

**PROBLEMATYKA UDZIAŁU
KONSULA LUB URZĘDNIKA KONSULARNEGO
W CZYNNOŚCIACH, O KTÓRYCH MOWA
W ART. 177 § 1B PKT 2, ART. 586 § 1
ORAZ W ART. 177 § 1
W ZW. Z ART. 582 § 1 I ART. 581 § 1 K.P.K.**

PIOTR KRZYSZTOF SOWIŃSKI*

DOI: 10.26399/iusnovum.v17.4.2023.28/p.k.sowinski

STRESZCZENIE

Tekst stanowi analizę rozwiązań normatywnych dotyczących udziału członków urzędów konsularnych (polskich i obcych) w czynnościach dowodowych podejmowanych w procesie karnym. Omówiono problematykę udziału polskich urzędników konsularnych w przesłuchaniu oskarżonych i świadków (art. 177 § 1b pkt 2 k.p.k.), a także przesłuchania tych uczestników postępowania karnego przez konsula jako organu zastępującego w tym zakresie sąd polski. Czynności te, zgodnie z wolą polskiego ustawodawcy, ale i prawa narodów, mieszczą się w tym, co określa się mianem postępowania karnego ze stosunków międzynarodowych, ale także i prawa konsularnego. Podjęto tu także rozważania odnośnie do prawa do odmowy zeznań, które przysługuje członkom urzędów konsularnych w zakresie okoliczności związanych z pełnioną przez nich funkcją. W ocenie autora można mówić o istnieniu w tym zakresie tajemnicy konsularnej, która stanowi odmianę tajemnicy funkcyjnej lub zawodowej.

Słowa kluczowe: urzędnik konsularny, tajemnica konsularna, immunitet konsularny, odmowa zeznań, proces karny, przesłuchanie, świadek, oskarżony, biegły

* dr hab., prof. UR, kierownik Zakładu Prawa Karnego Procesowego w Instytucie Nauk Prawnych Uniwersytetu Rzeszowskiego (Polska), radca prawny; e-mail: psowinski@ur.edu.pl, ORCID: 0000-0003-2210-5877



THE ISSUE OF THE PARTICIPATION OF A CONSUL OR CONSULAR OFFICER
IN THE ACTIVITIES REFERRED TO IN ART. 177 § 1B POINT 2,
ART. 586 § 1 AND IN ART. 177 § 1 IN CONNECTION WITH ART. 582 § 1
AND ART. 581 § 1 OF THE CODE OF CRIMINAL PROCEDURE

ABSTRACT

The text is an analysis of normative solutions regarding the participation of members of consular offices (Polish and foreign) in evidentiary activities undertaken in criminal proceedings. The issue of participation of Polish consular officials in the interrogation of defendants and witnesses was discussed (Article 177 § 1b point 2 of the Code of Criminal Procedure), as well as the interrogation of these participants in criminal proceedings by the consul as the body replacing the Polish court in this respect. These activities, in accordance with the will of the Polish legislator and the law of nations, are included in what is called criminal proceedings in international relations, but also in consular law. Considerations were also made regarding the right to refuse to testify, which members of consular posts are entitled to in the circumstances related to their function. In the author's opinion, there may be consular secrecy in this respect, which is a form of functional or professional secrecy.

Keywords: consular officer, consular secrecy, consular immunity, refusal to testify, criminal trial, interrogation, witness, accused, expert

ZAGADNIENIA WSTĘPNE

O członkach urzędów konsularnych lub samych urzędach konsularnych traktuje wiele przepisów Kodeksu postępowania karnego z 1997 roku¹ (dalej k.p.k.), przy czym zmienna jest perspektywa, z jakiej są oni tam wymieniani; raz jest to perspektywa krajowa, innym razem – zagraniczna. O polskich urzędach konsularnych lub urzędnikach konsularnych jest mowa w kontekście zachowania terminu procesowego (art. 124 k.p.k.), asystowania przy przesłuchaniu świadka będącego obywatelem polskim (art. 177 § 1b pkt 2 k.p.k.²), doręczenia pisma przebywającej za granicą osobie posiadającej polskie obywatelstwo lub jej przesłuchania w charakterze oskarżonego, świadka lub biegłego na polecenie prokuratora lub sądu (art. 586 § 1 k.p.k.). O kierownikach zagranicznych³ urzędów konsularnych lub o zagranicznych urzędnikach konsularnych traktuje natomiast art. 579 § 1 i § 2 k.p.k., określając granice przedmiotowe i podmiotowe tzw. immunitetu konsularnego, a także art. 582 § 1 w zw. z art. 581 § 1 k.p.k., określając granice przedmiotowe odmowy zeznań. Z kolei w § 2 tego ostatniego przepisu pisze się o zwolnieniu osób z art. 579 § 1 k.p.k. z obowiązku przedstawienia korespondencji i dokumentów odnoszących się do ich funkcji, zaś w art. 586 § 2 k.p.k. pisze się w kontekście subsydiarnego dokonania

¹ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego (Dz.U. z 2022 r., poz. 1375 z późn. zm.).

² O rodzimym (krajowym) charakterze przedstawiciela tej służby można wnioskować wyłącznie z kontekstu, a nie z wyraźnego brzmienia art. 177 § 1b pkt 2 k.p.k.

³ Ściśle rzecz ujmując, ustawa unika używania terminu „zagraniczny”, posługując się wskazaniem na „państwo obce”, które w odnośnych zdaniach pełni rolę przydawki.

czynności, których nie może dokonać w trybie jego § 1 polskie przedstawicielstwo dyplomatyczne lub urząd konsularny. Właściwe urzędy konsularne państw obcych są też adresatami zawiadomień z art. 605 § 4, art. 612 § 1, a także jednostkami uprawnionymi do kontaktu z własnym obywatelem w trybie art. 612 § 2 k.p.k. Ten sam kodeks wyraża zasadę komunikowania się z urzędami konsularnymi państw obcych w Rzeczypospolitej Polskiej w formie bezpośredniej tylko w wypadkach określonych przez ministra sprawiedliwości (art. 613 § 2 k.p.k.).

Żaden z wymienionych tu przepisów kodeksowych nie rozwija problematyki dotyczącej statusu urzędników konsularnych lub urzędów konsularnych, bo też są to zagadnienia, które stanowią przedmiot odrębnych przepisów, to jest ustawy z dnia 25 czerwca 2015 roku (dalej u.p.k.)⁴, ustawy z 21 stycznia 2021 roku o służbie zagranicznej⁵, Konwencji Wiedeńskiej z dnia 24 kwietnia 1963 roku (dalej Konwencja)⁶, a także szeregu umów dwustronnych⁷. Przepisy ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku zajmują się więc tym, do czego zostały stworzone, a mianowicie regulacją stosunków procesowych oraz kompetencji poszczególnych organów procesowych lub organów zewnętrznych⁸ państwa polskiego i /lub obcego.

Ustalenie, czy *in concreto* prokurator lub sąd ma do czynienia z osobą, której przysługuje immunitet wynikający z prawa międzynarodowego, następuje na podstawie uzyskanej od ministra właściwego do spraw zagranicznych informacji, co jest konsekwencją posiadania przezeń statusu organu rządowego, któremu państwa wysyłające obowiązane są notyfikować każde zdarzenie wpływające na status osoby wymienionej w art. 579 § 1 k.p.k.⁹ (art. 24 ust. 1 Konwencji). Organy procesowe, występując do tego ministra, winny przedstawić zwięzłe informacje o stanie faktycznym i przedmiocie sprawy oraz poczynionych przez nie ustaleniach co do immunitetu danej osoby. Tryb ten określa szczegółowo § 26 rozporządzenia ministra sprawiedliwości z dnia 28 stycznia 2002 roku (dalej jako rozporządzenie)¹⁰.

Materia karnoprosesowa, z jaką przychodzi się „zmierzyć” członkom służby konsularnej polskiej, ale też i służby konsularnej państwa obcego, jest nader wąska, a przy tym, jak się wydaje, możliwa do skatalogowania w dwóch grupach. Po pierwsze, na aktywność tę składają się czynności techniczne, aczkolwiek o dużej

⁴ Ustawa z 25.06.2015 r. – Prawo konsularne (Dz.U. z 2023 r., poz. 199 z późn. zm.).

⁵ Ustawa z dnia 21 stycznia 2021 r. o służbie zagranicznej (Dz.U. z 2023 r., poz. 406).

⁶ Konwencja Wiedeńska o stosunkach konsularnych sporządzona w Wiedniu dnia 24 kwietnia 1963 r. (Dz.U. z 1982 r., nr 13, poz. 98).

⁷ Zob. np. Konwencja Konsularna między Polską Rzeczpospolitą Ludową a Węgierską Republiką Ludową, podpisana w Warszawie dnia 5 czerwca 1973 r. (Dz.U. z 1974 r., nr 5, poz. 28) lub Konwencja Konsularna między Polską Rzeczpospolitą Ludową a Zjednoczonym Królestwem Wielkiej Brytanii i Północnej Irlandii, sporządzona w Londynie dnia 23 lutego 1967 r. (Dz.U. z 1971 r., nr 20, poz. 192 z późn. zm.).

⁸ Do zewnętrznych organów państwa zalicza urzędy konsularne, m.in. J. Symonides, w: R. Bierzanek, J. Symonides, *Prawo międzynarodowe publiczne*, Warszawa 1985, s. 173.

⁹ Podobnie rzecz ma się z członkami rodziny członka urzędu konsularnego, pozostającej z nim we wspólnocie domowej (art. 24 ust. 1 lit. b Konwencji), a także zagranicznymi lub miejscowymi członkami personelu prywatnego (art. 24 ust. 1 lit. c i d Konwencji).

¹⁰ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 stycznia 2002 r. w sprawie szczegółowych czynności sądów w sprawach z zakresu międzynarodowego postępowania cywilnego oraz karnego w stosunkach międzynarodowych (Dz.U. z 2014 r., poz. 1657 z późn. zm.).

wadze dla toczącego się postępowania karnego, takie jak złożenie pisma (art. 124 k.p.k.), doręczenia¹¹, asystowanie przy przesłuchaniu obywatela polskiego w charakterze świadka (art. 177 § 1b pkt 2 k.p.k.), a także przyjęcie zawiadomienia o tymczasowym aresztowaniu osoby w toku postępowania o jej wydanie państwu obcemu (art. 605 § 4 k.p.k.) lub o każdorazowym przypadku tymczasowego aresztowania (art. 612 § 1 k.p.k.). Na drugą grupę czynności składają się czynności *stricte* dowodowe, to jest przesłuchanie przebywającej za granicą osoby mającej obywatelstwo polskie w charakterze oskarżonego, świadka lub biegłego (art. 586 § 1 k.p.k.). Z powyższego widać, że *gros* przepisów dotyczących udziału przedstawicieli służby konsularnej w postępowaniu karnym ma na celu usprawnienie tego postępowania w przypadkach, gdy zwykły tok czynności zawodzi lub jest niemożliwy do podjęcia. Są to więc działania zgodne z wyrażoną przez art. 2 § 1 pkt 4 k.p.k. zasadą szybkości procesowej¹². Odstąpienie od „zwykłego” toku czynności ma z reguły miejsce, gdy mający być ich uczestnikiem obywatel polski przebywa poza granicami kraju, natomiast w przypadku obywateli państwa wysyłającego wprzęgnięcie do procesu karnego służby konsularnej jego rodzinnego państwa stanowi „zwykły” mechanizm, bądź to uruchamiany *ex officio* (art. 605 § 4 k.p.k.), bądź dopiero na wniosek samego obywatela (art. 612 § 1 i § 2 k.p.k.).

Jeszcze inny charakter mają przepisy art. 579 § 1, art. 582 § 1 w zw. z art. 582 § 2 k.p.k.; te pełnią bowiem rolę gwarancji procesowych dla samych przedstawicieli służby konsularnej wymienionych w art. 579 § 1 pkt 1–2 k.p.k. Gwarancyjny charakter mają też przepisy art. 605 § 4 oraz art. 612 § 1 i § 2 k.p.k., z tą wszakże różnicą, że członkowie urzędów konsularnych są tam elementem systemu chroniącego nie ich samych, a obywateli państw obcych, które powierzyły im pełnienie funkcji konsularnych. W tych wypadkach członkowie urzędów konsularnych nie są więc podmiotami tych gwarancji, lecz ich ważnymi składowymi.

Art. 579 § 1 k.p.k. cechuje daleko idąca gwarancyjność, ale też w dalszej perspektywie stanowi on istotną przeszkodę w realizacji zasady sprawiedliwości¹³, skoro – nie uchylając przestępności samego czynu – przepis ten uniemożliwia ściganie sprawcy tego czynu („nie podlegają orzecznictwu polskich sądów karnych”), jeżeli jest on kierownikiem urzędu konsularnego lub innym urzędnikiem konsularnym państwa obcego (pkt 1), względnie osobą zrównaną z nimi na podstawie umów czy powszechnie uznanych zwyczajów międzynarodowych (pkt 2). Immunitet jest nadaniem stawiającym osobę nim objętą w sytuacji innej, lepszej niż wszystkie

¹¹ T. Grzegorzczak, w: T. Grzegorzczak, J. Tylman, R. Olszewski (red.), D. Świecki (red.), M. Błoński, J. Kasiński, M. Kurowski, A. Mafolepsy, P. Misztal, K. Rydz-Sybilak, *Polskie postępowanie karne*, Warszawa 2022, s. 553.

¹² S. Steinborn, *Komentarz do art. 2*, w: J. Grajewski, P. Rogoziński, S. Steinborn, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do wybranych przepisów*, LEX 2016, teza 6; J. Grajewski, S. Steinborn, w: *Komentarz aktualizowany do art. 1–424 Kodeksu postępowania karnego*, red. L.K. Paprzycki, LEX 2015, teza 1; M. Kurowski, *Komentarz do art. 2*, w: *Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz aktualizowany*, red. D. Świecki, LEX 2023, teza 5.

¹³ I. Niewiadomska, S. Fel, *Realizacja zasady sprawiedliwości w karaniu przestępców*, „Zeszyty Naukowe KUL” 2016, nr 3, s. 60; R.A. Tokarczyk, *Sprawiedliwość jako naczelna wartość prawa*, „Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska” 1997, nr XLIV, s. 154.

pozostałe osoby nim nie objęte¹⁴. Immunitet ten uznawany jest w doktrynie – obok immunitetu dyplomatycznego – za przykład tzw. immunitetu zakrajowości¹⁵, a zarazem za immunitet formalny niepełny¹⁶, bo też dotyczy wyłącznie czynów mieszczących się „w zakresie czynności pełnionych podczas i w związku z wykonywaniem ich funkcji urzędowych”¹⁷. Immunitet ten może jednak przybrać postać immunitetu pełnego, jeżeli odnośna ochrona – na zasadzie wzajemności – zostałaby rozciągnięta na wszystkie czyny („w pozostałym zakresie”). Immunitet ten stanowi przeszkodę procesową¹⁸, stwarzając ograniczenie podmiotowe w zakresie podlegania orzecznictwu sądów polskich (art. 17 § 1 pkt 8 k.p.k.), co nie dotyczy jednak obywateli polskich lub mających w Rzeczypospolitej Polskiej stałe miejsce zamieszkania w zakresie czynności niepełnionych podczas i w związku z wykonywaniem ich funkcji urzędowych (art. 584 k.p.k.)¹⁹, ale i osób, w stosunku do których państwo wysyłające zrzekło się w sposób wyraźny takiego immunitetu²⁰. Ten sam art. 579 w § 2 i § 3 k.p.k. ustanawia przeszkody w ściganiu, zakazując zatrzymania lub tymczasowego aresztowania kierowników urzędów konsularnych oraz innych urzędników konsularnych państw obcych, chyba że sprawa dotyczyłaby zbrodni. Immunitet konsularny jest przez A. Danę uważany za odstępstwo od ogólnej zasady równości wobec prawa wyrażonej w art. 32 Konstytucji RP²¹, ale też nie może być oceniany jako wyraz dyskryminacji tych wszystkich, którzy wskutek jego funkcjonowania nie są w stanie dojść swoich praw.

Powyższe uwagi mają ledwie wprowadzający charakter, bo też przedmiotem niniejszego opracowania nie jest całość regulacji karnoprosesowych dotyczących przedstawicieli służby konsularnej, co jedynie te rozwiązania normatywne, które dotyczą bezpośrednio czynności dowodowych, a wśród tych ostatnich: i tych wymagających udziału urzędnika konsularnego w przesłuchaniu obywatela polskiego przebywającego za granicą w roli *sui generis* gwaranta jego prawidłowości

¹⁴ Z. Krzemiński, *Recenzja „Immunitety w polskim procesie karnym – Warszawa 1970”*, „Palestra” 1971, nr 4, s. 82.

¹⁵ P.K. Sowiński, *Prawo świadka do odmowy zeznań w procesie karnym*, Warszawa 2004, s. 241–244.

¹⁶ B. Augustyniak, *Komentarz do art. 579, w: Kodeks postępowania karnego. Tom II. Komentarz aktualizowany*, red. D. Świecki, LEX 2023 [17.05.2023], teza 2.

¹⁷ Katalog ten zawiera art. 5 Konwencji Wiedeńskiej o stosunkach konsularnych sporządzony w Wiedniu dnia 24 kwietnia 1963 r. (Dz.U. z 1982 r., nr 13, poz. 98), ale ma on charakter otwarty, na co wskazuje litera m tego przepisu, dopuszczając pełnienie przez konsula także „wszelkich innych funkcji, których nie zakazują ustawy i inne przepisy państwa przyjmującego lub którym państwo to nie sprzeciwia się lub też które są przewidziane w umowach międzynarodowych obowiązujących między państwem wysyłającym a państwem przyjmującym”.

¹⁸ R.A. Stefański, *Immunitet prokuratorski*, „Prokuratura i Prawo” 1997, nr 2, s. 63; A. Herzog, *Postępowanie w sprawach o uchylenie immunitetu prokuratorskiego – stan prawny i praktyka (część I)*, „Prokuratura i Prawo” 2008, nr 4, s. 5.

¹⁹ Szerzej odnośnie do tego rozwiązania zob. W. Michalski, *Immunitety w polskim procesie karnym*, Warszawa 1970, s. 57–61.

²⁰ C. Kulesza, *Komentarz do art. 17, w: Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. K. Dudka, LEX 2020, teza 54.

²¹ A. Dana, *Podmiotowy zakres immunitetu w polskim systemie prawnym*, „Doctrina. Studia społeczno-polityczne” 2011, nr 8, s. 37–38.

(art. 177 § 1b pkt 2 k.p.k.) lub *quasi* – organu przesłuchującego (art. 586 § 1 k.p.k.), i tych dotyczących jego własnego udziału w przesłuchaniu w roli osobowego źródła dowodowego (art. 582 § 1 w zw. z art. 581 § 1 k.p.k.).

PROBLEMATYKA ART. 44 KONWENCJI WIEDEŃSKIEJ ORAZ ART. 582 § 1 W ZW. Z ART. 581 I ART. 579 § 1 PKT 2 K.P.K.

Na styku procesu karnego oraz prawa konsularnego funkcjonuje art. 582 § 1 k.p.k., który to przepis cechuje zarówno gwarancyjność, jak i kolizyjność z art. 2 § 2 k.p.k. oraz wyrażoną w nim zasadą prawdy materialnej²². Jest to skądinąd sytuacja będąca udziałem wszystkich zakazów dowodowych, które opierają się na ważeniu wartości *stricte* procesowych i innych, ale też dobitnie świadcząca o przyznaniu pierwszeństwa tym ostatnim²³. W przypadku art. 582 § 1 k.p.k. mamy do czynienia z zakazem dowodzenia za pomocą określonego dowodu²⁴, który jest wyrazem priorytetowego podejścia do misji podejmowanej w służbie państwa obcego, koniecznego dla zapewnienia harmonijnej i obopólnie korzystnej współpracy międzynarodowej²⁵. Podobne względy sprawiły, że w wiążącej Polskę Konwencji Wiedeńskiej z 1963 roku kwestia odebrania zeznań od członka urzędu konsularnego doczekała się stosunkowo rozbudowanej regulacji. Jako zasadę przyjęto tam możliwość wzywiania członków urzędu konsularnego w charakterze świadków „w toku postępowania sądowego”²⁶, pomijając jednak postępowanie przygotowawcze (art. 4 ust. 1 Konwencji). Podobnego ograniczenia pozornie nie przewiduje art. 582 k.p.k., ale już § 29 ust. 2 rozporządzenia uszczegóławiającego czynności podejmowane w związku z przesłuchaniem członka urzędu konsularnego zawiera wskazanie „sądu” jako organu wzywającego na przesłuchanie, co pozwala przyjąć, że przesłuchanie to odbywa się w fazie jurysdykcyjnej procesu.

²² J. Grajewski, S. Steinborn, *Komentarz do art. 2, w: Komentarz aktualizowany do art. 1–424 Kodeksu postępowania karnego*, red. J. Grajewski, S. Steinborn, L.K. Paprzycki, LEX 2015, teza 9.

²³ W nauce zwraca się uwagę, że odmowa zeznań jest wyrazem przekonania, że prawdy o przedmiocie procesu nie można zdobywać za wszelką cenę. Tak M. Mozgawa-Saj, *Znęcanie się nad osobą najbliższą – aspekt karnoprocessowy*, w: *Znęcanie się*, red. M. Mozgawa, LEX 2020, teza 1 [18.07.2023].

²⁴ Z. Kwiatkowski, *Zakazy dowodowe w procesie karnym*, Kraków 2005, s. 273. Ten sam zakaz jest uznawany w doktrynie za zakaz bezwzględny częściowy – por. J. Sutor, *Składanie zeznań w charakterze świadka przez członków urzędów konsularnych w świetle konwencji konsularnych zawartych przez PRL*, „Nowe Prawo” 1977, nr 7–8, s. 1085.

²⁵ W prawie międzynarodowym przywileje i immunitety tłumaczono na różne sposoby, sięgając po koncepcję podlegania osoby reprezentującej państwo wysyłające wyłącznie temu państwu, koncepcję funkcji reprezentacyjnej czy wreszcie eksterytorialności oraz swobody wykonywania funkcji („funkcjonalnej konieczności” lub „teorii interesu funkcji”) – zob. szerzej J. Sutor, *Prawo dyplomatyczne i konsularne*, Warszawa 2006, s. 206–215. Za zwolennika teorii funkcji uchodzi S. Sawicki, *Prawo konsularne. Studium prawnomiędzynarodowe*, Warszawa 2003, s. 195; natomiast za zwolennika teorii swobody w nauce przedwojennej – K. Stefko, *Dyplomatyczne zwolnienie od jurysdykcji w sprawach cywilnych*, Lwów 1938, s. 87. Ten ostatni posługiwał się w odniesieniu do osób objętych immunitetem terminem: „osoby zakrajowe” – idem, *Dyplomatyczne...*, op. cit., s. 39.

²⁶ Ale również i „administracyjnego”.

Ten sam § 29 ust. 2 rozporządzenia wskazuje na art. 44 Konwencji Wiedeńskiej jako na akt regulujący właściwy tryb postępowania z osobami wymienionymi w art. 579 § 1 pkt 1 k.p.k. Przywołany tu art. 44 ust. 1 Konwencji zezwala na wzywianie („mogą być wzywani”) w charakterze świadków „członków urzędu konsularnego”, którymi zgodnie z art. 1 ust. 1 pkt g tej samej Konwencji są: urzędnicy konsularni, pracownicy konsularni oraz członkowie personelu służby. Ten sam art. 44 ust. 1 Konwencji, oprócz „członków urzędu konsularnego”, wymienia też dalsze osoby zaliczone przez art. 1 ust. 1 pkt g do tej grupy, a mianowicie „pracowników konsularnych”²⁷ oraz „członków personelu służby”²⁸, co mogłoby się wydawać swego rodzaju *superfluum*, gdyby nie to, że pisze się tam o nich nie w kontekście możliwości ich „wzywania w charakterze świadków”²⁹, lecz odmowy zeznań, do czego nie powinni oni się skłaniać, „z wyjątkiem przypadków wymienionych w ustępie 3 niniejszego artykułu”. Użyty tam zwrot „nie powinni odmawiać składania zeznań” z perspektywy językowej³⁰ oznacza oczekiwanie, że osoby objęte tą powinnością tak właśnie postąpią, ale też i wskazanie, że sprostanie tej powinności nie jest wcale obowiązkowe. „Pracownicy konsularni oraz członkowie personelu służby” nie mają obowiązku odmowy zeznań, ale powinni tak uczynić w przypadkach wymienionych w art. 44 ust. 3 Konwencji³¹. Przypadki te są wskazane jako wyjątek od ogólnej reguły, iż te osoby zeznania złożą, co nie jest jednak pewne z uwagi na użycie w zdaniu drugim ustępu 2 czasownika modalnego „powinni”, który niczego w tym zakresie nie przesądza. Przepis art. 44 ust. 3 Konwencji czyni dobrowolnym zeznanie („nie są obowiązani”³²) „członków urzędu konsularnego” w zakresie „faktów związanych z wykonywaniem ich funkcji”³³, co mogłoby oznaczać, że w zakresie niedotyczącym tej funkcji są oni jednak obowiązani do złożenia zeznań. Wniosek ten byłby najzupełniej poprawny, gdyby nie zdanie trzecie art. 44 ust. 1 Konwencji, który to przepis zakazuje stosowania jakiegokolwiek („żadnego”) środka przymusu lub sankcji w stosunku do odmawiającego zeznań „urzędnika konsularnego”³⁴. Zakaz ten obejmuje – jak się wydaje – każdy przypadek odmowy zeznań przez urzędnika konsularnego³⁵, nie zaś tylko przypadek odmowy zeznań z powołaniem

²⁷ Pracownikiem konsularnym jest każda osoba zatrudniona w służbie administracyjnej lub technicznej urzędu konsularnego (art. 1 ust. 1 pkt e Konwencji).

²⁸ Członkiem personelu służby jest osoba zatrudniona w służbie domowej urzędu konsularnego (art. 1 ust. 1 pkt f Konwencji).

²⁹ O tym, że „pracownicy konsularni” oraz „członkowie personelu służby” mogą być wzywani, mowa już w zdaniu pierwszym art. 44 Konwencji, mówiącym o takiej możliwości względem „członków urzędu konsularnego”, do której to grupy i ci pierwsi, i ci drudzy należą z racji art. 1 ust. 1 pkt g.

³⁰ <https://sjp.pl/powinno> (dostęp: 25.05.2023).

³¹ Ten sam przepis uprawnia członków urzędu konsularnego do odmowy zeznań w charakterze ekspertów w zakresie prawa państwa wysyłającego.

³² Warto zauważyć, że ani Konwencja, ani art. 582 k.p.k. nie posługują się mocniejszym zwrotem normatywnym: „nie wolno przesłuchiwać w zakresie (...)” lub „nie mogą być świadkami w zakresie (...)”.

³³ W. Góralczyk, S. Sawicki, *Prawo międzynarodowe publiczne w zarysie*, Warszawa 2007, s. 287.

³⁴ Odmienne P. Hofmański (red.), E. Sadzik, E. Zgryzek, *Kodeks postępowania karnego. Tom III, Komentarz do art. 468–682*, Warszawa 2007, s. 461.

³⁵ Podobny zakaz stosowania jakiegokolwiek („żadnego”) środka przymusu lub sankcji wobec urzędnika konsularnego „odmawiającego stawienia [się] lub złożenia zeznań” przewiduje

się na konwencyjny art. 44 ust. 3, bo też art. 44 ust. 1 zdanie trzecie nie przewiduje żadnego wyjątku lub chociażby wskazania, że zakaz ten stosuje się wyłącznie do przypadku, gdy taki urzędnik odmawia zeznań dotyczących faktów mających związek z wykonywaną przezeń funkcją. Oznacza to, że jakiegokolwiek zeznanie takiego urzędnika jest nieegzekwowalne, a nie tylko zeznanie dotyczące faktów związanych z wykonywaną przezeń funkcją. W przypadku urzędnika konsularnego zeznanie staje się w pełni dobrowolne, aczkolwiek tylko w przypadku wskazanym w art. 44 ust. 3 Konwencji odmowa złożenia zeznania zyskuje status odmowy zasadnej³⁶. Warto zwrócić uwagę, że ten sam art. 44 ust. 1 zd. trzecie Konwencji odnosi się wyłącznie do „urzędników konsularnych”, za których – zgodnie z art. 1 ust. 1 pkt d tego samego aktu – uważa się każdą osobę – łącznie z kierownikiem urzędu konsularnego³⁷ – powołaną w tym charakterze do wykonywania funkcji konsularnych, nie zaś do „członków urzędu konsularnego”, którymi oprócz tych właśnie urzędników są również „pracownicy konsularni” oraz „członkowie personelu służby”. Może to wskazywać, że wobec tych właśnie pracowników konsularnych oraz członków personelu służby poza zakresem określonego w art. 44 ust. 3 Konwencji – prawa odmowy zeznań co do „faktów związanych z wykonywaniem ich funkcji” stosowanie środków przymusu lub sankcji będzie jednak wchodzić w grę.

Na gruncie legislacji krajowej art. 582 § 1 k.p.k., odsyłając do odpowiedniego stosowania art. 581, wyposaża osoby wymienione w art. 579 § 1 pkt 1–2 k.p.k. w prawo do odmowy zeznań oraz zwalnia je z obowiązku występowania w charakterze biegłego, jeżeli okoliczności, których zeznania lub opinie mają dotyczyć, związane są z wykonywaniem przez te osoby funkcji urzędowych lub służbowych, a – na zasadzie wzajemności – także w zakresie innych okoliczności. Już na wstępie budzi wątpliwości zakres obowiązków procesowych, z których osoby z art. 579 k.p.k. miałyby podlegać zwolnieniu. Pewne jest, że zwolnienie to obejmuje zeznania i opinie odnośnie do okoliczności, jeśli te są związane z wykonywaniem

art. 20 ust. 1 zd. 2 Konwencji Konsularnej między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Litewską, sporządzonej w Wilnie dnia 13 stycznia 1992 r. (Dz.U. z 1994 r., nr 30, poz. 108). Przepis ten nie wskazuje, że zakaz ten w przypadku odmowy zeznań dotyczy tylko odmowy zeznań związanych z tajemnicą konsularną.

³⁶ Konieczne jest zwrócenie uwagi na to, że art. 44 ust. 3 *via* art. 58 ust. 2 Konwencji stosuje się – i to nie odpowiednio, lecz wprost – do honorowych urzędników konsularnych, stanowiących – obok zawodowych urzędników konsularnych – drugą kategorię urzędników konsularnych, którzy również są uprawnieni do kierowania urzędami konsularnymi (art. 1 ust. 2). Na gruncie konwencyjnym oba te rodzaje urzędów podlegają jednak różnym unormowaniom (do urzędów „zawodowych” stosuje się rozdz. II, natomiast do urzędów „honorowych” – rozdz. III Konwencji). Szerzej zob. P. Czubik, M. Kowalski, *Konsul honorowy*, Kraków 1999, s. 98 i n., a także W.Sz. Staszewski, *Konsul honorowy w prawie międzynarodowym i w praktyce polskiej*, Lublin 2015, s. 124 i n. oraz T. Trafas, *Funkcja konsula honorowego w świetle polskich uregulowań – dylematy teorii i praktyki*, w: *Wybrane zagadnienia współczesnego prawa konsularnego*, red. P. Czubik, W. Burek, Kraków 2014, s. 70 i n.

³⁷ Kierownikiem urzędu konsularnego jest osoba powołana do działania w tym charakterze (art. 1 ust. 1 pkt c Konwencji). Kierownicy tych urzędów dzielą się, zgodnie z art. 9 ust. 1 lit. a–g Konwencji, na cztery klasy, tj. konsulów generalnych, konsulów, wicekonsulów, agentów konsularnych. Nazewnictwo to jest powszechnie uznawane w stosunkach międzynarodowych, co nie zabrania państwu wprowadzania innych tytułów niż kierownicy urzędów konsularnych (art. 9 ust. 2 Konwencji).

przez te osoby funkcji urzędowych lub służbowych, a – na zasadzie wzajemności – także i „innych”. Niejasne jest natomiast to, czy osoby z art. 579 k.p.k. zwalnia się także z „występowania w charakterze tłumacza”, bo o takiej aktywności – obok „składania zeznań w charakterze świadka” lub „występowania w charakterze biegłego” – stanowi odpowiednio stosowany przepis art. 581 k.p.k., milczy natomiast odsyłający do art. 582 k.p.k. Ten ostatni jednak nie tylko odsyła do odpowiedniego – a więc zmodyfikowanego stosownie do sytuacji – stosowania art. 581 k.p.k., lecz również określa ramy owej „odpowiedniości” w zakresie dotyczącym odmowy zeznań, jeśliby te miały dotyczyć okoliczności związanych (...) z wykonywaniem (...) funkcji urzędowych lub służbowych, a na zasadzie wzajemności także w zakresie innych okoliczności, oraz „opinii” co do identycznych przedmiotowo okoliczności. Niepoddanie przez art. 582 k.p.k. kwestii ewentualnego tłumaczenia jakimkolwiek modyfikacjom oznacza, że w tym zakresie art. 581 § 1 k.p.k. stosuje się bez potrzeby poddania go transformacji przedmiotowej, a tylko podmiotowej, bo też stosuje się go do przedstawicieli służby konsularnej, nie zaś dyplomatycznej, stanowiącej pierwotnego adresata zawartej w nim normy. „Odpowiedniość” stosowania oznacza zazwyczaj adaptację przepisu do sytuacji innej, niż ta, dla unormowania której został on uchwalony. Adaptacja ta nie będzie wszak zawsze konieczna, co ma właśnie miejsce w przypadku zwolnienia z obowiązku tłumaczenia osób wymienionych w art. 579 k.p.k. Z uwagi na specyfikę funkcji konsularnych, które zakładają m.in. ochronę własnych obywateli w państwie przyjmującym (art. 5 lit. a oraz lit. i Konwencji) najzupełniej oczywistym staje się przyznanie organom procesowym prawa do zwrócenia się do osoby z art. 579 k.p.k. „o wyrażenie zgody na wystąpienie w charakterze tłumacza”, o czym stanowi art. 582 § 1 w zw. z art. 581 § 1 *in fine* k.p.k. Któż mógłby lepiej wywiązać się z tego zadania, jak nie przedstawiciel własnej służby konsularnej w stosunku do obywatela państwa wysyłającego?

Fakt, iż odmowę zeznań w trybie art. 582 § 1 w zw. z art. 581 § 1 k.p.k. uzasadnia konieczność zachowania w tajemnicy okoliczności związanych „z wykonywaniem przez te osoby funkcji urzędowych lub służbowych”, zbliża tę instytucję do odmowy zeznań z art. 180 § 1 k.p.k., gdzie za potrzebą uprzywilejowania niektórych kategorii świadków przemawia wiążąca ich tajemnica funkcyjna, służbowa lub zawodowa. Analogii z art. 180 § 1 k.p.k. jest skądinąd więcej, bo też odmowa zeznań w trybie art. 582 § 1 w zw. z art. 581 § 1 k.p.k. nie obejmuje wszystkich znanych świadkowi okoliczności, a tylko te, które dotyczą kwestii poufnych. W niektórych układach procesowych odmowa ta będzie odmową wszelkich zeznań, w innych raczej odmową odpowiedzi na pytania wkraczające w obszar informacji chroniony przez art. 582 k.p.k. lub przez przepisy umów dwustronnych. Równie szeroki zakres odmowy zeznań będzie miał miejsce w sytuacji, w której świadek korzystać będzie – na zasadzie wzajemności – z ochrony wykraczającej poza okoliczności związane „z wykonywaniem przez te osoby funkcji urzędowych lub służbowych”. Zasada wzajemności, obejmując także „inne” niż związane z funkcją lub służbą „okoliczności” powoduje, że przysługujące osobom z art. 579 § 1 pkt 1–2 k.p.k. prawo do odmowy zeznań przybierze postać najpełniejszą z możliwych.

Wykorzystanie informacji stanowiących przedmiot tajemnicy konsularnej, w przeciwieństwie do tajemnic z art. 180 § 1 (§ 2) k.p.k., opiera się na dobrowolnej zgodzie

osoby obowiązanej do jej zachowania, nie jest tu więc konieczne sprawdzanie, czy zaistniały jakieś dodatkowe przesłanki pozyskania takiego dowodu w postaci „dobra wymiaru sprawiedliwości” czy „niemożności ustalenia danej okoliczności za pomocą innego dowodu”. Wydaje się też, że osoby z art. 579 k.p.k. nie są limitowane terminem z art. 186 § 1 k.p.k., bo też *de iure* nie są one zobowiązane do złożenia zeznań w zakresie wskazanym przez art. 582 § 1 w zw. z art. 581 § 1 k.p.k., a ewentualne złożenie takich zeznań opierać się będzie na daleko posuniętej dobrowolności, skoro zgodnie z odpowiednio stosowanym art. 581 § 1 k.p.k. mogą wyrazić „zgodę na złożenie zeznań”³⁸. Ani przepis rozporządzenia z 2002 roku, ani przepis kodeksowy nie zawierają żadnych wskazań co do możliwości zastrzeżenia przez sąd jakiegokolwiek terminu, w którym ewentualna odpowiedź na wezwanie do złożenia zeznań miałaby zostać udzielona. Gdyby jednak w praktyce doszło do jego zawarowania, to zgoda wyrażona po jego upływie będzie w pełni skuteczna, bo przecież względ na prawdę materialną przeważa nad ekonomią procesu. Wydaje się jednak, że sąd nie może w nieskończoność oczekiwać na odpowiedź osoby, o której mowa w art. 579 § 1 k.p.k., a horyzont czasowy takiego oczekiwania wyznaczać będzie „proponowany termin przesłuchania” (§ 29 ust. 4 rozporządzenia).

Adresatem art. 582 § 1 k.p.k. są osoby wymienione w art. 579 § 1 k.p.k., tj. kierownicy urzędów konsularnych i inni urzędnicy konsularni państw obcych (pkt 1), a także osoby zrównane z nimi na podstawie umów lub powszechnie uznanych zwyczajów międzynarodowych (pkt 2). Wprawdzie z treści art. 579 § 1 k.p.k. nie wynika wyraźnie, iżby chodziło o członków urzędów konsularnych znajdujących się na terytorium Polski, ale taki wniosek nasuwa się z całokształtu przepisów regulujących status tych osób. Wspomniane w tych przepisach osoby są więc członkami urzędów konsularnych państw obcych, co nie oznacza, że są to osoby posiadające zarazem obywatelstwo tych samych państw, bo też zezwala na to – za zgodą państwa przyjmującego – art. 22 ust. 2 Konwencji. Z przyznanych przez art. 582 § 1 w zw. z art. 581 § 1 k.p.k. przywilejów procesowych będą jednak mogli w zakresie wyznaczonym przez art. 54 ust. 1 Konwencji skorzystać także członkowie urzędów konsularnych mających siedziby w państwach trzecich. Jak wynika bowiem z tego przepisu, podróżujący³⁹ przez państwo trzecie (tu: Polskę) urzędnik konsularny powinien mieć przez to państwo przyznane „wszelkie immunitety przewidziane w innych artykułach [Konwencji], które mogą być niezbędne dla umożliwienia mu przejazdu lub powrotu”⁴⁰.

Członkom urzędu konsularnego zlokalizowanego na polskim terytorium odnośne przywileje (tu: procesowe) oraz immunitet konsularny zaczynają przysługiwać – zgodnie z art. 53 ust. 1 Konwencji – z chwilą ich przybycia na terytorium państwa przyjmującego w celu objęcia swego stanowiska, a w razie, gdy znajdowali się już na tym terytorium – z chwilą przystąpienia do wykonywania swych funkcji w urzędzie

³⁸ „Albo na wystąpienie w charakterze biegłego lub tłumacza”.

³⁹ Np. w celu objęcia swego stanowiska lub powrotu z niego do państwa wysyłającego.

⁴⁰ To samo stosuje się do członków jego rodziny, pozostających z nim we wspólnocie domowej i korzystających z takich przywilejów i immunitetów, którzy bądź towarzyszą urzędnikowi konsularnemu, bądź podróżują oddzielnie w celu połączenia się z nim lub powrotu do państwa wysyłającego (art. 54 ust. 1 zd. 2 Konwencji).

konsularnym. Ustanie tych przywilejów jest powiązane funkcjonalnie z zakończeniem pełnienia funkcji konsularnych, zaś do takiego ustania dochodzi albo z chwilą, gdy dana osoba opuszcza terytorium państwa przyjmującego, albo z upływem rozsądnego okresu, w którym mogła to uczynić – zależnie od tego, która z tych dat jest wcześniejsza (ust. 3). Czy wygaśnięcie przywilejów w trybie art. 53 ust. 3 Konwencji oznacza wyłącznie to, że osoby, które obecnie nie pełnią funkcji wymienionych w art. 579 k.p.k. – po zakończeniu ich misji konsularnej – będzie już można wzywać do złożenia zeznań w zwykłym trybie, czy również i to, że stawający nie będzie już mógł odmówić zeznań w trybie art. 582 w zw. z art. 581 i art. 579 k.p.k.? Uważam, że ta ostatnia ewentualność nie będzie wchodzić w grę, wszak użyty w art. 579 § 1 k.p.k. zwrot „czynności pełnione podczas i w związku z wykonywaniem ich funkcji urzędowych” nie determinuje równoczesności pełnienia tych funkcji i zeznawania. Podobnego wniosku nie można też wywieść z art. 44 ust. 3 Konwencji lub art. 582 k.p.k., gdzie przedmiot zeznań wiązany jest z „wykonywaniem przez te osoby funkcji urzędowych lub służbowych”, a nie obecnie „wykonywaną (...) funkcją urzędową lub służbową”. Nawet jednak przyjęcie tezy przeciwnej i skłonienie się ku stanowisku, że na problem wygaśnięcia przywilejów należy spojrzeć szerzej, to jest w sposób wykluczający także odmowę zeznań w trybie art. 582 w zw. z art. 581 i art. 579 k.p.k., nie stawia osób, których misja konsularna dobiegła końca na całkiem straconej pozycji. Czyż bowiem niegdysiejszy kierownik urzędu konsularnego i inni byli urzędnicy konsularni państw obcych nie mogliby powołać się na tajemnicę związaną z wykonywaną funkcją, tym razem czerpiąc swe uprawnienie do odmowy zeznań z art. 180 § 1 k.p.k., który przecież nie traktuje wyłącznie o „funkcji” pełnionej w strukturach Państwa Polskiego?

Do korespondencji procesowej z przedstawicielami służby konsularnej – w przeciwieństwie do korespondencji z przedstawicielami obcych placówek dyplomatycznych – nie stosuje się pośrednictwa ministra właściwego do spraw zagranicznych. Korespondencja w sprawie przesłuchania w charakterze świadka lub występowania w charakterze biegłego członka urzędu konsularnego może być kierowana przez sąd „bezpośrednio” do zainteresowanych osób (§ 29 ust. 2 rozporządzenia), co następuje w trybie art. 44 Konwencji, chyba że dwustronne umowy stanowią inaczej. Przepis konwencyjny milczy na temat konieczności uzyskania od którejś z osób z art. 579 § 1 pkt 1–2 k.p.k. zgody na złożenie zeznań, o takiej zgodzie stanowi wyłącznie stosowany do sytuacji z art. 582 § 1 przepis art. 581 § 1 k.p.k. W doktrynie wyrażany jest pogląd, że taka zgoda dotyczy tylko okoliczności związanych z wykonywaniem przez te osoby funkcji urzędowych lub służbowych, a na zasadzie wzajemności również w zakresie „innych okoliczności”. W przypadku, gdy nie działa zasada wzajemności, taka zgoda nie jest wymagana co do tych „innych okoliczności”, a osoby z art. 579 § 1 pkt 1–2 k.p.k. obowiązane są do stawiennictwa i złożenia zeznań w charakterze świadka, jak i udziału w czynnościach procesowych w charakterze biegłego, specjalisty czy tłumacza⁴¹.

⁴¹ M. Janicz, *Komentarz do art. 582, w: Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. K. Dudka, LEX 2020, teza 1.

Zwrócenie się przez sąd o wyrażenie zgody na złożenie zeznań lub wystąpienie w roli czy też tłumacza wymaga określenia przedmiotu przesłuchania i dołączenia wezwania⁴² ze wskazaniem proponowanego terminu przesłuchania (§ 29 ust. 4 rozporządzenia), a samo wezwanie podlega – co jest ewenementem przy tego typu czynnościach materialno – technicznych – sprawdzeniu pod kątem prawidłowości przez prezesa sądu lub upoważnionego sędziego, asesora sądowego lub referendarza sądowego (§ 29 § 6 rozporządzenia). Zgodnie z § 30 rozporządzenia termin przesłuchania – poza przypadkami niecierpiącymi zwłoki – wyznacza się w taki sposób, żeby pomiędzy datą wysłania wezwania a zamierzonym przesłuchaniem upłynął okres umożliwiający osobie wezwanej dokładne zapoznanie się z treścią wezwania i przygotowanie się do przesłuchania.

Wynikający z § 29 ust. 4 rozporządzenia nakaz określenia przedmiotu postępowania ma ten skutek, iż z jednej strony wezwany przedstawiciel służby konsularnej ma możliwość rozeznania znaczenia okoliczności, jakie miałyby ujawnić w toku zeznania, z drugiej zaś – uniemożliwia organowi procesowemu – już w trakcie samego przesłuchania – przekroczenie wskazanych przez siebie granic i objęcie tą czynnością przedmiotu innego niż wcześniej awizowany świadczeniowi.

Przepis art. 582 w zw. z art. 581 § 1 k.p.k. nie traktuje o formie ewentualnej zgody, ale też z faktu, iż pomiędzy osobą z art. 579 § 1 k.p.k. a organem procesowym trwa wymiana korespondencji w tym przedmiocie, należy wnioskować, że dominującą w praktyce będzie właśnie forma pisemna. Te same przepisy nic nie mówią o ewentualnym cofnięciu takiej zgody, co oznacza, że w tym zakresie będą miały zastosowania ogólne reguły, a raczej ich brak, bowiem zagadnienie odwoływalności oświadczeń woli na gruncie karnoprocessowym budzi w doktrynie spore kontrowersje⁴³. Sama zgoda jest w pełni autonomicznym oświadczeniem woli tego, do którego kierowane jest zindywidualizowane zapytanie sądu. Zgody tej osoby nie może zastępować oświadczenie jej przełożonego, zwierzchnika służbowego lub państwa wysyłającego. Na konieczność zastosowania trybu przewidzianego przez art. 582 § 1 w zw. z art. 581 § 1 k.p.k. nie ma nawet wpływu wyrażenie się przez państwo wysyłające immunitetu w stosunku do osoby tam wymienionej. Art. 580 § 1 k.p.k. w takim wypadku uchyla bowiem stosowanie wobec takiej osoby przepisów art. 578 i 579 k.p.k., a nie art. 582 § 1 czy art. 581 § 1 k.p.k. Być może jest to wynikiem niedopatrzania ze strony ustawodawcy, ale też można to odczytać jako wyraz poszanowania trwałości tajemnicy konsularnej, która nie wygasa wraz ze zrzeczeniem się immunitetu konsularnego. Tryb przewidziany w art. 582 § 1 w zw. z art. 581 § 1 k.p.k. nie znajduje natomiast zastosowania w stosunku do osób wymienionych w art. 579 § 1 k.p.k., jeżeli są one obywatelami polskimi lub mają w Rzeczypospolitej Polskiej stałe miejsce zamieszkania (art. 584 k.p.k.), co oznacza, że te osoby podlegają przesłuchaniu na zwykłych zasadach w zakresie czynności niepełnionych podczas i w związku z wykonywaniem ich funkcji urzędowych, aczkolwiek możliwe

⁴² Termin ten jest mylący, bowiem pismo nie ma charakteru ультиматывного, organ „prosi” w nim bowiem o „przybycie na rozprawę lub posiedzenie” – por. załącznik nr 3 do rozporządzenia wymienionego w przypisie 11.

⁴³ Zob. więcej I. Nowikowski, *Odwoływalność czynności procesowych stron w polskim procesie karnym*, Lublin 2001, s. 11 i n.

jest ich „uprzywilejowanie” na podstawie art. 180 § 1 k.p.k. z powodów wcześniej tu wyrażonych. Przepis art. 584 k.p.k. jest więc rozwiązaniem limitującym zakres przywilejów niektórych osób zaliczanych do którejś z grup wskazanych w art. 579 § 1 pkt 1–2 k.p.k., jeśliby te nie były obywatelami państwa wysyłającego, na co pozwala skądinąd art. 71 ust. 1 Konwencji.

Jeszcze do końca 2019 roku osoba korzystająca z immunitetu zakrajowości nie miała obowiązku składania przysiężenia i nie była uprzedzana o odpowiedzialności karnej za fałszywe zeznania (nieobowiązujący § 31 rozporządzenia⁴⁴). Samo przesłuchanie członka urzędu konsularnego może nastąpić alternatywnie w siedzibie sądu wzywającego, pomieszczeniu urzędu konsularnego, ale i w mieszkaniu osoby z art. 579 § 1 k.p.k.⁴⁵ Jak się wydaje, względy kurtuazji wymagają, by wskazanie to pozostawić samemu świadkowi. Traktujący o lokalizacji przesłuchania art. 44 ust. 2 Konwencji uznaje to za wyraz „nieutrudniania urzędnikowi konsularnemu wykonywania jego funkcji”. Ten sam przepis jako swego rodzaju ostateczność, a przynajmniej ostatnią z wymienionych tam ewentualności, uznaje „przyjęcie oświadczenia na piśmie”.

Niemal wszystkie zawarte przez Polskę dwustronne konwencje konsularne zawierają własne postanowienia odnośnie do sytuacji, w której przedstawiciele służby konsularnej mieliby zeznawać w procesie karnym w charakterze świadków. Konwencje te posługują się podobną nomenklaturą na określenie uprawnienia przysługującego wezwanym w charakterze świadka, raz traktując o „prawie odmowy zeznań”, innym zaś razem o „braku obowiązku zeznawania”, wiążąc je ze „sprawami związanymi z wykonywaniem swych obowiązków urzędowych”⁴⁶, „faktami związanymi z wykonywaniem swych obowiązków urzędowych”⁴⁷ lub „faktami związanymi

⁴⁴ Uchylony z dniem 28 grudnia 2019 roku przez § 1 pkt 18 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 14.11.2019 r., zmieniającego rozporządzenie w sprawie szczegółowych czynności sądów w sprawach z zakresu międzynarodowego postępowania cywilnego oraz karnego w stosunkach międzynarodowych (Dz.U. poz. 2398).

⁴⁵ Podobnie art. 27 ust. 2 Konwencji Konsularnej między Rzeczpospolitą Polską a Rumunią, sporządzonej w Bukareszcie dnia 25 stycznia 1993 r. (Dz.U. z 1994 r., nr 29, poz. 104), który stanowi o odebraniu zeznań „w mieszkaniu lub w urzędzie konsularnym” bądź „przyjęciu (...) oświadczenie na piśmie”.

⁴⁶ Art. 22 ust. 3 Konwencji Konsularnej między Rzeczpospolitą Polską a Federacją Rosyjską, sporządzonej w Moskwie dnia 22 maja 1992 r. (Dz.U. z 1995 r., nr 140, poz. 687), poszerza jednak krąg podmiotowy o „członków rodziny członka urzędu konsularnego oraz o członków personelu prywatnego w odniesieniu do faktów, które są związane z działalnością urzędu konsularnego”. Podobne podmiotowe rozszerzenie zakresu prawa do odmowy zeznań przewiduje art. 44 ust. 3 Konwencji Konsularnej między Polską Rzeczpospolitą Ludową a Republiką Włoską, podpisana w Rzymie dnia 9 listopada 1973 r. (Dz.U. z 1977 r., nr 9, poz. 35), obejmując nim „członków rodzin członków urzędu konsularnego” w zakresie „okoliczności dotyczących działalności urzędu konsularnego”. Identyczne postanowienia zawiera również art. 20 ust. 3 zd. 2 Konwencji Konsularnej między Polską Rzeczpospolitą Ludową a Republiką Francuską, podpisana w Paryżu dnia 20 lutego 1976 r. (Dz.U. z 1977 r., nr 19, poz. 76), a także art. 17 ust. 3 wspomnianej wcześniej Konwencji Konsularnej z Meksykiem, z tą wszak różnicą, że z prawa do odmowy zeznań mogą skorzystać jedynie „członkowie rodzin członka urzędu konsularnego niebędący obywatelami Państwa przyjmującego”.

⁴⁷ Art. 17 ust. 3 Konwencji Konsularnej między Polską Rzeczpospolitą Ludową a Stanami Zjednoczonymi Meksyku, podpisanej w Warszawie dnia 14 czerwca 1985 r. (Dz.U. z 1986 r., nr 37, poz. 183); art. 43 ust. 3 Konwencji Konsularnej między Rządem Polskiej Rzeczypospolitej

z wykonywaniem swoich funkcji"⁴⁸. W pierwszym rzędzie konwencje te zajmują się sytuacją członków urzędów konsularnych, co jest zresztą udziałem i art. 579 § 1 pkt 1 k.p.k., jednak o ile przepis kodeksowy prawo do odmowy zeznań przyznaje w pierwszej kolejności „kierownikom urzędów konsularnych i innym urzędnikom konsularnym państw obcych”, o tyle konwencje dwustronne posługują się pojęciem szerszym, a mianowicie „członkami urzędów konsularnych"⁴⁹, które obejmuje również „pracowników konsularnych” i „członków personelu służby”, a więc osoby, które art. 579 § 1 pkt 2 zalicza do kategorii „osób zrównanych z nimi [tj. osobami z § 1 pkt 1] na podstawie umów lub powszechnie uznanych zwyczajów międzynarodowych”. Brak takiego – konwencyjnego – przepisu powodowałby, że osoby te nie mogły na gruncie procesu karnego skorzystać z odmowy zeznań. Art. 579 § 1 pkt 1 k.p.k. jest więc samodzielną podstawą prawa do odmowy zeznań osób tam wskazanych, podczas gdy art. 579 § 1 pkt 2 k.p.k. wymaga dodatkowego badania, czy istnieje wzmiankowana w nim „umowa [konwencja dwustronna lub wielostronna]” lub „powszechnie uznany zwyczaj międzynarodowy”.

Zarówno prawo do odmowy zeznań, jak i zwolnienie z obowiązku występowania w charakterze biegłego w trybie art. 582 § 1 w zw. z art. 581 § 1 k.p.k. stanowią realizację postanowień art. 44 ust. 1 Konwencji. Wprawdzie ten ostatni przepis nie posługuje się pojęciem „odmowy zeznań”, lecz zwolnienia z obowiązku zeznawania („nie są obowiązani do składania zeznań”), jednak nie budzi wątpliwości, że obie te regulacje zmierzają do tego samego, a mianowicie do zakazu przełamania za pomocą zeznań tajemnicy konsularnej. Inaczej też niż czyni to art. 582 § 1 k.p.k. przepis konwencyjny wyposaża też „członków urzędu konsularnego” w prawo odmowy zeznań „w charakterze ekspertów w zakresie prawa państwa wysyłającego”⁵⁰. Abstrahując od niemożności na gruncie krajowym powoływania biegłych co do prawa (*iura novit curia*), przepis kodeksowy te same osoby obejmuje ochroną szerszą, bo dotyczącą wszelkich wypadków opiniowania w charakterze biegłego, jeśli by te wiązały się z wykonywaniem przez te osoby funkcji urzędowych lub służbowych, a na zasadzie wzajemności także w zakresie innych okoliczności.

Ludowej a Rządem Chińskiej Republiki Ludowej, podpisanej w Pekinie dnia 14 lipca 1984 r. (Dz.U. z 1985 r., nr 8, poz. 24).

⁴⁸ Art. 20 ust. 3 Konwencji Konsularnej między Polską Rzeczpospolitą Ludową a Republiką Austrii, podpisanej w Wiedniu dnia 2 października 1974 r. (Dz.U. z 1975 r., nr 24, poz. 131).

⁴⁹ Art. 22 ust. 1 Konwencji Konsularnej między Rzeczpospolitą Polską a Federacją Rosyjską, sporządzonej w Moskwie dnia 22 maja 1992 r. (Dz.U. z 1995 r., nr 140, poz. 687); art. 21 ust. 1 Konwencji Konsularnej między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Estońską, sporządzonej w Tallinie dnia 2 lipca 1992 r. (Dz.U. z 1997 r., nr 125, poz. 798); art. 20 ust. 1 Konwencji Konsularnej między Polską Rzeczpospolitą Ludową a Republiką Grecką, podpisanej w Warszawie dnia 30 sierpnia 1977 r. (Dz.U. z 1979 r., nr 12, poz. 82).

⁵⁰ Podobne postanowienia co do odmowy „udzielenia opinii jako rzeczoznawcy prawa Państwa wysyłającego” zawiera art. 18 ust. 3 Konwencji Konsularnej między Polską Rzeczpospolitą Ludową a Republiką Kuby, podpisanej w Hawanie dnia 12 maja 1972 r. (Dz.U. z 1975 r., nr 21, poz. 111).

UDZIAŁ URZĘDNIKA KONSULARNEGO W PRZESŁUCHANIU SĄDOWYM (ART. 177 § 1B PKT 2 K.P.K.)

Art. 177 § 1b k.p.k. wymaga, aby w miejscu przebywania świadka przesłuchiwanego w sposób określony w jego § 1a znajdował się urzędnik konsularny, jeżeli będący obywatelem polskim świadek przebywa za granicą. Wskazany tu tryb z art. 177 § 1a k.p.k. opiera się na wykorzystaniu w trakcie przesłuchania urządzeń technicznych umożliwiających przeprowadzenie tej czynności na odległość z jednoczesnym bezpośrednim przekazem obrazu i dźwięku. Udział urzędnika konsularnego ma charakter zastępczy („zamiast”) w stosunku do udziału w takim zdalnym przesłuchaniu referendarza sądowego, asystenta sędziego lub urzędnika zatrudnionego w sądzie, gdy takowy jest niemożliwy ze względów organizacyjnych i ekonomicznych. Obecność urzędnika konsularnego jest sposobem na uwiarygodnienie warunków, w jakich doszło do złożenia zeznań i „zabezpieczenie prawidłowości”⁵¹ dokonywanej w trybie art. 177 § 1b k.p.k. czynności dowodowej, nie można więc zgodzić się z twierdzeniem, jakoby ta regulacja miała wyłącznie „charakter organizacyjny, gdyż uzupełnia określony w § 1a katalog podmiotów, które ustawa upoważnia do obecności w miejscu przebywania świadka podczas jego przesłuchania na odległość”⁵². Pewne jest jednak, że żaden z przepisów kodeksowych nie wyposaża urzędnika konsularnego w żadne środki służące zgłoszeniu przypadku naruszenia zasad przesłuchania, tak jakby ustawodawca niejako *ex definitione* zakładał, że nie jest on w stanie ich zdiagnozować. W jakimś sensie czyni to z tego urzędnika bardziej statystę niż aktywnego uczestnika tej czynności, choć nie odbierałbym mu prawa do zwerbalizowania wątpliwości dotyczących przebiegu przesłuchania.

Z tego samego przepisu nie wynika, gdzie takowe przesłuchanie miałyby się odbywać, co pozwala sądzić, że udział tego urzędnika jest możliwy, a nawet wskazany także w sytuacji, w której zdalnego przesłuchania świadka dokonuje zagraniczny sąd⁵³. Miejsce pobytu świadka za granicą jest zarazem okolicznością szczególną, która całkowicie uzasadnia odstępianie od bezpośredniego przesłuchania tej osoby. W doktrynie od lat postuluje się bowiem, by odstępianie od zwykłego trybu przesłuchania (art. 177 § 1 k.p.k.) uzasadniała jedynie okoliczność niepowszednia i niebłaha, nie zaś każda możliwa do pokonania przeszkoda⁵⁴. Wraz z dodaniem w 2020 roku do przepisu art. 177 nowego § 1b zmianie uległy przepisy Prawa konsularnego, gdzie do wielu wymienionych przez art. 26 ust. 1 dotychczasowych funkcji konsularnych dodano nową funkcję w postaci „obecności [konsula] w miejscu przebywania świadka przesłuchiwanego w sposób określony w art. 177 § 1a” (art. 26 ust. 1 pkt 2a u.p.k.). Tam też wskazano, że obecność ta ma miejsce „na wniosek (...) sądu lub prokuratora”.

⁵¹ D. Gruszecka, *Komentarz do art. 177, w: Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. J. Skorupka, Warszawa 2021, s. 413.

⁵² M. Kurowski, *Komentarz do art. 177, w: Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz aktualizowany*, red. D. Świecki, LEX 2023, teza 6.

⁵³ C. Kulesza, *Komentarz do art. 177, w: Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. K. Dudka, LEX 2020, teza 13.

⁵⁴ P. Wiliński, *Przesłuchanie świadka na odległość w postępowaniu karnym*, „Przeгляд Sądowy” 2005, nr 6, s. 16–18; R.A. Stefański, S. Zabłocki, *Kodeks postępowania karnego. Tom II. Komentarz do art. 167–296*, LEX 2019, teza 6 do art. 177.

PRZESŁUCHANIE PRZEZ KONSULA W TRYBIE ART. 586 § 1 K.P.K. OSOBY W CHARAKTERZE OSKARŻONEGO, ŚWIADKA LUB BIEGŁEGO

Wniosek⁵⁵ tych samych organów jest niezbędny do włączenia urzędnika konsularnego do przesłuchania świadków i/lub podejrzanych, o czym przekonuje nas art. 26 ust. 1 pkt 2 u.p.k. W odróżnieniu jednak od sytuacji z art. 177 § 1b pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 26 ust. 1 pkt 2a u.p.k., tu urzędnik konsularny przeobraża się w aktywnego uczestnika czynności dowodowej, wchodząc niejako w rolę organu procesowego, przy czym jego aktywność i samodzielność mają swoje granice. Choć dokonanie takiego przesłuchania mieści się w pojęciu „pomocy prawnej”, to w przeciwieństwie do sądu udzielającego pomocy prawnej sądowi właściwemu, przeprowadzający je przedstawiciel urzędu konsularnego nie ma prawa do zadania przesłuchiwanemu pytań spoza otrzymanej ich listy⁵⁶, nawet jeżeli potrzeba takich nowych pytań nasunęłaby się mu w trakcie tej czynności. Wprawdzie z art. 26 ust. 2 u.p.k. wynika, że czynność wymieniona w jego ust. 1 pkt 2 winna być dokonywana przy odpowiednim stosowaniu właściwych przepisów prawa polskiego, ale brak jest wyraźnej podstawy, która by sankcjonowała tego rodzaju aktywność przedstawiciela urzędu konsularnego. Zastosowanie właściwych przepisów prawa polskiego oznacza natomiast potrzebę zachowania zarówno reguł dotyczących toku samej czynności (np. art. 175 § 1 i art. 190 k.p.k.), jak i warunków gwarantujących swobodę wypowiedzi osoby przesłuchiwanej (art. 171 k.p.k.). Nie ma żadnych przeszkód, żeby do takiego przesłuchania konsul dopuścił obrońcę, jeśli tylko ten zgłosił swój akces do tej czynności. Dopuszczenie tego obrońcy rodzi jednak dalsze konsekwencje, jeśli pamiętać, że jest on uczestnikiem, któremu właściwe przepisy kodeksowe poręczają prawo do aktywnego udziału w czynnościach dowodowych. Z przepisu art. 586 § 1 k.p.k. nie wynika, iżby redukowało on prawo do obrony do jakiegoś minimum, a już na pewno nie uchyła on chociażby normy zawartej w art. 301 k.p.k. Inaczej rzecz wygląda niestety w praktyce. Konsulowie – jak wynika z wystąpienia Rzecznika Praw Obywatelskich z dnia 7 lutego 2017 roku (sygn. II.510.1297.2016.MH)⁵⁷ – często odmawiają obrońcom (ale i pełnomocnikom) dostępu do prowadzonych przez siebie w trybie art. 586 § 1 k.p.k. przesłuchań. Czynność konsula nie jest co prawda czynnością samego organu procesowego występującego o jej przeprowadzenie, ale pozostaje czynnością zleconą konsulowi, który w zakresie przestrzegania zasad przesłuchania przejmuje na siebie część odpowiedzialności ciężającej na tym właśnie organie.

⁵⁵ Nie jest więc możliwe przesłuchanie osoby wymienionej w art. 586 § 1 k.p.k. z jej własnej inicjatywy, a już tym bardziej z inicjatywy – co wydaje się skądinąd zupełnie nieprawdopodobne – samego przedstawiciela urzędu konsularnego.

⁵⁶ Zgodnie z § 39 rozporządzenia do wniosku o przesłuchanie obywateli polskich przebywających za granicą sąd dołącza „listę pytań do osoby przesłuchiwanej”.

⁵⁷ Zob. też wcześniejsze wystąpienie RPO do Ministra Spraw Zagranicznych (I.510.1297.2016 II.510.1297.2016.MH), <https://sprawy-generalne.brpo.gov.pl/pdf//2017/2/II.510.1297.2016/966208.pdf> (dostęp: 22.05.2023).

W doktrynie nie ma zgody co do tego, czy przesłuchaniem przeprowadzanym przez konsula można objąć także obywateli państw trzech? Za taką możliwością opowiada się m.in. S. Steinborn⁵⁸, przeciwne temu rozwiązaniu są natomiast B. Augustyniak⁵⁹ oraz A. Sołtyśńska⁶⁰. Należy zdecydowanie opowiedzieć się za tym ostatnim stanowiskiem, bo przecież przesłuchanie takich obywateli – jako osób „przebywających za granicą”, a zarazem nie opisanych przez ustawę jako „osoby posiadające polskie obywatelstwo” – jest przedmiotem regulacji wcześniejszego przepisu, tj. art. 585 pkt 2 k.p.k. Wynika stąd, że przesłuchanie w drodze pomocy prawnej osób „w charakterze oskarżonych, świadków lub biegłych” lub „w charakterze oskarżonego, świadka lub biegłego” odbywać się winno – w zależności od ich przynależności państwowej – na podstawie dwóch różnych przepisów, tj. art. 585 § 1 i art. 586 § 1 k.p.k., przy czym wyłącznie w trybie drugiego z nich przesłuchania dokonuje „polskie przedstawicielstwo dyplomatyczne lub urząd konsularny”.

Już proste zestawienie ze sobą art. 586 § 1 k.p.k. i art. 26 ust. 1 pkt 2 u.p.k. ujawnia zachodzące pomiędzy nimi różnice. O ile bowiem pierwszy z nich traktuje o przesłuchaniu „osoby w charakterze oskarżonego, świadka lub biegłego”, o tyle drugi o przesłuchaniu „stron, uczestników postępowania, świadków i podejrzanych”. Różnice te można uznać za pozorne, jeśliby tylko zechcieć zaliczyć „oskarżonych” do „stron”⁶¹, natomiast „biegłych” do „uczestników postępowania”, co pozwoliłoby na ich przesłuchanie w ramach pomocy konsularnej. Z kolei pominięcie przez art. 26 u.p.k. wskazania, że chodzi o przesłuchanie „osoby, która ma obywatelstwo polskie”⁶² – jak czyni to art. 586 § 1 k.p.k. – można wytłumaczyć tym, że przecież przepis szczególny jakim jest art. 2 u.p.k. poleca sprawować funkcje konsularne przede wszystkim w interesie „Rzeczypospolitej Polskiej i jej obywateli za granicą” (art. 1 u.p.k.). Na tym jednak nie koniec rozbieżności pomiędzy omawianymi tu przepisami: podczas, gdy art. 586 § 1 k.p.k. wspomina o zwróceniu się – bezosobowo – do „polskiego (...) urzędu konsularnego”, o tyle już art. 26 ust. 1 indywidualizuje członka tego urzędu, wskazując na „konsula” jako na tego, który „wykonuje (...) czynności wymienione w [jego] ust. 1 pkt (...) 2”. Oznacza to, że z perspektywy przepisów prawa konsularnego tylko ten, a nie żaden inny, członek urzędu konsularnego, może zająć się realizacją wniosku sądu o przesłuchanie przebywającej za granicą osoby, która ma obywatelstwo polskie. Powyższy wniosek uzasadnia też treść § 39 ust. 1⁶³ rozporządzenia, gdzie jest mowa o kierowaniu wniosku o przesłuchanie osoby „do konsulów Rzeczypospolitej Polskiej w celu wykonania w ramach ich kompetencji”, ale i art. 26 u.p.k. również traktujący o „konsulu”

⁵⁸ S. Steinborn, *Komentarz do art. 586*, w: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do art. 425–673 k.p.k., Tom II*, red. J. Grajewski, S. Steinborn, L.K. Paprzycki, Kraków 2006, s. 512–513.

⁵⁹ B. Augustyniak, *Komentarz do art. 586*, w: *Kodeks postępowania karnego. Tom II. Komentarz aktualizowany*, red. D. Świecki, LEX 2023, teza 8.

⁶⁰ A. Sołtyśńska, *Komentarz do art. 586*, w: G. Jaworski, A. Sołtyśńska, *Komentarz do niektórych przepisów Kodeksu postępowania karnego*, w: *Postępowanie w sprawach karnych ze stosunków międzynarodowych. Komentarz*, LEX 2010, teza 5.

⁶¹ Aczkolwiek wydaje się, że akurat to pojęcie skrojono pod potrzeby inne niż karne postępowania.

⁶² O obywatelstwie polskim osoby przesłuchiwanej wspomina się też w treści § 39 ust. 1 rozporządzenia.

⁶³ O „konsulach Rzeczypospolitej Polskiej” jako o adresatach wniosku o „przesłuchanie osoby, w szczególności w charakterze świadka” mówi także § 37 pkt 2 rozporządzenia.

jako tym, który – na wniosek sądu lub prokuratora – ma przeprowadzić określone tam czynności procesowe. Inna sprawa, że wskazanie wyłącznie na „konsula” wydaje się kolidować z treścią cytowanego już wcześniej art. 9 Konwencji, uznającego „konsula” za przedstawiciela jednej z kilku klas „kierowników urzędów konsularnych”, a także z nomenklaturą przyjętą w art. 9 ust. 2 pkt 1–4 u.p.k., gdzie „konsul” – obok „konsula generalnego”, „wicekonsula” oraz „attaché konsularnego” – jest uznawany za jeden z czterech tytułów nadawanych przez dyrektora służby konsularnej urzędnikowi konsularnemu⁶⁴. W praktyce „konsul” z § 39 ust. 1 rozporządzenia i z art. 26 ust. 1 u.p.k. może być więc którymkolwiek z kierowników urzędu konsularnego, nawet jeżeli legitymuje się innym niż „konsul” tytułem konsularnym. Wspomniany art. 26 u.p.k. błędnie określa jednak wnioskujących o przesłuchanie „stron, uczestników postępowania i podejrzanych” lub o obecność przy czynności z art. 177 § 1a k.p.k., określając ich mianem „organów administracji publicznej w Rzeczypospolitej Polskiej”, choć poprawniej byłoby nazywać ich „organami procesowymi”.

Niektórzy przedstawiciele nauki dopuszczają zastosowanie do przesłuchania w trybie art. 586 § 1 k.p.k. przepisów o przesłuchaniu zdalnym⁶⁵, ale pojawiają się też głosy, że takie przesłuchanie zastrzeżone jest wyłącznie do organów prowadzących postępowanie, a nie „organu wezwanego (lub) sądu wezwanego”⁶⁶. Jeśliby przyjąć, że konsul jest takim właśnie (zewnątrznym) organem, to istotnie taka ewentualność nie byłaby możliwa, zwłaszcza że rodziłaby ona dalszy problem w postaci tego, kto miałby asystować przesłuchiwanemu w miejscu jego pobytu za granicą? W tym przypadku niczego nie wyjaśnia art. 10 ust. 1 Konwencji o pomocy prawnej w sprawach karnych z 2000 roku, dopuszczający przesłuchanie [w charakterze świadka lub biegłego] w formie wideokonferencji przez organy sądowe innego państwa członkowskiego, gdyż art. 586 § 1 k.p.k. nie dotyczy czynności podejmowanych pomiędzy organami różnych państw członkowskich, a tylko tych dotyczy przepis konwencyjny. Czyż jednak nie można na tej podstawie wysnuć tezy, że skoro taka forma „zdalnego” przesłuchania możliwa jest w stosunkach zewnętrznych, to brak jest podstaw do innego traktowania czynności podejmowanych „wewnątrz” polskiego systemu prawnego i polskich konsulów?⁶⁷

Do sporządzonych przez konsula protokołów nie ma zastosowania art. 587 k.p.k., mają natomiast odpowiednie zastosowanie art. art. 389, 391, 392 lub 393 k.p.k.⁶⁸

⁶⁴ W świetle krajowej legislacji „urzędnikiem konsularnym” jest „konsul lub inny członek personelu dyplomatyczno – konsularnego wykonujący funkcje konsularne w państwie przyjmującym” (art. 4 u.p.k.).

⁶⁵ B. Augustyniak, *Komentarz do art. 586*, w: *Kodeks postępowania karnego. Tom II. Komentarz aktualizowany*, red. D. Świecki, LEX 2023, teza 9; P. Hofmański (red.), E. Sadzik, K. Zgryzek, *Kodeks...*, op. cit., s. 474.

⁶⁶ L.K. Paprzycki, *Komentarz do art. 177*, w: *Komentarz aktualizowany do art. 1–424 Kodeksu postępowania karnego*, red. J. Grajewski, S. Steinborn, L.K. Paprzycki, LEX 2015, teza 8.

⁶⁷ Konwencja o pomocy prawnej w sprawach karnych pomiędzy państwami członkowskimi Unii Europejskiej, sporządzona w Brukseli dnia 29 maja 2000 r., oraz Protokół do Konwencji o pomocy prawnej w sprawach karnych pomiędzy państwami członkowskimi Unii Europejskiej z dnia 29 maja 2000 r., sporządzony w Luksemburgu dnia 16 października 2001 r. (Dz.U. z 2007 r., nr 135, poz. 950).

⁶⁸ S. Steinborn, *Komentarz do art. 586*, w: *Komentarz aktualizowany do art. 425–673 Kodeksu postępowania karnego*, red. L.K. Paprzycki, LEX 2015, teza 2a.

Warunkiem podstawowym przesłuchania w trybie art. 586 § 1 k.p.k. jest, by osoba poddana takiej indagacji była obywatelem polskim i wyraziła chęć udziału w takiej czynności, gdyż konsul nie ma możliwości zastosowania wobec niej jakichkolwiek środków przymusu⁶⁹.

Możliwość podjęcia działań w trybie art. 586 § 1 k.p.k. uzależniona jest od obecności na terenie państwa obcego polskiego przedstawicielstwa dyplomatycznego lub konsularnego, co skądinąd wynika i z treści tego właśnie przepisu, ale i z treści jego § 2, przewidującego subsydiarne ich dokonanie przez sąd, prokuraturę lub inny właściwy organ państwa obcego „w razie niemożności dokonania czynności w sposób określony w § 1”. Podstawę prawną wystąpienia z wnioskiem – w razie niemożności dokonania czynności w sposób określony w art. 586 § 1 k.p.k. stanowić będzie umowa międzynarodowa lub nawet § 15 ust. 1 Europejskiej Konwencji o pomocy prawnej w sprawach karnych⁷⁰.

ZAKOŃCZENIE

Niniejsze opracowanie skupia się na problematyce udziału członka urzędu konsularnego (polskiego i obcego) w czynnościach dowodowych podejmowanych w procesie karnym. W założeniu tekst ten ma stanowić asumpt do poszerzonej dyskusji o pełnionej przez nich w tym procesie karnym roli, co byłoby szczególnie pożądane w sytuacji, gdy poruszona tutaj problematyka albo umyka uwadze przedstawicieli doktryny⁷¹, albo jest przez nich traktowana sygnałnie, a odnośne wypowiedzi ograniczają się do cytowania właściwych przepisów⁷². Tymczasem działania podejmowane na podstawie art. 586 § 1 k.p.k. z powodzeniem można zaliczyć do funkcji konsularnych o charakterze sądowym i nawet jeśli cechuje je pomocniczość⁷³, to przecież właśnie te działania wielokrotnie warunkują możliwość kontynuowania procesu karnego w jego głównym nurcie. Powierzenie czynności sądowych urzędnikom konsularnym jest zgodne z art. 5 litera m Konwencji, który zezwala na „powierzanie przez państwo wysyłające wszelkich «innych funkcji», których nie zakazują ustawy i inne przepisy państwa przyjmującego lub którym państwo to nie sprzeciwia się (...)”.

Dostrzeżona niespójność przepisów karnoprosesowych i konsularnych (np. w zakresie używanej nomenklatury) nie wpływa jakoś zasadniczo na zdolność wywiązania się przez członków urzędów konsularnych z ciężących na nich

⁶⁹ Ł.D. Dąbrowski, *Dowód z przesłuchania stron i innych uczestników procesu przez konsula – wybrane zagadnienia procesowe*, w: *Polskie prawo konsularne w okresie zmian*, red. W. Burek, P. Czubik, Warszawa 2015, s. 37.

⁷⁰ Europejska Konwencja o pomocy prawnej w sprawach karnych (Dz.U. z 1999 r., nr 76, poz. 854 z późn. zm.).

⁷¹ W swych rozważaniach na temat tajemnicy zawodowej i funkcyjnej M. Rusinek ogranicza się wyłącznie do art. 180 k.p.k., bez wskazania na art. 582 § 1 w zw. z art. 581 § 1 k.p.k. – idem, *Z problematyki zakazów dowodowych w postępowaniu karnym*, Warszawa 2019, s. 165–170.

⁷² W. Grzeszczyk, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, LEX 2012, tezy 1–3 do art. 584; F. Prusak, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, LEX 1999, tezy 1–4 do art. 582; M. Janicz, *Komentarz do art. 582*, w: *Kodeks postępowania karnego*, red. K. Dudka, LEX 2020, tezy 1–3.

⁷³ J. Sutor, *Prawo dyplomatyczne i konsularne*, Warszawa 2019, s. 521.

obowiązków procesowych, uświadamia jednak, że materia normatywna dotycząca tych uczestników postępowania karnego nie jest tak nieskomplikowana, jakby się to mogło na pierwszy rzut oka wydawać. Ze względu na konieczność podporządkowania się wymogom redakcyjnym – poza wprowadzeniem do kwestii udziału członków urzędów konsularnych – nie rozwinęto tu zagadnień wykraczających poza materię *stricte* dowodową, a i tę ostatnią omówiono przede wszystkim pod kątem roli, jaka zgodnie z art. 177 § 1b pkt 2 i art. 586 § 1, a także art. 582 § 1 w zw. z art. 581 § 1 k.p.k. przypada osobom z art. 579 § 1 pkt 1–2 k.p.k., aczkolwiek problematyka ta w pełni zasługuje na odrębne i gruntowne omówienie.

BIBLIOGRAFIA

- Augustyniak B., *Komentarz do art. 579, w: Kodeks postępowania karnego. Tom II. Komentarz aktualizowany*, red. D. Świecki, LEX 2023.
- Augustyniak B., *Komentarz do art. 586, w: Kodeks postępowania karnego. Tom II. Komentarz aktualizowany*, red. D. Świecki, LEX 2023.
- Bierzanek R., Symonides J., *Prawo międzynarodowe publiczne*, Warszawa 1985.
- Czubik P., Kowalski M., *Konsul honorowy*, Kraków 1999.
- Dana A., *Podmiotowy zakres immunitetu w polskim systemie prawnym*, „Doctrina. Studia społeczno-polityczne” 2011, nr 8.
- Dąbrowski Ł.D., *Dowód z przesłuchania stron i innych uczestników procesu przez konsula – wybrane zagadnienia procesowe*, w: *Polskie prawo konsularne w okresie zmian*, red. W. Burek, P. Czubik, Warszawa 2015.
- Góralczyk W., Sawicki S., *Prawo międzynarodowe publiczne w zarysie*, Warszawa 2007.
- Grajewski J., Steinborn S., *Komentarz do art. 2, w: Komentarz aktualizowany do art. 1–424 Kodeksu postępowania karnego*, red. J. Grajewski, S. Steinborn, L.K. Paprzycki, LEX 2015.
- Gruszecka D., *Komentarz do art. 177, w: Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. J. Skorupka, Warszawa 2021.
- Grzegorzczak T., Tylman J., Olszewski R. (red.), Świecki D. (red.), Błoński M., Kasiński J., Kurowski M., Małolepszy A., Misztal P., Rydz-Sybilak K., *Polskie postępowanie karne*, Warszawa 2022.
- Grzeszczyk W., *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, LEX 2012.
- Herzog A., *Postępowanie w sprawach o uchylenie immunitetu prokuratorskiego – stan prawny i praktyka (część I)*, „Prokuratura i Prawo” 2008, nr 4.
- Hofmański P. (red.), Sadzik E., Zgryzek E., *Kodeks postępowania karnego. Tom III, Komentarz do art. 468–682*, Warszawa 2007.
- Janicz M., *Komentarz do art. 582, w: Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. K. Dudka, LEX 2020.
- Krzemiński Z., *Recenzja „Immunitety w polskim procesie karnym – Warszawa 1970”*, „Palestra” 1971, nr 4.
- Kulesza C., *Komentarz do art. 17, w: Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. K. Dudka, LEX 2020.
- Kulesza C., *Komentarz do art. 177, w: Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. K. Dudka, LEX 2020.
- Kurowski M., *Komentarz do art. 2, w: Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz aktualizowany*, red. D. Świecki, LEX 2023.

- Kurowski M., *Komentarz do art. 177*, w: *Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz aktualizowany*, red. D. Świecki, LEX 2023.
- Kwiatkowski Z., *Zakazy dowodowe w procesie karnym*, Kraków 2005.
- Michalski W., *Immunitety w polskim procesie karnym*, Warszawa 1970.
- Mozgawa-Saj M., *Znęcanie się nad osobą najbliższą – aspekt karnoprosesowy*, w: *Znęcanie się*, red. M. Mozgawa, LEX 2020.
- Niewiadomska I., Fel S., *Realizacja zasady sprawiedliwości w karaniu przestępców*, „Zeszyty Naukowe KUL” 2016, nr 3.
- Nowikowski I., *Odwotywalność czynności procesowych stron w polskim procesie karnym*, Lublin 2001.
- Paprzycki L.K., *Komentarz do art. 177*, w: *Komentarz aktualizowany do art. 1–424 Kodeksu postępowania karnego*, red. J. Grajewski, S. Steinborn, L.K. Paprzycki, LEX 2015.
- Prusak F., *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, LEX 1999.
- Rusinek M., *Z problematyki zakazów dowodowych w postępowaniu karnym*, Warszawa 2019.
- Sawicki S., *Prawo konsularne. Studium prawnomiędzynarodowe*, Warszawa 2003.
- Sołtysińska A., *Komentarz do art. 586*, w: G. Jaworski, A. Sołtysińska, *Komentarz do niektórych przepisów Kodeksu postępowania karnego*, w: *Postępowanie w sprawach karnych ze stosunków międzynarodowych. Komentarz*, LEX 2010.
- Sowiński P.K., *Prawo świadka do odmowy zeznań w procesie karnym*, Warszawa 2004.
- Staszewski W.Sz., *Konsul honorowy w prawie międzynarodowym i w praktyce polskiej*, Lublin 2015.
- Stefański R.A., *Immunitet prokuratorski*, „Prokuratura i Prawo” 1997, nr 2.
- Stefański R.A., Zabłocki S., *Kodeks postępowania karnego. Tom II. Komentarz do art. 167–296*, LEX 2019.
- Stefko K., *Dyplomatyczne zwolnienie od jurysdykcji w sprawach cywilnych*, Lwów 1938.
- Steinborn S., *Komentarz do art. 2*, w: Grajewski J., Rogoziński P., Steinborn S., *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do wybranych przepisów*, LEX 2016.
- Steinborn S., *Komentarz do art. 586*, w: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do art. 425–673 k.p.k., Tom II*, red. J. Grajewski, S. Steinborn, L.K. Paprzycki, Kraków 2006.
- Steinborn S., *Komentarz do art. 586*, w: *Komentarz aktualizowany do art. 425–673 Kodeksu postępowania karnego*, red. L.K. Paprzycki, LEX 2015.
- Sutor J., *Prawo dyplomatyczne i konsularne*, Warszawa 2006.
- Sutor J., *Prawo dyplomatyczne i konsularne*, Warszawa 2019.
- Sutor J., *Składanie zeznań w charakterze świadka przez członków urzędów konsularnych w świetle konwencji konsularnych zawartych przez PRL*, „Nowe Prawo” 1977, nr 7–8.
- Tokarczyk R.A., *Sprawiedliwość jako naczelną wartość prawa*, „Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska” 1997, nr XLIV.
- Trafas T., *Funkcja konsula honorowego w świetle polskich uregulowań – dylematy teorii i praktyki*, w: *Wybrane zagadnienia współczesnego prawa konsularnego*, red. P. Czubik, W. Burek, Kraków 2014.
- Wiliński P., *Przesłuchanie świadka na odległość w postępowaniu karnym*, „Przegląd Sądowy” 2005, nr 6.

Cytuj jako:

Sowiński P.K., *Problematyka udziału konsula lub urzędnika konsularnego w czynnościach, o których mowa w art. 177 § 1b pkt 2, art. 586 § 1 oraz w art. 177 § 1 w zw. z art. 582 § 1 i art. 581 § 1 k.p.k.*, „Ius Novum” 2023 (17) nr 4, s. 40–60. DOI: 10.26399/iusnovum.v17.4.2023.28/p.k.sowinski