyczne (*case-law*) oparte na zasadach *Common Law* nieco „wygładzonych ustawowo” i wciąż dalekie od „spójności, prostoty i jasności”. Por. A. Keane: *The Modern Law of Evidence*, Abingdon, Oxon 1985, s. 3–4.

¹² Postanowienie SA w L. z dnia 24 II 1992 r. (sygn. akt II A KZ 32/92).

¹³ Prawo angielskie wyraźnie pozbawia ściganego w trybie ekstradycyjnym prawa do poręczenia majątkowego (kaucji) zamiast aresztu (*Extradition Act 1870*, art. 9; *Fugitive Offenders Act 1967*, art. 7; *Bail Act 1976*, art. 4). Por. C. Chatterton: *Bail Law and Practice*, London 1986, s. 46.

¹⁴ Por. G.C. Lilly: *An Introduction to the Law of Evidence*, St. Paul, Minn., 1987, s. 85.

¹⁵ Por. A. Keane: op. cit., s. 76 i nast.

¹⁶ Por. D.W. Elliott: *Manual of the Law of Evidence*, London 1987, s. 134.

¹⁷ Por. G.C. Lilly: *An Introduction...*, s. 391.

¹⁸ Ibidem, s. 391–392 (przypis 7).

¹⁹ Ibidem, s. 388 (przypis 11).

²⁰ Por. A. Keane: op. cit., s. 161 i nast.

²¹ W wypadku udzielenia pomocy prawnej na podstawie art. 521 § 4 k.p.k. można nawet – zdaniem F. Prusaka – „odebrać przyrzeczenie według przepisów obowiązujących w państwie wzywającym” (Por. F. Prusak: *Postępowanie w sprawach karnych w stosunkach międzynarodowych*, ASW Warszawa 1983, s. 137).

²² Por. R. Kmiecik: *Posiedzenie sądu w procesie karnym. Prawnodowodowa problematyka orzekania poza rozprawą*, Lublin 1993, s. 120.

²³ Por. W. Daszkiewicz: *Glosa...* s. 189.