

Teresa Gardocka

Uniwersytet SWPS

ORCID: 0000-0002-2923-9379

tgardocka@swps.edu.pl

Dariusz Jagiello

Uniwersytet SWPS

ORCID: 0000-0002-9609-5635

djagiello@swps.edu.pl

Prawo obywatela polskiego do sądu krajowego w sprawie o przestępstwo

Wstęp

Przedmiotem analizy podjętej w niniejszej pracy będzie zagadnienie, w jakim stopniu z faktu posiadania przez sprawcę czynu obywatelstwa polskiego i zarazem ujęcia tegoż sprawcy na terytorium polskim wynika jego prawo do bycia sądzonym przez polski sąd. Przed przystąpieniem Polski do Unii Europejskiej (dalej jako UE) w takim przypadku bezwzględna zasadą było niewydawanie własnego obywatela innemu państwu. Zasada ta uległa jednak zmianie w stosunkach z państwami członkowskimi UE po wprowadzeniu europejskiego nakazu aresztowania (dalej jako ENA). Dokonano zmiany art. 55 Konstytucji RP celem dostosowania prawa do unijnej regulacji ENA. Z tej zmiany wyniknęła, zapewne niezamierzona, możliwość wydania polskiego obywatela również do państw niebędących członkami UE, gdy dwustronna umowa międzynarodowa nie przewiduje bezwzględnej przeszkody ekstradycyjnej w postaci obywatelstwa sprawcy.

W artykule posłużono się metodą dogmatycznej analizy przepisów prawa, w tym przepisów konstytucyjnych, oraz metodą analizy prawnohistorycznej, przede wszystkim porównującej stan regulacji polskiego prawa przed i po akcesji Polski do UE. Rozważono również prawo obywatela do sądu krajowego jako część składową praw obywatela w ogóle i zasadność obecnego jego ograniczenia.

Obywatelstwo polskie

Obywatel polski jest każdy, kto ma obywatelstwo polskie, niezależnie od posiadania innych obywatelstw (państw należących do UE lub innych). Według prawa polskiego taka osoba musi być traktowana przez polskie władze jak polski obywatel w każdym aspekcie, gdy prawa i obowiązki zależą od obywatelstwa¹. Konstytucja RP używa, wydaje się zamiennie, zwrotu „obywatel Polski” (zob. np. art. 34 ust. 2, art. 52, art. 60, art. 62, art. 82) i „obywatel” (zob. np. art. 61 ust. 1, art. 67, art. 68 ust. 2). Przepisy Konstytucji RP, których zastosowanie nie ogranicza się do obywateli, posługują się, również zamiennie, zwrotem „każdy” (np. art. 54, art. 86) lub „każdy człowiek” (art. 38). Przyjęcie, że zwroty „obywatel polski” i „obywatel” mają w Konstytucji RP odmienne znaczenie, prowadziłoby do absurdalnego wniosku, iż normy posługujące się słowem „obywatel” dotyczą obywatela jakiegokolwiek państwa i nie mają zastosowania tylko do osób niemających żadnego obywatelstwa (bezpaństwowców).

Z faktu posiadania obywatelstwa państwa członkowskiego UE wynika posiadanie tzw. obywatelstwa unijnego, czyli określonego pakietu praw przysługujących ze względu na przynależność państwa ojczystego do UE². Państwa członkowskie realizują swe uprawnienia związane z odpowiedzialnością karną również terytorialnie, bez związku z obywatelstwem sprawcy (unijnym lub innym). Mogą przekazywać w granicach UE podejrzanych o popełnienie przestępstwa, wykorzystując ENA niezależnie od obywatelstwa takiego podejrzanego, z tym że w stosunku do obywatela nakaz ten jest w Polsce stosowany inaczej niż do obywatela innego państwa. Możliwość bycia przekazanym innemu państwu unijnemu drogą ENA nie jest więc związana z obywatelstwem UE, a tylko z przebywaniem na terytorium jednego z państw unijnych.

Prawo do sądu w Konstytucji RP

Konstytucja RP³ umieszcza prawo do sądu wśród wolności i praw osobistych, stanowiąc w art. 45 ust. 1: „Każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd”⁴.

¹ Patrz art. 1–3 ustawy z dnia 2 kwietnia 2009 r. o obywatelstwie polskim (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 465).

² O obywatelstwie UE i wynikających z niego prawach zob. G. Baranowska, A. Bodnar, A. Gliszczyńska-Grabias (red.), *Ochrona praw obywateli i obywateli Unii Europejskiej*, Warszawa 2015.

³ Ustawa z dnia 2 kwietnia 1997 r. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. z 1997 r., Nr 78, poz. 483).

⁴ Szerzej także: D. Jagiello, *Komentarz do Konstytucji RP. Art. 41–45*, Warszawa 2020.

Prawo to dotyczy każdego, kto znajduje się w obszarze obowiązywania Konstytucji RP, czyli zarówno obywatela polskiego, jak i innej osoby przebywającej na terytorium. Państwo może wykonać swoje prawo sądenia zarówno przez poddanie sprawy merytorycznemu rozpoznaniu zgodnie z krajową procedurą, jak i przez wydanie osoby celem osądzenia na wniosek innego państwa, które wykaże swoje prawo do osądzenia sprawcy, a wydanie nie jest sprzeczne z prawem polskim. Zasada, nazywana po łacinie *aut dedere aut punire*, jest klasycznie związana z ekstradycją, a obecnie również z ENA.

Regulacja ta jest spójna z zawartą w art. 6 ust. 1. Europejskiej konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności⁵, która przyznaje każdemu prawo do sprawiedliwego i publicznego rozpatrzenia jego sprawy w rozsądnym terminie przez niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony ustawą, przy rozstrzygnięciu o jego prawach i obowiązkach o charakterze cywilnym albo o zasadności każdego oskarżenia w wytoczonej przeciwko niemu sprawie

Konstytucja obowiązuje na terytorium całego państwa i w zasadzie jej normy odnoszą się do wszystkich osób przebywających na terytorium, niezależnie od ich obywatelstwa, w tym niezależnie od tego, czy są obywatelami polskimi. Od tej zasady są wyjątki, ustanowione w samej Konstytucji RP. Niektóre przepisy odnoszą się wyraźnie tylko do obywateli. I tak np., zgodnie z art. 60, „obywatele polscy korzystający z pełni praw publicznych mają prawo dostępu do służby publicznej na jednakowych zasadach”. Zgodnie z art. 67: „1. Obywatel ma prawo do zabezpieczenia społecznego w razie niezdolności do pracy ze względu na chorobę lub inwalidztwo oraz po osiągnięciu wieku emerytalnego. Zakres i formy zabezpieczenia społecznego określa ustawa. 2. Obywatel pozostający bez pracy nie z własnej woli i nie mający innych środków utrzymania ma prawo do zabezpieczenia społecznego, którego zakres i formy określa ustawa”.

Trudno powiedzieć, dlaczego w niektórych przepisach Konstytucji RP użyto określenia „obywatel polski”, w innych tylko „obywatel”. Nie może być jednak wątpliwości, że niezależnie od użytego określenia zawsze w takim przepisie chodzi o obywatela polskiego⁶.

Niezależnie od różnicowania zakresu praw i obowiązków przyznanych przez Konstytucję RP obywatelom polskim i cudzoziemcom, niewątpliwie prawo do sądu mają w Polsce na równi obywatele i cudzoziemcy. Bezsprzecznie należy ono też do fundamentalnych praw osoby, a jego ograniczenie może mieć miejsce tylko ustawą i tylko w oparciu o jedną z konstytucyjnych przesłanek

⁵ Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmieniona następnie protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona protokołem nr 2 (Dz.U. z 1993 r., Nr 61, poz. 284).

⁶ Szerzej m.in.: H. Zięba-Załużka, *Problematyka obywatelstwa a prawa obywatelskie w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, „Kwartalnik Prawa Publicznego” 2001, nr 1, s. 117–137; L. Garlicki, M. Zubik (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, Komentarz*, t. 2, wyd. drugie, Warszawa 2016.

pozwalających na ograniczenie praw i wolności⁷. Każda osoba przebywająca na polskim terytorium ma równe prawo do sądu, zarówno wtedy gdy chodzi o sprawę cywilną, zaskarżenie decyzji administracyjnej do sądu administracyjnego, jak gdy chodzi o sprawę karną, zarówno publicznoskargową jak prywatnoskargową.

Konstytucja w art. 77 ust. 2 określa również formalny aspekt prawa do sądu, stanowiąc, że ustawa nie może nikomu zamykać drogi sądowej dochodzenia naruszonych wolności i praw. Z tego przepisu wynika konieczność podjęcia przez właściwy sąd decyzji o ewentualnym wydaniu sprawcy celem osądzenia w innym państwie, roszcującym sobie prawo do jego osądzenia, chyba że sprawca sam zgodzi się na przekazanie go do innego państwa (patrz np. art. 607 l § 2 Kodeksu postępowania karnego).

Prawo do sądu przysługujące obywatelowi

Na czym więc polega problem dotyczący obywatela polskiego w kontekście jego prawa do polskiego sądu w przypadku oskarżenia o popełnienie przestępstwa?

Tradycyjnie prawo obywatela do sądu krajowego nie budziło wątpliwości. Łącznik jurysdykcyjny w postaci obywatelstwa sprawcy był obok łącznika terytorialności najsilniejszym z łączników jurysdykcyjnych. Gwarantował obywatelowi prawo do sądu państwa ojczystego, zaś na państwo nakładał bezwzględny obowiązek osądzenia obywatela za popełnione przestępstwo, pozbawiając je wyboru wynikającego z zasady *aut dedere aut punire*.

Do czasu wejścia w życie Konstytucji RP z 1997 r. zakaz wydania obywatela polskiego na wniosek innego państwa wynikał z art. 118 Kodeksu karnego z 1969 r.⁸ Przeniesienie tej zasady do Konstytucji RP z 1997 r. spowodowane było chęcią nadania jej większej, bo wynikającej z ustawy zasadniczej, wagi.

Problem pojawił się w momencie zmiany art. 55 Konstytucji RP⁹, dopuszczającej wydanie obywatela polskiego na wniosek innego państwa w związku z postępowaniem prowadzonym z powodu podejrzenia o popełnienie przestępstwa. Zmianę Konstytucji RP wymusiło orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego¹⁰

⁷ Przesłanki te wynikają z art. 31 ust. 3 Konstytucji: „Ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw”.

⁸ Szerzej o różnych uregulowaniach dotyczących wydawania własnych obywateli według prawa wewnętrznego i umów dwustronnych zob. Z. Knypl, *Ekstradycja jako instytucja prawa międzynarodowego i wewnętrznego*, Warszawa 1975, s. 46 i nast.

⁹ Art. 55 został zmieniony ustawą z dnia 8 września 2006 r. o zmianie Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. z 2006 r., Nr 200, poz. 1471).

¹⁰ Wyrok TK z 27 kwietnia 2005 r., sygn. akt P1/05, Dz.U. z 2005 r., Nr 77, poz. 680.

wydane na tle przepisów o ENA¹¹. W konkretnym przypadku nakaz dotyczył polskiego obywatela, chronionego art. 55 Konstytucji RP, który w ust. 1 stanowił, że „ekstradycja obywatela polskiego jest zakazana”. Zarazem instytucja prawa UE, jaką jest ENA, nie czyni żadnego rozróżnienia między obywatelem polskim a obywatelem innego państwa, o którego przekazanie nakazem aresztowania zwróciło się państwo unijne. Trybunał Konstytucyjny wskazał na potrzebę zmiany Konstytucji RP w taki sposób, by było możliwe wywiązanie się z zobowiązania nałożonego przez prawo unijne¹². Za wprowadzeniem instytucji ENA stało przekonanie, że państwa unijne mają wzajemne zaufanie do krajowego wymiaru sprawiedliwości każdego z nich. Należy zatem poddać sprawcę osądzeniu przez ten sąd państwa należącego do UE, którego prawo do sądenia jest najślusniejsze ze względów polityczno-kryminalnych. Trzeba się zgodzić, że z punktu widzenia polityki kryminalnej, wyrażającej się przede wszystkim w prewencji generalnej, najsilniejsze prawo do sądenia sprawy przestępstwa ma sąd miejsca popełnienia czynu. Chodzi zarówno o prawa ofiary, jak i ogólnoprewencyjne oddziaływanie skazania karnego w miejscu, gdzie przestępstwo popełniono¹³. Trudno przyjąć istnienie takiego oddziaływania skazania w miejscu powiązanim ze zdarzeniem przestępnym tylko obywatelstwem sprawcy. Zmiana art. 55 Konstytucji RP dopuściła przekazywanie obywateli polskich innemu państwu w zakresie szerszym niż tylko drogą ENA¹⁴. Obecnie możliwa jest również ekstradycja polskiego obywatela na podstawie dwustronnej umowy ekstradycyjnej, jeżeli nie wynika z niej bezwzględny zakaz wydawania obywateli własnych¹⁵.

¹¹ ENA wprowadzony został do polskiego Kodeksu postępowania karnego w 2004 r. Nowelizacja kodeksu, związana z akcesją do UE, stanowiła realizację decyzji ramowej Rady nr 2002/584/WSiSW z dnia 13 czerwca 2002 r. w sprawie europejskiego nakazu aresztowania i procedury wydawania osób między państwami członkowskimi (Dz. Urz. WE L z 18.7.2002, nr 190). Por. także T. Gardocka, D. Jagiełło, *Europejski nakaz aresztowania wysyłany z Polski do krajów Unii Europejskiej – uwagi praktyczne*, [w:] S. Pikulski, K. Szczechowicz, M. Romańczuk-Grącka (red.), *Skuteczność ekstradycji i europejskiego nakazu aresztowania*, Olsztyn 2014, s. 57–74.

¹² Por. wyrok TK z 27 kwietnia 2005 r., sygn. akt P 1/05, OTK-A 2005, Nr 4, poz. 42 – teza I: „Art. 607t § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego (Dz.U. Nr 89, poz. 555 ze zm.), w zakresie w jakim zezwala na przekazanie obywatela polskiego do państwa członkowskiego Unii Europejskiej na podstawie europejskiego nakazu aresztowania, jest niezgodny z art. 55 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej”. Zmianę art. 55 Konstytucji RP wprowadzono treścią art. 1 ustawy z dnia 8 września 2006 r. o zmianie Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. 2006 r., Nr 200, poz. 1471).

¹³ Tak twierdził I.A.Shearer, *Extradition in international law*, Manchester 1971, s. 126 i nast., postulując zarazem, by przyjąć zasadę, że kara orzeczona w wyniku wydania przez sąd innego państwa będzie wykonywana w państwie ojczystym sprawcy. Zasadę tę przyjęło polskie prawo w odniesieniu do ENA.

¹⁴ Zob. postanowienie SN z 6 grudnia 2016 r., sygn. akt IV KK 192/16, OSNKW 2017, Nr 4, poz. 19 wraz z głosą T. Gardockiej i D. Jagiełło, OSP 2018, nr 6, s. 46–63.

¹⁵ Taki bezwzględny zakaz nie wynika z umowy ekstradycyjnej zawartej przez Polskę ze Stanami Zjednoczonymi (Dz.U. z 1999 r., Nr 93, poz. 1066) oraz z umowy zawartej z Australią (Dz.U. z 2000 r., Nr 5, poz. 51).

Sprawa wygląda nieco inaczej, gdy rozpatrywać ją od strony sprawcy, co do którego domniemywa się znajomość prawa ojczystego, niewątpliwie łatwiejsze jest podjęcie obrony w języku ojczystym przed krajowym sądem niż przed sądem innego państwa. Poddając sytuację analizie ze względu na prawa sprawcy, można mieć wątpliwości, czy z obywatelstwem nie powinno łączyć się prawo do sądu krajowego. Czy więc łącznik obywatelstwa nie jest/nie powinien być równie silny jak łącznik terytorialności?

Pozostaje zatem ustalić, jaki jest obecnie rzeczywisty zakres prawa obywatela polskiego do tego, by sprawę karną o zarzucane mu przestępstwo rozpatrywał sąd krajowy polski. Czy jego prawo jest tak silne, że może mieć roszczenie o poddanie go sądowi krajowemu, czy też może zostać bez przeszkód wydany innemu państwu, szczególnie temu, na którego terytorium popełnił zarzucany czyn?

Jurysdykcja krajowa w sprawach karnych

Kwestia prawa do sądu krajowego w sprawie karnej może być niezwykle ważna dla obywatela z dwóch podstawowych powodów – po pierwsze, z pewnością prawo do obrony może być łatwiej realizowane w państwie ojczystym i w ojczystym języku, i po drugie, sprawa przed sądem polskim toczy się według polskiego prawa karnego materialnego oraz według polskiej procedury.

Jest absolutną regułą prawa karnego, że sąd karny jako podstawę skazania może zastosować tylko prawo karne krajowe¹⁶. Z tej przyczyny znajdujące się w Kodeksie karnym przepisy o zastosowaniu ustawy karnej stanowią zarazem przepisy jurysdykcyjne (procesowe). Sąd krajowy tylko wtedy może przystąpić do rozpoznawania sprawy o przestępstwo, gdy jego sprawca podlega jurysdykcji sądu krajowego. Istnienie jurysdykcji ustala się w oparciu o wskazane w prawie łączniki jurysdykcyjne, czyli okoliczności wiążące sprawę (sprawcę lub czyn) z krajowym porządkiem prawnym.

Nie znaczy to, że obce prawo nigdy nie ma znaczenia dla rozpoznawania sprawy karnej. Może je mieć, jeżeli w sprawie występuje element zagraniczny, przede wszystkim w postaci popełnienia czynu poza granicami Polski, ale nie może stanowić podstawy skazania (przypisania czynu w określonej formie ani wymiaru kary). Przede wszystkim gdy czyn został popełniony za granicą, prawo obowiązujące w miejscu popełnienia jest istotne dla ustalenia karalności w miejscu popełnienia, która jest warunkiem odpowiedzialności kar-

¹⁶ Odmiennie funkcjonuje prawo cywilne, w którym sprawa może być sądzona przez sąd krajowy na podstawie obcego prawa wskazanego przez ustawę z dnia 4 lutego 2011 r. Prawo prywatne międzynarodowe (t.j. Dz.U. z 2015 r., poz. 1792), które reguluje właściwość prawa dla stosunków z zakresu prawa prywatnego związanych z więcej niż jednym państwem.

nej¹⁷. Następnie gdy sprawca był już ukarany za ten sam czyn za granicą i nie ma prawnego obowiązku uznania tego skazania za rzecz osądzoną, ocenia się odbytą za granicą karę dla jej zaliczenia na poczet tej orzeczonej w kraju. Ocena ta jest dokonywana zarówno na podstawie prawa, jak i faktycznej uciążliwości wykonanej kary. Zaliczenie na poczet nowej kary musi uwzględniać istniejące różnice¹⁸.

Łączniki jurysdykcyjne

Polskie prawo karne przewiduje dwa podstawowe łączniki jurysdykcyjne: łącznik terytorium (tzw. zasada terytorialności) i łącznik obywatelstwa sprawcy.

Kodeks karny przewiduje zastosowanie ustawy karnej do wszystkich czynów, które miały miejsce na terytorium Polski, przy tym za część terytorium uważa się również polski statek wodny lub powietrzny (art. 5)¹⁹. Kodeks karny przewiduje również zastosowanie ustawy do wszystkich czynów popełnionych przez obywatela polskiego, na terytorium polskim lub poza nim (art. 109 k.k.), pod warunkiem że czyn popełniony za granicą był w momencie jego popełnienia uznawany za przestępstwo również przez ustawę obowiązującą w tym miejscu (warunek podwójnej karalności)²⁰.

W 2004 r. dokonano zmiany polskich przepisów dotyczących ENA w kierunku zróżnicowania stosowania instytucji do cudzoziemców i obywateli polskich. Przepisy te zawarte są w rozdziałach 65a k.p.k.²¹ (*Wystąpienie do państwa członkowskiego Unii Europejskiej o przekazanie osoby ściganej na*

¹⁷ Tzw. podwójna karalność (ang. *double criminality*). O zasadzie podwójnej karalności czynu i różnych jej zakresach zob. L. Gardocki, T. Gardocka, Ł. Majewski, *Prawo karne międzynarodowe*, Warszawa 2017, s. 264 i nast. oraz s. 300.

¹⁸ Nie jest w polskim prawie oczywiste, czy różnice powinny być uwzględniane tylko na korzyść, czy także na niekorzyść sprawcy. Chodzi o sytuacje, gdy odbywanie za granicą kary miało miejsce w warunkach bardziej uciążliwych niż w Polsce, wówczas można zaliczyć dłuższy okres niż faktycznie odbyty, czy też gdy odbywanie kary miało miejsce w warunkach korzystniejszych, mniej uciążliwych niż w Polsce, można zaliczyć mniej niż faktyczny czas odbywania kary za granicą, np. w przypadku nieznannej w Polsce kary pozbawienia wolności odbywanej w systemie weekendowym. Wątpliwość wynika z różnicy regulacji prawnej. Art. 111 § 2 k.k., odnosząc się do różnego uregulowania w prawie polskim i w prawie miejsca popełnienia przestępstwa, używa sformułowania „stosując ustawę polską, sąd może uwzględnić te różnice na korzyść sprawcy”, zaś w art. 114 k.k., odnosząc się wprost do zaliczenia kary wymierzonej za granicą, ustawa używa zwrotu „uwzględniając różnice zachodzące między tymi karami”.

¹⁹ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 1138 ze zm.), dalej jako k.k.

²⁰ Podwójna karalność (ang. *double criminality*) może być rozumiana na trzy sposoby: jako abstrakcyjna, konkretna lub generalna. Zob. M. Cherif Bassiouni, Ved P. Nanda (red.), *A treatise on international criminal law*, vol. II, Springfield 1973, s. 219 i nast.

²¹ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 1375 ze zm.), dalej jako k.p.k.

podstawie europejskiego nakazu aresztowania) i 65b k.p.k. (*Wystąpienie państwa członkowskiego Unii Europejskiej o przekazanie osoby ściganej na podstawie europejskiego nakazu aresztowania*). Z punktu widzenia prowadzonych tutaj rozważań istotny jest rozdział 65b k.p.k., kiedy to Polska rozpatruje wnioski o przekazanie osoby znajdującej się na jej terytorium.

ENA dotyczący obywatela polskiego

Obywatel polski ma w takim przypadku pewne przywileje w stosunku do cudzoziemca. Wykonanie nakazu może nastąpić pod warunkiem, że czyn, którego nakaz europejski dotyczy, nie został popełniony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej ani na polskim statku wodnym lub powietrznym. Drugim warunkiem znajdującym zastosowanie tylko do obywatela polskiego jest, aby zarzucany czyn stanowił przestępstwo według prawa Rzeczypospolitej Polskiej lub stanowiłby przestępstwo według prawa Rzeczypospolitej Polskiej w razie popełnienia na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, zarówno w czasie jego popełnienia, jak i w chwili wpłynięcia nakazu europejskiego. Te szczególne warunki dotyczące obywatela polskiego zawarte są w art. 607p § 2 k.p.k.²²

By przepis ten znalazł zastosowanie, osoba musi być obywatelem polskim w chwili rozpatrywania wniosku, nie ma natomiast znaczenia, czy była polskim obywatelem w chwili popełnienia zarzucanego czynu. Obywatel polski ma wszystkie wynikające z faktu posiadania obywatelstwa prawa także w odniesieniu do zdarzeń, które miały miejsce zanim obywatelstwo uzyskał. Oczywiście jego obowiązki nie dotyczą sytuacji, które miały miejsce wcześniej, np. przestępstwo podjęcia służby w obcym wojsku (art. 141 k.k.) dotyczy tylko osoby, która w momencie podjęcia tej służby jest obywatelem polskim. Posiadanie obywatelstwa jest cechą formalną i musi odnosić się do wszystkich sytuacji, które mają miejsce w okresie jego posiadania.

W samym Kodeksie karnym jest także jeden typ przestępstwa, którego sprawcą może być tylko osoba, mająca w chwili popełnienia obywatelstwo polskie. Jest to art. 141 k.k. przewidujący karalność podjęcia służby w obcym wojsku lub w obcej organizacji wojskowej bez uzyskania zgody właściwego organu – Ministra Obrony Narodowej. Obecnie przepis ten mógłby znaleźć zastosowanie do osób zaciągających się do wojska broniącego Ukrainy przez rosyjską inwazją. Jedynym sposobem uniknięcia pociągnięcia takich osób do odpowiedzialności karnej jest, jak się wydaje, uznanie braku społecznej szkodliwości czynu (art. 1 § 3 k.k.)

²² Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 534). Por. także uzupełniająco: T. Gardocka, D. Jagiełło, *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 25 lutego 2021 r., sygn. I KZP 5/20*, „Państwo i Prawo” 2022, z. 7, s. 170–179.

Wniosek o przekazanie innemu państwu unijnemu trybem ENA osoby mającej w momencie rozpatrywania wniosku obywatelstwo polskie, musi być rozpoznany z zastosowaniem regulacji prawnej dotyczącej polskiego obywatela. Te szczególne regulacje znajdują zastosowanie niezależnie od tego, czy osoba ścigana ma obok polskiego obywatelstwa również inne obywatelstwo, w tym tego państwa, które żąda jej wydania.

Prawo do niewydania, co równa się prawu do podlegania tylko polskiemu sądowi krajowemu (zasada *aut dedere aut punire*), przysługuje obywatelowi tylko wtedy, gdy popełnił czyn na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (art. 5 k.k.). Oznacza to konieczność stwierdzenia, że w momencie rozpatrywania wniosku zachodzi zbieg dwóch łączników jurysdykcyjnych: zasady terytorialności i obywatelstwa. Jeden z nich nie wystarczy, by obywatel mógł domagać się postawienia go przed sądem karnym polskim.

Następnie, gdy mamy do czynienia z obywatelem polskim, dla postanowienia o jego wydaniu trybem ENA, wymaga się zawsze stwierdzenia rzeczywistej karalności (konkretna podwójna karalność) zarzucanego czynu według polskiego prawa karnego lub karalności takiego czynu, gdyby został popełniony na terytorium polskim (generalna podwójna karalność dotyczy dóbr chronionych krajowo, np. przestępstw podatkowych). Karalność ta musi zostać stwierdzona zarówno co do momentu popełnienia czynu, jak i co do momentu rozpatrywania wniosku o przekazanie. Gwarancyjny charakter prawa wymaga, by nie odnosić norm prawa karnego do obywatela, któremu nie można w myśl prawa ojczystego zarzucić popełnienia przestępstwa. W przypadku nieobywatela z punktu widzenia polskiego prawa stosującego europejski nakaz aresztowania nie ma znaczenia analiza istnienia karalności zarówno w miejscu popełnienia czynu, jak i w państwie domagającym się przekazania osoby trybem europejskiego nakazu. Istotne jest tylko istnienie prawa karania w państwie, do którego osoba ma być przekazana, stanowiące uzasadnienie żądania przekazania osoby celem osądzenia.

Zasada podwójnej karalności czynu

Reguła podwójnej karalności w stosunkach między państwami członkowskimi UE nie ma zastosowania do pewnych ciężkich przestępstw (tzw. przestępstwa europejskie), wymienionych co do nazwy w art. 607 k.p.k., z wyraźnym jednak zastrzeżeniem, że dotyczy to tylko obcych obywateli. Lista obejmuje 33 przestępstwa, m.in. handel ludźmi, przestępstwa przeciwko wolności seksualnej lub obyczajności na szkodę małoletniego, oszustwo, zabójstwo, udzielenie pomocy w nielegalnym przekroczeniu granicy lub pobycie. Z punktu widzenia prawa karnego międzynarodowego oznacza to, że przy wykonaniu ENA odstąpiono co do niektórych przestępstw od tradycyjnej zasady podwójnej

karalności²³. Wystarczy, że czyn zarzucany stanowi przestępstwo według prawa państwa żądającego wydania.

To istotna zmiana w stosunku do poprzedniego stanu prawnego, w którym podwójna karalność była zawsze konieczną przesłanką wydania. Konieczność istnienia karalności w państwie wezwanym do wydania związana jest ze stosowaniem wszystkich instytucji prawa karnego związanych z udzielaniem pomocy prawnej. Co do zasady nie można stosować prawa karnego w żadnej formie w stosunku do osoby, która w świetle prawa krajowego nie podlega odpowiedzialności karnej ani abstrakcyjnie²⁴, ani konkretnie²⁵.

W stosunku do nieobywatela zarówno brak karalności w Polsce (z wyjątkiem przestępstw z listy) jak i fakt popełnienia przestępstwa w całości lub w części na terytorium polskim stanowi tylko fakultatywną przeszkodę wydania trybem nakazu europejskiego (art. 607r k.p.k. zaczyna się od słów: „można odmówić wykonania nakazu europejskiego”).

Miejsce popełnienia przestępstwa

Podsumowując dotychczasowe rozważania, trzeba stwierdzić, że obywatel polski zachowuje bezwzględne prawo do sądu krajowego, poprzez wyłączenie możliwości wydania go trybem ENA tylko wtedy, gdy czyn jego został popełniony przynajmniej w części na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej.

Warto przy tym zwrócić uwagę na fakt, że polskie prawo karne przyjęło dwumiejscową teorię co do określenia miejsca popełnienia przestępstwa skut-

²³ Odstąpienie od zasady podwójnej karalności krytykowali A. Górski, A. Sakowicz, *Na przekór prawu UE. Implementacja europejskiego nakazu aresztowania*, „Analizy Natolińskie” 2006, nr 7(11), nazywając wymaganie podwójnej karalności „jedną z tych archaicznych zasad prawa międzynarodowego karnego, która ciągle stała i stoi na przeszkodzie współpracy w sprawach karnych na obszarze UE” (s. 5). Twierdzą oni, że zasada ta „stanowi raczej prerogatywę państw, nie zaś prawo człowieka (w tym przypadku podniesione do rangi konstytucyjnej)” (s. 6). Trudno się z tym poglądem zgodzić. Prawo do sądu krajowego jest związane z obywatelstwem, a prawo ojczyście powinno gwarantować obywatelowi, że nie zostaną do niego zastosowane żadne instytucje karnoprawne, gdy zarzucany mu czyn nie stanowi według prawa ojczystego przestępstwa. Zarazem art. 55 Konstytucji RP w ust. 4 słusznie wyłącza te prawa obywatela, gdy chodzi o ekstradycje na wniosek Międzynarodowego Trybunału Karnego w związku ze zbrodnią ludobójstwa, zbrodnią przeciwko ludzkości, zbrodnią wojenną lub zbrodnią agresji objętą jurysdykcją Międzynarodowego Trybunału Karnego.

²⁴ Pojęcie abstrakcyjnej podwójnej karalności (*double criminality in abstracto*) oznacza, że w każdym z zainteresowanych państw czyn zarzucany sprawcy stanowi przestępstwo i może być zakwalifikowany pod określony przepis karny.

²⁵ Pojęcie konkretnej podwójnej karalności (*double criminality in concreto*) oznacza, że w każdym z zainteresowanych państw sprawca mógłby rzeczywiście podlegać ukaraniu. Wymaga analizy zarówno okoliczności wyłączających odpowiedzialność karną, jak i uniemożliwiających ściganie (np. przedawnienie). Konkretna podwójna karalność bywa też nazywana podwójną możliwością ścigania.

kowego²⁶. Art. 6 k.k. stanowi, że miejscem popełnienia przestępstwa jest zarówno miejsce, gdzie sprawca działał lub zaniechał działania, do którego był obowiązany, jak i miejsce, gdzie skutek stanowiący znamię czynu zabronionego nastąpił lub według zamiaru sprawcy miał nastąpić. Wystarczy zatem, by jedno z tak opisanych miejsc znajdowało się na terytorium Polski (np. w Polsce nastąpił skutek działania podjętego za granicą), by zachodziła bezwzględna przeszkoda wydania obywatela polskiego trybem europejskiego nakazu aresztowania.

Nie ulega przy tym wątpliwości, że z punktu widzenia oddziaływania prewencyjnego większe znaczenie ma przyznanie prawa do sądenia państwu, gdzie skutek przestępny nastąpił niż temu, gdzie sprawca działał lub zaniechał działania, do którego był zobowiązany. W tym zakresie Polska nie ma jednak prawa wyboru postępowania – musi uznać, że przestępstwo zostało popełnione na terytorium polskim zarówno wtedy, gdy skutek na tym terytorium nastąpił jak i wtedy, gdy w Polsce sprawca działał lub zaniechał działania. Przekazanie sprawcy w obu przypadkach nie jest możliwe.

Skutek zmiany art. 55 Konstytucji RP

Zmiana art. 55 Konstytucji RP, podjęta w związku z ENA, wywarła w rzeczywistości skutek szerszy, rozciągający się na niektóre przynajmniej traktaty ekstradycyjne wiążące Polskę.

Traktat polsko-australijski o ekstradycji²⁷ w art. 3 ust. 2 stanowi, że „każda z Umawiających się Stron ma prawo odmowy ekstradycji własnych obywateli”. Jest to zatem względna (fakultatywna) przeszkoda ekstradycyjna. Zestawienie tej umownej przeszkody z art. 55 Konstytucji RP prowadzi do wniosku, że Polska może wydać własnego obywatela na wniosek ekstradycyjny pochodzący z Australii tylko, gdy zarzucany mu czyn został popełniony poza terytorium polskim oraz stanowił przestępstwo według prawa Rzeczypospolitej Polskiej lub stanowiłby przestępstwo według prawa Rzeczypospolitej Polskiej w razie popełnienia na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, zarówno w czasie jego popełnienia, jak i w chwili złożenia wniosku. Jeżeli te dwa warunki nie są spełnione łącznie, Polska musi odmówić wydania obywatela ze względu na zakaz konstytucyjny. Sprawca ma wówczas gwarancję prawa do sądu krajowego. Taki sam skutek wywarła zmiana art. 55 Konstytucji RP w odniesieniu do polsko-amerykańskiego traktatu ekstradycyjnego²⁸. Traktat

²⁶ Zob. L. Gardocki, *Prawo karne*, wyd. dwudzieste drugie, Warszawa 2021, s. 41

²⁷ Umowa między Rzeczpospolitą Polską a Australią o ekstradycji z dnia 3 czerwca 1998 r. (Dz.U. z 2000 r., Nr 5, poz. 51).

²⁸ Umowa między Rzeczpospolitą Polską a Stanami Zjednoczonymi Ameryki o ekstradycji z dnia 10 lipca 1996 r. (Dz.U. z 1999 r., Nr 93, poz. 1066).

ten w art. 4 stanowi, że „żadne z Umawiających się Państw nie jest zobowiązane do wydawania własnych obywateli, jednakże organ wykonujący w państwie wezwanym będzie mógł dokonać wydania takich osób, jeżeli według jego uznania będzie to właściwe i możliwe”. Wydanie polskiego obywatela nie będzie możliwe, jeżeli znajdzie zastosowanie zakaz z art. 55 ust. 2 Konstytucji RP, dotyczący popełnienia przestępstwa na terytorium polskim.

Zakres ochrony polskiego obywatela w tych traktatach jest co do zasady taki sam, jak przy wykonywaniu ENA, z tym że wydanie własnego obywatela, nawet poza zakresem przeszkody, nie jest obowiązkowe.

Wnioski

Wydaje się, że zakres przyznania obywatelowi polskiemu bezwzględneho prawa do sądu krajowego tylko przy zbiegu łączników jurysdykcyjnych obywatelstwa i terytorialności jest wystarczającą ochroną jego praw wynikających z posiadania obywatelstwa. Przy obecnym zakresie ruchu osobowego między państwami, związanym z łatwością zarówno prawną, jak i faktyczną przemieszczania się ludzi, nie ma rozsądnych powodów, by państwo przyjmowało (brało na siebie) obowiązek sądenia wszystkich spraw karnych obywateli, także tych, które dotyczą czynów popełnionych za granicą. Bezwzględny zakaz wydawania własnych obywateli, przynajmniej na obszarze państw UE, stracił rację bytu. Prawo unijne w zakresie prawa do sądenia sprawy karnej daje wyraźne pierwszeństwo państwu miejsca popełnienia czynu, nie państwu obywatelstwa sprawcy.

Z punktu widzenia sprawcy, który jest obywatelem polskim, nastąpiło jednak wyraźne ograniczenie jego prawa do sądu państwa obywatelstwa. Ograniczenie to działa natomiast tylko w sytuacji, gdy czyn zarzucany sprawcy (obywatelowi polskiemu) jest w świetle polskiego prawa przestępstwem. W przeciwnym razie Polska nie ma nadal prawa podejmować żadnych akcji o charakterze prawnokarnym, a taki charakter ma niewątpliwie ENA, wobec własnego obywatela. Zachowuje więc on prawo o charakterze gwarancyjnym, że w zakresie ustalenia przestępnego charakteru zarzucanego mu czynu będzie podlegał polskiemu prawu. Jest to uprawnienie o charakterze materialnym, chroniące go bardziej niż cudzoziemca, ale nie w pełni. Obywatel polski, wydany trybem ENA lub w pewnych przypadkach trybem ekstradycji, zostanie zgodnie z prawem osądzony przez inny sąd niż sąd krajowy państwa obywatelstwa (polski).

Jednocześnie z dopuszczeniem wydawania obywateli polskich wprowadzono do Kodeksu postępowania karnego przepis art. 607t, zobowiązujący do zawarcia w dokumencie przekazania obywatela polskiego warunku, iż zostanie on po prawomocnym osądeniu odesłany do Polski celem wykonania kary. Odesłanie może w zasadzie mieć miejsce tylko za zgodą skazanego.

Wykaz literatury

- Baranowska G., Bodnar A., Gliszczyńska-Grabias A. (red.), *Ochrona praw obywateli i obywateli Unii Europejskiej*, Wolters Kluwer, Warszawa 2015.
- Cherif Bassiouni M., Ved P. Nanda (red.), *A treatise on international criminal law*, vol. II, Jurisdiction and Cooperation, Springfield 1973.
- Gardocka T., Jagiełło D., *Europejski nakaz aresztowania wysyłany z Polski do krajów Unii Europejskiej – uwagi praktyczne*, [w:] S. Pikulski, K. Szczechowicz, M. Romańczuk-Grącka (red.), *Skuteczność ekstradycji i europejskiego nakazu aresztowania*, Wyd. UWM, Olsztyn 2014.
- Gardocka T., Jagiełło D., *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 6 grudnia 2016 r., IV KK 192/16*, OSP 2018, nr 6.
- Gardocka T., Jagiełło D., *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 25 lutego 2021 r., sygn. I KZP 5/20*, „Państwo i Prawo” 2022, z. 7.
- Gardocki L., Gardocka T., Majewski Ł., *Prawo karne międzynarodowe*, PWN, Warszawa 2017.
- Gardocki L., *Prawo karne*, wyd. dwudzieste drugie, C.H. Beck, Warszawa 2019.
- Garlicki L., Zubik M. (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, Komentarz*, t. 2, wyd. drugie, Wyd. Sejmowe, Warszawa 2016.
- Górski A., Sakowicz A., *Na przekór prawu UE. Implementacja europejskiego nakazu aresztowania*, „Analizy Natolińskie” 2006, nr 7(11).
- Jagiełło D., *Komentarz do Konstytucji RP. Art. 41–45*, Difin, Warszawa 2020.
- Knypl Z., *Ekstradycja jako instytucja prawa międzynarodowego i wewnętrznego*, Wyd. Prawnicze, Warszawa 1975.
- Shearer I.A., *Extradition in international law*, Manchester University Press, Manchester 1971.
- Zięba-Zalucka H., *Problematyka obywatelstwa a prawa obywatelskie w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, „Kwartalnik Prawa Publicznego” 2001, nr 1.

Summary

Polish citizen’s right to court in criminal matters

Keywords: criminal proceedings, Polish citizen, jurisdiction, European arrest warrant, jurisdictional link.

The purpose of this paper is to determine the scope of the right to a national court that a Polish citizen accused of a crime enjoys. The problem, of course, is when the accused is on Polish territory and another country has made a formal request to surrender him or her for trial. The introduction of the European Arrest Warrant and the related amendment of Article 55 of the Polish Constitution has meant that the traditional prohibition on the surrender of nationals, which was once seen as a guarantee of the defendant’s right to a national trial, no longer applies. This was considered one of the rights associated with citizenship. The conclusion of our considerations is as follows:

a Polish citizen who resides in the territory of the Republic of Poland is guaranteed the right to a Polish court if in his/her case, apart from the citizenship link, there is also a territoriality link, i.e., the crime was committed in Polish territory. The assessment of where the crime was committed is based on Articles 5 and 6 of the Criminal Code. When these jurisdictional connectors coincide, surrendering the perpetrator to another state is not legally permissible. The considerations undertaken in this paper are based on a dogmatic analysis of Polish law and the method of legal-historical analysis. They are based on an assessment of the significance of constitutional provisions for the interpretation of national laws and the significance of EU law for the national legal order of European Union member states, including an analysis of legal provisions before and after Poland's accession to the European Union.