

Uniwersytet w Białymstoku
Wydział Prawa

Karol Rutkowski

**Prywatyzacja funkcji śledczej państwa w obszarze
przestępczości gospodarczej**

Rozprawa doktorska
napisana pod kierunkiem
prof. dr hab. Andrzeja Rzeplińskiego

Białystok 2017

Spis treści

Spis treści	2
Wstęp	6
Rozdział I Czynniki prywatny w prawie - zaranie dziejów prawa	10
1. Czynniki prywatny w prawie w ogóle (prawo boskie, prawo naturalne)	10
2. Duch prawa w ujęciu filozoficzno-analitycznym	12
Rozdział II Prywatnoprawne elementy ścigania przestępstw w kontekście historycznym w krajach prawa stanowionego	17
1. Jurysdykcja w prawie rzymskim.....	18
1.1 Przestępstwa prywatne i publiczne.....	18
1.2 Rola sędziego prywatnego w klasycznym procesie karnym	19
1.3 Poklasyczny proces karny	22
1.4 Rola consilium i zastępców procesowych.....	22
2. Elementy prywatne ścigania przestępstw w Polsce w okresie średniowiecza.....	24
2.1 Organizacja opolna, instytucja „ślądu”	24
2.2 Prawidlnik w średniowiecznym prawie sądowym na terenie ówczesnej Polski	25
2.3 Instytucja mediatora	26
2.4 Czynniki prywatny w średniowiecznym sądownictwie europejskim.....	27
3. Proces karny w Rzeczypospolitej szlacheckiej.....	29
3.1 Skarga prywatna	30
3.2 Instygator i woźny sądowy	30
3.3 Delator w procesie karnym.....	31
3.4 Prawo sądowe w Europie	32
4. Znaczenie czynnika społecznego w sądownictwie XIX wieku	33
4.1 Proces karny w Europie.....	33
4.2 Procedura karna stosowana na terenie Polski pod zaborami	33
4.3 Próby reform procesu karnego w Księstwie Warszawskim i Królestwie Polskim	34
5. Rola czynnika prywatnego w procesie karnym w XX wieku.....	35
5.1 Udział czynnika społecznego w wymiarze sprawiedliwości w okresie międzywojennym.....	36
5.2 Procedura karna w okresie XX-lęcia międzywojennego, rola sędziego śledczego	37
5.3 Przebudowa modelu postępowania karnego w pierwszych latach Polski Ludowej.....	38
5.3.1 Korzenie modelu postępowania karnego	38
5.3.2 Tworzenie nowego modelu postępowania karnego	41
5.4 Państwowe organy ścigania w procesie karnym w okresie wczesnego PRL-u.....	42
5.5 Czynniki prywatny w postępowaniu karnym w świetle kodeksu postępowania karnego z 1969 roku.....	43
5.5.1 Uprawnienia pokrzywdzonego.....	44
5.5.2 Przedstawiciele procesowi stron	45
5.5.3 Przedstawiciel społeczny	46
6. Model procesu karnego w jurysdykcjach kontynentalnych Europy Zachodniej – Corpus Iuris	47
6.1 Współczesny proces francuski	47
6.2 Współczesny proces niemiecki.....	48
6.3 Współczesny proces włoski.....	50
6.4 Projekt zunifikowanego prawa karnego (<i>Corpus Iuris</i>)	52
Rozdział III Czynniki prywatny w ściganiu przestępstw w państwach kręgu common law	54
1. Wymiar sprawiedliwości w dawnej Anglii.....	55
1.1 Prywatne ściganie przestępstw	55
1.2 Pozycja oskarżonego	55
1.3 Inne osoby prywatne w postępowaniu karnym	56
1.4 Dwie formy postępowania w sprawach karnych.....	57
1.5 Rola sędziów i przysięgłych.....	58

2. Postępowanie karne we współczesnej Anglii	59
2.1 Zasada decentralizacji i oportunistycznego ścigania w postępowaniu karnym.....	59
2.2 Rola prokuratury i policji	61
2.3 Prywatne ściganie.....	63
2.4 Plany reformatorskie	63
3. Prywatne ściganie przestępstw w amerykańskim wymiarze sprawiedliwości	64
3.1 Historyczne podstawy wymiaru sprawiedliwości	64
3.2 Udział czynnika prywatnego w postępowaniu	65
3.2.1 Rola pokrzywdzonego.....	65
3.2.2 Pomoc profesjonalnych podmiotów wspierających stronę postępowania	66
3.2.3 Prokuratorzy specjaliści.....	67
3.3 Postępowanie w sprawach z oskarżenia prywatnego	68
3.4 Rola prokuratora.....	69
3.5 <i>Qui tam</i> - za rząd i dla siebie	70
4. Czynniki prywatne w procesie karnym w innych państwach kręgu <i>common law</i>	96
4.1 Szkocja	96
4.1.1 Tryb postępowania w sprawach karnych	96
4.1.2 Sędziowie przysięgli i struktura sądownictwa	97
4.2 Irlandia	98
4.2.1 Sądy przysięgłych, sędziowie pokoju	98
4.2.2 Pozycja pokrzywdzonego w procesie	98
4.3 Australia	99
4.3.1 Struktura sądownictwa i rola czynnika prywatnego	99
4.3.2 Przebieg postępowania w sprawach karnych.....	99
4.4 Nowa Zelandia	100
4.5 Indie.....	101
4.5.1 Model procesu karnego.....	101
4.5.2 Rola stron w procesie	102
4.6 Cypr.....	102
4.7 Malta.....	103
4.7.1 Model procesu w sprawach karnych	103
4.7.2 Prawa stron w procesie	103
4.8 Kanada.....	104
4.8.1 Prywatne ściganie i oskarżenie	104
4.8.2 Pokrzywdzony, prywatny prokurator.....	105
4.9 Republika Południowej Afryki.....	106
4.9.1 Sądownictwo plemienne	106
4.9.2 Rola podmiotów prywatnych.....	107
5. Podsumowanie	108
Rozdział IV Czynniki prywatne we współczesnym polskim procesie karnym	110
1. Społeczny obowiązek zawiadomienia o popełnieniu przestępstwa.....	110
2. Kontrola wewnętrzna i zewnętrzna kontrola wewnętrzna	111
3. Detektywi.....	116
4. Wywiadowanie gospodarcze i firmy windykacyjne.....	118
5. Doradcy podatkowi i rzecznicy patentowi.....	120
6. Biegli sądowi	121
7. Ławnicy	123
8. Przedstawiciele społeczni	124
9. Podmioty prywatne uczestniczące w postępowaniu karnym.....	126
9.1 Pokrzywdzeni i ich uprawnienia	126
9.2 Podejrzani, oskarżeni i ich uprawnienia.....	128
10. obrońcy i pełnomocnicy.....	130
11. Oskarżyciel i instytucja skargi subsydiarnej.....	131

12. Mediatorzy – mediacja.....	132
13. Oddziaływanie czynnika prywatnego na funkcjonowanie ścigania przestępstw i wymiaru sprawiedliwości	134
14. Czynniki prywatne w ściganiu przestępstw i w wymiarze sprawiedliwości w ujęciu systemowym	137
Rozdział V Postulat prywatyzacji funkcji śledczej państwa w obszarze przestępczości gospodarczej.....	145
1. Państwowe organy ścigania w postępowaniu przygotowawczym – nieprawidłowości funkcjonowania.....	145
1.1 Rządy statystyki	145
1.2 Niewiedza funkcjonariuszy	146
1.3 Błędy organów i funkcjonariuszy.....	147
1.4 Fałszywe poczucie omnipotencji.....	147
1.5 Arogancja wobec problemów i ludzi.....	148
2. Reformy prokuratury w roku 2009 i powrót do stanu poprzedniego	148
3. Definicja funkcji śledczej	150
4. Podmioty prywatne w postępowaniu przygotowawczym	152
4.1 Przykłady udziału czynnika prywatnego w wykonywaniu innych funkcji tradycyjnie przynależnych państwu	152
4.2 Globalizacja.....	154
4.3 Konwergencja.....	156
4.4 Organy ścigania – kompetencje formalne	157
4.5 Podmioty prywatne – kompetencje merytoryczne	157
4.6 Specjalna kombinacja wiedzy, umiejętności i doświadczenia	163
5. Istota prywatyzacji funkcji śledczej państwa.....	164
5.1 Instytucja sędziego śledczego.....	165
5.2 Prokurator jako oskarżyciel publiczny	168
5.3 Niezależność prokuratury od Ministerstwa Sprawiedliwości	169
5.4 Rozszerzenie kręgu przestępstw ściganych z oskarżenia prywatnego	172
5.5 Równoprawny udział prywatnych podmiotów w postępowaniu przygotowawczym	173
5.6 Licencjonowanie i certyfikacja.....	177
5.7 Hierarchizacja w oparciu o licencjonowanie i certyfikację.....	178
5.8 Wyjątek od zasady – przestępstwa godzące w bezpieczeństwo państwowe	179
6. Reguły rynkowe i zasady etyki fundamentem reformy	179
6.1 Wolna konkurencja w rozumieniu współczesnym	179
6.2 Podmiot powierzający wykonywanie funkcji śledczej.....	180
6.3 Aspekt finansowy reformy	181
6.4 Możliwość współfinansowania przez pokrzywdzonego	181
6.5 Kodeks etyczny podmiotów prywatnych	182
7. Prywatyzacja funkcji śledczej państwa w nowym, kontrydiktoryjnym, procesie karnym	183
7.1 Koniec reformy procedury karnej - przywrócenie poprzedniego stanu prawnego.....	194
Rozdział VI Podmioty predestynowane do wykonywania funkcji śledczej w postępowaniu przygotowawczym	196
1. Sprawiedliwość prywatna – nowy trend i powrót do źródeł	196
2. Legal compliance	197
3. Wewnętrzne dochodzenie korporacyjne (WDK).....	203
4. Wykonywanie funkcji śledczej przez specjalistów compliance i wewnętrznego dochodzenia korporacyjnego	208
5. Przykładowe obszary funkcjonowania podmiotów compliance.....	218
5.1 Zestawienie podmiotów zajmujących się <i>compliance</i> na świecie, w różnych sferach życia	219
5.2 Organizacje i stowarzyszenia	228
5.3 Podmioty komercyjne.....	239

5.4 Polskie podmioty compliance.....	244
5.5 Instytucje naukowe.....	253
5.6 Media.....	256
5.7 Inne.....	261
Zakończenie.....	263
Bibliografia.....	267

Wstęp

Celem niniejszej dysertacji jest, po pierwsze, przedstawienie dowodów na istnienie na przestrzeni wieków – poczynając od czasów najdawniejszych, a na prawie współczesnym kończąc – w różnych systemach prawa, w tym w polskim, prywatnoprawnych elementów w procesie karnym. Po drugie, celem jej jest obrona tezy, że prywatnoprawne elementy w procesie karnym dobrze służą jego usprawnieniu i są konieczne dla realizacji podstawowych zasad porządku prawnego, w tym szczególnie zasady praworządności. W dysertacji zostanie omówione funkcjonowanie czynnika prywatnego w najdawniejszym prawie rzymskim oraz działanie oskarżenia w wyrastających z niego systemach prawa kręgu *common law*, a także w systemach prawa kontynentalnego.

Państwo obejmuje aktywnością na swoim terytorium całe życie społeczne, wykonując przy tym szereg funkcji, rozumianych jako całokształt jego działalności w określonym obszarze życia społecznego. Klasyfikatory wyróżniają różne funkcje państwa i nie istnieje jedna powszechnie obowiązująca ich klasyfikacja.

Wśród wielu, na szczególne uwzględnienie zasługuje funkcja śledcza państwa, będąca ważnym, jednakże nie kluczowym, elementem funkcji wewnętrznej państwa. Co prawda, w prawie konstytucyjnym, ani w prawie w ogóle, funkcja śledcza państwa nie została zdefiniowana, jednakże funkcjonuje ona w powszechnym obrocie prawnym. Funkcja śledcza państwa to całokształt działalności państwa, będąca metodycznym dochodzeniem prawdy materialnej co do przestępstw popełnianych przez osoby lub grupy osób, a więc czynów zabronionych pod groźbą kary opisanych w ustawie karnej tego państwa. W niniejszej rozprawie posługuję się pojęciem „funkcja śledcza państwa” mając cały czas na względzie brak tej definicji, jednakże czynię to przez pryzmat powyższej konstatacji, odnosząc się szczegółowo do niej w rozdziale V, „Postulat prywatyzacji funkcji śledczej państwa w obszarze przestępczości gospodarczej”, podrozdziale 3, gdzie na potrzeby tej rozprawy podjąłem próbę stworzenia definicji funkcji śledczej. Posługuję się tym pojęciem konsekwentnie w jej treści.

Przestępstwa można dzielić według różnych kryteriów, a jednym z nich jest ich związek z obszarem gospodarki. Dlatego też można wyróżnić przestępstwa gospodarcze, a wszystkie przestępstwa z tego obszaru można nazwać zbiorczo przestępczością gospodarczą.

Zasadnicza teza niniejszej rozprawy mówi, że państwo ma monopol na wykonywanie funkcji śledczej w obszarze przestępczości gospodarczej, a powinna ona zostać w części sprywatyzowana, tak by obok organów państwowych mogły ją również wykonywać w pewnym zakresie, ograniczonym tylko ochroną sfery podstawowych interesów państwa, podmioty prywatne.

Norweski kryminolog Nils Christie wprowadził pojęcie kradzieży konfliktu karnego stronom przez państwo¹. Zdaniem niektórych autorów poprzez realizację idei sprawiedliwości naprawczej dochodzi do zwrotu zawłaszczonego przez państwo, „ukradzionego” konfliktu. Zgodnie z koncepcją sprawiedliwości naprawczej, najogólniej rzecz ujmując, polityka karna ma być nastawiona na rozwiązanie konfliktu między ofiarą a sprawcą przestępstwa w taki sposób, aby sprawca usatysfakcjonował ofiarę swoim działaniem, rekompensującym jej wszystkie doznane krzywdy i szkody, w zamian za co będzie łagodniej traktowany. Koncep-

¹ Christie N. *Conflicts as Property*, British Journal of Criminology 1977, No 17, s. 1-15.

cja ta opiera się zatem na dwóch instytucjach: naprawieniu szkody przez sprawcę oraz na ugodzie. Pierwszoplanową zaś rolę odgrywa w tym względzie „(...) mediacja jako ta instytucja, która pozwala stronom konfliktu bezpiecznie, bowiem w obecności i przy pomocy trzeciej, neutralnej osoby, jaką jest mediator, dyskutować o spornych kwestiach oraz osiągnąć kompromis”². Idąc tropem Nilsa Christie, stawiam tezę, że państwo ukradło stronie pokrzywdzonej konfliktu karnego funkcję śledczą. Teza ta niesie za sobą szereg implikacji o doniosłości teoretycznej i praktycznej szczególnie w obszarze przestępczości gospodarczej. Uważam, że państwo powinno zwrócić pokrzywdzonym tę funkcję, tak by byli oni gospodarzami swoich spraw i mogli wpływać wszędzie tam, gdzie pryncypia dominium państwa w obszarze przestępczości (szczególnie przestępczości gospodarczej) nie stoją temu na przeszkodzie, na los własny, na los sprawców przestępstw popełnionych na ich szkodę oraz na sam konflikt będący rezultatem ich pokrzywdzenia przestępstwem.

Zwrócenie funkcji śledczej stronie pokrzywdzonej konfliktu karnego (szczególnie w obszarze przestępczości gospodarczej) powinno służyć właściwemu stosowaniu sprawiedliwości naprawczej w każdym przypadku, w którym jej zastosowanie wchodzi w rachubę i nie narusza wspomnianych wyżej pryncypiów. Tam gdzie tylko to możliwe, celami nadrzędnymi wykonywania przez pokrzywdzonych – osoby prywatne – funkcji śledczej powinno być naprawienie szkody przez sprawców przestępstw i ugoda sprawców z pokrzywdzonymi. W obszarze przestępczości pospolitej należy przede wszystkim karać, choć również dążyć do naprawienia szkody oraz do ugody między stronami konfliktu karnego, którego zarzewiem stały się przestępstwa z tego obszaru. W obszarze przestępczości gospodarczej najważniejsze, i to z każdej perspektywy, w tym zarówno z perspektywy państwa, jak i pokrzywdzonego, jest naprawienie szkody i ugoda, umożliwiające przywrócenie stanu homeostazy w gospodarce. Karanie zaś winno mieć charakter akcesoryjny w stosunku do tych celów i wartości nadrzędnych.

Współcześnie w prawie polskim ściganie przestępstw leży w kompetencji organów państwa, brak natomiast możliwości ingerencji w to postępowanie w sposób donioślejszy osób prywatnych bądź też innych wyspecjalizowanych w tej dziedzinie podmiotów. Istnieje wprawdzie wąska kategoria przestępstw ściganych w trybie prywatnoskargowym, ale stworzono ją głównie po to, by organy ścigania nie zajmowały się sprawami błahymi, choć wysoce dolegliwymi dla pokrzywdzonych. Niestety, na chwilę obecną skuteczność działań organów ścigania, szczególnie w obszarze przestępczości gospodarczej, jest zdecydowanie niewystarczająca, zarówno z punktu widzenia oczekiwań społecznych, jak i z perspektywy należytego sprawowania przez nie funkcji represyjnej i prewencyjnej. Dlatego należy zastanowić się, czy aktywność ze strony podmiotów prywatnych, tych, którym państwo winno zwrócić funkcję śledczą w największym możliwym zakresie, nie wpłynęłaby korzystnie na najszerzej rozumiany wymiar sprawiedliwości i ład społeczny w Polsce.

Niniejsza dysertacja ma służyć testowi prawdziwości i słuszności postawionych wyżej tez, a także ich rozwinięciu teoretycznemu, tak by mogły stać się one zaczynem do wystąpienia wspomnianych wyżej implikacji praktycznych. Szersze zaangażowanie czynnika prywatnego w wykrywanie i ściganie przestępstw skutkowałoby, jak należy założyć preliminarnie,

² Por. Consedine J., *Sprawiedliwość naprawcza. Przywrócenie ładu społecznego*, Warszawa 2004, s. 204 i nast. Por. też zwłaszcza Zalewski W., *Sprawiedliwość naprawcza – początek ewolucji polskiego prawa karnego*, Gdańsk 2006.

zwiększeniem skuteczności postępowania karnego. Oczywiście warunkiem niezbędnym byłoby stworzenie ram prawnych umożliwiających prawdziwie szerokie funkcjonowanie tego czynnika w tym postępowaniu.

Podział na prywatne i państwowe postrzegam jako dychotomiczny i rozłączny. Pewien podmiot, czynnik, element może być tylko prywatny lub tylko państwowy. Trzeciej alternatywy nie ma. Organizacje społeczne są w istocie prywatne lub państwowe, w zależności od tego, kto powołał je do życia. Jeżeli organizacja społeczna jest powołana do życia przez podmioty prywatne i państwowe, decyduje to, które podmioty mają przewagę głosu w organach zarządzających tych organizacji. To tak jak z testem prywatności podmiotu gospodarczego początkowo państwowego, który państwo chce sprywatyzować. Prywatyzacja nastąpi, gdy udział kapitałowy podmiotu prywatnego lub podmiotów prywatnych w jego kapitale zakładowym przekroczy połowę.

Podział na państwowe i prywatne w ujęciu podmiotowym i przedmiotowym niesie ze sobą bardzo ciekawe implikacje, do których odnoszę się w treści kolejnych rozdziałów tej rozprawy. Mianowicie problematyczne, jak wykaże to w niniejszej pracy, jest w wielu przypadkach ustalenie, czy podmiot jest prywatny czy państwowy.

Proponuję w tej dysertacji spojrzenie na funkcjonowanie czynnika prywatnego w postępowaniu karnym – przygotowawczym przez pryzmat dwóch dalece różnych definicji pojęcia „czynnika prywatnego”, ukutych przez mnie na jej potrzeby. Pierwsza z nich stanowi, że czynnikiem prywatnym jest każdy podmiot, osoba lub instytucja występująca na rzecz i w celu obrony interesów strony, którą reprezentuje lub wspiera w postępowaniu karnym. Druga określa zaś, że czynnikiem prywatnym w postępowaniu karnym jest każdy podmiot występujący w nim, osoba lub instytucja, niebędący państwowym organem ścigania przestępstw lub wymiaru sprawiedliwości. Rezultatem tego zabiegu powinno być objęcie ramami tejże dysertacji i naświetlenie z różnych pozycji, afirmatywnych i krytycznych, szerokiego kręgu wspomnianych wyżej podmiotów, mogących mieścić się w różnie definiowanym pojęciu „czynnika prywatnego”.

Odwołując się do tytułu tej rozprawy, należy zauważyć, że koncepcja zwiększenia udziału czynnika prywatnego w wykonywaniu funkcji śledczej państwa w obszarze przestępczości gospodarczej, podobnie jak każda inna nowatorska inicjatywa, wywołuje wśród tych, którzy dotychczas się z nią zapoznali, obawy i kontrowersje. Jednak, mając w perspektywie stworzenie nowej jakości wykonywania funkcji śledczej w postępowaniu karnym, niewątpliwie warto podjąć stojące za nim wyzwania.

Stworzenie tej nowej jakości nie jest jednak celem samym w sobie i dla siebie. Powinna ona służyć skutecznemu usuwaniu patologii z polskiej gospodarki i jej funkcjonowaniu w stanie możliwie zbliżonym do homeostatycznego. Powinna ona też wkomponować się w polski system prawny i polski wymiar sprawiedliwości *sensu largo* (funkcjonowanie sądów powszechnych, sądów polubownych, mediacji, organów ścigania przestępstw, podmiotów świadczących pomoc prawną, itd.), przy uwzględnieniu dokonanego na potrzeby tej rozprawy podziału sprawiedliwości na sprawiedliwość państwową i sprawiedliwość prywatną. Podkreślenia wymaga podział sprawiedliwości, nie prawa. Dyferencjacja ta jest istotna. Wynika z niej w zancznym stopniu konkluzja zakończenia tej rozprawy.

W niniejszej pracy zastosowałem metodę historyczną polegającą na analizie prywatnoprywatnych elementów ścigania przestępstw w krajach prawa stanowionego w

kontekście historycznym, począwszy od jurysdykcji w prawie rzymskim, poprzez okres średniowiecza, nowożytności, wieku XIX i XX, a kończąc na czasach współczesnych i jurysdykcjach kontynentalnych Europy Zachodniej. Kolejno, posłużyłem się metodą statystyczną odnoszącą się do przedstawienia w formie tabel statystyk funkcjonowania współcześnie w Stanach Zjednoczonych Ameryki konstrukcji prawnej zwanej *qui tam*, która pozwala osobom prywatnym występować w postępowaniach sądowych za rząd amerykański, albo w imieniu rządu oraz w imieniu własnym. W rozprawie wykorzystałem także metodę formalno-dogmatyczną odnoszącą się do interpretacji norm prawa aktualnie obowiązującego, a także metodę porównawczą, opisując czynnik prywatny w postępowaniu karnym różnych jurysdykcji, w tym wszystkich istotnych jurysdykcji kręgu *common law*.

Rozdział I Czynniki prywatny w prawie - zaranie dziejów prawa

1. Czynniki prywatny w prawie w ogóle (prawo boskie, prawo naturalne)

Czy prawo jest wytworem ludzkiej jaźni, czy jest bytem obiektywnym, o ile jest bytem w ogóle? Odpowiedź na to pytanie zależy przede wszystkim od światopoglądu osoby jej udzielającej. Materialista odpowie, że owszem bytem jest, ale nieistniejącym obiektywnie, w oderwaniu od procesów myślowych zachodzących w umysłach, a raczej mózgach ludzkich. Zgodnie bowiem z jego podejściem wszystko zależy od siły oddziaływania procesów myślowych jednostki ludzkiej na otoczenie oraz ich multiplikacji. Z kolei idealista będzie przez swój światopogląd wręcz zmuszony udzielić odpowiedzi wskazującej na obiektywność bytu prawa.

Oczywiście możliwym do przyjęcia jest pogląd, iż prawo jest tylko wytworem ludzkiej jaźni. Jednakże, w mojej ocenie, jest to pogląd płytki i skutek pogłębionej refleksji ulegający erozji, a w ostateczności unicestwieniu. Rozważania bowiem na ten temat siłą rzeczy muszą odcinać się od poglądów silnie agnostycznych. Jakże bowiem rozstrzygać tę kwestię w kategoriach bytu lub niebytu, zaprzeczając możliwości prawdziwego poznania jako takiego albo kierując się silnie zabarwionymi emocjonalnie poglądami religijnymi, opartymi na czystej wierze, lub poglądami lewackimi, opartymi na poczuciu niezmiernie mocy i niepodważalności własnych poglądów?

W istocie każdy pogląd filozoficzny jest bardziej aktem wiary niż wiedzy i bez aksjomatów, na których się wspiera, jest niczym. Warto jednak zauważyć, że nawet tak nihilistyczne zdanie jak to poprzednie jest swoistą próbą ustanowienia pewnej reguły – prawa pierwotnych aksjomatów. Tak właśnie na co dzień, na potrzeby kreacji obrazu funkcjonowania człowieka i społeczeństwa w świecie, posługujemy się przykrojonymi do tych potrzeb definicjami prawa, z rzadka zaś sięgamy znacznie głębiej, stawiając pytania o jego źródła i najbardziej pierwotne przejawy. Ten wielki dzwon niezwykle rzadko bije na chwałę, często natomiast na trwogę. Na chwałę, gdy to najbardziej pierwotne źródło prawa okazuje się być jednocześnie źródłem najwyższego dobra i piękna. Na trwogę, gdy okazuje się, że prawo niższego rzędu – prawo stanowione, a może raczej odkrywane przez człowieka – oddala się od owego pierwotnego źródła i popada w dryf.

W najogólniejszym tego słowa znaczeniu, prawo to inaczej reguła. Czym jest reguła? To oczekiwanie powtarzalności, to sama powtarzalność. Czy jest regułą, w tym znaczeniu, że niepowtarzalność jest nieregularna? Niekoniecznie. Jeżeli w pewnych warunkach niepowtarzalność zachodzi zawsze, ma charakter regularny. Jest to zdeterminowane użyciem wielkiego kwantyfikatora, który odcina powyższą konstatację od wielce interesujących rozważań tej problematyki na gruncie teorii chaosu Edwarda Lorenza, która, jak sądzę, nie wyklucza sytuacji powtórzenia. Przypadkowego i nieregularnego, ale jednak powtórzenia. Rzecz w tym, by owa regularność, postrzegana tak czy inaczej, osiągała jak najwyższy poziom kwantyfikacji, rozumianej jako stopień uogólnienia. Poziom ten określa siłę prawa, bo jak łatwo zauważyć, może być ono słabsze lub silniejsze. Tę prawidłowość można prosto przedstawić na wy-

kresie liniowym w układzie współrzędnych, gdzie jedna współrzędna to powtarzalność, druga zaś to czas względny, postrzegany przez ludzi i liczony ludzką miarą.

Powyższe nie aspiruje bynajmniej do przedstawienia tej problematyki w ujęciu charakterystycznym dla nauk ścisłych. Jest tylko próbą obrazowego ujęcia i przedstawienia czynników dających prawo siłę, czyli umocowanie, które to zawsze miało wielkie znaczenie dla jego funkcjonowania, uznania i bytu w ogóle. Niewyobrażalne jest prawo bez umocowania. Takie prawo byłoby zwyczajnie nierespektowane.

Uzasadnienia tej tezy można szukać przy użyciu dwóch typów sądów Immanuela Kanta³. Na bazie sądów *empirycznych a posteriori* można stwierdzić, że żadne dotychczasowe doświadczenie nie przeczy kreacjonizmowi. Co więcej, bez kreacji i ufundowanych na niej, *recta ratio*, prawach boskich lub, jak kto woli, wiecznych albo naturalnych, ludzie, przynajmniej jak dotychczas, nie są w stanie poukładać swojej wiedzy w sensowny i spójny system. Pomimo wysiłków nie stworzono dotychczas teorii wszystkiego. Przegląd sposobów kształtowania się prawa wskazuje na owo wspomniane Źródło i wiele różnych dróg, które doprowadziły do jego różnorodności i bogactwa rozwiązań w stanie aktualnym. Na bazie sądów analitycznych *a priori* możemy dojść do wniosku, że kontrowersje i spory powstają raczej wokół problemów natury semantycznej i dotyczących granic poznania niż wokół istnienia jakiegoś Pierwotnego Źródła Wszystkiego, będącego poza wszystkim⁴. W oparciu o kantowskie sądy syntetyczne *a priori*, sięgając do podstaw matematyki, można za księdzem profesorem Marcinem Hellerem powiedzieć, że „Bóg jest matematyką i stanowi o wszystkim i jest źródłem wszystkiego, przede wszystkim owych wspomnianych wyżej aksjomatów”. Przeciwna teza znajduje oparcie chyba jedynie we wspomnianej już teorii chaosu. Nie wydaje się natomiast sensownym i uzasadnionym przyjęcie, że wychodząc od owych aksjomatów, myśliciele indywidualnie budujący zręby systemu prawa schodzili po kolejnych szczeblach na poziom czystej kazuistyki lub też, że czyniły to gremia społeczne zajmujące się tworzeniem prawa. To, że było inaczej, można najprościej wykazać, sięgając do korzeni dwóch różnych modelowych systemów prawa – *common law* i prawa kontynentalnego.

Common law to system budowany na ocenach i poglądach jednostek – sędziów. Ich oceny i poglądy dotyczą jednostkowych zdarzeń. Są one tworzywem precedensów – rozstrzygnięć, które są w istocie prawem kształtowanym przez sędziów właśnie. Stają się one doniosłe, jeśli jednorodziejowe zdarzenia powtarzają się, a owe precedensy nakazują oceniać je i podejmować rozstrzygnięcia ich dotyczące, jak w przypadku pierwotnym, będącym bazą precedensu.

Z kolei prawo kontynentalne jest wynikiem uogólnionej refleksji nad wieloma zdarzeniami, które występują jako zagregowane przypadki pewnej powtarzalności przeradzającej się w prawidłowość, ze strony jednostki lub gremium, wyposażonych w prerogatywy prawodawcze lub usurpujących sobie ich posiadanie. Na marginesie, trudno sobie wyobrazić precedens stworzony przez sędziego uzurpatora w systemie *common law*. Rozstrzygnięcie uzurpatora nie zyskałoby po prostu statusu precedensu. Inaczej w systemie prawa kontynentalnego – tyrani wielokrotnie narzucali społeczeństwu swoją wolę, będącą zapewne wynikiem ich

³ Kant I., *Prolegomena, do wszelkiej przyszłej metafizyki, która będzie mogła wystąpić jako nauka*, przekład Bornsteina B., opracowanie Suchorzewska J., Warszawa 1960, s. 16-22.

⁴ Hassner P. [w:] *Historia filozofii politycznej*, Strauss L., Cropsey J., Warszawa 2010, s. 596.

uogólnionej refleksji nad powtarzalnością pewnych zdarzeń, czyniąc ją prawem i to czasami nawet na trwałe, na czas epoki w życiu społecznym.

W systemie *common law* tworzący prawo schodzili więc szybko ze szczebla najwyższego na najniższy, by potem mozolnie wspinać się zeń na kolejne, ku szczytom, ku uogólnionym, abstrakcyjnym aksjomatom – prawu Bożemu dla idealisty lub dla materialisty – prawu naturalnemu albo stanowionemu. Twórcy prawa stanowionego natomiast nie fatygowali się, by z wyżyn wspomnianych aksjomatów schodzić na poziom jednostkowych zdarzeń i formułować ich oceny, po których można byłoby wdrapać się na kolejne szczeble uogólnienia. Pozostając na najwyższym szczeblu abstrakcji, obserwowali oni pilnie pewne zjawiska, będące w istocie przejawem powtarzalności (regularności) i agregacji jednorodnych zdarzeń. Wyciągając wnioski z owych obserwacji, nazywali te regularności i ujmowali je w sztywne ramy zasad i przepisów na kolejnych, niższych szczeblach uogólnienia i abstrakcji.

Wielce interesujące jest, że niezależnie od światopoglądu ludzie i społeczeństwa wykształciły, albo został im dany lub narzucony, pewien kanon – wąski zbiór norm o charakterze kamienia węgielnego i zarazem regulatora ludzkiej egzystencji i ludzkiego losu. Jedni nazywają składające się nań aksjomaty *recta ratio*, prawem wiecznym lub boskim, drudzy prawem naturalnym, zawsze jednak prawem.

Tak jak w odniesieniu do istoty życia pytamy, co było pierwsze – jajko czy kura, tak w odniesieniu do istoty prawa można zapytać na przykład, co było pierwsze, impuls „zabij” czy refleksja „zabijanie jest złe”? Znowu, nawiązując do wyznawanego światopoglądu, materialista powie, że impuls „zabij”, płynący z atawistycznej natury ludzkiej, idealista z głównego nurtu zaś, że refleksja dana przez Istotę Najwyższą, iż „zabijanie jest złe”.

2. Duch prawa w ujęciu filozoficzno-analitycznym

„Duch prawa” to pojęcie, które należy widzieć jednorodnym, choć składa się z dwóch, na pierwszy rzut oka, różnych jakościowo członów. „Duch” jest mało, że niematerialnym, to jeszcze wysoce abstrakcyjnym. Wedle większości myślicieli jest odmienny od rzeczy, rozumu, uczuć i emocji. Jest najwznioślejszy, najsubtelniejszy, najwartościowszy, ale też najtrudniejszy do zdefiniowania i umiejscowienia w świecie lub sferze transcendentnej wobec tego, co odbieramy jako naszą rzeczywistość. Zaryzykuję obrazoburczą tezę – każdy może mieć jego własną definicję i sytuacja ta nie wymaga bynajmniej żadnej korekty. Ba, korekta taka jest niemożliwa. Duch jest nieuchwytny, choć definiowalny. Absolut intuicyjnie kojarzony jest z duchem, aczkolwiek niekoniecznie ta intuicja musi być prawdziwa. A może ducha nie ma, może nie istnieje, może to niebyt? Materialista odpowie nie ma, nie istnieje, to niebyt. Agnostyk uzna, że nie można na takie pytania odpowiedzieć. Czy więc nie można z nimi sensownie dyskutować o duchu? Na pewno mogą o nim, mimo wszystko, wiele powiedzieć, choćby krytycznie lub sceptycznie, to jednak rzucając nań ciekawe światło, bo doświetlające z innych niż główna perspektyw. Na pewno najwięcej ma do powiedzenia o duchu teista. To on będzie bronił do upadłego ducha jako kwintesencji tego, co stanowi istotę istnienia. Nawet jednak on do pojęcia ducha nie przywiąże, bo nie może, żadnej wagi w sensie etycznym. By mu tej wagi przydać należy go dookreślić i uznać, że jest wyposażony (lub wyposażyć go) w pewne cechy lub przymioty. Biorąc pod uwagę różnorodność koncepcji etycznych i wielość ich źródeł, by możliwie pewnie osiągnąć cel definicyjny należy sięgnąć do aksjomatów

o najwyższym stopniu ogólności i największej nośności w różnych społecznościach, religiach i przewrotnie rzecz ujmując, w różnych rodzajach duchowości. Jako, że żadne wiarygodne statystyki dotyczące tej materii, materii duchowości w aspekcie uogólnionych, nośnych aksjomatów, nie są prowadzone, można sięgnąć do nadziei i lęku jako przeciwstawnych biegunów ludzkiego bytu lub losu, w zależności od światopoglądu, przy założeniu, że świat jednak jest poznawalny. Po stronie nadziei plasują się dobro, piękno i prawda. Po stronie lęku zło, brzydota i fałsz. Choć brzmi to jak truizm, warto zauważyć, że dla znacznej ilości wybitnych myślicieli i szerokich rzesz ludzi zaproponowany wyżej podział nie jest właściwy czy uprawniony (sic!). Pamiętając o tym, należy skonstatować, że zmagamy się z kwadraturą koła – by zdefiniować ducha posługujemy się pojęciami wytworzonymi przez nasze mózgi. Tak właśnie, tak bardzo naturalistycznie – mózgi, a nie wzniośle – umysły. Mózgi są narzędziami, a procesy myślowe zachodzące w nich są punktem wyjścia dla tworzenia wzniosłych i najwznioślejszych pojęć – umysł, transcendencja, duch, Absolut. Materii należy się więc szacunek również od umniejszających jej znaczenie rycerzy duchowości. Wielkie religie monoteistyczne rozumieją potęgę materii i odnoszą się do niej jako do składowej istnienia równie ważnej jak i duch, z którym przenikają się, tworząc konsystentną tkankę rzeczywistości w sensie teleologicznym. By sensownie rozprawiać o duchu należy pierwiej poszukać idei.. Poszukującemu jej przyjdzie może wniknąć mocą umysłu (sic!) do platońskiej jaskini materii, a może przyjdzie mu wyjść z niej na pełną słońca przestrzeń prawdziwego ducha. Może jednak najdogodniejszym punktem obserwacyjnym będzie wejście do pieczary, lub wyjście z niej, jak kto woli, z którego równie dobrze można obserwować to, co w środku i co na zewnątrz. To dobre miejsce dla każdego, kto pragnie uniknąć w swoich poszukiwaniach dotykania wielce istotnych kwestii zewnętrzności myśli wobec materii, ciemności materii i samoprzejrzystości umysłu itd., przedstawiając koncepcję filozoficzną, uwzględniającą różne dotyczące tych kwestii stanowiska. Usadowiwszy się tam poszukujący musi odnieść się do drugiego członu analizowanego pojęcia w oderwaniu od ducha, duchowości, a nawet emocji i uczuć. „Prawo” było dotychczas definiowane na co najmniej tysiąc sposobów, o czym wiedzą wszyscy, którzy kiedykolwiek uczyli się historii doktryn politycznych i prawnych. Prawo kojarzy się nieomal automatycznie z „literą prawa”. Czy słusznie? Moim zdaniem nie. Prawo, według mojego postrzegania, w oparciu o znajomość kilku lub co najwyżej kilkunastu z przywołanego wyżej tysiąca jego definicji, jest zbiorem norm - przepisów postępowania, regulujących pod przymusem życie społeczności. Normy nie będące częścią zbioru, stosowane od przypadku do przypadku, nie są prawem a dyktatem tyranów. Jeśli przepis postępowania jest zbyt elastyczny, nie jest normą, która ze swej istoty ma przymiot wiązania. Prawo po to jest, by regulować, a bez funkcji regulacyjnej traci sens. Jeśli jakaś norma reguluje życie społeczności bez przymusu, jest normą etyczną, nie prawną. Prawo ma swój cel i obszar, który wypełnia sobą. Tym obszarem jest życie społeczności. Bez tego celu i obszaru staje się niepotrzebnym nikomu do niczego wykwitem ludzkiej aktywności, która bywa przecież czasami jałową. Takie postrzeganie prawa, jak zaprezentowane w kilku poprzedzających zdaniach implikuje i wręcz determinuje dalszy ciąg wywodu. Owa wcześniej przywołana litera prawa w sposób nieuprawniony, nie wiedzieć czemu, stała się czymś nawet więcej niż synonimem prawa, czymś więcej niż jego istotą. Stała się samym prawem! Z jednej strony już od czasów tworzenia zrębów prawa rzymskiego istnieje rozróżnienie na *ius* i *lex* i wydawałoby się, że jest ono oczywiste i respektowane przez wszystkich, którzy profesjonalnie zajmują się

prawem. Tak jednak nie jest. Dla celów stricte użytecznych lub idąc po linii najmniejszego oporu, bezzasadnie, bezpodstawnie i bezprawnie (sic!) wielu teoretyków i praktyków prawa stosuje pojęcia „prawo” i „litera” prawa zamiennie. Doktrynerzy różnej proweniencji podkreślają nader często, że prawo ma swojego ducha, ale nie wiedzieć czemu, grając równocześnie na kontrapunkcie, przeciwstawiają go literze prawa rozumianej jako prawo. Są to zabiegi niczym nieusprawiedliwione. Trudno też potraktować prawo jako materialny desygnat idei prawa. Idei wyrażonej w sferze duchowej, poprzez to, co może być uznane przez mityczną, przeważającą liczbę myślicieli, za jego ducha. Prawo jest pojęciem konkretnym, co wcale nie znaczy, że namacalnym. Owszem prawo to materia – tony papieru, dzienników ustaw, monitorów, dzienników urzędowych, okólników, aktów wewnętrznych i tym podobnych. Jest to jednak materia ożywiona duchem, który został w nią tchnięty powiewem ze sfery transcendentnej. Ów powiew ukształtował pierwotną formę ożywionego prawa – prawo naturalne – aksjomat zupełnie fundamentalnych regulacji życia społecznego – takich jak zawarte w dekalogu nawet we wcześniejszym jego, zupełnie pierwotnym, regulatorze – nie czyni drugiemu, co tobie niemiłe. Czyniąc porównanie do osoby ludzkiej zauważamy, że natura człowieka jest dla przeważającej liczby myślicieli złożona. Człowiek to ciało i dusza, nie przeciwstawiane sobie, a składające się na nią, uzupełniające się wzajemnie i wzajemnie wpływające na siebie w jedność. Podobnie prawo, to nie tylko jego litera uzupełniona o coś niedookreślonego, enigmatycznego, czego nikt nigdy nie widział i nie dotknął – jego ducha. Przypisywanie mu tegoż ducha zresztą często jest li tylko swoistym ornamentem mającym służyć budowaniu poczucia maluczkich, iż w sytuacji rozżewu między prawem i sprawiedliwością duch posłuży do jego zlikwidowania i przywróceniu poczucia, że są to dwie strony jednego medalu. Prawo jest jak owa istota ludzka - integralne i konsystentne, choć składające się z ciała – jego litery i ducha, czy też duszy. Czy ów duch, owa dusza prawa jest nieśmiertelną? Tak jak nie wiemy z całą pewnością, czy wychodząc od pewnych aksjomatów, w oparciu o bardziej lub mniej złożone konstrukcje myślowe osiągamy przyświecający nam cel w postaci odkrycia prawdy o jakimś zjawisku, tak nigdy nie będziemy w stanie zgłębić prawdy najczystszej, dotyczącej losów i kondycji człowieka i rodzaju ludzkiego. Tak jak nigdy nie zgłębimy czy dusza ludzka posiada przymiot nieśmiertelności, tak też nigdy nie odpowiemy sobie ostatecznie i wiążąco na pytanie o tajemnicę charakteru jednego z wytworów, a zarazem przejawów geniuszu ludzkiego zamkniętego w pojęciu „duch prawa”. On bowiem ma zarówno ludzką, jak i zarazem boską naturę.

„Duch prawa” nie jest sumą składowych tego określenia - „duch” i „prawo”. Jest to pojęcie nowe, odrębne od składowych i tylko po części odzwierciedlające znaczenie tychże składowych. Może to najlepsze miejsce by zauważyć, że zarówno w opracowaniach teoretycznych, jak i w wyszukiwarkach internetowych, nierozróżniających przecież poważnych tekstów od tych błahych, duch prawa praktycznie nie występuje samodzielnie, a tylko w relacji z literą prawa. Co więcej, ta relacja to bynajmniej nie związek, uzupełnienie, jedność, przenikanie. To przeciwstawienie o dalekosiężnych i fundamentalnych skutkach zarówno teoretycznych, jak i praktycznych. Nie jest ono niczym uzasadnione, poza łatwością manipulacji nim. Łatwość ta zaś bierze się z uproszczenia, skrócenia frontu dyskusji do swoistej gry – szwankuje litera prawa, powołajmy się na ducha i przywróćmy stan intuicyjnie postrzegany jako naturalny, miły Bogu, zgodny z prawami natury. Odwrotnie, gdy duch prawa jest konserwatywny, sprawy by prawo nadało za rozwojem życia społecznego poprzez stworzenie

nowych przepisów (jego litery), przystających do tempa rozwoju tego życia, często przyspieszanego rozwojem nowych technologii. Zapominamy przy tym lub raczej nie chcemy pamiętać, że jeśli coś szwankuje, trzeba przede wszystkim naprawić to coś, a nie posługiwać się podpórkami. Jeśli szwankuje litera prawa, trzeba poprawić, uzupełnić, ewentualnie zmienić literę prawa. Jeśli duch prawa nie nadąża lub nie przystaje do adekwatnego czasowo stadium rozwoju życia społecznego, należy wydobyć poprzez analizę i będące jej następstwem operacje myślowe jego pełniejszy, uwspółcześniony wizerunek i posługiwać się nim konsekwentnie, adekwatnie do potrzeb. Ten postulat jest w swojej istocie nawiązaniem do poglądu filozoficznego, że człowiek nie tworzy reguł ekonomicznych, społecznych, psychologicznych i prawnych, tak jak nie tworzy praw fizyki czy biologii. Człowiek te reguły odkrywa li tylko, błędząc, czyniąc kolejne przybliżenia oraz interpretując rzeczywistość w jej takim czy innym stadium historycznym, bardziej lub mniej udatnie. Kiedyś wysłanie jednostki na wojnę było bezdyskusyjnie zgodne z duchem prawa. Obecnie jest to co najmniej wątpliwe. Inaczej bowiem współcześnie postrzegamy pojęcia patriotyzmu, słusznej wojny itd. Kiedyś oczywistą była zasada „śmierć za śmierć”. Była ona zgodna z obowiązującym duchem prawa i jego traktowaniem tej materii. Obecnie wiemy, że nic nie usprawiedliwia pozbawienia życia człowieka, nawet jego najcięższe przewiny wobec ludzi i Boga, potraktowane ostatecznym prawomocnym wyrokiem sądu. Duch prawa pozostaje niezmiennym - za dobre wynagradzać, za złe karać. Zmieniają się poglądy na to, co prawdziwie dobre i złe oraz konsekwencje doświadczenia przez człowieka zasad etyki, które przyoblekają się w kształty norm prawnych, poprzez obarczenie ich sankcjami. W pewnych kulturach pornografią był, a w pewnych jest nadal, niemal każdy skrawek nagiego, kobiecego ciała. W innych pojęcie pornografii utraciło praktycznie rację bytu. Nie litera prawa bynajmniej o tym rozstrzyga, choć czasami ma wpływ na kształtowanie zakresu pojęciowego zjawiska pornografii. Duch prawa, mający silne związki z moralnością i sprawiedliwością, odczytywany przez ludzi w świetle ogromu różnorodnych warunkowań, jest źródłem afirmacji, ambiwalencji lub dyskredytacji tego zjawiska i jego opisu leksykalnego.

Nie wiedzieć czemu duch prawa ma, co do zasady, zdecydowanie pozytywne konotacje. Pamiętamy o zbrodniczych systemach ideologicznych, doktrynach politycznych i prawnych, ale jakoś milej nam żyć w poczuciu, że są wartości takie jak sprawiedliwość i duch prawa, do których można się odwołać w razie ostatecznej potrzeby. Tymczasem duch prawa winien być poddawany ocenom wartościującym. Duch prawa może być po ludzku zbrodniczy lub bosko idealny. Odwołujemy się do niego najczęściej, gdy mówimy o prawie, o systemie prawa, ich atrybutach, w sensie idealnym. Warto pamiętać jednak, że to człowiek nadaje duchowi prawa takie cechy, bo są mu właśnie potrzebne dla jego utylitarnych, jeśliby nawet wzniosłych i pięknych, celów. To co wyżej, będące wynikiem chłodnej analizy, ukazuje jego skrywane, zacienione, ludzkie oblicze. Nie oznacza to, że ów duch nie jest pojęciem abstrakcyjnym i symbolicznym, autonomicznym wobec jednostki i społeczeństwa. Jest takim ponad wszelką wątpliwość, przynajmniej dopóki nie zostanie obalona w sposób bezdyskusyjny teza o istnieniu prawa boskiego lub naturalnego, niezależnego od aktów ludzkiej woli - jednostkowej lub zbiorowej. Jeśli założylibyśmy, że nie istnieje Bóg, a więc i prawo boskie, lub, że nie istnieje prawo naturalne możliwym byłoby uznanie, że duch prawa to tylko pojęcie stworzone przez ludzi, by uładzić sprawy najtrudniejsze, których nie sposób zapisać, bo opis nie zmieściłby się w pamięci wszystkich komputerów na całym świecie. Komputery o większej

pamięci nie załatwiłyby bynajmniej problemu, bo rozwój społeczny, w tym technologiczny, ujawniłby kolejne, doświatlone aspekty ducha prawa i tak bez końca. Użyłem trybu przypuszczającego, bo nie wierzę po prostu w to, że duch prawa jest li tylko wytworem myśli ludzkiej. Wedle mego głębokiego przekonania płynącego z różnych źródeł, jest bytem obiektywnym, abstrakcyjnym i symbolicznym właśnie, jak inne „duchy” zresztą, o czym szerzej poniżej. Duch prawa w warstwie symbolicznej, jest zdecydowanie pozytywny, wzniosły i szlachetny, abstrahując od jego pełnej natury i widzianego trójwymiarowo oblicza. Jest ozywicielem ludzkich nadziei i tęsknot. Ta jego symboliczna wymowa jest wartością samą w sobie i nie do przecenienia. To jego boskie, pełne blasku, trochę może tym blaskiem spłaszczony, ale piękne oblicze. To ono skupia na sobie całą uwagę „wiernych”.

Duch prawa powinien mieć swoje miejsce w realnym świecie, w sensie symbolicznym odpowiadające umiejscowieniu w religiach chrześcijańskich eschatologii.

Trudno było by wojować ze wszystkimi i wszystkich podejrzewać o spisek polegający na niedostrzeganiu ontologicznego znaczenia ducha prawa. Staję jednak w zadziwieniu, że ów duch jest niedoceniany, a nawet lekceważony choć najszerzej pojmowany może wręcz być owym słowem od Boga dającym początek wszystkiemu.

Duch prawa ma znaczenie dla problematyki tej dysertacji. On bowiem decyduje o słuszności lub niesłuszności idei przyświecających jej zasadniczym tezom. Stosując brzytwę Ockhama czujemy i widzimy preliminarnie, że spór jest domeną sfery prywatności, a i dochodzenie prawdy materialnej służącej jego rozstrzygnięciu lub rozwiązaniu, ewentualnie zagaszeniu jego zarzewia, a nawet zniwelowaniu ryzyka jego wystąpienia należą do sfery prywatności Osoby z tej sfery funkcjonujące w obszarze ścigania przestępstw i procesu karnego winny wręcz tworzyć zakon ducha prawa.

Rozdział II Prywatnoprawne elementy ścigania przestępstw w kontekście historycznym w krajach prawa stanowionego

Cały dotychczasowy rozwój cywilizacyjny to pomnażanie sił i środków będących do dyspozycji ludzi w procesie agregacji - od jednostki, poprzez wspólnotę krewniczą, plemienną, a następnie poprzez wspólnotę państwową do korporacyjnej wspólnoty interesów w globalnej wiosce. Jako że właśnie przechodzimy od wspólnoty państwowej do korporacyjnej wspólnoty interesów, państwa organizują życie społeczeństw, korzystając przy tym z wykształconych w procesie dziejowym prerogatyw lub inaczej z władzy zawłaszczanej na różne sposoby od jednostek i grup społecznych.

Jedną z tych prerogatyw jest wymierzanie sprawiedliwości, w razie potrzeby poprzedzone autorytatywnym ustaleniem, co jest złe, naganne, innymi słowy przestępne i ściganiem przestępstw i ich sprawców. Ściganie to jest w gruncie rzeczy procesem ustalania prawdy o zdarzeniach, ich uczestnikach i konsekwencjach tych zdarzeń od strony faktów i od strony prawa – inaczej reguły prawidłowości rozumianej jako istotna, symptomatyczna powtarzalność.

Rolą społeczeństwa w procesie ścigania przestępstw i przestępców jest, by obok prawa istotnym jego elementem była również sprawiedliwość. Nie jest to bynajmniej proste przeciwstawienie – państwo - prawo, społeczeństwo - sprawiedliwość. Rzecz w tym, by czynniki te były wymieniane jednym tchem i z myślą o służebnej roli państwa i prawa wobec społeczeństwa i sprawiedliwości.

Wymiar sprawiedliwości i ściganie przestępstw w obecnym kształcie to sfery wielce kosztowne w sensie ekonomicznym, społecznym i politycznym. Wydaje się, że owa kosztowność determinuje ich pozostawanie w sferze *dominium* państwa po to, by można było skutecznie przestępczość zwalczać i wymierzać sprawiedliwość sprawcom przestępstw oraz sprawiedliwie rozstrzygać spory. Czy jest alternatywa dla państwowego wymiaru sprawiedliwości i państwowego ścigania przestępstw i przestępców? Jest - w sferze rozstrzygania, a raczej rozwiązywania sporów. To dynamicznie rozwijające się arbitraż i mediacja oraz inne alternatywne metody rozwiązywania sporów (ADR) - alternatywne wobec państwowego wymiaru sprawiedliwości. Podobnych im alternatywnych metod potrzebuje proces ścigania przestępstw i przestępców. W pewnych sferach jest to szczególnie widoczne, najbardziej w sferze przestępczości gospodarczej – tam, gdzie bardziej chodzi o naprawienie szkody i zadośćuczynienie, a mniej o odpłatę i karę.

By sensownie dyskutować o przekazaniu przez państwo sporu jego stronom oraz o zwrocie im funkcji śledczej w zakresie tego sporu do wykonywania, należy przyjrzeć się procesowi zawłaszczania przez państwo tej sfery życia ludzkiego lub bardziej eufemistycznie: wykształcenia się prerogatyw państwa do ścigania przestępców i przestępstw i sprawowania wymiaru sprawiedliwości. Szczególnej uwagi wymaga śledzenie udziału czynnika prywatnego w wymiarze sprawiedliwości i ściganiu przestępstw na przestrzeni dziejów. Miał on miejsce zawsze. Jego rola była różna w różnych systemach prawa i różnych jurysdykcjach, choć znacząco, co do zasady, wpływał on na wspomniane koszty ekonomiczne, społeczne

i polityczne funkcjonowania ścigania przestępstw i przestępców rozumianego jako wykonywanie funkcji śledczej, z dawien dawna zawarowanej dla państwa.

1. Jurysdykcja w prawie rzymskim

Zasady procesu rzymskiego regulowało początkowo prawo zwyczajowe, którym była utarta praktyka organów karnych. Z biegiem czasu pojawiło się unormowanie ustawowe: przepisy karno-procesowe zawierała już Ustawa XII tablic. Późniejsze ustawy, odnoszące się do poszczególnych rodzajów przestępstw, normowały również tryb postępowania w sprawach o te przestępstwa. Jedną z pierwszych i ważniejszych ustaw poświęconych wyłącznie procesowi była *lex Iulia publicorum iudicorum*. Na jej podstawie, oraz na podstawie konstytucji cesarskich i uchwał senatu wytworzyły się dopiero w czasach cesarstwa wspólne zasady postępowania karnego dla wszystkich przestępstw.

1.1 Przestępstwa prywatne i publiczne

Starorzymaska myśl prawnicza koncentrowała się głównie na dziedzinie prawa prywatnego, pozostawiając poza zasięgiem swoich zainteresowań to, co należało do sfery działania państwa. U zarania państwowości w Rzymie większość czynów, które dziś nazywamy przestępstwami, traktowana była jako naruszenie interesów prywatnych (*delicta privata*) dochodzonych w drodze samopomocy, a następnie przed sądem. Dopiero w późniejszych stadiach rozwoju prawa zaczęto odróżniać naruszenia praw prywatnych, rodzące tylko obowiązek odszkodowania, od przestępstw, czyli naruszeń prawa karnego, pociągających za sobą ukaranie sprawcy, który dane dobro naruszył. W Ustawie XII tablic czyny takie jak np. uszkodzenie ciała czy kradzież miały charakter prywatnoprawny, jako że dotyczyły jedynie interesów poszczególnych jednostek – były więc uważane za przestępstwa prywatne (*delicta, maleficia*). Nieliczne tylko czyny były już wówczas, w V wieku przed naszą erą, uważane za przestępstwa naruszające interesy ogółu obywateli Rzymu i jako takie podlegały publicznemu osądzeniu, z reguły na śmierć. Były one regulowane najpierw w przepisach sakralnych, jako że według ówczesnych wierzeń stanowiły jednocześnie obrazę bóstw i ściągały ich gniew na całą społeczność. Do czynów zaliczanych najczęściej do zbrodni przeciw ogółowi należały takie przestępstwa, jak zdrada kraju, podpalenie, czy też umyślne zabójstwo wolnego człowieka. Z nich wykształcała się wyodrębniona kategoria czynów, określanych później jako przestępstwa publiczne (*crimina publica*). Były one ścigane przez państwo, co dało początek publicznemu prawu karnemu⁵.

Przestępstwa nie zagrażające bezpośrednio interesom Republiki (*delicta privata*) ścigane były w wyniku wniesienia skargi przez pokrzywdzonego w procesie cywilnym, zaś sprawy *crimina publica* rozpoznawały sądy karne na podstawie skargi obywatelskiej (*actio popularis*). Prawo skargi obywatelskiej przysługiwało właściwie każdemu obywatelowi Rzymu, który ukończył trzydzieści lat i nie był pozbawiony praw. *Actio popularis* nie przysługiwało natomiast kobietom, nieposiadającym wszak praw obywatelskich. Aby powstrzymać przed pochopnym oskarżaniem, władza sądownicza żądała od oskarżycieli

⁵ Sójka-Zielińska K., *Historia prawa*, Warszawa 2003, s. 26.

tzw. *nominis subscriptionis*, czyli oświadczenia, że będzie popierał oskarżenie do końca. Przegranie procesu mogło z kolei narazić oskarżyciela na proces o kalumnię⁶.

1.2 Rola sędziego prywatnego w klasycznym procesie karnym

Wraz z ewolucją prawa rzymskiego, w I wieku przed naszą erą głębokim przemianom podlegał także jego dział obejmujący normy prawa procesowego oraz środki ochrony uprawnień prywatnych. Pierwotnie w Rzymie obowiązywała zasada, zgodnie z którą osobą rozstrzygającą spór od początku do końca był urzędnik *magistratus - pretor*. Z biegiem czasu, gdy społeczeństwo zaczęło się rozrastać i różnicować, a stosunki międzyludzkie komplikować, *magistratus* przekazywał zawisłe przed nim spory do rozstrzygnięcia któremuś z obywateli rzymskich. Fakt przeciążenia pracą magistratury doprowadził w okresie od II wieku przed naszą erą do jej początku do rozdzielenia postępowania na dwie fazy: *in iure*, czyli fazę przygotowawczą, która odbywała się przed przedstawicielem władzy państwowej, oraz *apud iudicem* – fazę rozstrzygającą, toczącą się już przed sędzią prywatnym lub kolegium sędziowskim.⁷

Pewne uprawnienia w zakresie jurysdykcji posiadały, od V wieku przed naszą erą, również zgromadzenia ludu (*comitia curiata, tributa centuriata*), przejściowo również kapłani (*pontifices*). W stosunku do członków rodziny jurysdykcję karną sprawował *pater familias*, który w tym zakresie posiadał *ius vitae ac necis* (prawo życia i śmierci). Obok wymienionych powstawały też nowe organy jurysdykcji, pełniące swe funkcje stale (np. *quaestores parricidii*), lub też tylko okazjonalnie (np. *duumviri perduellionisi*).⁸

Klasyczny okres rzymskiego procesu karnego rozpoczyna się od czasu powstania tzw. *quaestiones*⁹. Były to szczególne komisje powoływane przez zgromadzenia ludowe do rozpoznawania spraw karnych. Prawdopodobnie były one przewidziane na okres przejściowy, jednak wkrótce przekształciły się w sądy stałe (*quaestiones perpetuae*). W skład każdej *quaestio* wchodziło kilkuset sędziów, wybieranych corocznie przez zgromadzenie i wpisywanych na specjalne listy, oraz pretor lub jego zastępca w zakresie tej funkcji (*iudex quaestionis*). Sądowi przewodniczył pretor lub *iudex quaestiones*. Rozprawy odbywały się publicznie, przeważnie na forum.¹⁰

Postępowanie *in iure* rozpoczynało się od *postulatio*, tj. prośby oskarżyciela o dopuszczenie go do skargi. Pretor badał, czy czyn stanowi przestępstwo, czy należy do właściwości *quaestiones* i czy oskarżyciel ma prawo skargi. Stosownie do wyniku sprawdzenia pretor skargę przyjmował lub ją odrzucał.

Po przyjęciu skargi następowało tzw. *nominis delatio*, tj. przyjęcie od oskarżyciela pisemnego oświadczenia, zawierającego nazwiska oskarżyciela i oskarżonego, określenie zarzucanego czynu oraz kwalifikację prawną. Pretor wciągał te dane do spisu spraw (*criminis inscriptio*), odbierał od oskarżyciela przysięgę, iż nie odstąpi od oskarżenia i wzywał oskarżonego celem przesłuchania. Jeśli oskarżony przyznawał się (przy czym milczenie uchodziło

⁶ Cieślak M., *Polska procedura karna. Podstawowe założenia teoretyczne*, Warszawa 1984, s. 90.

⁷ Kupiszewski H., *Litis contestatio*, *Czasopismo Prawno – Historyczne*, tom XV, z. 1, 1963, s. 248.

⁸ Cieślak M., *op. cit.*, s. 90.

⁹ Pierwsza *quaestio perpetua* została utworzona w połowie II wieku przed Chr. na wniosek trybuna Piso, na podstawie *lex Calpurnia* dla procesu o nadużycia majątkowe.

¹⁰ Cieślak M., *op. cit.*, s. 91.

za przyznanie się) pretor stosował odpowiednią karę i całe postępowanie kończyło się ostatecznie w fazie *in iure*. W razie zaprzeczenia, pretor wyznaczał termin rozprawy sądowej i udzielał oskarżycielowi prawa przeprowadzenia dochodzenia (*inquisitio*). Oskarżyciel sam zbierał dowody, przesłuchiwał świadków, wyszukiwał dowody rzeczowe, oskarżonemu zaś służyło prawo kontrolowania tych czynności osobiście lub przez pełnomocnika.¹¹

Postępowanie *apud iudicem* odbywało się przed kompletem sędziów (*iudex*), pod przewodnictwem pretora lub *iudicis quaestionis*, przy czym zadanie przewodniczącego polegało jedynie na formalnym kierownictwie procesem. Do każdej sprawy wybierano komplet sędziowski przez losowanie, przy czym stronom służyło prawo wyłączenia sędziów, którzy mogli być osobiście zainteresowani w sprawie.¹²

Początkowo, w dobie postępowania legisakcyjnego i formułkowego, terminem *iudex* określani byli godni zaufania obywatele, rozstrzygający jednoosobowo bądź też kolegialnie sprawę, według programu ustalonego w pierwszej fazie postępowania. W okresie procesu kognicyjnego mianem tym określano już wszystkich funkcjonariuszy sprawujących jurysdykcję.¹³

Sędzia był osobą prywatną (*iudex privatus*), powoływaną tylko do rozstrzygnięcia konkretnej sprawy. Zadanie wyznaczenia sędziego należało do magistratury i uczestników sporu. Korzystano przy tym z państwowej listy osób odpowiadających wymogom stawianym sędziom (*album iudicum selectorum*). W wykazie sędziów prywatnych mógł znaleźć się każdy obywatel rzymski zajmujący odpowiednią pozycję. Selekcji kandydatów na tę listę dokonywali corocznie pretorowie spośród obywateli, którzy ukończyli 35 lat. Pierwotnie na *album iudicum selectorum* byli umieszczani wyłącznie senatorzy, później także rycerze (*equites*), a przejściowo nawet wywodzący się z plebsu *tribuni aerarii*. W procesie formułkowym strony mogły także wyznaczyć osobę spoza listy do pełnienia funkcji sędziego. Nie byli to więc *magistratus*, czyli urzędnicy, lecz osoby prywatne – laicy.¹⁴

Sprawowanie funkcji sędziowskiej było ciężarem publicznym (*minus publicum*), a uchylić się od niego mogły tylko osoby chore oraz te, które przekroczyły 60 rok życia. Strony mogły wykluczyć sędziego z powodu pokrewieństwa lub zależności od strony drugiej. Niezdolność do sprawowania funkcji sędziego wynikać mogła bądź z wad fizycznych (nie-dojrzałości, głuchoty), bądź płci lub stanu (kobiety, niewolnicy), mogła również mieć źródło w ustawie (osoby dotknięte niesławą – *infames*).¹⁵

Po zaprzysiężeniu sędziego przystępowano do właściwej rozprawy, którą rozpoczynały przemówienia stron (*actiones*) – najpierw oskarżyciela, potem oskarżonego, przy czym oskarżony mógł korzystać z pomocy obrońców. Z kolei odbywało się postępowanie dowodowe (*probatio*). Każda ze stron przedstawiała kolejno swoje dowody, bez jakiegokolwiek ingerencji sądu. Dowodami były w szczególności dokumenty, zeznania świadków (których przesłuchiwano po zaprzysiężeniu) oraz zeznania niewolników, których zwykle poddawano przy przesłuchiowaniu torturom. Obie strony mogły zadawać świadkom pytania. Sędziowie oceniali

¹¹ *Ibidem*, s. 91.

¹² Cieślak M., *op. cit.*, s. 91.

¹³ Szymoszek E., *Gwarancje bezstronności sędziego w procesie rzymskim*, Acta Uwr. 583, Prawo CIII, Wrocław 1982, s. 4.

¹⁴ Zabłocki J., *Iudex qui iuravit sibi non liquere*, Prawo Kanoniczne, 39 (1996) nr 3-4, s. 215.

¹⁵ Kupiszewski H., *op. cit.*, s. 255.

dowody na mocy swobodnego przekonania.¹⁶

Wyznaczonego do konkretnej sprawy *iudex privatus* wiązały reguły postępowania, które winien był uwzględniać przy rozpatrywaniu sporu. W sytuacji, gdy pojawiła się szansa na polubowne rozwiązanie konfliktu, wstrzymywał się chwilowo z wydaniem wyroku, przyjmując rolę rozjemcy stron. Nazbyt aktywne zachowanie się sędziego w trakcie postępowania dowodowego mogło zostać uznane za stronnicze. Zadawanie pytań w sytuacji, gdy jedna ze stron była bierna, mogło rodzić przypuszczenia, że *iudex privatus* bierze ją w obronę, a nie sądzi. W przypadku, gdy sprawa sporna nie mogła być wyjaśniona za pomocą przesłuchania stron toczących spór, świadków ani badania dokumentów, sędzia obywatelski dociekał, jaką sławą cieszyli się przeciwnicy procesowi. Ustalał zatem, który z nich jest bardziej prawym człowiekiem, a w sytuacji, gdy obaj byli równie szlachetni czy niegodziwi i takie orzeczenie nie było możliwe, dawał wiarę temu, od którego dochodzono spełnienia świadczenia, czyli pozwanemu.¹⁷

Wyrok zapadał po tajnym głosowaniu, w którym pretor nie brał udziału. Każdy z sędziów mógł wydać wyrok zasądzający (*condemnatio*) lub uwalniający pozwanego (*absolutio*), wpisując odpowiednio na tabliczce C lub A. Istniała również możliwość wpisania znaku NL (*non liquet*) co znaczyło, iż sędzia nie ma zdania o winie oskarżonego i wstrzymuje się od głosowania. W wypadku większości głosów ze znakiem NL przekazywano sprawę do ponownego rozpoznania (*amplatio*). W wypadku uznania winy oskarżonego spotykała go automatycznie kara przewidziana ściśle za dany czyn w ustawie (*poena legitima*). Od wyroków *quaestiones* (w przeciwieństwie do wyroków wydawanych przez magistratury) nie było odwołania.¹⁸

U schyłku republiki, gdy z jednej strony *album iudicum selectorum* stał się przedmiotem walki politycznej między senatorami i ekwitami, z drugiej zaś zaczął się upowszechniać proces formułkowy, w którym można było ustanowić sędziego także spoza listy, powstała obawa, aby zaufanie do *iudex privatus* nie uległo deprecjacji. Pojawiła się wówczas konieczność określenia stawianych im wymogów oraz wprowadzenia środków zapewniających właściwy przebieg postępowania¹⁹. Jedną z gwarancji miał być fakt sprawowania kontroli przez *magistratusa* nad przebiegiem całego postępowania. Jego rola nie kończyła się z chwilą zamknięcia fazy *in iure* i wyznaczenia sędziego. *Magistratus* mógł m.in. udzielać pouczenia co do kwestii prawnej, przymuszać sędziego do wydania wyroku, zwolnić go czasowo lub na stałe od obowiązku rozstrzygnięcia danej sprawy na jego prośbę, bądź też z własnej inicjatywy odwołać sędziego oraz zabronić mu sądzenia. Wyznaczony sędzia prywatny mógł uwolnić się od obowiązku wydania wyroku poprzez złożenie przysięgi, że dana sprawa nie jest dla niego jasna (*rem sibi non liquere*). Samo rozpoczęcie postępowania w danej sprawie także poprzedzała przysięga sędziego, iż będzie kierował się prawdą i ustawami. W sytuacji zaniedbywania swych powinności i niezachowania należytej staranności, odpowiadał za szkodę wyrządzoną stronie swym działaniem.²⁰

¹⁶ Cieślak M., *op. cit.*, s. 91.

¹⁷ Zabłocki J., s. 221 – 223.

¹⁸ Cieślak M., *op. cit.*, s. 92.

¹⁹ *Ibidem*, s. 6-7.

²⁰ *Ibidem*, s. 8-9.

1.3 Poklasyczny proces karny

W okresie późnego pryncypatu, a następnie dominatu, zaostrzeniu uległy stosunki społeczne i polityczne. W ślad za tym poszły przeobrażenia ustrojowe, zmierzające wyraźnie w kierunku jedynowładztwa. Stopniowo zaczęła rodzić się zasada mówiąca, iż cesarz jest źródłem wszelkiej sprawiedliwości i łaski, jemu też powierzono ściganie przestępstw.²¹

W tych nowych warunkach nie było miejsca na dawne instytucje demokratyczne, w tym również na sądownictwo *quaestiones perpetuae*. Zaczynał się zaś wykształcać nowy typ jurysdykcji – sądownictwo urzędowe, z inkwizycyjnym trybem postępowania określanym jako *cognitio extra ordinem*. Początkowo cesarz zastrzegał jurysdykcji własnej lub swoich urzędników tylko niektóre sprawy, z czasem jednak ilość tych spraw wzrastała, by doprowadzić w końcu do zupełnego zaniku *quaestiones perpetuae*. Ewolucji tej odpowiada rozszerzenie się kręgu *crimina publica* kosztem *delicta privata*, co jest wyrazem wzmagającej się wówczas represji karnej.²²

Strony straciły wpływ na wyznaczanie sędziego. Jurysdykcję przestali sprawować wybierani w drodze losowania *iudex privatus*, a funkcje tę przejął cesarz i mianowani przez niego urzędnicy, w szczególności zaś *praefectus urbi* i *praefectus praetorio*. Spór rozstrzygano wówczas w drodze jednofazowego postępowania administracyjnego, toczącego się od początku do końca przed urzędnikiem publicznym. Sędzia, wydając wyrok, nie był już krępowany treścią formułki. Wyrokował on na podstawie dowodów powołanych z urzędu, co było niemożliwe w kontradiktoryjnym procesie formułkowym, gdzie sędzia rozpatrywał jedynie dowody przedstawione przez strony. Sędziego, odmiennie niż w procesach dawnych, coraz bardziej wiązały procedury przeprowadzania postępowania. Stopniowo zaczynały go również krępować zasady oceny środków dowodowych.²³

Na tle niewydolności sądownictwa państwowego pojawiło się również, począwszy od cesarza Konstantyna Wielkiego, sądownictwo biskupów (*episcopalis audientia*). Nawet w sprawach osób świeckich konkurowało ono skutecznie z państwowymi organami ochrony praw prywatnych.

1.4 Rola consilium i zastępców procesowych

Początkowo ochrona praw prywatnych (*iurisdictio*) należała wyłącznie do konsulów. W wyniku utworzenia pretury w 367 r. p.n.e. zadania z tego zakresu zaczęli stopniowo przejmować pretorowie. Na prowincjach jurysdykcję sprawowali namiestnicy (*prokonsul*, *legatus*), których wyręczałi niekiedy specjaliści urzędnicy (*quaestores*, *comites*). W sprawach najwyższej wagi decyzje należały jednakże wyłącznie do dzierżycieli *imperium*, tzn. głównie pretorów i namiestników. Od urzędników tych nie wymagano fachowej wiedzy prawniczej, dlatego też mogli oni dobrać sobie radę przyboczną, tzw. *consilium*, do której powoływano m.in. uczonych jurystów.²⁴

²¹ Waltoś S., *Proces karny, zarys systemu*, LexisNexis, Warszawa 2009, s. 83.

²² Cieślak M., *op. cit.*, s. 92.

²³ Szymoszek E., *Pozycja sędziego wobec stron w procesie justyniańskim*, Acta Uwr. 516, Prawo XCI, Wrocław 1980, s. 12.

²⁴ Kolańczyk K., *Prawo rzymskie*, Warszawa 2004, s. 104.

Znajomości zagadnień z dziedziny prawa nie wymagano również od sędziego prywatnego, więc i w drugiej fazie postępowania, podobnie jak na etapie *in iure*, rozpowszechniona była praktyka powoływania nieoficjalnych doradców (*consilium*), których zdaniem *iudex privatus* nie był jednak krępowany. Należeli do nich częstokroć wybitni prawnicy, natomiast w roli samych sędziów juryści rzymscy występowali rzadko i niechętnie.²⁵

Podobny zwyczaj obowiązywał w dobie procesu kognicyjnego. Sprawujący jurysdykcję urzędnicy, wyznaczani do tych zadań przez cesarza, również przybierali sobie do pomocy fachowych asesorów, a także otaczali się według swego uznania radą przyboczną (*consilium*). W przygotowywaniu i przeprowadzaniu procesu stronom towarzyszyli ponadto doradcy i pełnomocnicy. W tej roli początkowo występowali kapłani, którzy strzegli m.in. tajemnicy formulek procesowych, a po złamaniu ich monopolu na wiedzę prawniczą – także świeccy juryści. Istotną rolę pełnili również zastępcy procesowi – *cognitor* i *procurator* – którzy przejmowali rolę stron w procesie.

Cognitor był ustanawiany w sposób formalny w obecności przeciwnika procesowego. Przeciwnik wiedział więc, z kim będzie miał do czynienia w procesie i nie miał wątpliwości co do istnienia upoważnienia. *Procurator* zaś był zarządcą majątku zamożnego Rzymianina, często dobieranym spośród jego klientów czy wyzwolenców. Funkcję zastępcy procesowego pełnił prokurator albo w ramach swoich ogólnych obowiązków zarządcy, albo też jako tzw. *procurator ad litem*, tzn. jako zastępca powołany specjalnie do prowadzenia procesu. Funkcję zastępcy procesowego powierzano prokuratorowi w sposób nieformalny, bez obecności przeciwnika, a niejednokrotnie występował on w ogóle bez upoważnienia (*falsus procurator*). Już w okresie prawa klasycznego nastąpiło zbliżenie pomiędzy obydwojema typami zastępców procesowych. W prawie justyniańskim *cognitor* zniknął zupełnie, a na jego miejsce wszedł prokurator.²⁶

Od zastępców procesowych, którzy przejmują rolę stron w procesie, trzeba odróżnić doradców i pomocników stron w przygotowaniu i przeprowadzeniu procesu. W tej roli występowali najwcześniej kapłani z kolegium pontyfików, którzy strzegli m. in. tajemnicy formulek procesowych, a po złamaniu ich monopolu na wiedzę prawniczą także świeccy juryści. Mniej więcej od połowy II wieku przed naszą erą współzawodniczyli z nimi mówcy sądowi, zazwyczaj mało obeznani z prawem, ale za to szkoleni w sztuce retoryki (*oratores, advocati, rhetores*). Z tego współzawodnictwa wielcy juryści rzymscy rychło się wycofali i od schyłku republiki ustalił się na kilka wieków taki podział pracy, że juryści (zwani *iuris consulti*) wydawali opinie i udzielali porad przed procesem i poza nim, a mówcy sądowi wspierali strony bezpośrednio w samym procesie.

Ten samorzutny podział zadań uległ zatarciu w okresie dominatu, kiedy to wielka jurisprudence zanikła, natomiast adwokatura była nadal niezbędna. Adwokaci pełnili funkcję nie tylko pomocników, ale i zastępców stron procesowych. Co więcej, adwokatura otrzymała nawet sformalizowaną organizację stanową, a prawa i obowiązki osób przynależnych do tej korporacji były odtąd ściśle reglamentowane przez państwo.²⁷

²⁵ *Ibidem*, s. 105.

²⁶ *Ibidem*, s. 110.

²⁷ *Ibidem*, s. 110-111.

2. Elementy prywatne ścigania przestępstw w Polsce w okresie średniowiecza

We wczesnym okresie średniowiecznym rolę organu ścigania pełnił z reguły sam pokrzywdzony. Miał on pełną kontrolę nad ściganiem przestępcy oraz wymierzaniem mu sprawiedliwości. Proces w średniowieczu charakteryzował się skargowością, tzn. rozpoczynał się od wniesienia skargi przez oskarżyciela, którym zgodnie z zasadą prywatnoprawną był sam pokrzywdzony. W sytuacji, gdy pokrzywdzony nie wniósł skargi prywatnej (co wiązało się z brakiem możliwości przeprowadzenia postępowania i w efekcie wymierzenia kary sprawcy przestępstwa) zastosowanie miało tzw. postępowanie rugowe. Jego historia ma swój początek w państwie frankońskim. Postępowanie to prowadzone było przez urzędników państwowych, którzy zbierali informacje od specjalnie powoływanych „przysięgłych” o popełnionych a nieujawnionych przestępstwach²⁸.

2.1 Organizacja opolna, instytucja „ślądu”

Organizacje opolne od wieków czyniły zadość naturalnej potrzebie sąsiedzkiej obrony, co przejawiało się we wspólnym odpiernaniu napadów rabunkowych, poskramianiu oraz ściganiu złoczyńców. Współpraca między opolami w tej dziedzinie była życiową koniecznością, z czasem jednak praktyka wielu pokoleń uczyniła z niej obowiązujący powszechnie zwyczaj. Do tego zwyczaju nawiązało z czasem również państwo, które przekształciło go w publiczną powinność. Od czasu, gdy władza sądownicza oraz związana z nią funkcja ścigania i karania przestępców zostały skupione w rękach monarchy, opolom pozostał jedynie obowiązek wspomagania administracji książęcej w tym zakresie. Pomoc ta polegała na wskazywaniu, chwyтaniu i wydawaniu sprawców zabójstw, rozbojów i kradzieży, a zaniebdanie tych powinności narażało związek sąsiedzki na zbiorową odpowiedzialność karną za przestępstwa, jeśli ich sprawców nie udało się wykryć i ująć.²⁹

Zadania organizacji opolnej określone zostały w przywilejach immunitetowych pod nazwami „głowa” (*caput*), „krzyk” (*clamor*) oraz „śląd” (*vestigium*), gdyż traktowane były jako ciężary prawa książęcego. Pod nazwą „głowa” krył się zwyczaj nakładania na związek sąsiedzki kary za zabójstwo popełnione w granicach opola przez nieznanego sprawcę³⁰. „Krzyk” oznaczał obowiązek udzielenia bezpośredniej pomocy wołającym o ratunek ofiarom napadu. Znacznie częściej natomiast można znaleźć w dokumentach historycznych informacje o powinności „ślądu”. Powinność ta polegała na nałożeniu na ludność wiejską obowiązku ścigania, tropienia i chwyтania zbiegłych przestępców, przy czym zbiorowa odpowiedzialność karna przenosiła się na opole, które ślądu nie podjęło³¹. Administracja kasztelańska otrzymywała ujętych już złoczyńców do osądzenia i ukarania, lub też – zgodnie z zasadą zbiorowej odpowiedzialności – nakładała karę na opole. Organizacja sąsiedzka nie miała prerogatyw władzy sądowniczej, a jedynie obowiązek wspomagania władz administracyjnych państwa. Bez zaangażowania tej organizacji w ściganie przestępców, państwo nie było w stanie sku-

²⁸ Bardach J., *Historia Państwa i Prawa Polskiego do połowy XV wieku*, Warszawa 1973, s. 113.

²⁹ Modzelewski K., *Organizacja opolna w Polsce Piastowskiej*, *Przegląd Historyczny* 1986 r., s. 203.

³⁰ *Ibidem*, s. 204.

³¹ *Ibidem*, s. 204.

tecznie działać na tym polu.³²

Sygnalnie, warto też wspomnieć, że w okresie piastowskim powszechną jurysdykcję sprawowali książęcy urzędnicy bądź też sam panujący. Sądownictwo leżało więc wyłącznie w rękach aparatu monarchii, jednakże bez udziału czynnika prywatnego sprawowanie wymiaru sprawiedliwości byłoby w gruncie rzeczy pozorne i byłoby sprawiedliwością jedynie z nazwy. Dlatego też pomocą służyły nadal związki sąsiedzkie, których przedstawiciele (*seniores vicinia*) mieli obowiązek na każde wezwanie dostarczać urzędnikom wiarygodnych informacji.³³

2.2 Prawidlnik w średniowiecznym prawie sądowym na terenie ówczesnej Polski

We wczesnym średniowieczu istniało odrębnie zorganizowane sądownictwo, a zadania z tego zakresu sprawowały wiece rodowo-plemienne. Tak skonstruowany ustrój nie mógł się obejść bez instytucji znającej tajniki nie spisane prawa zwyczajowe, objaśniającej członkom wiece obowiązujące prawo oraz czuwającej nad jego przestrzeganiem w trakcie procesu. Wiec nie był w stanie sam kontrolować przebiegu całego szeregu formalistycznych czynności procesowych, dlatego też część zadań zlecał osobom spoza swego grona, a wyniki przeprowadzanych przez nie czynności brał jako podstawę do wydania wyroku. Tę funkcję pełniły osoby znające prawo, określane ogólnie jako „*sapientes*”, a konkretnie jako *prawidlnicy*.³⁴

Najstarsza wiadomość o *prawidlniku* pochodzi z 1322 roku z ziemi krakowskiej. Również w zapiskach sądowych z Mazowsza i Wielkopolski spotykamy wyraz „*prawidlnik*” na oznaczenie osoby zaufania publicznego, wspomagającej sąd w postępowaniu dowodowym³⁵. Jako biegły w prawie, *prawidlnik* przydzielany był na prośbę strony dla czuwania w jej interesie nad należytym przeprowadzeniem przysięgi. Wszystkie czynności musiały być dokonane zgodnie z regułami formalizmu procesowego, gdyż nawet niewielkie uchybienie mogło spowodować niekorzystne dla strony skutki procesowe. W XIII i XIV wieku *prawidlnicy* asystujący przy czynnościach formalnych, występowali czasem pod łacińskimi nazwami: *ordinatores*, *executores*, *procuratores negotii*. Należy jeszcze raz podkreślić, że *prawidlnik* nie był funkcjonariuszem sądowym, a jedynie osobą wiary publicznej, której sąd zlecał określone funkcje w postępowaniu sądowym.³⁶

Prawidlnik był instytucją znaną jeszcze przed okresem rozbitcia dzielnicowego, natomiast w trakcie samego rozbitcia wykształciły się jego dzielnicowe odmiany. Było to spowodowane okolicznością, że *prawidlnik* był instytucją prawa zwyczajowego, a więc plastyczną, podatną na zmiany wynikające zarówno z nierównomierności rozwoju poszczególnych dzielnic, jak i odrębności ich politycznego bytowania.

Na Mazowszu *prawidlnik* znany był pod polską nazwą zastępcy podkomorzego, zwanego także *iusticiarius*. Do jego zadań należało wyręczanie podkomorzego przy dokonywaniu

³² *Ibidem*, s. 205.

³³ *Ibidem*, s. 205.

³⁴ Namysłowski W., *Instytucja: Mediator–Prawidlnik–Pristav*, Pamiętnik słowiański, Tom VII, 1957 (55), s. 5.

³⁵ Bardach J., Leśnodorski B., Pietrzak M., *Historia ustroju i prawa polskiego*, Wydawnictwo Prawnicze LexisNexis, Warszawa 2003, s. 171.

³⁶ Bardach J., *Prawidlnik w dawnym polskim prawie sądowym*, Czasopismo prawno-historyczne, Tom XXI, 1969 r., s. 32.

rozgraniczeń, stwierdzaniu szkód i przeprowadzaniu odpowiednich wizji. Wszędzie występował on w towarzystwie woźnego, wspólnie też z nim zdawał następnie sprawę wobec sądu, a relacje ich były zapisywane do ksiąg jako świadectwo urzędowe³⁷. Obok *prawidlnika*-wicepodkomorzego znana była również instytucja *prawidlnika*, występującego przy oczyszczaniu nagany szlachectwa. Ten drugi rodzaj *prawidlnika* zwanego także *iusticiarius*, powoływany był doraźnie spośród urzędników ziemskich bądź dworzan. Trzecim, identycznym już tylko z nazwy, był *iusticiarius* – oprawca.³⁸

W Wielkopolsce prawie wszystkie znane wzmianki o *prawidniku* pochodzą z przełomu XIV i XV wieku. Jego funkcje przy oczyszczaniu się z nagany szlacheckiej w zasadzie wypełniał podkomorzy, zaś w innych sprawach sąd wyznaczał jako *prawidlnika* zwykłego szlachcica lub woźnego sądowego, zwanego *ministerialis*. W przypadku skomplikowanej sprawy, kiedy obie strony przedstawiły świadków i złożyły przysięgę, sąd przyznawał *prawidnika* tej stronie, która posiadała tzw. pierwszeństwo do dowodu. Brak jest źródeł o funkcji *prawidlnika* na Kujawach, wiadomo jedynie, że występował on tam pod nieco inną nazwą – *prawiedlnika*.

2.3 Instytucja mediatora

Śledząc historię polskiego prawa sądowego pod kątem uczestnictwa w nim czynnika prywatnego, uwagę zwraca także postać *mediatora*. W okresie wczesnego średniowiecza postępowanie sądowe przeprowadzane było przez sam sąd lub właśnie przez *mediatora*. Był to organ delegowany przez sędziego, składający mu następnie sprawozdanie z przebiegu podejmowanych przez siebie czynności. W XIII wieku do głównych zadań *mediatora* należało przeprowadzanie dochodzeń nakazanych przez sąd książęcy lub kasztelański.³⁹

Mediator nie wchodził w skład sądu, funkcję tę mogła pełnić jakakolwiek inna osoba. *Mediator* asystował przy pozwach ustnych, był powoływany do przesłuchiwanie świadków, do odbierania przysięg od uczestników procesu, a także do stwierdzenia treści uprzednio już wydanego ustnie orzeczenia sądowego. Niekiedy godził również zwaśnione strony, pełniąc tym samym rolę arbitra. We wszystkich tych sprawach był tylko delegatem sędziego do jednej z powyższych czynności, o której dokonaniu następnie mu relacjonował.⁴⁰

Podobnie jak w przypadku *prawidlnika*, również instytucję *mediatora* cechowały różnice w zależności od poszczególnych dzielnic. Najwięcej informacji o pozycji i funkcji *mediatora* znaleźć można w zapiskach sądowych pochodzących z obszaru Małopolski. Był on tam wyznaczany przez księcia dla każdej poszczególnej sprawy. Do zadań *mediatora* należało doprowadzanie do ugody pomiędzy stronami, dokonywanie rozgraniczeń spornych dóbr, oraz odbieranie zeznań od mieszkańców osady, a następnie relacjonowanie ich jako dowodów przed sądem książęcym, co stanowiło podstawę do wydania wyroku.

Należy podkreślić dwojakie rozumienie terminu *mediator* w dawnej Polsce. Nazwą tą określano – o czym już była mowa – arbitrów ustanowionych przez monarchę,

³⁷ Wolff A., *Studia nad urzędnikami mazowieckimi 1370 – 1526*, Wrocław – Warszawa – Kraków, s. 181.

³⁸ Bardach J., *op. cit.* s. 35.

³⁹ *Ibidem*, s. 33.

⁴⁰ Namysłowski W., *Instytucja: Mediator – Prawidlnik – Pristav*, Pamiętnik słowiański, Tom VII, 1957 (55), s. 3.

a więc działających na jego zlecenie i przygotowujących orzeczenie zatwierdzone w dalszej kolejności przez księcia, co równało się z nadaniem orzeczeniu mocy wiążącej. W źródłach można jednak odnaleźć także inne rozumienie pojęcia *mediator*, jako arbitra powoływanego przez same strony dla polubownego rozstrzygnięcia sporu. Chodzi tu więc o osobę, którą w dawnej terminologii polskiej określano mianem *jednacza*.

Znacznie mniej informacji na temat roli *mediatora* w postępowaniu sądowym znaleźć można w źródłach pochodzących z terenu Wielkopolski i Kujaw. Wiadomo natomiast, że i tam instytucja ta była znana, o czym świadczą chociażby pochodzące z końca XIII wieku dokumenty opisujące przebieg konkretnych spraw.

2.4 Czynniki prywatny w średniowiecznym sądownictwie europejskim

Przystosowując się do roli spadkobierców cesarstwa i współżycząc na co dzień z autochtoniczną ludnością, barbarzyńcy siłą rzeczy ulegali wpływom rzymskiej kultury. Pod względem prawnym jednak barbarzyńcy i Rzymianie pozostawali odrębnymi wspólnotami. Germańscy przybysze wnieśli do rzymskiej Europy tzw. zasadę osobowości praw i nadali jej wysoką rangę ustrojową. Zgodnie z ową zasadą każdy wolny człowiek miał żyć i być sądzony według prawa swego macierzystego plemienia. Reinhard Wenskus słusznie podkreślał doniosłość tego aspektu więzi plemiennej. W jego ujęciu plemię było wspólnotą prawa.⁴¹

„Wzorem późnego cesarstwa państwo Wizygotów występowało w roli gwaranta ładu społecznego i z tego tytułu wymierzało za rozliczne przestępstwa kary śmierci, okaleczenia, chłosty, konfiskaty lub grzywny. U Longobardów natomiast państwo nie wymierzało kar śmierci, ani kar cielesnych; wyjątkiem były zbrodnie godzące w króla i w bezpieczeństwo monarchii. Kluczową rolę odgrywała wróżda (*faida inimicitia*) między grupami krewniaczymi, która mogła doprowadzić do krwawej zemsty. Kara miała w prawie Longobardów charakter prywatnej kompensacji, wypłacanej poszkodowanemu tytułem zadośćuczynienia za krzywdę i okupu za zemstę. Przestępstwo naruszało wewnętrzny pokój. Władza królewska wkraczała nie po to by ukarać winnego, ale żeby przywrócić pokój przez okup i pojednanie stron. Kiedy sam król został obrażony naruszeniem miru, pobierano do królewskiego skarbu grzywnę, ale i ona miała w gruncie rzeczy charakter kompensacji i kładącej kres publicznej wróżdzie wymierzonej w przestępcę.”⁴²

„Obserwatorzy z cywilizowanego świata nie pojmowali, że zwyczaj był w społeczeństwach plemiennych prawem, nie rozumieli wspólnotowych mechanizmów przymusu i nie umieli dostrzec, że gościnne zachowania wynikały z obowiązku, za którym stał przymus. Widzieli w tym przejaw naturalnej dobroci, potwierdzenie stereotypu szlacheckiego dzikusa.”⁴³

Jak pisze Karol Modzelewski w *Barbarzyńskiej Europie*, powołując się na Thietmara i Helmolda z Bredy, zachodniosłowiańscy Lucicy karali surowo buntowników występujących przeciwko wspólnotocie jak i naruszających zasadę gościnności „Gość pozostawał pod opieką wspólnoty plemiennej, dla której był nie tylko łącznikiem z otaczającym światem, ale zarazem nosicielem pewnego *sacrum*. Złamanie miru chroniącego przybysza stanowiło

⁴¹ Modzelewski K., *Barbarzyńska Europa*, Iskry, Warszawa 2004, wydanie I, s. 67.

⁴² *Ibidem*, s. 89.

⁴³ *Ibidem*, s. 45.

obrazę wspólnoty. Mściła się ona zatem na winowajcy podobnie jak na „buntownika, który ją znieważył ostentacyjnym nieposłuszeństwem wobec sądowych wyroków i politycznych decyzji wiecu. Wydaje się więc, że troskę o gościa i jego bezpieczeństwo dyktowały nie tyle spontaniczna życzliwość i poryw serca, ile surowe normy tradycyjnego prawa.”⁴⁴

Pseudo-Maurycy pisał w *Strategikonie* o zwyczajach Słowian między innymi, że „człowiek który uchybił normom gościnności i nie zapewnił bezpieczeństwa przekazanemu pod jego opiekę przybyszowi narażał się na wróżdę ze strony własnych współplemieńców. W rozumieniu Pseudo-Maurycego miała to być wróżda indywidualna, w roli mściciela występował ten, kto poprzednio gościł przybysza.”⁴⁵

Jak twierdzi Karol Modzelewski piszący o barbarzyńskich regułach gościnności, ludzie średniowieczni byli dalecy od zrozumienia obligatoryjnego ich charakteru „Nic nie wiedzieli o karach, które wymuszały stosowanie się do tych reguł i nie mieli wyobrażenia o kolektywistycznym charakterze represji karnej.”⁴⁶

Jak opisuje Karol Modzelewski w *Barbarzyńskiej Europie* na podstawie źródeł w starej (kontynentalnej) Saksonii, jeżeli dziewczica splami ojcowski dom rozpustą lub kobieta zamężna, niepomna węzła małżeńskiego, popełni cudzołóstwo, to zdarza się, że ją zmuszają, aby własną ręką założywszy sobie powróż życie zakończyła, a nad zgliszczem jej pogrzebowego stosu wieszają jej uwodziciela. Kiedy indziej zaś zbiera się niewieścia zgraja i chłoszcząc, oprowadza cudzołożnicę po okolicy, kobiety obcinają jej odzież do pasa, smagają różgami, kłują i tną całe jej ciało nożami, pokrwawioną od drobnych ran i pokaleczona przekazują ze wsi do wsi, a naprzeciw nadbiegają wciąż nowe biczowniczkę, wiedzione gorliwością cnoty, aż ją w końcu porzucą martwą lub ledwie żywą innym ku przestrodze, aby bały się cudzołożyć i łajdaczyć.”⁴⁷

Analogicznie do polskiego *prawidlnika*, w państwach bałkańskich, takich jak Chorwacja, Dalmacja, Bośnia i Serbia, występowała instytucja *pristava*. Była to osoba ustanawiana przez sąd na prośbę stron spoza osób wchodzących w jego skład, dla przeprowadzenia poza sądem pewnych czynności prawnoprocesowych oraz zdania relacji sądowi z ich przebiegu. Obowiązujący w państwach chorwackich w XIII i XIV wieku statut wymienia dwie takie czynności. Jedną z nich było ściganie złodzieja, czyli tzw. „śląd” a drugą – przesłuchiwanie świadków, przez co należy rozumieć przeprowadzanie dowodu znanego pod nazwą „porota” (współprzysięga)⁴⁸. Jednak chronologicznie najstarszym i najważniejszym zadaniem *pristava* było udzielanie wyjaśnień co do prawa, mającego być zastosowanym przy rozstrzygnięciu konkretnej sprawy na forum sądowym. Nie jest wykluczone, że *pristav* proponował także treść orzeczenia, które miało być wydane. Jego rola była tym większa, że w sądach kolegialnych zasiadali wówczas nie zawodowi prawnicy, lecz osoby nie znające przepisów nie spisane, zwyczajowego prawa. Dlatego też w postępowaniu sądowym znaczącą rolę odgrywał *pristav* będący znawcą i interpretatorem prawa. Podana przez niego treść normy prawnej stanowiła podstawę orzeczenia wydawanego przez zgromadzenie, czy też przez inny sąd, a ogłaszanego przez przewodniczącego danego ciała kolegiального. W ostatnim etapie swego istnienia, *pristav*

⁴⁴ *Ibidem*, s. 34.

⁴⁵ *Ibidem*, s. 29.

⁴⁶ *Ibidem*, s. 36.

⁴⁷ *Ibidem*, s. 42.

⁴⁸ Namysłowski W., *op. cit.*, s. 12.

stav był organem pomocniczym sądu, jednak nie stał się nigdy na Słowiańszczyźnie Południowej urzędnikiem, a sąd powoływał go każdorazowo dla konkretnej sprawy spośród osób cieszących się społecznym zaufaniem.⁴⁹

W sądownictwie średniowiecznej Rusi także widoczny jest udział tzw. „dobrych ludzi”, jak chociażby *dowodczików* – zbierających dowody o popełnieniu przestępstwa i pozywających przed sąd obwinionego, a także *prawetczików* – wykonujących postanowienia sądu. Występowała tam również instytucja *pristawów* zajmujących się zarówno sprawami karnymi, jak i prywatnymi. Poza ściganiem i oskarżaniem podejrzanych o dokonanie przestępstwa, *pristawowie* poprzez swoją obecność w czasie czynności prawnych nadawali tym czynnościom znamię *fides publica*.⁵⁰

Z osobami pełniącymi funkcję doradców stron, odpowiadającą naszemu *prawidłnikowi*, spotykamy się również we Francji i w Niemczech.

W średniowiecznym procesie francuskim, od X do XV wieku, doradca strony występował pod nazwą *conseillier*. Zadaniem takiego konsultanta było dawanie stronie w czasie procesu szeptem wskazówek odnośnie tego, co powinna mówić bądź czynić. Jeśli w pewnym trudniejszym stadium procesu samo podpowiadanie nie wystarczało, wtedy strona mogła zwrócić się do sędziego z prośbą, by pozwolił jej zasięgnąć opinii u swojego konsultanta na uboczu.⁵¹

W Niemczech analogiczną rolę pełnił *Anweiser*, który w źródłach występuje także pod nazwą *Warner*, *Ratgeber*, *Rauner*, *Wehrer*. Na podstawie samych nazw można już wywnioskować, że jego zadaniem było dawanie stronie wskazówek w toku procesu (*Anweiser*), udzielanie jej porad jak ma postępować (*Ratgeber*), dawanie przestroż (*Warner*) oraz szeptać jej na ucho, co ma czynić (*Rauner*).⁵²

Podsumowując, stwierdzić należy, że pojawienie się wszystkich omówionych instytucji niemal w tym samym czasie w różnych krajach europejskich, spowodowane było rozpowszechnianiem się tendencji do złagodzenia formalizmu w postępowaniu sądowym, który wszechwładnie panował zarówno w Polsce, jak i poza jej granicami. Działalność podmiotów takich jak *prawidłnik*, *pristav*, czy *conseiller* wpłynęła w znaczny sposób na poprawę sytuacji stron w procesie, chroniąc je przed niekorzystnymi skutkami niedochowania rygorystycznych reguł postępowania sądowego.

3. Proces karny w Rzeczypospolitej szlacheckiej

W okresie Rzeczypospolitej szlacheckiej, pomimo istnienia zasady publicznoprawnej w procesie, organa państwa wykazywały wyjątkową słabość w sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości tak, że korzystanie z pomocy obywateli okazywało się niezbędne. Na członkach społeczności ciążył powszechny obowiązek donoszenia władzom o popełnieniu niektórych rodzajów przestępstw. Niezawiadomienie o zbrodniach obrazy majestatu czy zdrady, było uważane za współdziałanie w tych zbrodniach. Starano się również (bez powodzenia) nałożyć na osoby prywatne obowiązek informowania władz także o innych przestępstwach - np. cyrulicy

⁴⁹ Bardach J., *op. cit.*, s. 54.

⁵⁰ *Ibidem*, s. 55.

⁵¹ Koranyi K., *Prawidłnik – Conseillier – Anweiser (Warner)*, *Czasopismo Prawno- Historyczne*, s. 186.

⁵² *Ibidem*, s. 188.

opatrujący uczestników bójek zobowiązani byli donosić o tym fakcie, rozważano też możliwość nakazania kupcom i karczmarzom zawiadamiania władz o każdej próbie oferowania do sprzedaży przedmiotu pochodzącego z kradzieży.⁵³

3.1 Skarga prywatna

Na przełomie XVI i XVII wieku w Polsce obowiązywała zasada wnoszenia skargi (żałoby) do sądu przez samego pokrzywdzonego, w niektórych tylko sprawach z urzędu oskarżał instygator. Strony mogły uczestniczyć w procesie przez swoich zastępców, ale to nie odnosiło się do podejrzanych o przestępstwa kryminalne. Kobiety nie miały zdolności procesowej, mogły występować przed sądem jedynie w obecności mężów lub opiekunów.⁵⁴

W miastach wymiar sprawiedliwości oparty był na prawie magdeburskim lub saskim. Z tych praw wywodziła się zasada karania powoda za niesłuszne oskarżenie. Jeśli ktokolwiek wniósł oskarżenie przeciwko jakiejś osobie, na przykład o kradzież, a nie dowiódł jej popełnienia, ponosił taką samą karę, jaka czekała sprawcę kradzieży. Zasada ta była dla sądu bardzo korzystna, gdyż zdejmowała z niego znaczną część obowiązków przy udowadnianiu winy, a jednocześnie ograniczała ilość oskarżeń wnoszonych przed sądy miejskie.⁵⁵

Na wsiach obowiązywał zwyczaj związany z zasadą feudalną zwyczaj, że pan jako zwierzchnik i opiekun swoich poddanych ma nieść im pomoc prawną zawsze, kiedykolwiek się o to zwróci. Występując z oskarżeniem powód brał na siebie sporo obowiązków, które dzisiaj należą do kompetencji odpowiednich instytucji państwowych. Sam więc musiał zgromadzić dowody w swojej sprawie, przyprowadzić świadków, ponieść koszty niektórych czynności procesowych. Powód miał też jedno ważne uprawnienie: mógł sam zaproponować ławie wyrok przed rozpoczęciem narady sędziów. Nie wiadomo, czy sądy brały pod uwagę sugestie powodów, ale faktem jest, iż musiały ich wysłuchać z należytą powagą.⁵⁶

Oskarżony w procesie karnym miał prawo do obrony i to nie tylko formalne, sąd bowiem wyznaczał każdemu obrońcę z urzędu. Ludzie zamożni korzystali z najlepszych obrońców zawodowych, znawców prawa i zazwyczaj doskonałych mówców. W źródłach pisanych i pamiętnikach występują oni jako adwokaci, prokuratorzy, rzecznicy-prolokutorzy, patroni, palestranci, mecenas. Rola obrońcy ograniczała się do wyszukiwania okoliczności łagodzących, nie miał on natomiast prawa podważać samego oskarżenia, gdyż to mogło być uznane za uwłaczanie powadze sądu i w efekcie bardzo zaszkodzić nie tylko pozwanemu, ale również obrońcy. Osoba, której przydzielono urzędowego adwokata, sama nie mogła mówić w sądzie, chyba, że ją pytano.⁵⁷

3.2 Instygator i woźny sądowy

W dawnej Polsce dzielono sprawy podlegające właściwości sądów sejmowych na instygatorskie i prywatne, w każdej z tych grup wyróżniając sprawy kryminalne i cywilne. Pod

⁵³ Mikołajczyk M., *Na drodze do powstania procesu mieszanego. Zmiany w polskim procesie karnym w latach 1764-1794*, Katowice 1991, s. 47-48.

⁵⁴ Borucki M., *Temida staropolska*, Warszawa 2001, s. 151.

⁵⁵ *Ibidem*, s. 173.

⁵⁶ *Ibidem*, s. 209-210.

⁵⁷ *Ibidem*, s. 154.

koniec rządów Jagiellonów utworzona została instytucja instygatorów koronnych – urzędników podległych bezpośrednio królowi i przez niego mianowanych. Mieli oni instygować, czyli oskarżać. Instygatorzy bronili interesów majątkowych króla, między innymi wszczynali sprawy o bezprawne zajęcie królewskich dóbr, niezgodne z prawem rozgraniczenie dóbr królewskich, czy też o zwrot kaduków szlacheckich – jednym słowem przeciwko każdemu, kto uczynił szkodę skarbowi publicznemu lub szkatule królewskiej.⁵⁸

Instygator występował również jako oskarżyciel we wszystkich sprawach kryminalnych, których nikt nie dochodził z urzędu. Cechą wyróżniającą instygatora była możliwość wszczynania postępowania na podstawie własnej oceny konkretnej sprawy, która według jego wiedzy wypełniała znamiona przestępstwa. Instygator wykazywał szczególną aktywność zwłaszcza we wstępnych fazach postępowania. Miał zbierać dowody, przesłuchiwać świadków i przedstawiać zebrany materiał sądowi, natomiast w samym postępowaniu sądowym nie odgrywał on roli pierwszoplanowej. Z przekazów historycznych wiadomo jedynie, że na polecenie sądu doprowadzał on aresztantów na rozprawę.⁵⁹

Bardzo odpowiedzialne zadania w procesie, mające niejednokrotnie ogromne znaczenie dla wyniku sprawy, przejmował na siebie z kolei woźny sądowy. Czasem jego świadectwo – składane na podstawie przeprowadzonej wizji, badania faktów itp. – sąd przyjmował wręcz za niepodważalny dowód. Woźny, po łacinie zwany *ministerialis*, powoływany był do przeprowadzania wizji lokalnych, obdukcji, oglądania i klasyfikowania odniesionych przez poszkodowanych ran, nadzorowania wykonywania wyroków, aresztowania osób podejrzanych, a przede wszystkim do „kładzenia pozwów”⁶⁰. Przy każdej z wymienionych czynności towarzyszyły mu dwie osoby prywatne, wywodzące się najczęściej spośród szlachty. Woźny zobowiązany był również do składania w kancelarii sądu pisemnych relacji z dokonywanych czynności procesowych. *Ministerialis* mógł nawet występować przed sądem w charakterze zastępcy strony. Zdaniem niektórych historyków, jak twierdzi Władysław Łoziński woźni byli „początkiem i końcem każdej sprawy sądowej, sprzężną administracji i sądownictwa.”⁶¹

3.3 Delator w procesie karnym

W dobie Rzeczypospolitej szlacheckiej istniało powszechne przekonanie (podtrzymywane także przez prawników w następnych stuleciach), że w procesie nie powinien oskarżać wyłącznie sam urzędnik – instygator, że konieczny jest również udział współdziałającego z nim *delatora*. Dał temu wyraz m.in. Łukasz Górnicki w dialogu *O elekcyi, wolności, prawie i obyczajach polskich. Rozmowa Polaka z Włochem*, w którym stwierdza: „instygator, gdy pozywa, przecie bez delatora nie chcemy, żeby czynił.”⁶²

Sytuacja procesowa *delatora* nie została do dziś dostatecznie wyjaśniona, a to głównie dlatego, że kwestii tej towarzyszy wieloznaczność terminu. Miano *delatora* nadawano powodowi (także w sprawach cywilnych) również wtedy, gdy instygator w procesie faktycznie nie działał. *Delatorem* nazywano także zwykłego donosiciela, nie biorącego czynnego udziału w

⁵⁸ Zarzycki W., *Temida sejmowa. Z dziejów sądu sejmowego w Polsce przedrozbiorowej*, Warszawa 2000, s. 30.

⁵⁹ Mikołajczyk M., *op. cit.*, s. 52.

⁶⁰ Zarzycki W., *op. cit.*, s. 33.

⁶¹ Łoziński W., *Prawem i lewem*, t. I, Kraków 1957, s. 42.

⁶² Mikołajczyk M., *op. cit.*, s. 61.

procesie. Zazwyczaj jednak określano tak osobę prywatną działającą w procesie, w którym występował również oskarżyciel publiczny – instygator⁶³. Domaganie się udziału w procesie prywatnej osoby po stronie oskarżającej było najprawdopodobniej rodzajem zabezpieczenia przed nadużywaniem władzy przez organa państwa.

Delator był niezwykle aktywnym uczestnikiem postępowania, na nim spoczywał ciężar udowodnienia winy oskarżonego. Do jego obowiązków należało utrzymywanie aresztowanego przeciwnika procesowego. W trakcie przesłuchania – określanego jako indygcje – zadawał oskarżonemu przygotowane wcześniej pytania, nie ograniczając mu jednocześnie możliwości udzielenia swobodnej wypowiedzi. Tylko *delator* mógł składać przysięgę, również on – a nie instygator – zaprzysięgał winę pozwanego po zapadnięciu skazującego wyroku. *Delator* wygrywający w procesie mógł liczyć na nagrodę, lecz w przypadku wyroku uniewinniającego przewidywano jego ukaranie.⁶⁴

3.4 Prawo sądowe w Europie

U schyłku średniowiecza, w XIII wieku, w miastach Italii zostały zapoczątkowane zmiany, które stały się wytycznymi rozwoju prawa sądowego (zarówno cywilnego jak i karnego) innych państw kontynentu europejskiego.

Stosowany od XIII wieku w praktyce komun włoskich cywilny proces rzymsko-kanoniczny, zaczął przenikać następnie wraz z sądownictwem kościelnym do różnych krajów, stając się u progu czasów nowożytnych podstawą rozwoju procesu cywilnego w Europie. Charakteryzował się on pisemnością postępowania i formalizmem, co przyczyniło się do tego, że dużą rolę w procesie zaczęły odgrywać prywatne osoby biegłe w prawie, które mogły wyręczać strony w czasie procesu, a więc zastępcy stron. Zastępcy procesowi dzielili się na adwokatów, którzy byli doradcami prawnymi stron i przygotowywali pisma procesowe, oraz prokuratorów, którzy w imieniu stron występowali w sądzie.⁶⁵

Gdy chodzi o postępowanie w sprawach karnych, widoczne stało się zastępowanie dawnego procesu skargowego postępowaniem nowego typu, które stać się miało w przyszłości podstawowym sposobem ścigania i sądenia przestępstw w całej Europie – procesem inkwizycyjnym. Zapowiedzią tego było postępowanie z doniesienia (*per denuntiationem*). Donoszący o przestępstwie nie występował wprawdzie jako strona oskarżająca w procesie, ale ponosił odpowiedzialność karną, jeśli postępowanie rozpoczęte na skutek doniesienia nie potwierdziło jego zasadności. Jednym z przejawów rozpowszechniania się inkwizycyjnych form wszczynania postępowania sądowego było odrodzenie się u progu czasów nowożytnych instytucji rugowników, którzy w dawnym procesie rugowym obowiązani byli pod przysięgą donosić władzom o wiadomych im przestępstwach. Z czasem również w prawie polskim postępowanie rugowe rozpowszechniło się, szczególnie w prawie wiejskim, gdzie podstawą jego wszczęcia były zeznania specjalnie wyznaczanych mieszkańców (przysiężników) o popełnionych w danej miejscowości przestępstwach.⁶⁶

⁶³ *Ibidem*, s. 61-62.

⁶⁴ *Ibidem*, s. 62-63.

⁶⁵ Sójka-Zielińska K., *op. cit.*, s. 201-203.

⁶⁶ *Ibidem*, s. 206-209.

4. Znaczenie czynnika społecznego w sądownictwie XIX wieku

4.1 Proces karny w Europie

Istotną cechą nowej procedury karnej w krajach europejskich w XIX wieku był rozwój instytucji sądów przysięgłych oraz innych form postępowania, które uwzględniały udział czynnika społecznego w toku procesu (sądy ławnicze, sądy pokoju). Sądy przysięgłych i podstawowe reguły postępowania w tym trybie powstały w Anglii, a według wzorów angielskich rozwijały się również w koloniach i byłych koloniach brytyjskich (np. w USA). W okresie oświecenia, tam gdzie panował jeszcze ustrój feudalno-absolutny, dostrzeżono w instytucji sądów przysięgłych środek zapobiegający samowoli sędziowskiej i rękonię swobód obywatelskich. Postulaty wprowadzenia ław przysięgłych zrealizowała jako pierwsza Francja w dobie Wielkiej Rewolucji. Ta recepcja wzorów angielskich rozszerzyła się na inne kraje europejskie. W Niemczech i Austrii zaczęto je wprowadzać w okresie Wiosny Ludów, również w Rosji wprowadzono je dla niektórych ciężkich przestępstw.⁶⁷

Przebudowa sądownictwa karnego w duchu angielskim zagwarantować miała niezawisłość sądów i udział czynnika społecznego w wyrokowaniu, a także przyznanie oskarżonemu określonych praw w postępowaniu sądowym, takich jak gwarancja przeciw samowolnemu uwięzieniu, prawo do obrony oraz zapewnienie ochrony prawnej w trakcie procesu.⁶⁸

Najbardziej charakterystycznym przejawem angielskiego procesu karnego była instytucja przysięgłych, tj. przedstawiciele społeczeństwa nie będących fachowymi prawnikami, którzy ze świadków oskarżających przekształcili się w sędziów wyrokujących i którzy z biegiem czasu stali się niezawisli w swych orzeczeniach.⁶⁹

4.2 Procedura karna stosowana na terenie Polski pod zaborami

Na ziemiach zaboru pruskiego obowiązywała wydana w 1805 roku *Pruska ordynacja kryminalna*, która regulowała postępowanie karne w oparciu o zasady procesu inkwizycyjnego, z pewnymi tylko modyfikacjami. Przewidywała ona udział obrońcy w procesie, który był jednak ograniczony tylko do przedstawienia sądowi na piśmie argumentów i okoliczności przemawiających na korzyść oskarżonego. Niehumanitarny charakter przepisów Ordynacji nie gwarantującej praw oskarżonemu, złagodziły nowele dokonane ustawami z lat 1846-49. Śledztwo zarządzane przez prokuratora prowadził już sędzia śledczy, do którego zadań należało między innymi decydowanie o tymczasowym aresztowaniu podejrzanego o popełnienie przestępstwa. W 1879 roku wszedł w życie na ziemiach polskich zaboru pruskiego kodeks postępowania karnego Rzeszy z 1887 roku. Utrwalał on humanitarne zasady procesu karnego wprowadzone w Prusach nowelami z lat 40-tych, przyznające oskarżonemu między innymi prawo do obrony. Obok sędziów sądowych funkcjonować mieli również sędziowie przysięgli, decydujący o winie. Niemiecki kodeks postępowania karnego obowiązywał na ziemiach polskich byłego zaboru pruskiego do czasu wejścia w życie polskiego kodeksu postępowania

⁶⁷ Borkowska-Bagieńska E., Lesiński B., *Historia prawa sądowego. Zarys wykładu*, Poznań 2004, s. 223.

⁶⁸ Sójka-Zielińska K., *op. cit.*, s. 348.

⁶⁹ Borkowska-Bagieńska E., *op. cit.*, s. 223.

karnego w 1929 roku.

W zaborze austriackim po pierwszym rozbiórce Polski obowiązywało polskie prawo karne. Pozostawiono je do czasu zakończenia prac kodyfikacyjnych w Austrii. Proces karny w zaborze austriackim normowała początkowo Ordynacja Procesowa z 1788 r. oparta na procedurze inkwizycyjnej, z postępowaniem wszczynanym tylko z urzędu, gdzie oskarżony nadal był przedmiotem postępowania, bez prawa do obrony. W następstwie wydarzeń rewolucji 1848 roku wprowadzono zasadnicze zmiany w zasadach postępowania karnego. Ustawą z 1850 roku wprowadzono proces mieszany, toczący się we wstępnej fazie na zasadach inkwizycyjnych, natomiast w fazie dalszej – na zasadach skargowości, ustności, jawności i swobodnej oceny dowodów. Zapewniono też udział przysięgłych w sprawach o przestępstwa polityczne i prasowe. W 1873 roku nowa procedura karna wprowadziła typ procesu mieszanego, który znacząco poprawiał pozycję oskarżonego w procesie, między innymi przez szeroko konstruowane prawo do obrony (również z urzędu) i wprowadzenie instytucji sędziów przysięgłych, decydujących o winie. Austriacki kodeks obowiązywał w Polsce na ziemiach byłego zaboru austriackiego do 1 lipca 1929 roku.⁷⁰

W Królestwie Polskim utrzymano obowiązujące już wcześniej w Księstwie Warszawskim regulacje prawne dotyczące procesu karnego – pruską Ordynację Kryminalną z 1805 roku i prawo procesowe Franciszkany z 1803 roku. Obowiązywały one do 1876 roku, a więc do wprowadzenia na ziemie polskie rosyjskiej ustawy o postępowaniu karnym z 1864 roku. Kodeks rosyjski wprowadzał nowoczesny mieszany proces karny, łączący zasady procesu inkwizycyjnego i skargowego. Sprawy większej wagi podlegały właściwości sądów przysięgłych. Liczne były gwarancje praw oskarżonego.⁷¹

4.3 Próby reform procesu karnego w Księstwie Warszawskim i Królestwie Polskim

W Księstwie Warszawskim obowiązywały inkwizycyjne procedury karne, a mianowicie austriacka z 1803 roku oraz pruska z roku 1805, wprowadzone w czasie, kiedy ziemie te należały do Austrii i do Prus. Obie te procedury były typowym przejawem państwa policyjnego, co powodowało, że nie przystawały one do warunków polskich. Dlatego też dążono do uchylecia tych kodeksów i wprowadzenia w ich miejsce procedury opartej na zasadach obowiązujących w burżuazyjnym prawie francuskim, względnie procedury wzorowanej na systemie angielskim. Pierwszą próbę wprowadzenia takiego rozwiązania podjęto w okresie istnienia Księstwa Warszawskiego. Projektowano wprowadzenie francuskiego kodeksu postępowania karnego z 1808 roku. Jednakże propozycja przeszczepienia instytucji sądów przysięgłych na grunt prawa polskiego wywołała opór wśród przedstawicieli szlachty, która w takim rozwiązaniu widziała zagrożenie dla własnych przywilejów.⁷²

Myśl unowocześnienia procedury odżyła w Królestwie Polskim. Nowy projekt przewidywał instytucję sądów przysięgłych opartą na wzorach angielskich. Sąd przysięgłych miał się składać z dwóch ław – oskarżającej i sądzącej. Zgodnie z projektem przedstawionym na sesji deputacji w dniu 24 lutego 1819 roku, w okręgu każdego sądu grodzkiego planowano

⁷⁰ Sójka-Zielińska K., *op. cit.*, s. 350-352.

⁷¹ *Ibidem*, s. 233.

⁷² Daszkiewicz W., *Próby reform procesu karnego w Królestwie Polskim*, Czasopismo Prawno-Historyczne, 1956, t. VII, z. 1, s. 210-213.

powołanie przysięgłych zarówno do oskarżania, jak i do sądenia. Zgodnie z artykułem 71 projektu „przysięgłym jest z prawa każdy obywatel będący w zupełnym używaniu praw obywatelskich, mający lat 30 skończonych, majątek lub sposób do życia na utrzymanie przyzwoite według stanu i kondycji zupełnie wystarczający⁷³.” Przysięgli mieli decydować o zasadności oskarżenia, czyli o oddaniu oskarżonego pod sąd i o popełnieniu przez niego przestępstwa. Powołani przysięgli byli obecni podczas odczytywania protokołów i dokumentów, przedkładania dowodów rzeczowych oraz przesłuchiwania świadków i oskarżonego. Po zakończeniu postępowania przysięgli udawali się na naradę. W postępowaniu przed sądem przysięgłych oskarżony mógł sobie „przybrać” obrońcę, a jeśli tego nie uczynił sąd wyznaczał mu obrońcę z urzędu. Ostatecznie projekt ten odrzucono, gdyż obawiano się wprowadzenia sądów przysięgłych, co wiązałoby się z dopuszczeniem do sądownictwa przedstawicieli społeczeństwa, w szczególności włościan.⁷⁴

Myśl zorganizowania w Królestwie Polskim sądów przysięgłych i wprowadzenia procesu karnego wzorowanego na procedurach zachodnich doczekała się realizacji, aczkolwiek na czas bardzo krótki. Nową procedurę karną, dostosowaną do organizacji sądowej opartej na instytucji sądów przysięgłych i w szerokiej mierze zapewniającą oskarżonemu prawo do obrony wprowadzał kodeks karny Gwardii Narodowej Warszawskiej (utworzonej przed Rząd Tymczasowy 11 grudnia 1830 roku). Żywoć tego kodeksu połączony był więc z losami powstania listopadowego. Niezależnie jednak od tego, jak długo kodeks ten obowiązywał, stanowi on interesujący pomnik naszego prawodawstwa karnego. Był on pierwszą i zarazem jedyną udaną próbą wprowadzenia na ziemiach polskich przez władze polskie sądów przysięgłych.⁷⁵

5. Rola czynnika prywatnego w procesie karnym w XX wieku

W chwili odzyskania niepodległości w 1918 r. na ziemiach tworzącego się państwa polskiego obowiązywały systemy procesowe państw zaborczych, a mianowicie rosyjska ustawa o sądowym postępowaniu karnym z 1864 r. (w byłym Królestwie Polskim i na ziemiach wschodnich), ustawa ogólnoniemiecka z 1877 r. (na terenie byłego zaboru pruskiego), ustawa karnoprosesowa z 1873 r. (w dawnym zaborze austriackim), oraz węgierski kodeks postępowania karnego z 1896 r. (na Spiszu i Orawie, które należały do 1918 r. do Węgier). Podstawowym więc zadaniem władz państwa polskiego było doprowadzenie do unifikacji prawa. W 1928 r. Prezydent RP wydał trzy istotne rozporządzenia z mocą ustawy, które odtąd regulowały sferę procesu karnego. Było to rozporządzenie z 19 marca 1928 r. – kodeks postępowania karnego, rozporządzenie z 6 lutego 1928 r. – prawo o ustroju sądów powszechnych oraz rozporządzenie z 19 marca 1928 r. o postępowaniu doraźnym. Z dniem 1 stycznia 1929 r. pierwszy polski kodeks postępowania karnego wszedł w życie.⁷⁶

⁷³ *Ibidem*, s. 210-213.

⁷⁴ *Ibidem*, s. 217-221.

⁷⁵ *Ibidem*, s. 233-234.

⁷⁶ Waltoś S., *Proces karny, zarys systemu*, LexisNexis, Warszawa 2008, s. 123-124

5.1 Udział czynnika społecznego w wymiarze sprawiedliwości w okresie międzywojennym

Zasada udziału czynnika prywatnego w wymiarze sprawiedliwości znalazła swoje odzwierciedlenie zarówno w nauce, jak i w praktyce ustrojowej II Rzeczypospolitej⁷⁷.

Konstytucja marcowa przewidywała wybór sędziów pokoju przez ludność oraz udział obywateli w sądach przysięgłych. Szczegółowo kwestię tę regulowało prawo o ustroju sądów powszechnych, które wprowadzało przedstawicieli społeczeństwa do sądów przysięgłych i sądów handlowych. Przyjęto zasadniczo francuski system sądów przysięgłych. Sąd przysięgłych składał się z trybunału, złożonego z trzech sędziów okręgowych oraz z ławy orzekającej, złożonej z 12 przysięgłych. Przysięgłym mógł być tylko obywatel polski płci męskiej, który ukończył 30-ty rok życia, korzystający z pełni praw obywatelskich. Powoływanie przysięgłych odbywało się w następujący sposób: każdego roku urząd gminy układał pierwotny wykaz osób, które mogły być powołane na urząd przysięgłego, następnie na podstawie tych wykazów specjalna komisja okręgowa układała spis obejmujący potrzebną liczbę przysięgłych i ich zastępców, a ostateczną listę tworzył w drodze losowania Prezes Sądu Okręgowego. Sędziowie przysięgli pełnili swój urząd honorowo, mieli obowiązek pełnić go przynajmniej jeden raz w ciągu roku kalendarzowego.⁷⁸

Przysięgli odbywali naradę i głosowali osobno, ale w obecności przewodniczącego trybunału, który towarzyszył im celem udzielenia wskazówek co do sposobu odbywania narady i głosowania oraz wyjaśniania wątpliwości. Sędziowie przysięgli wydawali werdykty tylko co do winy (tzw. „sędziowie faktu”), według pytań ułożonych przez trybunał. Na podstawie uchwały przysięgłych, która zapadała większością głosów, trybunał wydawał wyrok uniewinniający lub skazujący, od którego przysługiwała tylko kasacja. Istniała możliwość zwrócenia przysięgłym listy pytań z powodu niezgodności odpowiedzi z wymaganiami k.p.k., jak również przyznania trybunałowi prawa uchylecia werdyktu i przekazania sprawy do rozpoznania przy udziale innych przysięgłych, jeżeli trybunał jednomyślnie uznał odpowiedź przysięgłych za niesłuszną.⁷⁹

Dla formalnego dostosowania się do postanowień Konstytucji Marcowej, prawo o ustroju sądów powszechnych z 1928 r. wprowadziło instytucję sędziów pokoju, wybieranych przez ludność, pozostawiając jednakże powołanie jej do życia rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości. Rozporządzenie takie nie ukazało się nigdy i w ten sposób sędziowie pokoju pozostali instytucją pozorną. Konstytucja kwietniowa także przemilczała udział przedstawicieli społeczeństwa w wymiarze sprawiedliwości, co pozwoliło na likwidację w 1938 r. sądów przysięgłych oraz na zrezygnowanie z powołania sądów pokoju.

Sądy przysięgłych, wprowadzone na kontynent pod wpływem hasel politycznych, jako reakcja przeciwko samowoli rządów absolutnych, cieszyły się przez długi czas powagą i uznaniem. Uważano je za kamień węgielny swobód obywatelskich, za twierdzę ochraniającą

⁷⁷ Glaser S. *Sądownictwo karne*, Londyn 1942, s. 12; Glaser S., *Wstęp do nauki procesu karnego ze szczególnem uwzględnieniem ustaw obowiązujących tymczasowo w Polsce oraz polskiego kodeksu postępowania karnego i polskiego prawa o ustroju sądów powszechnych*, Warszawa 1928, s. 212 i n..

⁷⁸ *Ibidem*, s. 12-13.

⁷⁹ Cieślak M., *op. cit.*, s. 118.

te swobody przeciwko dowolności sędziowskiej. Z chwilą, gdy stosunki polityczne uległy zmianie, zaczęto przyglądać się krytycznie tej formie sądownictwa. Pojawiające się coraz częściej w kołach prawników praktyków i teoretyków negatywne opinie dotyczące instytucji sądów przysięgłych doprowadziły do całkowitego ich upadku w niektórych państwach (Niemcy, Hiszpania). Krytyka sądów przysięgłych wynikała z obserwacji różnorodnych nieprawidłowości powstających w ich praktycznej działalności. Najczęściej zarzuty odnosiły się do rozdzielenia kompetencji pomiędzy przysięgłych a sędziów zawodowych, co niejednokrotnie powodowało zmniejszenie poczucia odpowiedzialności za całe orzeczenie ze strony obydwu grup składów orzekających, a to wpływało niekorzystnie na poziom orzekania. Orzeczenia ławy przysięgłych w kwestiach faktycznych nie były motywowane i w zasadzie nie podlegały kontroli instancyjnej. Rodziło to niebezpieczeństwo ich nadmiernej dowolności, zwłaszcza że składy przysięgłych obradowały zwykle bez udziału czynnika faktycznego, a ponadto dobierane były losowo, a więc często w sposób przypadkowy. W innych znów obrano odmienną drogę, a mianowicie poddano omawianą instytucję reformie, która w swych skutkach okazała się pożyteczną i celową (Szwajcaria, Włochy, Węgry).⁸⁰

5.2 Procedura karna w okresie XX-lecia międzywojennego, rola sędziego śledczego

W okresie międzywojennym postępowanie przygotowawcze prowadzone było w formie dochodzenia i śledztwa. Dochodzenie było prowadzone przez prokuratora i policję. Miało ono na celu dostarczenie oskarżycielowi publicznemu danych uzasadniających wszczęcie postępowania sądowego, bądź zaniechania tego i umorzenia postępowania. Śledztwo natomiast prowadzone było przez niezależnego sędziego śledczego i sąd grodzki. Stronami w tym postępowaniu byli prokurator oraz oskarżony. Prokurator składał do sędziego śledczego wnioski o przeprowadzenie śledztwa. W przypadku, gdy sędzia śledczy nie zgadzał się z wnioskiem prokuratora, przedstawiał sprawę do rozstrzygnięcia sądowi okręgowemu. Prokurator miał prawo składania wniosków, które sędzia śledczy zobowiązany był rozpoznać. Prokurator miał prawo być obecnym przy wszystkich czynnościach śledczych. Sędzia śledczy, jeżeli prokurator tego zażądał lub na to się godził, miał prawo umorzyć śledztwo. Jeżeli prowadzone śledztwo dostarczyło podstaw do wniesienia aktu oskarżenia, sędzia śledczy – po przesłuchaniu podejrzanego i zaznajomieniu go z materiałami sprawy – zamykał śledztwo i przysyłał sprawę prokuratorowi, który sporządzał akt oskarżenia.⁸¹

Postępowanie przed sądem pierwszej instancji uzależnione było od skargi uprawnionego oskarżyciela (aktu oskarżenia). Pokrzywdzony mógł wystąpić w roli oskarżyciela posiłkowego, którego uprawnienia zdecydowanie różniły się od praw takiego oskarżyciela w obecnym procesie. Mógł on bowiem doprowadzić do rozpoznania sprawy przez sąd mimo odmowy ścigania lub umorzenia dochodzenia przez prokuratora. Dopuszczalne było powództwo cywilne w ograniczonym zakresie.⁸²

Postępowanie jurysdykcyjne różniło się pod niektórymi względami od dzisiejszego procesu w tym stadium. Jedną z ważniejszych instytucji, nie znanych obecnemu procesowi, był sprzeciw przeciwko aktowi oskarżenia, który oskarżony miał prawo wnieść w terminie

⁸⁰ *Ibidem*, s. 12.

⁸¹ Eichstaedt K., *Ponownie na temat sędziego śledczego*, Prokuratura i Prawo 1, 2005, s. 100.

⁸² Waltoś S., *op. cit.*, s. 127.

dwóch tygodni od doręczenia aktu oskarżenia. Sprzeciw musiał zawierać zarzuty formalne przeciwko aktowi oskarżenia, jak np. brak znamion przestępstwa w zarzucanym czynie, niewłaściwość sądu, czy przyczyny powodujące umorzenie postępowania.⁸³

Kodeks postępowania karnego z 1928 r. stał się przedmiotem ostrej krytyki. Narastanie tendencji antyliberalnych nie mogło pozostać bez wpływu na wymiar sprawiedliwości. Pojawiały się żądania uproszczenia i przyspieszenia procesu, czego dokonano przede wszystkim kosztem praw oskarżonego i pokrzywdzonego. W tym też kierunku przebiegały wszystkie przedwojenne nowelizacje k.p.k. (miały one miejsce w 1932 r. i dwukrotnie w 1938 r.). W ich wyniku zlikwidowana została instytucja oskarżyciela posiłkowego w postępowaniu przed sądem okręgowym, rozszerzono postępowanie przed jednym sędzią oraz zlikwidowano sądy przysięgłych. Tym samym udział czynnika ludowego, pochodzącego z wyborów i stąd niezależnego i niewygodnego dla rządów sanacyjnych, został z procesu karnego zupełnie wyrugowany.⁸⁴

5.3 Przebudowa modelu postępowania karnego w pierwszych latach Polski Ludowej

5.3.1 Korzenie modelu postępowania karnego

Tak jak prawo Rosji carskiej wpłynęło na prawo II Rzeczypospolitej, będąc do niego w części inkorporowanym, w części recypowanym, tak prawo Rosji sowieckiej i Związku Sowieckiego miało przemożny wpływ na tworzenie modelu prawa PRL-u. Położyło się na nim cieniem i zaciążyło na kierunku jego rozwoju. Przywoływanie rozwiązań systemu sowieckiego i powoływanie się na sowieckie autorytety stało się normą polskiej nauki prawa. Regulacje okresu rewolucji komunistycznej w Rosji dotyczące procesu karnego były luźno powiązane z systemem prawa Rosji carskiej. Charakterystycznym dla prawa przedrewolucyjnego było „(...) Prawo każdej osoby do skarżenia każdego urzędnika przed sądem przysięgłych w zwykłym trybie” oraz „(...) Wybieranie sędziów przez lud (wybornost' sudziej narodom).”⁸⁵ Wiele z projektowanych uregulowań programu (partii bolszewickiej - dop. K.R.) nawiązywało do specyficznej rosyjskiej tradycji ustrojowej. Dotyczyło to choćby oryginalnej koncepcji wybieralności sędziów, mającej swój pierwowzór w instytucji *sędziów pokoju* wybieranych przez wprowadzone reformą z 1864 r. ziemstwa będące liberalnymi i reformatorskimi instytucjami samorządowymi w przedrewolucyjnej Rosji.⁸⁶ Ważnym jest by dostrzec, iż „(...) w żadnym z dokumentów pierwszego okresu istnienia władzy bolszewickiej nie proponowano stworzenia całkowicie nowego porządku prawnego, lecz jedynie pewnych instytucji nadzwyczajnych, istniejących obok dotychczasowych – choć zmodyfikowanych – organów wymiaru sprawiedliwości. Zapowiedź odmiennych uregulowań systemu wymiaru sprawiedliwości zapowiadał, co prawda, również (...) program SDPRR (partii bolszewickiej - dop. K.R); postulowano w nim, na przykład, wybory sędziów przez lud. Postulat taki mógł być tylko rozwinięciem instytucji *sędziego pokoju*, istniejącej od reformy sądownictwa w

⁸³ Cieślak M., *op. cit.*, s. 119.

⁸⁴ Cieślak M., *op. cit.*, s. 119-120.

⁸⁵ Bosiacki A., *Utopia Władza Prawo. Doktryna i koncepcje prawne „bolszewickiej” Rosji 1917-1921*, Warszawa, Wydawnictwo Liber 1999, s. 46.

⁸⁶ *Ibidem*.

1864 r.⁸⁷ „Wydaje się, że wobec zastanej sytuacji w pierwszych dniach po przejęciu władzy, bolszewicy zamierzali wykorzystać w jakiś sposób instytucje przedrewolucyjnego wymiaru sprawiedliwości. W nowym systemie wymiaru sprawiedliwości zamierzano, w pewnym stopniu, oprzeć się na instytucji *sędziów pokoju*. Wiadomo, że w początkach listopada 1917 r. Ludowy Komisariat Sprawiedliwości w Moskwie i Piotrogradzie skierował *apel* do sędziów pokoju o włączenie się do nowego systemu sądownictwa. W tym samym czasie P.I. Stuczka na łamach najważniejszego bolszewickiego dziennika *Prawda*, formułując postulat *sądu o charakterze klasowym* sugerował wykorzystanie do tego celu *sędziów pokoju*, jako lokalnych (choć tymczasowych i swobodnie odwoływanych) przedstawicieli społeczności robotników i chłopów. Faworyzując niejako wskazaną grupę sędziów, Stuczka stwierdzał, że właśnie ona zna lokalne warunki i problemy, w dodatku zaś, wywodząc się z kręgów opozycji antycesar-skiej oraz stojąc najniżej w hierarchii wymiaru sprawiedliwości, nie może zostać uznana za zwolenników starego porządku (*burżuazji*)⁸⁸. „Skutek tego typu działań był jednak krańcowo odmienny od oczekiwań. Na apel NKJu nie odpowiedział ani jeden z *sędziów pokoju*.⁸⁹

„Absolutnie wszyscy badacze uznają *Dekret o sądzie nr 1* za najważniejszą regulację dotyczącą koncepcji prawa w państwie bolszewickim. Wielu autorów zwraca uwagę na ogromne znaczenie dekretu, który zapoczątkował okres tworzenia radzieckiej nauki i filozofii prawa.(...) Na mocy dekretu zniesiono *wszystkie dotychczasowe ogólne organy sądowe (obszczije sudiebnyje ustanowlienija), jak: sądy okręgowe, izby sądowe [oraz ostatecznie – przyp. A.B.] senat rządzący [napisany w dekrecie małymi literami – przyp. A.B.] ze wszystkimi departamentami, wojskowe sądy morskie wszystkich szczebli, jak również sądy handlowe, zmieniające wszystkie te organy sądami, wyłonionymi na podstawie demokratycznych wyborów. Zlikwidowano również działające do tej pory instytucje śledczych sądowych, nadzoru prokuratorского jak również instytucję adwokatów przysięgłych i prywatnych. Podobnie postąpiono z sędziami pokoju, powołując na ich miejsce sądy lokalne (miestnyje sudy) w składzie jednego stałego sędziego i dwóch kolejnych ławników (oczriediednych zaisedatieliej), wzywanych na sesje sądu według listy, sporządzonej przez lokalne rady delegatów. Dekret stanowił, że sądy lokalne wyłaniane są na podstawie bezpośrednich demokratycznych wyborów, zaś do ich przeprowadzenia powoływane są przez lokalne rady delegatów robotniczych, żołnierskich i chłopskich. Po raz kolejny powtórzono postulat włączenia się sędziów pokoju do nowego wymiaru sprawiedliwości: na mocy dekretu mogli oni nadal *tymczasowo* pełnić swe funkcje, będąc na nie powołani na podstawie decyzji lokalnych rad, zaś *ostatecznie objąć stanowiska na podstawie demokratycznych wyborów*⁹⁰.*

„W okresie przed reformą sądową (przed wydaniem ustaw sądowych 1864 r.) i w okresie przedrewolucyjnym (przed październikiem 1917 r.) prokuratura realizowała całkowicie funkcje organu oskarżycielskiego, wobec czego ciężar dowodzenia (*onus probandi*) prawidłowości wniesionego oskarżenia spoczywał na niej w całości, jeśli pominiemy niewielki zakres spraw z tzw. oskarżenia prywatnego. W tym ostatnim wypadku obowiązek uzasadnie-

⁸⁷ *Ibidem*, s. 95.

⁸⁸ *Ibidem*, s. 97.

⁸⁹ *Ibidem*, s. 98.

⁹⁰ Wyszynski A., *Teoria dowodów sądowych w prawie radzieckim*, Warszawa, wydawnictwo Książka i Wiedza 1949, s. 102-103.

nia oskarżenia ciążył na oskarżycielu prywatnym.⁹¹

W porównaniu z *sądami lokalnymi*, *trybunały rewolucyjne* od początku swego istnienia posiadały zatem o wiele większe znaczenie. Widać to chociażby z zakresu kompetencji przyznanych tym organom. Wiele uprawnień trybunałów wynikało z dekretu pośrednio, było jednak z pewnością świadomym zabiegiem ustawodawcy. Na zasadzie wykładni negatywnej *trybunałom rewolucyjnym* przyznano, na przykład, prawo do orzekania we wszystkich sprawach cywilnych i karnych nie należących do kompetencji *sądów lokalnych*. (...) Kompetencje przyznane *sądom lokalnym*, pomimo poświęceniu tym instytucjom w dekreście najwięcej miejsca, były faktycznie znikome. Jest to jeszcze bardziej widoczne, gdy weźmie się pod uwagę zamierzenia *ustawodawcy* z tego okresu. Według jednego ze świadectw, Lenin już w czasie obrad II Wszechrosyjskiego Zjazdu Rad przyznał, że najskuteczniejszym środkiem represji podczas rewolucji jest kara śmierci, na więzienia zaś *nie zwraca uwagi podczas wojny domowej, którą każda ze stron ma nadzieję wygrać*.⁹²

„Nowością w *Instrukcji* (instrukcja o Trybunałach Rewolucyjnych z dn. 19 grudnia 1917 r.- dop. K.R.) było zachowanie w postępowaniu przed trybunałem niektórych przedrewolucyjnych instytucji wymiaru sprawiedliwości. Dotyczyło to szczególności zachowania organów *oskarżenia i obrony*. Pomimo zniesienia na mocy *Dekretu o sędziach nr 1* prokuratury i adwokatury, oprócz wskazanej w poprzednim zdaniu zasady, *Instrukcja* przewidywała *utworzenie przy Trybunale Rewolucyjnym kolegium osób, pragnących* – jak to określano – *poświęcić się zastępstwu prawnemu (prawozastupnicziestwu), zarówno w formie społecznego oskarżenia (oszczęściwiennoj zaszczity jak i obrony)*. Zgodnie z zasadą wprowadzoną w *Dekrecie o sędziach nr 1 obrońcami* oraz *oskarżycielami* mogły być wszystkie osoby, bez różnicy płci, posiadające *prawa polityczne oraz pragnące pomóc rewolucyjnemu wymiarowi sprawiedliwości, po przedstawieniu rekomendacji* lokalnych rad. Od czasu przyjęcia pierwszej konstytucji RFSRR w lipcu 1918 r. praw takich nie posiadały jednak szerokie kręgi społeczeństwa (m. in. *osoby korzystające z cudzej pracy*). Każdemu oskarżonemu przysługiwała możliwość wyboru obrońcy, trybunał natomiast miał prawo wyznaczenia oskarżyciela (nawet spoza członków lokalnej społeczności). W każdej rozprawie miało prawo uczestniczyć nie więcej niż dwóch obrońców i oskarżycieli.”⁹³

Nakreślona powyżej droga, od postępowania karnego Rosji carskiej, poprzez okres rewolucji bolszewickiej i budowy zrębów władzy sowieckiej w Rosji, a potem w Związku Sowieckim, do całkowitej dominacji Prokuratury ZSRR w postępowaniu karnym Związku Sowieckiego, obrazuje dobitnie, jak daleko rozmięły się rewolucyjne hasła wypisywane na sztandarach bolszewików z kularowymi decyzjami wąskich gremiów lub samowładnych jednostek. Podążając tą drogą można obserwować, jak stosunkowo łatwo od utopijnej idei szerokiej demokratyzacji wymiaru sprawiedliwości oraz ścigania przestępstw można dojść do skrajnie scentralizowanego, opresyjnego w najwyższym stopniu systemu prawnego, gdzie sądy i prokuratura są fasadą, zza której wyziera program partyjny, komisje specjalne i rewolucyjne trybunały.

⁹¹ *Ibidem*, s. 284.

⁹² Bosiacki A., *op. cit.*, s. 105-106.

⁹³ *Ibidem*, s.168.

5.3.2 Tworzenie nowego modelu postępowania karnego

W okresie okupacji hitlerowskiej i sowieckiej funkcjonowały na terenach okupowanej Polski przedwojenne sądy polskie (choć w kadłubowej postaci, zdominowane w każdej formie przez okupantów), które stosowały wobec Polaków prawo polskie. Powstaniu Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej towarzyszyła więc nieprzerwana ciągłość porządku prawnego powstałego przed 1939 r. Obowiązywał również Kodeks postępowania karnego z 1928 r. (w brzmieniu z 1939 r.).

Przebudowę modelu postępowania karnego zapoczątkował dekret PKWN z 15 sierpnia 1944 r. uchylający ustawę z 19 kwietnia 1938 r. o zniesieniu sądów przysięgłych i sędziów pokoju. Żadna z tych instytucji nie została jednakże wprowadzona w życie. Ustanowienie sędziów pokoju uzależnione było bowiem od specjalnego rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości, jednak rozporządzenie takie nie zostało nigdy wydane. Co się zaś tyczy sądów przysięgłych, to ukazał się wprawdzie dekret PKWN z 23 października 1944 r. normujący na nowo zasady powoływania przysięgłych i konstytuowania ławy, jednakże termin rozpoczęcia działalności sądów przysięgłych w poszczególnych okręgach sądowych miał być podany w specjalnym zarządzeniu kierowników resortów Sprawiedliwości i Administracji Publicznej. Zarządzenia takiego również nigdy nie wydano. W ten sposób sędziowie pokoju i sądy przysięgłych pozostały instytucjami martwymi, aż do ich prawnego zniesienia ustawą z dnia 27 kwietnia 1949 r. Powodem tego było przede wszystkim przejście modelu sądownictwa ławniczego (tzn. sądu z udziałem ławników ludowych) oraz koncepcja tzw. sądów obywatelskich.⁹⁴

Pierwszym aktem prawnym, który wprowadził do naszego systemu procesowego sądy ławnicze, był dekret PKWN z 12 września 1944 r. o specjalnych sądach karnych do spraw zbrodniarzy faszystowsko-hitlerowskich. Utworzone mocą tego dekretu specjalne sądy karne orzekały w składzie jednego sędziego i dwóch ławników. Istotną innowacją było również to, iż areszt tymczasowy stosował prokurator, a nie sędzia śledczy. Niemal równocześnie wprowadzono sądy ławnicze w postępowaniu przed sądami wojskowymi. Na mocy kodeksu wojskowego postępowania karnego z 23 czerwca 1945 r., będącego pod niewątpliwym wpływem wzorów radzieckich, gospodarzem całego postępowania przygotowawczego został prokurator. Kodeks ten likwidował ponadto instytucję sędziów śledczych.⁹⁵

Pod pretekstem konieczności zaostrzenia walki z powojenną falą przestępstw godzących w podstawy życia gospodarczego wydano w dniu 16 listopada 1945 r. dekret o utworzeniu i zakresie działania Komisji Specjalnej do walki z nadużyciami i szkodnictwem gospodarczym⁹⁶. Powstało postępowanie, w toku którego Komisja Specjalna mogła, po przeprowadzeniu dochodzenia, nie kierując sprawy na drogę postępowania sądowego, nakazać umieszczenie sprawy dowolnego przestępstwa godzącego w interesy gospodarcze lub

⁹⁴ Cieślak M., *op. cit.*, s. 29.

⁹⁵ Waltoś S., *op. cit.* s. 130, 2009.

⁹⁶ Fiedorczyk P., *Komisja Specjalna do Walki z Nadużyciami i Szkodnictwem Gospodarczym 1945-1954: studium historycznoprawne*, wydawnictwo Temida 2, Białystok 2002, s. 35-36; Kalinowski S., *Z działalności Komisji Specjalnej do Walki z Nadużyciami i Szkodnictwem Gospodarczym (1946-1947)*, w: *Kwartalnik Ruchu Zawodowego* 1976 nr 2, s. 47. Por. *Archiwum Ruchu Robotniczego*, t. 7, red. Tych F. i in., Warszawa 1982, s. 139.

społeczne państwa w obozie pracy na okres do dwóch lat. Przez osiem lat, aż do końca 1954 r., na porządku dziennym było więc pozbawianie wolności bez rozprawy i bez wyroku sądowego oraz bez jakiegokolwiek kontroli sądowej.⁹⁷

Dekret z 16 listopada 1945 r. (o postępowaniu doraźnym) przewidywał rozpoznanie określonych w nim przestępstw, nie poddanych orzecznictwu sądów wojskowych, przez sądy ławnicze, tworząc do orzekania w tych sprawach specjalne wydziały, przy wszystkich sądach okręgowych. Dekret ten oddawał prowadzenie postępowania przygotowawczego, w sprawach o przestępstwa w nim wymienione, organom bezpieczeństwa publicznego, zastrzegając nadzór prokuratorowi oraz oddając w tych sprawach w ręce prokuratora pełnię dotychczasowych uprawnień należących według k.p.k. do prokuratora i sędziego śledczego. W szczególności stosowanie środków zapobiegawczych oraz przedłużanie aresztu tymczasowego w toku dochodzenia należało, w myśl tego dekretu, wyłącznie do prokuratora⁹⁸.

Drugim, obok sądu ławniczego, typem sądu ludowego były wprowadzone dekretem z 22 lutego 1946 r. sądy obywatelskie, powołane do rozstrzygania spraw o pewne wykroczenia i drobne występki. Składały się one wyłącznie z czynnika obywatelskiego, niefachowego. Sądy obywatelskie wprowadzone zostały w życie w bardzo wąskim zakresie i powoli obumierały, pomimo braku formalnego uchylecia wspomnianego dekretu.⁹⁹

Postępująca od początku lat 50-tych stalinizacja Polski ogarnęła również system procesu karnego. Postanowiono maksymalnie upodobnić polski proces karny do radzieckiego, likwidując przy okazji wszystkie te prawa człowieka w procesie, które utrudniały swobodne i bezwzględne rozprawianie się z wrogami ustroju komunistycznego. Jednym ze skutków reform z lat 1949-1950 było pozostawienie bezpieczeństwa publicznego praktycznie poza wszelką kontrolą Ministerstwa Bezpieczeństwa Publicznego oraz terenowych urzędów. Nadzór prokuratora nad działalnością tych organów był iluzoryczny. Prokurator wydawał postanowienia o tymczasowym aresztowaniu osób zatrzymywanych przez UB niejednokrotnie po upływie kilkunastu dni, a nawet kilku miesięcy, bez przesłuchania, bez próby wzięcia jakiegokolwiek udziału w śledztwie. Nie było żadnych przepisów o obowiązku zawiadamiania osób najbliższych o tymczasowym aresztowaniu. Praktykowane było także stosowanie tortur wobec podejrzanych w sprawach politycznych, a brutalność przesłuchań nawet w zwykłych sprawach kryminalnych w jednostkach milicyjnych, była w tamtych latach zjawiskiem codziennym. Udział obrońcy w postępowaniu przygotowawczym zależał tylko od zgody prowadzącego śledztwo, w praktyce więc obrońcy w śledztwie nie było. W 1950 r. zlikwidowano ostatecznie pozostałości oskarżyciela posiłkowego.¹⁰⁰

5.4 Państwowe organy ścigania w procesie karnym w okresie wczesnego PRL-u

W roku 1950 utworzono w Polsce urząd Generalnego Prokuratora Rzeczypospolitej (Dz. U. z 1950 r., nr. 38, poz. 346, art. 1)¹⁰¹, który wkrótce stał się pierwszoplanową postacią procesu karnego, przytłaczającą ciężarem swych uprawnień sędziego i obrońcę. Zadaniem

⁹⁷Waltoś S., *op. cit.*, s. 131.

⁹⁸Lernell L., *Książka o działalności Komisji Specjalnej*, Państwo i Prawo 1947, nr 3, s. 102; Fiedorczyk, *op. cit.*, s. 107.

⁹⁹Cieślak M., *op. cit.*, s. 130.

¹⁰⁰Waltoś S., *op. cit.*, s. 131-133.

¹⁰¹Źródło: World Wide Web: <http://sejmometr.pl/prawo/36660> [dostęp: 24.04.2013].

jego było sprawowanie nadzoru nad ścisłym przestrzeganiem przepisów prawa przez wszystkie władze w państwie, instytucje społeczne, a nawet pojedynczych obywateli (art. 3). Rozszerzenie jego uprawnień procesowych oraz fakt, iż prokurator był zawsze mężem zaufania politycznego Rady Państwa, doprowadziło do całkowitego poddania działalności sądów kontroli politycznej. W wyniku dokonanej reformy postępowania karnego zlikwidowano rozróżnienie między dochodzeniem a śledztwem. Zniesiono również instytucję sędziego śledczego. Od tego czasu prokurator prowadził śledztwo bezpośrednio lub za pośrednictwem milicji obywatelskiej (art. 9).¹⁰²

Wydawał on samodzielnie wszystkie postanowienia w toku śledztwa lub zatwierdzał postanowienia wydane przez władze bezpieczeństwa. Zarządzał również tymczasowe aresztowanie osoby podejrzanej w celu zapobieżenia uchylaniu się jej od sądu. Tymczasowe aresztowanie, które mogło trwać najdłużej trzy miesiące, Prokurator Generalny był władny przedłużyć na czas, który uznał za stosowny. W ten sposób aresztowany mógł spędzić w więzieniu lata na bezskutecznym oczekiwaniu na doręczenie mu aktu oskarżenia i postawienia go przed sądem. Na te wszystkie czynności prokuratora służyło zażalenie nie do sądu, lecz tylko do prokuratora bezpośrednio przełożonego.¹⁰³

Prokurator wyrastał zatem w procesie ludowo-demokratycznym na postać centralną. Odpowiednio do rozrostu uprawnień prokuratorskich malała sylwetka obrońcy. Obrońcą mogła być tylko osoba wpisana na listę adwokatów. Na listę tę mógł być wpisany tylko ten, kto dawał rękojmię wykonywania zawodu adwokata zgodnie z zadaniami adwokatury w Polsce Ludowej. Był to warunek naczelnny i podstawowy wpisania na listę. Inne, jak ukończenie wyższych studiów prawniczych z przepisnymi egzaminami i odbycie aplikacji adwokackiej były fakultatywne – Minister Sprawiedliwości mógł od nich zwolnić.¹⁰⁴

W zreformowanym według zasad praworządności ludowej procesie karnym rola adwokata-obrońcy była znikoma. Przesłanką procesu była zasada, że oskarżony jest winny, skoro znalazł się przed sądem. Winę oskarżonego stwierdzał prokurator, „stróż i obrońca ustroju, interpretator prawa, mąż zaufania rządzących”. Adwokat-obrońca, choćby był przeświadczony o bezzasadności oskarżenia, musiał pamiętać o tym, że danie wyrazu temu przeświadczeniu mogło być końcem jego kariery. Zadanie jego polegało nie na obronie swego klienta, lecz raczej na współdziałaniu z władzami w jego potępieniu. Musiał on czuwać nad tym, aby nie zrobić kroku, który by go pogrążył w oczach prokuratora i sądu, co grozić mogło skreśleniem z listy adwokatów. Obrona w procesie demokratyczno-ludowym była jedną z największych fikcji tego okresu.¹⁰⁵

5.5 Czynniki prywatny w postępowaniu karnym w świetle kodeksu postępowania karnego z 1969 roku

Po upływie prawie dwóch lat od śmierci Stalina rozpoczęto ostrożną destalinizację procesu karnego w Polsce. Najpierw, w grudniu 1954 r. zniesiono Komisję Specjalną, potem w 1955 r. rozszerzono właściwość sądów powszechnych o sprawy funkcjonariuszy organów

¹⁰² *Proces karny w Polsce*, wyd.: Londyn: nakładem Wydziału Wykonawczego Rady Politycznej, 1952, s. 6-7.

¹⁰³ *Ibidem*, s. 8.

¹⁰⁴ *Ibidem*, s. 9.

¹⁰⁵ *Ibidem*, s. 10.

bezpieczeństwa publicznego i milicji. Głównym przedsięwzięciem zmierzającym w tym kierunku była nowela k.p.k. z 21 grudnia 1955 r. Zreformowano wówczas istotnie model postępowania przygotowawczego, które zyskało ponownie dwie formy – śledztwa i dochodzenia, ale nie przywrócono instytucji sędziego śledczego i nie zróżnicowano wartości dowodowej tych form. Prokurator był nadal głównym organem tego postępowania, poszerzono również zespół gwarancji procesowych podejrzanego.¹⁰⁶

Przełom październikowy w 1956 r. umożliwił przystąpienie do prac nad nowym kodeksem. W tym też roku rozpoczęła pracę Komisja Kodyfikacyjna, która przygotowała kolejno kilka projektów nowego kodeksu. Ostatecznie przyjęto projekt z 1968 r., który stał się ustawą uchwaloną przez Sejm w dniu 19 kwietnia 1969 r. jako kodeks postępowania karnego. Zaczął obowiązywać z dniem 1 stycznia 1970 r. w miejsce kodeksu z 1928 r., w którym po 42 latach obowiązywania pozostało niewiele przepisów nietkniętych przez liczne nowele.

5.5.1 Uprawnienia pokrzywdzonego

Kodeks postępowania karnego z 1969 r. dawał pokrzywdzonemu prawo występowania w procesie w charakterze oskarżyciela prywatnego, lecz tylko w sprawie o przestępstwo prywatno-skargowe i to o tyle, o ile nie działał prokurator. Pokrzywdzony mógł również wystąpić jako powód cywilny, jeżeli posiadał do oskarżonego roszczenie majątkowe, wynikające z przestępstwa. Ponadto w szczególnych wypadkach pokrzywdzony mógł stać się oskarżycielem posiłkowym.¹⁰⁷

Przyjmowano, iż w stadium postępowania przygotowawczego pokrzywdzony był stroną. Taki wniosek wyprowadzano z jego uprawnień procesowych. Na tym etapie pokrzywdzony np. posiadał inicjatywę dowodową, tzn. mógł składać wnioski dowodowe (art. 271 k.p.k.), miał uprawnienia do posiadania pełnomocnika procesowego (art. 271 i 272 § 1 k.p.k.), mógł brać udział w czynnościach postępowania przygotowawczego (art. 272 i 273 k.p.k.), jak również zaskarżać postanowienia, zarządzenia i inne czynności procesowe. Zakres tych uprawnień pozwalał zatem twierdzić, iż w postępowaniu przygotowawczym sam fakt bezpośredniego naruszenia lub zagrożenia dóbr prawnych umożliwiał danej osobie wystąpienie w charakterze strony.¹⁰⁸

Inaczej przedstawiał się ten problem w postępowaniu przed sądem, gdzie możliwe były dwie odrębne pozycje procesowe pokrzywdzonego. W pierwszej pokrzywdzony uzyskiwał prawa strony wówczas, gdy występował w jednej z trzech ról procesowych, a mianowicie w postaci oskarżyciela prywatnego, oskarżyciela posiłkowego lub powoda cywilnego. Natomiast w sytuacji, gdy działał w procesie wyłącznie w charakterze pokrzywdzonego, tj. nie będąc ani oskarżycielem prywatnym, ani oskarżycielem posiłkowym, ani też powodem cywilnym, wówczas przyznawane miał tylko niektóre prawa strony. Tak więc w postępowaniu jurysdykcyjnym sam fakt pokrzywdzenia nie gwarantował jeszcze pokrzywdzonemu pozycji

¹⁰⁶ Waltoś S., *op. cit.*, s. 133; Kładoczny P., *Prawo jako narzędzie represji w Polsce Ludowej (1944-1956), Prawna analiza kategorii przestępstw przeciwko państwu*, Warszawa 2004, s. 96, 152-153. Por. Kalinowski S., *Przebieg procesu karnego*, Warszawa 1961, s. 39. Por też; Gardocki L., *Zagadnienia teorii kryminalizacji*, Warszawa 1990.

¹⁰⁷ Kalinowski S., *Biegły i jego opinia*, Wydawnictwo Centralnego Laboratorium Kryminalistycznego KGP, Warszawa 1994, s. 61.

¹⁰⁸ Marszał K., *Proces karny*, Katowice 1995, s. 161.

prawnej strony procesowej.¹⁰⁹

Zakres uprawnień pokrzywdzonego był ograniczony, zwłaszcza gdy chodzi o wgląd do akt toczącego się postępowania i udział w czynnościach dowodowych. Pokrzywdzony miał prawo udziału w czynnościach niepowtarzalnych, jednak aby móc uczestniczyć w innych czynnościach śledczych lub dochodzeniowych, konieczne było zgłoszenie wniosku oraz otrzymanie zgody od organu prowadzącego daną czynność. Wprawdzie przepis art. 273 § 1 k.p.k. stanowił, iż pokrzywdzonego i jego pełnomocnika należało dopuścić do udziału w czynności, lecz § 2 tego artykułu dawał prokuratorowi prawo odmówienia temu żądaniu ze względu na interes śledztwa lub dochodzenia. Wymóg zgody na dopuszczenie do udziału w czynności dotyczył także udziału pokrzywdzonego przy przeprowadzaniu dowodu z biegłych. Prawa pokrzywdzonego były tu zatem węższe od uprawnień podejrzanego, którego wówczas dopuszczano do udziału.¹¹⁰

5.5.2 Przedstawiciele procesowi stron

Strony mogły działać same albo przez swych przedstawicieli. Kodeks postępowania karnego z 1969 r. wyodrębniał kilka grup przedstawicieli stron, a mianowicie przedstawiciela ustawowego, obrońcę i pełnomocnika stron.

Przepisy k.p.k. przewidywały przedstawiciela ustawowego pokrzywdzonego i przedstawiciela ustawowego oskarżonego. To rozróżnienie miało doniosłe znaczenie, a obowiązujące wówczas przepisy odmiennie regulowały pozycję obu tych instytucji. Odrębności uwiadczały się w tym, że przedstawiciel ustawy pokrzywdzonego działał zamiast niego, gdy pokrzywdzony nie posiadał zdolności do działań w procesie, podczas gdy przedstawiciel ustawy oskarżonego działał obok oskarżonego

ego, na jego rzecz. Przedstawiciel ustawy pokrzywdzonego występował wówczas, gdy pokrzywdzony nie mógł działać osobiście, gdyż jego działanie wykluczała ustawa lub gdy było to z natury rzeczy niemożliwe. Przedstawiciel ustawy pokrzywdzonego mógł dokonywać wszelkich czynności procesowych w miejsce pokrzywdzonego ze skutkiem dla tego ostatniego. Oskarżony mógł natomiast posiadać przedstawiciela ustawowego wówczas, gdy był nieletnim, który nie ukończył 17 lat lub gdy był ubezwłasnowolniony. Ustawowy przedstawiciel oskarżonego mógł podejmować obok oskarżonego i wyłącznie na jego korzyść wszelkie czynności procesowe, w tym również wnosić środki zaskarżenia, składać wnioski oraz ustanawiać obrońcę. Czynności dokonywane na niekorzyść oskarżonego przez jego ustawowego przedstawiciela uznawane były za niedopuszczalne¹¹¹, to znaczy nie wywoływały skutków prawnych.

Obowiązujący od 1969 r. model procesu zapewniał oskarżonemu prawo do korzystania z obrońcy, który miał nieść fachową pomoc oskarżonemu przez udzielanie porad i dokonywanie czynności na jego korzyść. Fachowość obrony oskarżonego miał gwarantować przepis przewidujący wyłącznie obronę adwokacką, tzn. zakazujący występowania w roli obrońcy osobie nie wpisanej na listę adwokatów. Niemniej udział w czynnościach obrońcy nie wyłączał osobistego działania oskarżonego (art. 77 § 2 k.p.k.). Obrońca swym działaniem

¹⁰⁹ Kalinowski S., *op. cit.*, s. 61.

¹¹⁰ *Ibidem*, s. 62.

¹¹¹ Marszał K., *op. cit.*, s. 176-178.

nie zastępował oskarżonego. Nie mógł on za oskarżonego ani przyznawać się lub nie przyznawać do winy, ani składać wyjaśnień. Uprawniony był jednak do dokonywania tych czynności, do których upoważniony był oskarżony (poza czynnościami przysługującymi wyłącznie oskarżonemu), np. do składania wniosków, zadawania pytań, zaskarżania decyzji procesowych oraz do podejmowania czynności związanych wyłącznie z jego rolą obrońcy w procesie. W tym zakresie obrońca uzyskiwał samodzielne stanowisko procesowe, które nakładało na niego obowiązek podejmowania tylko czynności korzystnych dla oskarżonego. Szkody oskarżonemu nie mogło przynieść również zaniedbywanie obowiązków ze strony obrońcy, a czynność obrońcy oskarżonego dokonana na niekorzyść oskarżonego w złej wierze nie mogła odnieść skutków, gdyż była niedopuszczalna.¹¹²

Pokrzywdzonemu w postępowaniu przygotowawczym oraz oskarżycielowi prywatnemu, oskarżycielowi posiłkowemu i powodowi cywilnemu w postępowaniu sądowym, przysługiwało prawo korzystania z pomocy pełnomocnika. Pełnomocnik różnił się od obrońcy nie tylko tym, że z jego pomocy korzystać mogły podmioty działające po stronie czynnej, ale także tym, że pełnomocnik w przeciwieństwie do obrońcy był związany „instrukcją mocodawcy” oraz nie był ograniczony do działania wyłącznie na korzyść oskarżonego. Udział pełnomocnika w postępowaniu nie wyłączał osobistego udziału w nim mocodawcy, jednakże pełnomocnik swym działaniem zastępował mocodawcę.¹¹³

5.5.3 Przedstawiciel społeczny

Kategorię pośrednią między stronami a przedstawicielami procesowymi stron stanowiła na gruncie polskiego prawa procesowego grupa uczestników, których umownie określano jako rzeczników interesu społecznego¹¹⁴. Ich zadaniem była obrona interesu społecznego, interesu ogółu. Tylko istnienie takiego interesu stwarzało legitymację do działania w procesie. Podmioty te nie działały w imieniu lub na korzyść określonej strony procesowej, choć niekiedy ich działanie w interesie społecznym mogło przynosić korzyść jednej ze stron procesowych.¹¹⁵

Rzecznikiem interesu społecznego mogła być instytucja państwowa lub społeczna. Występując jako funkcjonariusz państwowy, rzecznik interesu społecznego działał w imieniu organu państwowego, w imieniu państwa. Jeżeli był delegatem organizacji społecznej, wówczas występował w imieniu tej organizacji. Działając w procesie uzyskiwał uprawnienia strony procesowej, ale stroną nie był i w swym działaniu był od strony niezależny, występował obok niej lub w jej miejsce.¹¹⁶

Wśród rzeczników interesu społecznego najważniejszą pozycję w świetle k.p.k. z 1969 r. zajmował przedstawiciel społeczny. Został on wprowadzony do polskiego procesu karnego na mocy art. 81 k.p.k. Instytucja ta była znana wcześniej ustawodawstwom innych

¹¹² *Ibidem*, s. 178-184.

¹¹³ *Ibidem*, s. 187.

¹¹⁴ Waltoś S., *Proces karny zarys systemu*, PWN, Warszawa 1995, s. 187.

¹¹⁵ Cieślak M., *op. cit.*, s. 42; Jakubik M., *Przedstawiciel społeczny w postępowaniu karnym*, Poznań 2014, s. 26-28. Por.: Wierciński A., *Charakter prawny przedstawiciela społecznego w polskim procesie karnym*. [w:] Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny 3, 1971, s. 108-109. Por. też: Cieślak M. *Sytuacja prawna obrońcy w świetle nowego ustawodawstwa polskiego*, Pol 1968 nr 8, s. 30 i n.

¹¹⁶ Marszał K., *op. cit.*, s. 187.

państw socjalistycznych, gdzie przedstawiciel społeczny występował w charakterze oskarżyciela społecznego i obrońcy społecznego¹¹⁷. Przedstawiciel społeczny miał prawo w toku postępowania jurysdykcyjnego wypowiadać się i zgłaszać wnioski w kwestiach, w których pragnął zająć stanowisko ze względu na reprezentowany przez siebie interes społeczny. Mógł on także zabierać głos w ramach przemówień stron oraz składać wniosek o ułaskawienie. Zakres jego uprawnień był jednak wyraźnie węższy od zakresu uprawnień stron. Poza tym, co bardzo ważne, przedstawiciel ten nie miał obowiązku zajęcia określonej pozycji w stosunku do stron, tzn. zadeklarowania się bądź jako oskarżyciel, bądź obrońca społeczny. Znaczyło to, że mógł on, w zależności od sytuacji i własnego uznania, składać wnioski zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego.¹¹⁸

Wprowadzenie instytucji przedstawiciela społecznego mogło świadczyć o chęci wzmocnienia udziału czynnika społecznego w procesie karnym. W rzeczywistości jednak była to instytucja fasadowa i martwa, mająca niewiele wspólnego z rzeczywistymi potrzebami społecznymi oraz potrzebami wymiaru sprawiedliwości.¹¹⁹

6. Model procesu karnego w jurysdykcjach kontynentalnych Europy Zachodniej – Corpus Iuris

6.1 Współczesny proces francuski

We Francji obowiązuje obecnie kodeks postępowania karnego z 1957 r. (*Code de procedure penale*), który zastąpił wielokrotnie nowelizowany *Code d'instruction criminelle* z 1808 r. Kodeks z 1957 r. był raczej tylko korekturą dotychczasowego ustawodawstwa. Modelu procesu nie zmienił, choć niewątpliwie wprowadził sporo odmienności w stosunku do dawnego kodeksu.

W 1988 r. rozpoczęto pracę nad reformą, która w zamierzeniach jej projektodawców miała istotnie zmodernizować procedurę, a przede wszystkim uczynić ją bardziej sprawną, co umożliwiłoby przyspieszenie procesu. Równocześnie niezbędne było zagwarantowanie oskarżonemu tych praw, które od dawna już przysługiwały mu w wielu innych państwach, m.in. w Polsce od 1989 r.¹²⁰

W dalszym ciągu obowiązuje we Francji system trójinstancyjny. Sądami pierwszej instancji w sprawach o wykroczenia są trybunały policji (*tribunaux de police*), w sprawach o występki – trybunały poprawcze (*tribunaux correctionnels*), a w przypadku zbrodni pierwszą instancją są sądy przysięgłych (*cours d'assises*). Sądami drugiej instancji są sądy apelacyjne (*cours d'appel*), a sądem trzeciej instancji jest Sąd Kasacyjny (*Cour de cassation*).

Sąd przysięgłych został „uławniczony”. Stało się to już w 1941 r. w czasach reżimu Vichy, a po wyzwoleniu w 1945 r. usankcjonowano tę zmianę. Przysięgli stali się bowiem *de facto* ławnikami. Zasiadają przy wspólnym stole z sędziami w sali rozpraw i wspólnie obradują na temat winy i kary. Różni ich jednak od naszych ławników to, że nadal, przed udaniem

¹¹⁷ Jakubik M. *op. cit.*, s. 37-38.

¹¹⁸ Cieślak M., *op. cit.*, s. 44, Olszewski R., *Kumulacja procesowych ról uczestników polskiego postępowania karnego*, Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego 2013, s. 140.

¹¹⁹ Kalinowski S., *op. cit.*, s. 85.

¹²⁰ Waltoś S., *op. cit.*, s. 111-112.

się na wspólną naradę, ustala się pytania, na które sąd będzie szukać wspólnie z przysięgłymi odpowiedzi. Różne są też sposoby ich powoływania. Wyboru przysięgłych w dalszym ciągu dokonuje się w departamentach. Do każdej sesji sądowej wybiera się z listy departamentalnej 27 przysięgłych i 6 dodatkowych. Z tego zespołu, po wyłączeniach przysługujących stronom, losuje się dziewięciu przysięgłych, którzy wraz z trzema sędziami zawodowymi (przewodniczący i dwóch asesorów) tworzą sąd przysięgłych (*cour d'assises*).¹²¹

Nadal istnieje podział postępowania przygotowawczego na śledztwo prowadzone przez sędziego śledczego (*juge d'instruction*) i dochodzenie prowadzone przez policję i żandarmerię pod kontrolą prokuratora, który jest charakterystyczną postacią we francuskim wymiarze sprawiedliwości. Występuje on zasadniczo przed wszystkimi sądami, razem z sędziami należy do korpusu wymiaru sprawiedliwości (*les gens de justice*), podporządkowanego Ministrowi Sprawiedliwości, który w odniesieniu do prokuratorów używa tradycyjnego tytułu Strażnik Pieczęci.

Śledztwo może prowadzić obecnie również zespół kilku sędziów śledczych, choć nadal obficie korzysta się z możliwości zlecenia policji sądowej przeprowadzenia czynności śledczych.¹²²

Postępowanie przygotowawcze jest tajne, choć zdecydowanie zostały zwiększone uprawnienia obrońcy i strony cywilnej. Należy im udostępnić akta śledztwa na 4 dni przed pierwszym przesłuchaniem przez sędziego śledczego, mogą też wziąć udział w przesłuchiowaniu świadków i oględzinach. Wprawdzie wszystkie przestępstwa ścigane są z oskarżenia publicznego, natomiast pokrzywdzony może w zamian w szerokim zakresie wystąpić w procesie ze skargą cywilną (*l'action civile*) już w toku postępowania przygotowawczego.¹²³

Współczesny francuski proces karny wydaje się być mocno specyficzny w relacji do innych europejskich procedur karnych. Jest wyrazem przyjęcia rozwiązań kompromisowych z punktu widzenia udziału czynnika prywatnego w wymiarze sprawiedliwości. Nasuwa się na opisanie jego istoty nieco dziwne określenie „ławnicza ława przysięgłych”. Pokrzywdzony ma niemałe uprawnienia w procesie określone jednak nie wprost, a poprzez zastosowane mechanizmy prawne.

6.2 Współczesny proces niemiecki

Proces ten toczy się na podstawie ustawy o postępowaniu karnym (*Strafprozessordnung*, zwanej w skrócie StPO) z 1871 r., która jest odpowiednikiem naszego kodeksu postępowania karnego. W naczelnych zasadach i strukturze niemieckiego procesu karnego widoczny jest tak silny wpływ modelu procedury francuskiej, że bez żadnej przesady można go zaliczyć do grupy procedur wzorowanych na napoleońskim *code d'instruction criminelle*. Zmiany, jakim StPO została poddana z biegiem lat sprawiły, że ustawa ta stopniowo oddalała się coraz bardziej od swojego pierwowzoru, zarówno w rozwiązaniach szczegółowych, jak i modelowych. Wśród tych zmian szczególne znaczenie miała głośna reforma Emmingera w 1924 r., która uprościła radykalnie procedurę, likwidując *de facto* sądy przysięgłych,

¹²¹ *Ibidem*, s. 112-113.

¹²² *Ibidem*, s. 113.

¹²³ *Ibidem*, s. 114.

jak również nowele z okresu hitleryzmu (lata 1933-1945), które pozbawiły do 1964 r. oskarżonych w tym okresie podstawowych uprawnień do obrony. Dużą wagę i szeroki zakres miały też m.in. nowele StPO w 1964 r. (tzw. „mała reforma procesu”) oraz w latach 1975, 1992 i 1994.¹²⁴

W Niemczech istnieją następujące sądy: Trybunał Federalny (*Bundesgerichtshof*) odpowiadający polskiemu Sądowi Najwyższemu, wyższe sądy krajowe (*Oberlandesgerichte*), sądy krajowe (*Landsgerichte*) i sądy powiatowe (*Amtsgerichte*). Orzekają zarówno sędziowie zawodowi, jak i sędziowie laicy¹²⁵. Sąd powiatowy może orzekać jednoosobowo bez udziału ławników (sędzia zawodowy), ale nie może wymierzyć kary pozbawienia wolności powyżej 2 lat. Może też orzekać w składzie jednego lub dwóch sędziów zawodowych i dwóch ławników (najwyższa kara, jaką może wówczas orzec, wynosi 4 lata pozbawienia wolności). Sądy krajowe orzekają albo jako tzw. Mała izba karna [w identycznym składzie kolegiálním jak sądy powiatowe] oraz Wielka izba karna, w skład której wchodzi dwóch, a nawet trzech sędziów i dwóch ławników). Gdy sąd krajowy orzeka w sprawach o przestępstwa, których następstwem była śmierć człowieka, jest on wówczas określany mianem sądu przysięgłych¹²⁶. Jak można łatwo zauważyć udział czynnika prywatnego w niemieckim wymiarze sprawiedliwości jest istotny. Powyższe twierdzenie jest uprawnione, gdy uznamy za zasadne twierdzenie, że społeczne z innej perspektywy jest również prywatnym. Należy je uznać za zasadne przyjmując za słuszne, że podział na państwowe i prywatne jest dychotomicznym.

Postępowanie przygotowawcze posiada tylko jedną formę, czyli dochodzenie. Kieruje nim prokurator, który powinien osobiście przesłuchiwać podejrzanego, świadków i biegłych oraz dokonywać wszelkich innych czynności. Instytucję sędziego śledczego zlikwidowała nowela StPO z 9 grudnia 1974 r., znosząc zarazem śledztwo jako formę postępowania przygotowawczego. Ciężar czynności dowodowych spada na policję i inne organy uprawnione do prowadzenia dochodzeń. Po zebraniu dowodów policja powinna niezwłocznie je przedstawić prokuratorowi celem dalszej decyzji.

Istotną rolę w dochodzeniu odgrywa tzw. sędzia dochodzenia (*Ermittlungsrichter*). Jest nim sędzia sądu powiatowego lub innego wyższego sądu. Tylko do niego należy stosowanie tymczasowego aresztowania i w zasadzie innych środków zapobiegawczych. Jedynie protokoły spisane podczas przesłuchania podejrzanego i świadków oraz innych czynności dowodowych wykonanych przez niego można odczytać na rozprawie.

Podejrzany może korzystać z pomocy obrońcy, który ma prawo do wglądu w akta toczącego się dochodzenia, jednak tylko za zgodą prokuratora. Podejrzany pozbawiony wolności ma nieskrępowane prawo kontaktu z obrońcą, chyba że pozostaje pod zarzutem organizowania związku terrorystycznego. Innym śladem reakcji ustawodawczej na współudział niektórych obrońców w działalności terrorystycznej ich klientów¹²⁷ są przepisy zezwalające na usunięcie z procesu obrońcy, jeśli zachodzi podejrzenie, że np. sam konspirował z oskarżo-

¹²⁴ *Ibidem*, s. 115-116, Prusak F., *Niemiecki proces karny*, {w:} Problemy Prawnicze4, 2006, s. 40. Zob. też: Girdwoyn P., *Zarys niemieckiego procesu karnego*, [w:} Państwo i Prawo 7, 2007, s. 124-125.

¹²⁵ Prusak F., *op. cit.*, s. 38.

¹²⁶ *Ibidem*, s. 117-118.

¹²⁷ Terrorystów z ugrupowania Rote Armee Fraktion bronili m.in. adwokaci, którzy sami byli jego członkami. Za ich pośrednictwem oskarżeni aresztowani w dalszym ciągu kontaktowali się z pozostałymi członkami tego związku terrorystycznego.

nymi lub odwiedzał oskarżonego celem kontynuowania działalności przestępczej.¹²⁸

Podczas rozprawy przewodniczący składu sądu jako pierwszy zadaje pytania oskarżonemu, świadkom i biegłym oraz przeprowadza wszystkie inne dowody¹²⁹. Jednak na zgodny wniosek prokuratora i oskarżonego sąd jest zobowiązany pozostawić im przesłuchanie ściśle określonych przez nich świadków lub biegłych. Przewodniczący ma wówczas prawo zadawania dodatkowych pytań dopiero po przesłuchaniu przez strony. Postulat, aby przyznać we wszystkich sprawach stronom procesowym pierwszeństwo przed członkami sądu w zadawaniu pytań oskarżonemu, świadkom i biegłym, zrealizowany w polskim k.p.k. z 1997 r., za którym opowiada się większość procesualistów, w Niemczech stale czeka więc na realizację¹³⁰.

Współczesny niemiecki proces karny wydaje się być na etapie postępowania przygotowawczego ciężącym w stronę zdecydowane państwowego i zawodowego. Rola czynnika prywatnego jest w nim, na tym etapie ograniczona i nie ma ów czynnik istotnego wpływu na jego przebieg, charakter i rezultaty. Inaczej na etapie postępowania sądowego, choć rola czynnika prywatnego nie jest wielka to jednak jest wyraźnie zaakcentowana oraz istotna.

6.3 Współczesny proces włoski

Włochy dysponują nowym kodeksem postępowania karnego, uchwalonym na mocy ustawy nr 81 z 24 października 1988 r. (wszedł w życie 24 października 1989 r.). Zerwał on całkowicie z tradycją faszystowskiego kodeksu z 1930 r., zastępując tworzony przez niego model procesu inkwizycyjnego modelem procesu kontradyktoryjnego. (...) Regulacje zawarte w kodeksie postępowania karnego były przedmiotem licznych orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego i są nadal terenem frontального starcia koncepcji procesu kontradyktoryjnego z modelem procesu inkwizycyjnego.¹³¹

Ważną cechą ustawodawstwa procesowego włoskiego tej epoki były (...) energiczne próby „desklerotyzacji” systemu, który był wręcz przysłowiowo niewydolny. Próby te sprowadzały się głównie do tworzenia procedur alternatywnych do procedury „klasycznej”, takich jak np. postępowanie skrócone (*giudizio abbreviato*), procedury zbliżonej do anglosaskiego *plea bargaining*, czyli „targowania się” o zakres oskarżenia i wyrok (*patteggiamento*), nakaz karny (*decreto penale di condanna*) oraz kilku dalszych, których celem było poprzez uproszczenie procedury (m.in. proces przed jednoosobowym sądem zawodowym) w celu skrócenia postępowania. Wszelkie te rozwiązania procesowe (przy pewnym ryzyku dla pełnego respektowania praw oskarżonego) uczyniły bez wątpienia procedurę włoską jedną z najnowocześniejszych we współczesnej Europie.¹³²

¹²⁸ Waltoś S., *op. cit.*, s.119.

¹²⁹ W Niemczech określa się to uregulowanie jako „władztwo przewodniczącego nad rozprawą”, co jest pozostałością procesu inkwizycyjnego.

¹³⁰ *Ibidem*, s. 122.

¹³¹ Adamski A., Bojarski J., Chrzczonowicz P., Filar M., Girdwoyń P., *Prawo karne i wymiar sprawiedliwości państw Unii Europejskiej. Wybrane zagadnienia*, wydawnictwo Naukowe UMK, Toruń 2007., s.172.

¹³² *Ibidem*, s. 198-199.

(...) zasadą procesu włoskiego jest zasada skargowości. Oznacza ona, iż postępowanie przed sądem może być wszczęte jedynie w wyniku skargi uprawnionego oskarżyciela (którym z reguły jest prokurator). Sąd nie może więc wszczynać postępowania „z urzędu”.¹³³ Szczególną rolę w tej fazie postępowania przygotowawczego odgrywa (...) tzw. sędzia śledczy – *giudice per le indagini preliminari* (powszechnie używany jest tu skrót GIP). Głównym zadaniem tego powszechnie występującego w procedurach karnych państw zachodnich podmiotu (nieznanego niestety prawu polskiemu) jest kontrolowanie pracy oskarżyciela publicznego (prokuratora) i czuwanie nad przestrzeganiem praw podejrzanego w przesądowej fazie postępowania karnego. Sędzia śledczy ma uprawnienia do stosowania środków ograniczających wolność osobista podejrzanego, jeśli jest to uzasadnione w trakcie trwania śledztwa.”¹³⁴ Od decyzji o umorzeniu sprawy i niekierowaniu jej do sądu może się (...) odwołać pokrzywdzony.¹³⁵

Przesłuchanie wstępne musi się odbyć nie później niż na trzeci dzień po dostarczeniu sędziemu GIP wszystkich materiałów sprawy. Biorą w nim udział oskarżyciel publiczny, obrońca, oskarżony, w niektórych przypadkach także pokrzywdzony. W wyniku przesłuchania wstępnego, gdzie GIP ma szerokie kompetencje, podejmuje on ostateczną decyzję o umorzeniu postępowania lub skierowaniu sprawy do sądu.”¹³⁶

Dana osoba może zostać aresztowana przez policję, a także przez osobę pokrzywdzoną lub inną osobę (co odpowiada polskiemu zatrzymaniu obywatelskiemu) na czas nieprzekraczający 48 godzin, jeśli została złapana *in flagranti* lub bezpośrednio po czynie (np. ze skradzionym przedmiotem). Aresztu tego nie stosuje się jednak do sprawców przestępstw nieumyślnych, wykroczeń lub czynów zagrożonych niewielką sankcją.¹³⁷

W postępowaniu sądowym we włoskim procesie karnym można obserwować funkcjonowanie szeregu instytucji o charakterze niezawodowym, społecznym, a nawet prywatnym. W procesie obok sędziów zawodowych występują ławnicy tzw. *Corte di Assise* (2 sędziów zawodowych i 6 ławników)¹³⁸. Sytuacja jednak zmienia się i ulega zwiększeniu rola sędziów zawodowych - (...) – dominującą rolę zaczyna zdobywać jednoosobowy sąd zawodowy, postępowanie przed którym odznacza się licznymi uproszczeniami [...]”¹³⁹. Specyficzną dla włoskiego postępowania sądowego jest możliwość negocjowania w sprawie wyroku (*patteggiamento: Applicazione di pena sul richiesta*). Gdyby wymierzona kara nie przekraczała 2 lat, sprawca lub oskarżyciel publiczny mogą wnosić o wymierzenie kary poprzednio między nimi wynegocjowanej. Sprawcy można zredukować karę o 1/3, nie płaci on kosztów sądowych i nie może być poddany środkom zabezpieczającym. Jest to ciekawa adaptacja na grunt europejski amerykańskiej instytucji *plea bargaining* (która odgrywa w praktyce amerykańskiej ogromną rolę). Po nowelizacji k.p.k. rozszerzono zakres stosowania tej instytucji do przestępstw zagrożonych karą pozbawienia wolności nie przekraczającą 7 lat i 6 miesięcy.”¹⁴⁰

¹³³ *Ibidem*, s. 200-201.

¹³⁴ *Ibidem*, s. 202.

¹³⁵ *Ibidem*, s. 202.

¹³⁶ *Ibidem*, s. 202.

¹³⁷ *Ibidem*, s. 203-204.

¹³⁸ *Ibidem*, s. 204 i 210.

¹³⁹ *Ibidem*, s. 204.

¹⁴⁰ *Ibidem*, s. 204-205.

Z punktu widzenia tematyki tej dysertacji należy kilka uwag poświęcić pozycji ofiary w systemie włoskiego wymiaru sprawiedliwości. Ofiara, definiowana jako posiadacz dóbr prawnych chronionych prawem, które zostały uszczuplone lub unicestwione zamachem przestępczym, zajmuje ważną pozycję w systemie prawa włoskiego. Ma ona m.in. prawo ustanawiania pełnomocnika, zgłaszania roszczeń cywilnych, współpracy z oskarżycielem publicznym w czasie postępowania przygotowawczego. Może składać memoranda i formułować wnioski procesowe. Niektóre przestępstwa mogą być ścigane jedynie na wniosek ofiary (*querela*). Na mocy ustawy 108 z 1996 r. ofiara przestępstwa może w określonych przypadkach otrzymać od państwa odszkodowanie za szkody nim wyrządzone.”¹⁴¹

Po reformie wprowadzonej ustawą nr 374 z 1991 r. powstała instytucja sędziego pokoju (*giudice di pace*), orzekająca w składzie nie zawodowego sędziego. Orzekają oni jednak głównie w sprawach cywilnych, choć po reformie z sierpnia 2000 r. zyskali pewne kompetencje w dziedzinie prawa karnego.”

Odwoławczym sądem II instancji jest *corte di appello*. Działa on na terenie jednego dystryktu. Występuje w dwóch wariantach: jako sąd apelacyjny w odniesieniu do wyroków I instancji wydanych przez trybunały (wtedy orzeka w składzie trzech sędziów zawodowych) oraz tzw. *corte di assise di appello*, który rozpatruje odwołania od wyroków, tzw. *corte di assise* (i wtedy orzeka w składzie dwóch sędziów zawodowych i pięciu ławników). Jak więc widzimy, sędziowie nieprofesjonalni (ławnicy) we włoskim systemie wymiaru sprawiedliwości występują zarówno w *corte di assise*, jak i *corte di assise di appello*.”¹⁴²

6.4 Projekt zunifikowanego prawa karnego (*Corpus Iuris*)

Corpus Iuris jest najdalej dotąd idącą propozycją europeizacji prawa karnego, która ma na celu skuteczną ochronę interesów finansowych Wspólnot Europejskich przed różnego rodzaju nadużyciami, przede wszystkim korupcją i oszustwami popełnianymi na szkodę budżetu WE.

Szczegółowe założenia *Corpus Iuris* zostały opracowane w latach 1995-1997 pod auspicjami Komisji Europejskiej przez grupę ośmiu profesorów prawa karnego reprezentujących kraje UE. Opublikowany w 1997 r. raport na ten temat zawierał projekt kompleksowej regulacji materialnej i procesowej z zakresu prawa karnego. Projekt spotkał się z poparciem Parlamentu Europejskiego, który w podjętej w 1999 r. rezolucji w sprawie procedur karnych w Unii Europejskiej wezwał Komisję Europejską i parlamenty państw członkowskich do wypracowania na podstawie *Corpus Iuris* zrębów europejskiego systemu prawa karnego (*Resolution on criminal procedures in the European Union [Corpus Iuris]*).¹⁴³

Część materialna *Corpus Iuris* przewiduje osiem typów przestępstw podlegających jednolitym zasadom odpowiedzialności karnej na terytorium wszystkich państw członkowskich. Ściganie przestępstw powierzono Europejskiemu Prokuratorowi Publicznemu - nowemu, specjalnie w tym celu powołanemu organowi, który swoje uprawnienia miał realizować przez zastępców krajowych, mianowanych przez państwa członkowskie. Osoby oskarżone o

¹⁴¹ *Ibidem*, s. 206.

¹⁴² *Ibidem*, s. 210.

¹⁴³ *Resolution on criminal procedures in the European Union (Corpus Juris)*, źródło: World Wide Web: <http://users.onvol.net/98560/site/legal/corpus%20juris.pdf> [dostęp: 24.04.2013].

popelnienie czynów spenalizowanych w *Corpus Iuris* miały podlegać jurysdykcji sądów krajowych właściwych miejscowo ze względu na jedno z trzech kryteriów (położenia dowodów, obywatelstwa lub zamieszkania sprawcy albo wyrządzenia szkody). W celu pogodzenia ze sobą zasad procesu inkwizycyjnego (system kontynentalny) i kontradiktoryjnego (system *common law*) postępowanie przygotowawcze poddano kontroli sądowej, którą miał sprawować mianowany przez każde państwo członkowskie i uzależniony od Wspólnot „sędzia wolności” (*judge of freedoms*). Zakres jego kompetencji miał obejmować m.in. wydawanie europejskiego nakazu aresztowania.¹⁴⁴

Dla krytyków *Corpus Iuris* był to projekt niemożliwy do zaakceptowania ze względu na przywiązanie do własnej tradycji prawnej, zbyt odmiennej od proponowanych w nim rozwiązań, zwłaszcza procesowych. „Przepisy proceduralne *Corpus Iuris* – stwierdza (...) raport Izby Lordów 1999 r. - są próbą kompromisu pomiędzy inkwizycyjnym i kontradiktoryjnym modelem postępowania w sprawach karnych, pisemną i ustną tradycją państw członkowskich w tym zakresie, jednak przyjęte tam rozwiązania wydają się bliższe Europie kontynentalnej niż systemowi anglosaskiemu.¹⁴⁵

W rezultacie pomimo poparcia Parlamentu Europejskiego i Komisji Europejskiej, projekt *Corpus Iuris* nie uzyskał aprobaty wszystkich państw członkowskich i nie stał się źródłem europejskiego prawa karnego.¹⁴⁶

Jako gorący zwolennik teorii konwergencji, wszak pożytecznym i rozwijającym jest czerpanie z rozwiązań i doświadczeń innych po to, by nie powielać ich błędów, zbliżania się i przenikania różnych systemów prawa i charakterystycznych dla nich rozwiązań oraz instytucji ubolewam, że *Corpus Iuris* nie stał się prawem obowiązującym, a przez to mocnym impulsem do przyspieszenia i wzmocnienia tendencji konwergencyjnych, szczególnie w obszarze pogranicza systemów prawa stanowionego i *common law*.

¹⁴⁴ A., Bojarski J., Chrzczonowicz P., Filar M., Girdwoyń P., *op. cit.*, s. 435.

¹⁴⁵ *Prosecuting Fraud on the Communities' Finances - the Corpus Iuris*, Report of the House of Lords Select Committee on the European Community, HL Paper 62 (1999).

¹⁴⁶ Adamski A., Bojarski J., Chrzczonowicz P., Filar M., Girdwoyń P., *Prawo karne i wymiar sprawiedliwości państw Unii Europejskiej*, Toruń 2007, s. 435.

Rozdział III Czynniki prywatny w ściganiu przestępstw w państwach kręgu *common law*

Wśród systemów prawnych widoczny jest dualizm, przejawiający się między innymi w odmiennym ukształtowaniu systemu postępowania karnego w państwach prawa stanowionego i *common law*. Ma on także związek z różnym podejściem do istoty udziału czynnika prywatnego w wykonywaniu państwowego wymiaru sprawiedliwości. Podczas gdy w państwach prawa stanowionego wymiar sprawiedliwości jest w całości wykonywany przez organa państwowe – co jest uważane bezdyskusyjnie za jedyne słuszne rozwiązanie – to w tej drugiej grupie państw konstrukcja taka nie wydaje się być oczywistą i dopiero od niedawna zaczęła być stopniowo wprowadzana do systemu *common law* w wyniku oddziaływania wspomnianych już wyżej tendencji konwergencyjnych.

Analizując ewolucję systemu procesu karnego w państwach kręgu *common law* na przestrzeni stuleci, zaobserwować można różne formy udziału w nim osób prywatnych. Począwszy od średniowiecza aż po wiek XVII prywatne osoby były odpowiedzialne za wprowadzanie prawa karnego w życie, a nawet za utrzymywanie bezpieczeństwa i spokoju. Utrzymywanie pokoju i doprowadzanie przestępców przed sądy traktowane było jako powinność każdego obywatela względem państwa. Władza państwowa mogła jednakże ingerować w postępowanie karne prowadzone wysiłkiem osób prywatnych, a ingerencja ta mogła przybierać dwie formy. Po pierwsze możliwe było rozpoczęcie i prowadzenie postępowania przez wyznaczone w tym celu organa państwowe, a po drugie, istniała możliwość przejęcia postępowania już rozpoczętego przez osobę prywatną, w sytuacji, gdy sprawa miała duże znaczenie dla porządku prawnego w państwie. Kompetencja organów państwa do prowadzenia postępowania karnego z czasem coraz bardziej się rozrastała i umacniała, by obecnie niemal całkowicie wyprzeć udział osób prywatnych ze sprawowania wymiaru sprawiedliwości. Ciągłe jednak uznaje się w jurysdykcjach kręgu *common law* prawo osób prywatnych do występowania w roli oskarżyciela prywatnego, mimo iż prawo to staje się coraz bardziej okrojone i poddane coraz większej kontroli państwa. Proces stopniowego odchodzenia od aktywnego udziału czynnika prywatnego w postępowaniu karnym widoczny jest zarówno na Wyspach Brytyjskich, skąd wywodzi się system *common law*, jak i w państwach, do których zawędrował on w wyniku procesów kolonizacyjnych i politycznych (np. Stany Zjednoczone, Republika Południowej Afryki, a także w krajach należących do Wspólnoty Narodów, takich jak Australia, Nowa Zelandia czy Kanada).

Konstrukcje prawne dające osobom prywatnym możliwość aktywnego udziału w ściganiu przestępstw zostaną poniżej przedstawione w wymiarze przestrzennym (konstrukcje występujące na terytorium różnych państw) oraz czasowym (począwszy od XIII wieku, a na czasach współczesnych kończąc). Ma to służyć ukazaniu dynamiki prawa karnego i procesu karnego, ich ciągłych przemian i dostosowywaniu do zmian społecznych, m.in. poprzez recypowanie rozwiązań z innych porządków prawnych. Prawdziwość tego twierdzenia wykazują źródła przywoływane poniżej w odniesieniu do poszczególnych terytoriów i okresów.

1. Wymiar sprawiedliwości w dawnej Anglii

1.1 Prywatne ściganie przestępstw

Jak wskazywałem wyżej po wielokroć, na wczesnych etapach tworzenia się społeczeństwa, kiedy nie było jeszcze regulacji prawnych w dzisiejszym rozumieniu, panowało przekonanie, iż dbanie o porządek i bezpieczeństwo jest powszechnym obowiązkiem obywateli względem państwa i społeczeństwa. Założenie to odnosiło się głównie do państw kręgu *common law*, aczkolwiek na kontynencie europejskim było podobnie, zwłaszcza we wczesnym średniowieczu. Państwowe organy wymiaru sprawiedliwości zajmowały się jedynie najpoważniejszymi przypadkami przestępstw. Tak było aż do czasu utworzenia profesjonalnych jednostek policji. Postępowanie karne w Anglii już w XIII w. zaczęło przybierać postać odmienną od modelu obowiązującego na kontynencie.¹⁴⁷

Poza sprawami znajdującymi się w obszarze zainteresowania Korony, ściganie przestępstw prowadzone było w przeważającym stopniu siłami prywatnymi (prywatny model ścigania był właściwy, jak wskazałem w podrozdziale „Proces karny w Rzeczypospolitej szlacheckiej”, także dla ziemskiego procesu staropolskiego, gdzie ściganie przestępstw pozostawione było w dużym stopniu samemu poszkodowanemu, bądź jego rodzinie). Podczas jednak, gdy na kontynencie coraz silniejsze tendencje centralistyczne doprowadziły do wykształcenia się modelu postępowania inkwizycyjnego, Anglia wierna była kontradiktoryjności procesu, na którą składały się – ustność, jawność postępowania i równość stron. Jedynie w sądach specjalnych, takich jak Izba Gwiazdzista¹⁴⁸, pod wpływem procesu kontynentalnego dominować zaczęła zasada śledcza.

Państwowe organy gwarantujące bezpieczeństwo publiczne, takie jak siły policyjne, nie były w ogóle znane w owych czasach. Dopiero w połowie XIX wieku państwa, w tym państwa kręgu *common law*, zaczęły wprowadzać porządek publiczny i gwarantować bezpieczeństwo obywatelom, tworząc policję. Przedtem poleganie na swoich własnych siłach i indywidualizm w wykonywaniu obowiązującego prawa stanowiły podstawy systemu *common law*. Wiązało się to niewątpliwie z niestabilnością bezpieczeństwa powszechnego i ryzykiem wystąpienia zamieszek oraz wojen. Stąd też każdy obywatel był odpowiedzialny za obronę swojego kraju. Obowiązek ten rozumiano nie tylko jako obronę zewnętrzną, ale również wewnętrzną, tzn. obronę przed przestępczością. Fakt, iż środki prowadzenia dochodzenia w sprawach przestępstw pochodziły głównie ze źródeł prywatnych, potęgował jeszcze brak państwowych środków w tym obszarze. Warto podkreślić, iż pomimo tak nikłego zaangażowania państwa w dochodzenia niewiele przestępstw uchodziło bezkarnie.

1.2 Pozycja oskarżonego

Angielski model postępowania wykazywał pewne charakterystyczne odmienności,

¹⁴⁷ Waltoś S., *op. cit.*, s. 94.

¹⁴⁸ Izba Gwiazdzista (*Court of Star Chamber*) w XIV–XVII w. był to sąd o specjalnych uprawnieniach. Wywodził się ze średniowiecznej rady królewskiej, pełniąc również funkcje sądu. W 1487 Henryk VII Tudor wydzielił z rady specjalny sąd Izby Gwiazdzistej do spraw kryminalnych i porządku publicznego. Jego kompetencje wynikały z prerogatywy królewskiej. Uważano, że działał on sprawniej niż sądownictwo powszechne. W roku 1641 rozwiązany został przez Długi Parlament.

przejawiające się w konstrukcjach prawnych takich jak np. konieczność wyrażenia przez oskarżonego zgody na rozpatrzenie jego sprawy przez ławę przysięgłych. Brak wyraźnej deklaracji oskarżonego powodował poddawanie go torturom, zwanym „naciskaniem do śmierci” rzeczywiście, aż do śmierci, albo do momentu, w którym zgodził się poddać procesowi¹⁴⁹. Do podobnych osobliwości należał również zwyczaj zwany *benefit of clergy*, zgodnie z którym wyrecytowanie określonej formułki przez oskarżonego, tzw. *neck verse*, mogło ocalić go od kary śmierci. Specyficznym przykładem udziału osoby prywatnej w procesie była instytucja *appeal*. Nie miała ona jednak nic wspólnego z tradycyjnie pojętą apelacją, która w prawie angielskim pojawiła się dopiero w XIX wieku. Była to instytucja bazująca na tradycjach głęboko zakorzenionych w społeczeństwie od czasów najazdu Normanów. Nie było to postępowanie sądowe w ścisłym tego słowa znaczeniu, ale raczej system karania, w sposób indywidualny i bez angażowania jakiegokolwiek organu¹⁵⁰. Był to więc rodzaj oskarżenia zupełnie prywatny. Polegał na przeprowadzeniu pojedynku między pozwanym a pokrzywdzonym, według ściśle określonych zasad. Strony dowodziły swoich racji pojedynkiem na kije – kiedy oskarżony zmęczył się walką i poddał, uchodził za winnego i był natychmiast wieszany. Wygrywał natomiast, jeśli zabił oskarżyciela lub wytrzymał walkę do wieczora. Instytucja ta zniesiona została ustawą Parlamentu w 1829 roku.

1.3 Inne osoby prywatne w postępowaniu karnym

Angielskie prawo, na wzór prawa rzymskiego, respektowało *actio popularis*. Każdy więc, a nie tylko poszkodowany, mógł w dowolnej sprawie wszcząć postępowanie (*civis ex populo*) – bez względu na to, czy miał w tym własny interes prawny. Przedstawiciele władzy publicznej ścigający przestępstwo nie posiadali większych uprawnień niż osoba prywatna. W Anglii aż do XVIII w. nie istniało sformalizowanie, w sensie „usądowienia”, postępowania w sprawach karnych, brak więc było udziału profesjonalnego czynnika sądowego w procesie¹⁵¹. W tradycyjnym angielskim procesie stronom nie towarzyszyli prawnicy. Uważano, iż nie istnieje potrzeba powoływania obrońcy, gdyż sąd najlepiej dba o interesy oskarżonego. Przekonanie to było silnie ugruntowane w świadomości sędziów. Jeszcze w XVII wieku w jednej ze spraw sędzia odmówił oskarżonemu prawa powołania obrońcy argumentując, że gdyby pozwolił na to w danym przypadku, ustanowiliby tym samym groźny precedens¹⁵². Negatywne skutki braku profesjonalnej pomocy prawnej odczuwał także oskarżyciel.

Chociaż rozwiązanie takie skutkowało szybszym rozstrzygnięciem spraw, to jednak powodowało ono również pewną niedokładność w przeprowadzaniu postępowania, gdyż w rezultacie przygotowywania materiału dowodowego przez osoby prywatne nie posiadające fachowej wiedzy oraz doświadczenia, był on często niekompletny. Ponieważ właśnie

¹⁴⁹ Tortura zwana pod nazwą „naciskanie aż do śmierci” polegała na umieszczaniu ciężarów na ciele oskarżonego, pod wpływem których miał on ulec i poddać się procesowi. Wielu oskarżonych wybierało jednak śmierć w wyniku zmiżdżenia ciężarem, który stopniowo ulegał zwiększeniu, gdyż w ten sposób mogli oni uchronić swój majątek od konfiskaty, która zazwyczaj następowała po skazaniu przez sąd. [w:] Baran K., *Strony procesowe przed angielskimi sądami karnymi doby Tudorów i wczesnych Stuartów (do roku 1640)*, Kraków 1994, s. 29.

¹⁵⁰ Baker J.H., *Criminal Courts and Procedure at Common Law 1550-1800* [w:] *Crime in England 1500-1800*, red. J.S. Cockburn, London 1977, s. 26-27.

¹⁵¹ *Ibidem*, s. 7.

¹⁵² Baran K., *Z dziejów prawa karnego Anglii, Między Renesansem a Oświeceniem XVI-XVIII w.*, Kraków 1996, s. 59.

na podstawie zaprezentowanych podczas rozprawy dowodów – tzw. *parade of evidence* – ława przysięgłych miała formować swój werdykt, nieodpowiednio przeprowadzone postępowanie oraz brak profesjonalizmu w zaprezentowaniu zebranych dowodów powodowało często uniewinnienie oskarżonego. Zgodnie bowiem z główną zasadą procesu *common law*, skoro wina oskarżonego nie została udowodniona ponad wszelką wątpliwość (*beyond reasonable doubt*), musiał on zostać uniewinniony.

Jak już była mowa, prowadzenie oskarżenia przez osoby prywatne, nie posiadające częstokroć wiedzy prawniczej, powodowało niemożność zaprezentowania sędziemu sprawy w sposób wystarczająco profesjonalny i w konsekwencji doprowadzenie do skazania oskarżonego. Było to powodem coraz rzadszego wnoszenia spraw do sądu. Oskarżyciel nie tylko musiał samodzielnie zwrócić się do sądu, ale również zebrać dowody oskarżenia, przedstawić je w sądzie bez pomocy fachowego jurysty, a także finansować całe postępowanie. Do jego obowiązków należało również doprowadzenie oskarżonego przed sąd. Szczególnie uciążliwym dla ofiary przestępstwa był wymóg opłacenia wszystkich uczestników postępowania, takich jak woźny, protokolant, osoba zaprzysięgająca świadków. Koszty te stanowiły główny czynnik zniechęcający do prowadzenia postępowania na drodze publicznoprawnej. Ofiary wołały dokonać wymiaru sprawiedliwości na własną rękę, niż angażować się w długie, skomplikowane i nie zawsze uwieńczone otrzymaniem satysfakcji postępowanie. Powstał więc system prywatnych prokuratorów pochodzących głównie ze średnich klas społeczeństwa, lecz i on nie zawsze spełniał skutecznie swoich zadań¹⁵³. Prywatni prokuratorzy zaczęli zrzeszać się w stowarzyszenia, w ramach których dzielić można było koszty konieczne do wszczęcia i prowadzenia postępowania karnego. Nie było to jednak ich jedyną funkcją. Stowarzyszenia te przejmowały również funkcje tradycyjnie przypisywane dziś prokuraturze oraz takie jak utrzymywanie prywatnych patroli dbających o porządek na ulicach, czy dokonywanie przeszukań. Braki ścigania policyjnego próbowano także zastąpić tworząc przedsiębiorstwa detektywistyczne, czy grupy samopomocowe mieszkańców. Pierwszą taką próbą było założenie przez Jonathana Wilde’a biura detektywistycznego, które podejmowało się odzyskiwania dla swych klientów rzeczy skradzionych. Wprawdzie później okazało się, iż był on oszustem współpracującym z grupami złodziei, niemniej jednak jego działalność stanowiła przykład przyzwolenia organów publicznych na udział czynnika prywatnego w wykonywaniu zadań wymiaru sprawiedliwości. Podobną inicjatywę stanowiło przedsięwzięcie Henry’ego Fieldinga. W drugiej połowie XVIII wieku założył on stowarzyszenie mieszczan, które w obliczu wzrastającej w Londynie przestępczości zajmowało się jej zwalczaniem. Jej członkowie byli na poły detektywami, na poły policjantami, a odznaczeni się wyjątkową, jak na te czasy, skutecznością.¹⁵⁴

1.4 Dwie formy postępowania w sprawach karnych

Tradycyjnie stawiano w opozycji dwa rodzaje prowadzenia procesu karnego w Anglii – polityczny, charakteryzujący się inkwizycyjnością, oraz proces w sprawach pospoliczych, w którym rola oskarżyciela publicznego była znacznie zredukowana. W tym pierwszym przy-

¹⁵³ Beattie J.M., *Crime and the Courts in England 1660-1800*, Princeton University Press 1986, s. 9.

¹⁵⁴ *Ibidem*, s. 42.

padku w rękach sędziego skupiały się uprawnienia tradycyjnie rozdzielone między strony procesowe jako podmioty postępowania. Wydanie wyroku należało do samego sądu, bez udziału czynnika społecznego. W pozostałych, tradycyjnych postępowaniach, przewód przed sądem (*trial*) był dość luźno powiązany z etapem postępowania przygotowawczego, którego efekty nie mogły zyskać dowodowego charakteru bez poddania ich weryfikacji na rozprawie. Dzięki udziałowi ławy przysięgłych sam przewód absorbował zwykle sędziów przez bardzo krótki czas, zwykle ok. 10 minut. Takie tempo spowodowane było m. in. wyeliminowaniem z rozprawy wszystkich świadków obrony, ponieważ przysięgli, będący sąsiadami oskarżonego, znali sprawę wystarczająco dokładnie. W tym postępowaniu ustność była pojmowana dosłownie, a cały przebieg postępowania dowodowego, zeznania świadków i działania oskarżenia nie znajdowały odbicia w dokumentacji pisemnej. Z dominujących w procesie zasad jawności i ustności wynikał końcowy kształt procesu angielskiego – nie tylko nie widziano potrzeby protokolowania zeznań świadków podczas rozprawy, ponieważ proces rozumiany był jako dramat rozgrywający się na oczach przysięgłych, ale i nie znano w zasadzie instytucji apelacji. Aż po schyłek wieku XIX była ona obca procesowi angielskiemu.¹⁵⁵

1.5 Rola sędziów i przysięgłych

Sędziowie w Anglii dzielili się na dwie grupy. Pierwszą z nich stanowili sędziowie królewscy, zajmujący się najpoważniejszymi przestępstwami, sądzący w czasie sprawowanych dwa razy w roku tzw. sesji asyzałnych. W sprawach interesujących Koronę dla wniesienia oskarżenia zatrudniano wybitnych prawników z angielskiej *Bar*. Byli oni wysoko wykwalifikowanymi jurystami, kształconymi w *Inns of Court* i charakteryzującymi się długoletnim doświadczeniem prawniczym. Na ich czele stali *Attorney General* lub *Solicitor General*, jako główni doradcy Korony. W sprawach, które nie interesowały Korony, ściganie pozostawione było oskarżycielowi prywatnemu, którego działania wspomagane były przez sędziego pokoju. Właściwa dla trybunału sędziów pokoju była sesja sprawowana cztery razy w roku, zwana kwartalną. Sędziowie pokoju rzadko byli profesjonalistami (aż do XVIII w. sędziami pokoju byli z reguły właściciele ziemscy), dlatego też podczas sesji pomagał im urzędnik obeznany z prawem, tzw. *clerk*. Społeczny charakter oskarżenia miał być gwarancją przenoszenia zdrowego rozsądku i doświadczenia życiowego w sferę stosowania prawa i te cechy miały wyrównywać brak wykształcenia prawniczego. Obowiązkowy zaś cenzus majątkowy (do 1906 r., kiedy został skasowany), miał gwarantować niezawisłość.¹⁵⁶

Działalność sędziego pokoju była w dużym stopniu związana z prowadzeniem śledztwa w danej sprawie, jednak jego rola była tylko posiłkowa. W sprawach pospolitych ściganie było w dużej mierze uzależnione od aktywności samego zainteresowanego, do pewnego tylko stopnia wspomaganego urzędowo przez sędziego pokoju. W jego kompetencji leżało prowadzenie postępowania wstępnego, w ramach którego pełnił funkcje pomocnicze wobec oskarżyciela prywatnego. Mawiano wówczas, iż „sędzia pokoju nie ścigał sam, lecz zmuszał pry-

¹⁵⁵ Baran K., *Strony procesowe przed angielskimi sądami karnymi doby Tudorów i wczesnych Stuartów (do roku 1640)*, Kraków 1994, s. 66.

¹⁵⁶ Waltoś S., *Proces karny, zarys systemu, op. cit.*, s. 91.

watnego oskarżyciela do zrealizowania ścigania na własną rękę¹⁵⁷.” Sędzia pokoju nie był więc odpowiednikiem prokuratora, powołanego przez Koronę do ścigania przestępstw poważnych. W rezultacie jego zadanie było czasami bardziej zbliżone do zadań świadka oskarżenia niż nowoczesnego prokuratora. Z kolei przed sądem pojawiał się po części w charakterze oskarżyciela, po części zaś jako koronny świadek, który referował to, co usłyszał, odbierając pierwsze zeznania od doprowadzonego doń złoczyńcy oraz oświadczenia tych, którzy go pojмали. W postępowaniu wstępnym sędzia pokoju ograniczał się najczęściej do zminimalizowanych zabiegów mających na celu jedynie przygotowanie rozprawy, a nie dostarczenie na nią materiału dowodowego. Wiązało się to ze znacznie skromniejszą niż na kontynencie funkcją postępowania przygotowawczego. Głównym celem takiego postępowania było zabezpieczenie stawienia świadków oskarżenia i poszkodowanego jako oskarżyciela. Wezwanie tych osób przed sąd dawało sędziemu poczucie spełnienia swojej misji w ramach przygotowania przewodu sądowego. Owocem śledztwa było nader luźne sprawozdanie, tzw. *raport mariański*, odczytywany na początku rozprawy sądowej, który miał funkcję czysto informacyjną. Przedstawiał on sprawę pobieżnie i stanowił jedyną informację, jaką ława przysięgłych dysponowała przed rozpoczęciem rozprawy¹⁵⁸. Akt oskarżenia przygotowywany był przez sędziego pokoju i przedstawiany do akceptacji ławie przysięgłych.

Klasyczny sąd przysięgłych składał się z trzech elementów: wielkiej ławy (*grand jury*), małej ławy (*petit jury*) oraz trybunału (sędziego). Wielką ławę stanowiło 23 przysięgłych, którzy byli laikami, orzekającymi społecznie. Do kompetencji wielkiej ławy należało wstępne badanie zasadności projektu aktu oskarżenia (tzw. *bill of indictment*). W czasie posiedzenia przysięgli zapoznawali się z dowodami oskarżenia i jeśli uznali, że są wystarczające, zatwierdzali projekt aktu oskarżenia, po czym sprawa przechodziła do sądu z udziałem małej ławy. W skład małej ławy wchodziło 12 przysięgłych. Mała ława zapoznawała się z dowodami przedstawionymi przez strony procesowe, a następnie sama (bez udziału sędziego) orzekała o winie oskarżonego. Sędzia natomiast przeprowadzał rozprawę i wyrokował tylko na temat kary. Tak więc podział ról rysował się następująco: wielka ława orzekała o dopuszczalności sądenia, mała ława – o winie, a na podstawie jej werdyktu trybunał (sędzia) wymierzał karę. Kontrolę nad orzecznictwem sądów przysięgłych sprawował Sąd Izby Gwiazdzistej, który mógł karać przysięgłych za wydawanie świadomie fałszywego werdyktu.¹⁵⁹

2. Postępowanie karne we współczesnej Anglii

2.1 Zasada decentralizacji i oportunistu ścigania w postępowaniu karnym

Model ścigania obowiązujący w państwach kręgu *common law* bazuje na prawie każdego obywatela do wniesienia sprawy karnej do sądu w ramach ścigania prywatnego¹⁶⁰. Głównym powodem takiej sytuacji jest brak scentralizowanej struktury prokuratury państwowej, aż do roku 1986, kiedy to została powołana do życia Królewska Służba Oskarży-

¹⁵⁷ *Ibidem*, s. 44.

¹⁵⁸ Baran K., *op. cit.*, s. 126.

¹⁵⁹ Waltoś S., *op. cit.*, s. 90-91.

¹⁶⁰ *Ibidem* s. 100.

cielska¹⁶¹. Wiele historycznych instytucji obecnych w angielskim postępowaniu karnym nie zostało jeszcze do dziś zmodyfikowanych i stanowią one pozostałości po systemie ścigania zdominowanym przez podmioty prywatne.

W rezultacie tak szerokiego udziału podmiotów prywatnych w sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości wykształciła się charakterystyczna metoda rozstrzygania sporów sądowych w postaci *plea of guilty* – rozstrzyganie sprawy na podstawie umowy między stronami w drodze porozumienia. Umowa jest rezultatem *plea of guilty*. *Plea of guilty* może jednak nie doprowadzić do umowy i proces może być kontynuowany. Podczas gdy postępowanie karne prowadzone przed organami sądowymi jest długie, a jego rezultat nieprzewidywalny, zawarcie ugody gwarantuje szybkie i przewidywalne rozstrzygnięcie sprawy. Ugoda pozostawia losy sprawy pod kontrolą zarówno prokuratora, jak i oskarżonego. Dzięki tym cechom, prawie 90% spraw karnych w państwach *common law* rozpatrywanych jest w drodze *plea of guilty*, z czego 40% kończy się sukcesem po pierwszym posiedzeniu¹⁶².

W przebiegu postępowania karnego (jeśli już do niego dojdzie) zauważalna jest duża dowolność, której przejawem jest między innymi stosowanie zasady oportunistycznego ścigania. Zgodnie z tą zasadą oskarżenie nie jest wnoszone w przypadku, gdy organy ścigania nie posiadają wystarczających dowodów na popełnienie przestępstwa, lub gdy ściganie nie leży w interesie publicznym. Zasada oportunistycznego procesowego sprawia, że jedynie 60% wszystkich spraw trafia do sądu, podczas gdy 40% jest dyskontynuowane¹⁶³. Nikły udział organów rządowych w ściganiu przestępstw jest niejednokrotnie postrzegany jako jedna z podstawowych wad systemu postępowania karnego w państwach *common law*. Jak zostanie wykazane dalej, sytuacja ta ulega w ostatnich latach zmianie. Można zauważyć tendencje dopuszczania większego udziału państwa w postępowaniu karnym. Podnoszą się nawet głosy o konieczności wprowadzenia monopolu państwa na ściganie przestępstw.

W państwach Europy kontynentalnej w przypadku podejrzenia popełnienia przestępstwa, sprawa od razu trafia w ręce publicznych organów ścigania¹⁶⁴. Przestępstwo co do zasady jest represją skierowaną przeciwko całemu społeczeństwu i bezpieczeństwu gwarantowanemu przez prawo. W Anglii ściganie i oskarżanie w sprawach o niewielkim znaczeniu dla społeczeństwa jeszcze do niedawna były prowadzone przez stronę pokrzywdzoną i na jej rachunek. Postępowanie karne podejmowane było przez jednostki, które ucierpiały w wyniku popełnienia przestępstwa. W Wielkiej Brytanii brak było do reformy w 1986 r. centralnie zarządzanej organizacji koordynującej sprawowanie wymiaru sprawiedliwości w zakresie ścigania przestępstw, jak to ma miejsce w krajach kontynentu. W rezultacie ściganie w sprawach karnych o niewielkim znaczeniu pozostawione jest nadal osobom prywatnym lub prowadzone przez jednostki policji albo miejscowych urzędników wymiaru sprawiedliwości.¹⁶⁵

¹⁶¹ *Ibidem*.

¹⁶² Sandefur T., *In defense of Plea Bargaining*, Pacific Legal Foundation [w:] World Wide Web: źródło: <http://www.cato.org/sites/cato.org/files/serials/files/regulation/2003/7/v26n3-8.pdf> [dostęp: 21.05.2013 r.].

¹⁶³ Dokument pobrany z World Wide Web: www.justice.gov.uk [dostęp: 15.05.2013 r.] – w zbiorach autora.

¹⁶⁴ Waltoś S., *op. cit.*, s. 113 i 118.

¹⁶⁵ W przeciwieństwie do systemu angielskiego, model szkocki przewiduje formułowanie i przeprowadzanie oskarżenia przez prokuratora publicznego. Sytuacje, w których jednostka prowadzi oskarżenie należą do rzadkości, i mają miejsce tylko wtedy, gdy publiczna prokuratura odmówi wystąpienia ze sprawą do sądu.

2.2 Rola prokuratury i policji

Scentralizowanie procesu ścigania jest niedawnym „wynalazkiem” w państwach *common law*. Dopiero w 1986 roku powstała w Wielkiej Brytanii Królewska Służba Oskarżycielska powołana do życia przez *Prosecution of Offences Act* (Ustawę o Procedurze Ścigania) z 23 maja 1985 roku¹⁶⁶, przejmując zadania oskarżyciela publicznego. Dzięki temu oddzielono postępowanie przygotowawcze od wypełniania funkcji oskarżyciela w procesie. Upřednio tradycyjnie przypisywano oba te zadania policji, która w pierwszym rządzie decydowała, czy daną sprawę wnieść do sądu, czy też umorzyć z braku dowodów. Od 1986 r. policja utraciła uprawnienia oskarżycielskie, a przejęła je Królewska Służba Oskarżycielska (jakby odpowiednik prokuratury kontynentalnej), która może przejąć do własnej kompetencji każde oskarżenie, także osoby prywatnej¹⁶⁷. Prokuratura zajmuje się przygotowaniem sprawy do wniesienia do sądu, we współpracy z policją. Następnie popiera sprawę przed sądem. Scentralizowanie kompetencji nadzorowania postępowania karnego zmierza do ujednolicenia i harmonizacji reguł i procedur rządzących jego przebiegiem¹⁶⁸.

Najwyższym zwierzchnikiem Królewskiej Służby Oskarżycielskiej (*The Crown Prosecution Service*) jest *Attorney General*, który na kontynencie bywa określany jako Prokurator Generalny. Tradycyjnie pełni on funkcję oskarżyciela w najpoważniejszych procesach karnych, a zarazem jest najwyższym rangą wśród barristerów. Ponieważ w Wielkiej Brytanii brak jest prokuratury w znaczeniu kontynentalnym, toteż barristerzy (adwokaci) zmieniają często rolę zawodową i działają nie tylko jako obrońcy, ale również jako oskarżyciele (w 1989 r. Królewska Służba Oskarżycielska zatrudniała 1399 prawników z kwalifikacjami solicitorów lub barristerów, z kolei w 2008 r. już 2700 prawników z kwalifikacjami solicitorów lub barristerów¹⁶⁹). We wszystkich sprawach rozpatrywanych przez Sądy Koronne w imieniu Królewskiej Służby Oskarżycielskiej jako oskarżyciele występują wynajęci przez nią barristerzy. Oskarżają oni również w pewnej liczbie spraw przed sądem pokoju (choć co do zasady przed sądami pokoju występują Oskarżyciele Królewscy). Oblicza się, że w około 40% spraw nadal oskarżają adwokaci wybrani przez pokrzywdzonych.¹⁷⁰

Postępowanie karne jest zwykle wszczynane przez policję, do której obecnie należą główne siły dochodzeniowe. Ich zadania i kompetencje określone są w wielu ustawach, takich jak *Misuse of Drugs Act 1971*, *Firearms Act 1980*. Najważniejsza spośród nich to *Police and Criminal Evidence Act (PACE)*, stanowiąca główne źródło procedur jednostkowych stosowanych w ramach postępowania przygotowawczego. W momencie, gdy policja posiada, w jej mniemaniu, wystarczające dowody dla udowodnienia winy danej osoby, rozpoczyna się postępowanie karne w znaczeniu formalnym. Nie kończy się jednak wówczas proces zbierania dowodów – trwa on podczas całego postępowania karnego. Policja przesyła całą dokumentację zgromadzoną w trakcie dochodzenia, na której winno opierać się oskarżenie, do Królewskiej Służby Oskarżycielskiej. Tam poddawana jest ona kontroli mającej na celu ustalenie, czy zgromadzone dowody usprawiedliwiają wniesienie oskarżenia do sądu.

¹⁶⁶ Źródło: World Wide Web: <http://www.cps.gov.uk/about/history.html> [dostęp: 24.04.2013 r.].

¹⁶⁷ Waltoś S., *op. cit.*, s. 100.

¹⁶⁸ Hannibal M., Mountfield L., *The Law of Criminal and Civil Evidence*, Longman 2002, s. 33.

¹⁶⁹ Waltoś S., *op. cit.*, s. 101.

¹⁷⁰ *Ibidem*, s. 95-97

Stworzenie Królewskiej Służby Oskarżycielskiej nie wyeliminowało jednak wszystkich problemów, w postępowaniu karnym, choć należy zaznaczyć, że upaństwowienie ścigania przestępstw część problemów z nim związanych rozwiązało. Obecnie w angielskiej doktrynie prawa toczą się dyskusje na temat wykorzystania modelu państw kontynentalnych i zmodyfikowania modelu postępowania karnego *common law*, poprzez przyznanie prokuratorowi kontroli nad całością dochodzenia, prowadzonego dotychczas samodzielnie przez policję¹⁷¹. Zdaniem ekspertów powinien on od początku kontrolować sprawę, wpływając na zakres i rodzaj materiału dowodowego, formułując zarzuty i popierając je przed sądem. Tymczasem postępowanie karne prowadzone jest przez policję, nie przez prokuraturę. Policja formułuje zarzuty, które zatwierdzone są przez Królewską Służbę Oskarżycielską. Policjanci pracują pod nadzorem swoich przełożonych, nie korzystając ze wsparcia lub rady Służby we wczesnym stadium postępowania. Królewska Służba Oskarżycielska nie ma więc wpływu ani na przebieg prowadzonego przez policję dochodzenia, ani na formułowanie zarzutów. Na podstawie badań modelu postępowania karnego *common law* juryści zalecają powiązanie obu struktur i ujednoczenie zasad ich działania w tym postępowaniu. Mimo wprowadzenia podziału zadań między policję i prokuraturę ich koegzystencja jest nadal zagadnieniem nie do końca rozwiązany. Zasadniczo jednak to Prokuratura przejęła kontrolę nad wszystkimi postępowaniami toczonymi w Anglii. Obecnie przy każdej jednostce policji działa przedstawiciel centralnego urzędu prokuratury, wykonując jej zadania w terenie. Wprowadzenie urzędników Prokuratury do struktur policyjnych wywarło pewien wpływ na ulepszenie prowadzonego postępowania przygotowawczego.¹⁷²

Prokuratura i policja współpracują na zasadzie wzajemnej kontroli i równowagi, zmierzając do tych samych celów – wykrycia przestępstwa i ukarania sprawców. Jedność celów wyznaczana jest przez fakt, że obydwie struktury działają w imieniu Korony. Jednak nie ma jednolitego modelu ścigania. Policja i Prokuratura są strukturalnie, finansowo i kulturowo odseparowane od siebie i niezależne. Postulowane połączenie ich działań jest znacznie utrudnione, gdyż nie tylko działają one na odrębnych podstawach prawnych, ale też zgodnie z innymi zasadami prawnomaterialnymi i proceduralnymi. Przykładem różnic jest standard wymagany do podjęcia ścigania.¹⁷³

¹⁷¹ Uglow S., *Criminal Justice*, London 2002, s 225-229.

¹⁷² Urząd Królewskiej Służby Oskarżycielskiej, mimo iż tworzy on biuro prokuratorskie na krajową skalę, składa się z wielu mniejszych jednostek, zajmujących się specyficznymi zadaniami. Są to krajowi prokuratorzy tworzący m.in. Biuro do spraw poważnej przestępczości (*Serious Fraud Office*), do którego kompetencji należy prowadzenie oskarżenia w sprawach poważnych przestępstw gospodarczych. W ramach jej struktury istnieje również Departament Handlu i Przemysłu, a także państwowe agencje – Urząd wydawania pozwoleń na prowadzenie pojazdów, Urząd Zdrowia i Bezpieczeństwa, a także lokalne władze odpowiedzialne za wprowadzanie w życie przepisów dotyczących ochrony środowiska i ochrony konsumentów.

¹⁷³ Regulujący postępowanie struktur policyjnych *Police Criminal Evidence Act* z 1984 roku nakazuje funkcjonariuszowi rozpoczęcie postępowania, kiedy tylko przekonany jest on, że istnieją wystarczające dowody uzasadniające popełnienie przestępstwa. Tymczasem Królewska Służba Oskarżycielska zgodnie z Kodeksem Prokuratorów Koronnych, działać ma zgodnie z innym testem. Może ona podjąć ściganie tylko wtedy, gdy spełnione zostaną dwie przesłanki - kiedy istnieją wystarczające dowody uzasadniające realistyczne szanse skazania podejrzanego, oraz stoi za tym interes publiczny. Wynika z tego, że policja działa zgodnie z niższym wymaganiem prawdopodobieństwa. Nie tylko nie wymaga się od niej żeby przewidywała szanse skazania podejrzanego, ale nie powinna ona odwoływać się do istnienia interesu publicznego jako warunku podjęcia ścigania.

2.3 Prywatne ściganie

Mimo wprowadzenia organów państwowych, zarządzających centralnie przebiegiem postępowania karnego wyraźnie zaznaczona jest w nim obecność czynnika prywatnego. Z powodu wprowadzonych restrykcji w wykonywaniu praw osób prywatnych w tym postępowaniu, są one coraz rzadziej wykorzystywane w praktyce. Ustawa o Procedurze Ścigania z 1985 roku, tworząca Królewską Służbę Oskarżycielską zachowała prawo osób prywatnych do wszczynania postępowania w sprawach nie objętych kompetencją policji i organów rządowych, ale równocześnie nadała Prokuraturze prawo do przejęcia jakiegokolwiek postępowania wszczętego i prowadzonego przez osobę prywatną. Rola podmiotu prywatnego jest ograniczona, gdyż prokurator ma możliwość podjęcia decyzji o dyskontynuowaniu śledztwa, gdy stwierdzi, iż brak jest przesłanek świadczących o popełnieniu przestępstwa. Ponadto, istnieje szereg przestępstw, których ściganie wymaga uzyskania zgody Prokuratora Generalnego (*Attorney General*). Jak widać uprawnienia osób prywatnych przegrywają z rosnącym monopolem państwa w dziedzinie ścigania przestępczości.

Można zaobserwować tendencję usuwania ostatnich pozostałości prywatnego ścigania. Instytucja prokuratora prywatnego, która kiedyś stanowiła gwarancję bezpieczeństwa obywateli, została obecnie zastąpiona przez mechanizm ścigania państwowego. Ściganie w każdej sytuacji podejmuje się, gdy stoi za tym interes społeczny i istnieją uzasadnione podstawy, by przypuszczać, że zostało popełnione przestępstwo. Uważa się ponadto, że istnienie instytucji ścigania prywatnego nie jest uzasadnione, gdyż organy państwowe rzadko decydują nieprawidłowo i bezpodstawnie o nieściganiu przestępstwa w ramach dozwolonego oportunistycznego ścigania. Osoba prywatna decyduje się na podjęcie oskarżenia prywatnego, w sytuacji bezczynności organów państwa, jednakże oskarżenie jest zwykle nieskuteczne i upada w toku postępowania sądowego z braku dowodów.

Prywatne oskarżenie nie jest jednak wyłącznie reliktem dawnych czasów. Funkcjonuje ono jako gwarancja, że w razie bezczynności organów państwa, wykonanie sprawiedliwości będzie mogło przejść w ręce prywatne. Istniejący obecnie model prywatnego postępowania, w którym każdy ma prawo wnieść do sądu oskarżenie o jakiegokolwiek przestępstwo, nie jest w żaden sposób kontrolowany przez państwowe organy i funkcjonuje niezależnie od nich. Co prawda Królewska Służba Oskarżycielska może każde oskarżenie przejąć do własnej kompetencji¹⁷⁴, ale gdy osoba prywatna wnieśli oskarżenie nie jest ono objęte żadnymi formami kontroli lub dozoru ze strony Królewskiej Służby Oskarżycielskiej. Nie ma obowiązku powiadomienia organów państwowych o wszczęciu ścigania ani przez oskarżyciela prywatnego, ani przez sąd, przed który wniósł on sprawę. Dowodzi się obecnie, że powinien zostać wprowadzony mechanizm zabezpieczający przed bezpodstawnym rozpoczęciem prywatnego postępowania karnego oraz obowiązek sądu powiadomienia Prokuratury o jego wszczęciu.

2.4 Plany reformatorskie

Obecnie w dyskusjach reformatorskich toczących się w państwach *common law*, w

¹⁷⁴ Waltoś S., *op. cit.*, s. 100.

tym w Anglii, proponuje się całkowite przekazanie kompetencji ścigania przestępstw w ręce prokuratury publicznej. Niedoszły prokurator prywatny miałby zgłaszać sprawę do Królewskiej Służby Oskarżycielskiej która – w razie spełnienia warunków koniecznych do wszczęcia postępowania przez prokuratora publicznego – przejmie postępowanie. Nie musiałby jednak udowadniać istnienia interesu publicznego w danej sprawie, co jest zwykle wymaganiem odnoszącym się do prokuratora publicznego. W razie odmowy wszczęcia postępowania osoba prywatna mogłaby odwołać się do magistratu i ubiegać o pozwolenie na wniesienie oskarżenia samodzielnie. Po wysłuchaniu opinii prokuratora i oskarżyciela prywatnego na przesłuchaniu, sąd wydawałby decyzję o wszczęciu postępowania lub odrzuceniu skargi na odmowę jego wszczęcia. Stanowiłoby to zdaniem znacznej części doktryny rozwiązanie umożliwiające kontrolę wstępną oskarżenia i zapobiegłoby nieuzasadnionym skargom. Sam udział prywatnego prokuratora po stronie ofiary przestępstwa w procesie karnym jest więc nadal uznawany za uzasadniony, jednak model jego działania i zakres uprawnień, zdaniem reformatorów poddany powinien zostać ścisłej kontroli państwowej ze strony Królewskiej Służby Oskarżycielskiej, która zachowałaby kompetencję do osądzenia zasadności skargi i ewentualnie odrzucenia jej. Ponadto, wedle opinii reformatorów, powinien zostać wprowadzony obowiązek sądów do informowania prokuratury o wszczynaniu postępowań przez oskarżycieli prywatnych. Generalnie, proponowane reformy systemu *common law* stanowią wyraźny krok w stronę systemu inkwizycyjnego, gdzie funkcja śledcza państwa poprzedza jego funkcję sądenia.

3. Prywatne ściganie przestępstw w amerykańskim wymiarze sprawiedliwości

3.1 Historyczne podstawy wymiaru sprawiedliwości

System amerykański charakteryzuje wiele cech i konstrukcji prawnych będących rezultatem przenikania się systemu prawa stanowionego i zwyczajowego, także w dziedzinie procesu karnego¹⁷⁵. Przykładowo koncepcja prokuratora publicznego, który jest obecnie podstawowym organem ścigania w Stanach Zjednoczonych, powstała tam prawdopodobnie w rezultacie przejścia tej instytucji z Europy kontynentalnej. Nie może pochodzić ona z Anglii, gdyż w epoce kolonialnej, gdy Stany Zjednoczone przejmowały rozwiązania systemu angielskiego, w Anglii instytucji takiej nie było. W Stanach Zjednoczonych prokuratorzy publiczni występowali już od wczesnych czasów kolonialnych¹⁷⁶. Najprawdopodobniej konstrukcja ta przyjęła się na grunt amerykański pod wpływem holenderskim, a pierwszym publicznym prokuratorem był Holender. Chociaż wiele uregulowań, takich jak niektóre przywiłaje prokuratorskie, może pochodzić ze starego kontynentu, kształt całej instytucji jest zgoła inny. Występują też liczne inne różnice między systemem procedury karnej amerykańskiej i europejskiej.

¹⁷⁵ Tokarczyk R., *Prawo amerykańskie*, 9 wydanie, wyd. Wolters Kluwer Polska, Warszawa 2009, s. 33.

¹⁷⁶ *Ibidem*, s. 378.

3.2 Udział czynnika prywatnego w postępowaniu

W Stanach Zjednoczonych obowiązuje model karnego procesu kontradyktoryjnego. Spór toczy się między dwiema stronami procesowymi przed bezstronnym sędzią, którego zadaniem jest wyłącznie ocena przedstawionego przez strony materiału dowodowego, w którego gromadzeniu on sam nie bierze udziału. Prowadzi to do sytuacji, gdzie kompetencje strony prywatnej w procesie są znacznie większe niż w systemie hołdującym inkwizycyjnym tradycjom. Nie ma ona wprawdzie kompetencji do wszczęcia postępowania, jednak kiedy już postępowanie się rozpocznie, cieszy się znacznie szerszymi prawami niż strona w postępowaniu karnym w państwach, które stosują zasady procesu inkwizycyjnego. To strona jest odpowiedzialna za powoływanie dowodów i przedstawianie ich na sali sądowej. Dzięki tej konstrukcji ma ona realny wpływ na kształt i przebieg postępowania. Jedną z najważniejszych gwarancji procesowych w modelu amerykańskim jest pozostawienie stronie w postępowaniu karnym kompetencji kształtowania swojej sytuacji procesowej. Tak długo, jak czynności strony są zgodne z prawem, może ona prowadzić je na własną rękę. Uzyskany w wyniku takich czynności materiał dowodowy jest często bardziej kompletny niż zdobyty w wyniku działalności organów państwowych. Strona może również zatrudnić do jego zdobywania profesjonalistów, zawodowo zajmujących się badaniem kwestii związanych z postępowaniem karnym.

Ponieważ prywatne ściganie nie jest obecnie możliwe, prokurator stał się jedynym podmiotem uprawnionym do wniesienia oskarżenia przeciwko podejrzanemu do sądu¹⁷⁷. Ściganie jako forma prywatnej zemsty zostało zakazane i obecnie wszystkie przestępstwa traktowane są jako czyny skierowane przeciwko państwu. Poszkodowani są uprawnieni wyłącznie do występowania jako świadkowie w danej sprawie lub jako osoby składające zawiadomienie o popełnieniu czynu zabronionego. Nie posiadają prawa wszczynania postępowania karnego ani popierania go przed sądem. Nie oznacza to jednak, że osoby prywatne są całkowicie pozbawione prawa do wpływania na kształt i przebieg postępowania karnego. Istnieją trzy sfery, gdzie, mimo tradycyjnego monopolu prokuratora publicznego, podmiot prywatny może wspomagać wymiar sprawiedliwości. Pierwszą z nich wyznacza rola, jaką w każdym postępowaniu karnym odgrywa poszkodowany, drugą – zadania związane z gromadzeniem materiału dowodowego przez profesjonalnie w tym celu wyszkolonych fachowców, a trzecią – istnienie szczególnej kategorii „prokuratorów specjalnych”.

3.2.1 Rola pokrzywdzonego

W większości przypadków to pokrzywdzony decyduje, czy postępowanie karne w ogóle zostanie rozpoczęte. Jego skarga jest impulsem decydującym o rozpoczęciu czynności dochodzeniowych przez organy państwowe. Nawet jeśli czyn karalny doszedł do wiadomości państwa, ofiara może wpłynąć na proces jego ścigania na wiele sposobów, takich jak złożenie zawiadomienia o popełnieniu tego czynu, czy składanie zeznań na jego temat. Dyskrecjonalna władza pokrzywdzonego nad tokiem procesu karnego określona jest przepisami prawa i ma

¹⁷⁷ W pewnych tylko przypadkach postępowanie może być zapoczątkowane przez prezydenta lub prokuratora generalnego (*attorney general*) lub przez rząd stanowy – gubernatora.

miejsce głównie w przypadku specyficznych przestępstw, w których ściganie organy państwowe nie czują się uprawnione zbyt głęboko angażować, takich jak przemoc domowa, czy gwałt. Ostatnio zauważalny jest w Stanach Zjednoczonych odwrót od generalnej koncepcji państwa jako jedyne podmiotu uprawnionego do ścigania przestępstw¹⁷⁸. Coraz częściej zwraca się uwagę na konieczność zapewnienia szerszych praw pokrzywdzonego w procesie karnym. Postuluje się rozbudowanie listy czynności, które może on w ramach postępowania przygotowawczego i sądowego przedsięwziąć¹⁷⁹. Tendencja ta oznacza odwrót od monopolu państwa na wykonywanie i kontrolowanie wymiaru sprawiedliwości, charakterystycznego dla systemu prawnego Stanów Zjednoczonych i poszczególnych stanów. Wedle założeń reformatorów w rozszerzaniu możliwości udziału pokrzywdzonego w procesie karnym, głównym punktem oparcia byłyby systemy europejskiego prawa kontynentalnego, gdzie ich zdaniem pokrzywdzony posiada silną pozycję¹⁸⁰.

3.2.2 Pomoc profesjonalnych podmiotów wspierających stronę postępowania

Model procesu kontradiktoryjnego warunkuje charakterystyczne dla państw kręgu *common law* ukształtowanie postępowania przed sądem¹⁸¹. Strona jest odpowiedzialna za przygotowanie materiału dowodowego i zaprezentowanie go przed bezstronnym sądem¹⁸², w różnych stanach odmiennie [dop. K.R.]. W rezultacie często od umiejętnego badania sprawy i gromadzenia dowodów przez stronę zależy powodzenie wspieranego przez nią oskarżenia lub prowadzonej obrony. W rezultacie przyjęcia takich rozwiązań modelowych procedury dowodowe dostosowane są do wykonywania ich nie tylko przez organy państwowe, ale i przez osoby prywatne. Nie ulega wątpliwości, że osoby prywatne - pokrzywdzeni, ich pełnomocnicy oraz oskarżeni i ich obrońcy muszą przezwyciężyć wiele trudności w celu uzyskania wiarygodnego materiału dowodowego. Dlatego też, gdy osoba prywatna ma prowadzić dochodzenie, zwykle wynajmuje prywatnego „inwestygatora” (*private investigator*). W fazie dochodzeniowej pełni on funkcje prywatnego detektywa, może też później występować przed sądem jako świadek. Przedstawia on sądowi fakty i dowody na ich potwierdzenie, w których posiadanie wszedł prowadząc dochodzenie własnymi, ale dozwolonymi prawem metodami. Prywatny inwestygator prowadzi dochodzenie w danej sprawie w imieniu strony – swojego zleceniodawcy¹⁸³. Najczęściej dzieje się to przy pomocy adwokata, który zwykle ma duże doświadczenie w prowadzeniu dochodzenia i potrafi wskazać zakres poszukiwanych informacji o istotnej doniosłości prawnej dla danej sprawy. „Inwestygator” działa jednak niezależnie od adwokata, prowadząc czynności operacyjne w terenie. Wydaje się, że z logicznego punktu widzenia działania tych dwóch osób w procesie powinny iść w parze, zwłaszcza w przypadku

¹⁷⁸ Humphreys T., *How Attorneys Can Use Private Investigators: The Witness List*, Pursuit Magazine, 8.03.2013 r. [w:] World Wide Web: <http://pursuitmag.com/attorneys-why-you-should-hire-a-p-i-and-how-best-to-use-him-or-her/> [dostęp: 30.05.2013 r.].

¹⁷⁹ Tokarczyk R., *op. cit.*, s. 225.

¹⁸⁰ Adamski A., Bojarski J., Chrzyszczonowicz P., Filar M., Girdwoyń P., *op. cit.*, s. 35-36, 206.

¹⁸¹ *Ibidem*, s. 220.

¹⁸² *Ibidem*, s. 223.

¹⁸³ Forum informacyjne organizacji *Private Investigators* udziela wyczerpujących informacji na temat tej profesji, między innymi w artykule: *What You Should Consider When Hiring A P.I.*, James M. Larson, President of Beacon Investigative Associates, Inc. [w:] World Wide Web: <http://infoguys.com/directory/what-you-should-consider-when-hiring-a-pi-part-of-listing-938.aspx> [dostęp: 17.05.2013 r.].

skomplikowanych postępowań w sprawach przestępstw gospodarczych¹⁸⁴. Istnieją również stanowe organizacje zrzeszające prywatnych detektywów, regulujące wykonywanie tego zawodu. Fachowcy należący do takiej organizacji muszą posiadać licencję. Wywodzą się oni zwykle z szeregów policji, muszą mieć jednak ponad 10 lat doświadczenia. Powszechnie uważa się, że prywatni dochodzeniowcy lepiej zajmą się sprawą właśnie z powodu owego minimalnego pułapu doświadczenia oraz dlatego, że robią to dla prywatnego klienta, i są należycie opłacani.

3.2.3 Prokuratorzy specjaliści

Szczególną kategorię stanowią tzw. „prokuratorzy specjaliści”, którzy są powoływani na szczeblu federalnym w celu zbadania konkretnej sprawy lub jej okoliczności lub osoby z nią związanej¹⁸⁵. Są oni uprawnieni do prowadzenia dochodzenia co do określonego zagadnienia faktycznego. Następuje to jednak wyłącznie w przypadku zaistnienia specyficznej sytuacji, wymagającej zaangażowania wyjątkowych środków. Takie postępowanie stosuje się w sprawach skomplikowanych – gospodarczych, dotyczących korupcji wśród urzędników państwowych, lub o dużym znaczeniu politycznym. Sztandarowym przykładem stosowania tej instytucji jest obecnie prowadzone śledztwo w sprawie wpływu Rosji na kampanię wyborczą Donalda Trumpa w wyborach prezydenckich w 2016 roku w Stanach Zjednoczonych Ameryki przez byłego, wieloletniego, szefa FBI – Roberta Muellera.¹⁸⁶

Zasadniczo nie ma konstytucyjnego zakazu prowadzenia sprawy przez specjalnego prokuratora¹⁸⁷. Można jednak uznać, że konstytucja jest łamana, jeśli nad jego czynnościami kontroli nie sprawuje prokurator publiczny lub gdy prokurator prywatny nie przestrzega gwarancji rzetelnego procesu. Powinien on zadbać o takie same gwarancje rzetelnego procesu jak prokurator publiczny. Prokurator prywatny nie reprezentuje bowiem interesu strony, lecz interes państwa i nie powinien dążyć do wygrania sprawy za wszelką cenę, lecz do obiektywnego rozstrzygnięcia kwestii winy oskarżonego. W takim samym stopniu jak prokurator publiczny powinien on cechować się niezależnością. W pewnych kręgach eksperckich uznaje się, że z uwagi na fakt, iż specjalny prokurator nie jest w stanie zapewnić sobie podobnej niezależności, która konieczna jest w przypadku spraw karnych, prywatne osoby powinny zostać wyłączone od ścigania przestępstw¹⁸⁸. Zasadniczo, decydując czy udział prywatnego oskarżyciela w publicznym ściganiu narusza gwarancje procesowe, bierze się pod uwagę rodzaj kontroli nad wykonywaniem tego ścigania. Tak długo, jak okręgowy prokurator (*District Attorney*) zachowuje kontrolę nad oskarżeniem, nie uważa się tego za pogwałcenie zasad pro-

¹⁸⁴ Humphreys T., *op. cit.* [dostęp: 30.05.2013 r.].

¹⁸⁵ Garner B., *Black's Law Dictionary. Seventh Edition*, St. Paul, Minn., 1999, s. 1237.

¹⁸⁶ Źródło: World Wide Web: <https://www.tvn24.pl/wiadomosci-ze-swiata,2/byly-szef-fbi-robert-mueller-zatwierdzony-jako-specjalny-prokurator,742480.html> [dostęp: 05.12.2017 r.], <http://www.tvp.info/30810577/byly-szef-fbi-robert-mueller-bedzie-szukal-powiazan-trumpa-z-rosja> [dostęp: 05.12.2017 r.].

¹⁸⁷ Konstytucja Stanów Zjednoczonych Ameryki, źródło: World Wide Web: <http://www.law.cornell.edu/constitution/> [dostęp: 08.05.2013 r.].

¹⁸⁸ Udashen G.A., Udashen R., *Private Attorney Or Public Prosecutor: When Private Attorneys Take Over The Prosecution Of A Criminal Case*, źródło: World Wide Web [pobrano dokument w zbiorach autora].

cesowych¹⁸⁹. Obowiązuje pogląd, iż prawnicy prowadzący postępowanie karne w danej sprawie, nie mogą być zaangażowani w równoległą sprawę cywilną toczącą się w tym samym okręgu. Sądy nie powinny dopuszczać do takich procesów karnych prawników mających związek z równoległą sprawą cywilną, zgodnie z ogólną zasadą niezależności wymiaru sprawiedliwości. Wątpliwości (powszechne i doktryny prawa - dopisek K.R.) może też budzić udział prywatnego prokuratora w sprawie dotyczącej kary śmierci z punktu widzenia konieczności zachowania należnych gwarancji procesowych.¹⁹⁰

3.3 Postępowanie w sprawach z oskarżenia prywatnego

Zanim jeszcze instytucja publicznego oskarżyciela została wprowadzona, przez dekady rozstrzyganie spraw karnych regulowane było zasadą prywatnego ścigania. Podobnie jak w Anglii, również w Stanach Zjednoczonych w różnych stanach odmiennie wprowadzanie w życie wymiaru sprawiedliwości stanowiło obowiązek każdego obywatela. W konstytucjach wielu stanów podkreślano wagę tego obowiązku, zaznaczając równocześnie, że zadania te mogą być wykonywane przez państwo jedynie za zgodą ludności. Postępowanie karne było traktowane w tych samych kategoriach co cywilne i przeprowadzane według tych samych zasad¹⁹¹. Prywatni prokuratorzy działali w imieniu państwa i społeczeństwa, ale na własną rękę. Sam termin „prokurator” (*prosecutor*) oznaczał oskarżyciela prywatnego w sprawach karnych, natomiast publiczny oskarżyciel znany był jako „*attorney*” i jego udział w postępowaniu karnym był rzadkością. Rządowy prokurator był powoływany wyłącznie do udziału w najpoważniejszych dla całego państwa sprawach. Nie było to jednak regułą i również w tej kategorii spraw oskarżenie mógł wносить oskarżyciel prywatny występujący pod nazwą „*attorney*”, mimo braku odpowiedniej pozycji urzędnika państwowego. Ofiary poważnych przestępstw zwracały się bezpośrednio do ławy przysięgłych, która badała daną sprawę. Tak zwanym *misdemeanor offenses* zajmowały się osoby prywatne. Kiedy osoba taka wszczyła postępowanie w imieniu państwa, prokurator państwowy udzielał jej pełnomocnictwa do prowadzenia go, nawet jeśli sam nie popierał podstawy oskarżenia. W przypadku mniej poważnych czynów, sprawę rozstrzygano przy udziale prawnego reprezentanta oskarżenia (zwanego zwykle *attorney*, lub *state attorney general*) przed obliczem tzw. małej ławy przysięgłych. Pomocnik strony spełniał wówczas rolę prokuratora działającego w oparciu o zasadę prywatnego ścigania. W ten sposób ofiary trzymały w swoich rękach los przestępcy. Miały szerokie pole dyskrecji w ściganiu – mogły także poprzestać na doprowadzeniu do ugody i zaakceptować pieniężne zadośćuczynienie za doznaną krzywdę. W większości przypadków proces karny toczył się z dala od instytucji państwowych i ich nadzoru. Przed stworzeniem profesjonalnych jednostek policji stosunkowo niewiele spraw docierało przed sądy. Dopiero w latach 50-tych XIX w. północne stany zaczęły wprowadzać umundurowane siły

¹⁸⁹ Opinia wyrażona przez United States Court of Appeals, Fifth Circuit. w sprawie Woods v. Linahan, 648 F.2d 973, 977 (5th Cir. 1981); źródło: World Wide Web: http://www.leagle.com/xmlResult.aspx?page=4&xmldoc=19811621648F2d973_11484.xml&docbase=CSLWA-R1-1950-1985&SizeDisp=7 [dostęp: 24.04.2013 r.].

¹⁹⁰ East v. Scott, 55 F.3d 996 (5th Cir. 1995), źródło: World Wide Web: <https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/55/55.F3d.996.94-10730.html> [dostęp: 24.04.2013 r.].

¹⁹¹ Już w prawie starożytnego Rzymu ściganie przestępstw było prowadzone przez prokuratora prywatnego, w ramach akcji prawnej blisko przypominającej postępowanie cywilne.

policyjne. Wzrost znaczenia policji wpłynął w sposób znaczący na upaństwowienie wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych, powodując zmianę w podejściu zarówno społeczeństwa, jak i ekspertów do prywatnego ścigania przestępstw. Zaczęło mianowicie przeważać stanowisko, że ściganie przestępstw jest domeną państwa.¹⁹², ¹⁹³

Prowadzenie sprawy z oskarżenia prywatnego oznaczało (i co warte podkreślenia, oznacza nadal), że cele postępowania karnego były ograniczone do odszkodowawczych i windykacyjnych. Sprawy karne dość powszechnie były kończone po zaspokojeniu prywatnych interesów ofiary przestępstwa, a następnie dyskontynuowane, co pozwalało sprawcy na uniknięcie odpowiedzialności innej niż finansowa. Kiedy jednak sprawa została wszczęta w imieniu państwa, możliwość umorzenia postępowania po zaspokojeniu prywatnego roszczenia oskarżyciela była ograniczona. Dochodzenie prowadzone było wówczas siłami ławy przysięgłych. Dokonywała ona czynności śledczych na własną rękę, w ramach tego wstępnego etapu postępowania, kończącego się decyzją odnośnie zasadności wniesienia aktu oskarżenia. W czasie dokonywania tych czynności członkowie ławy mogli nawet nie mieć styczności z przedstawicielami państwowego wymiaru sprawiedliwości. Często asystowali oni również szeryfowi w wykonywaniu jego obowiązków, takich jak np. zatrzymanie lub przeszukanie osoby podejrzanej. Z powodu nieznacznej liczby szeryfów pełniących funkcję przedstawicieli państwa w ściganiu przestępstw, pomoc czynnika społecznego w sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości była nieodzowna.

3.4 Rola prokuratora

Prokurator, znany jako *country prosecutor*, *district attorney*, *state's attorney*, *prosecutor* jest jedną z kluczowych postaci amerykańskiego wymiaru sprawiedliwości. Urząd prokuratora publicznego powstał na gruncie instytucji *attorney general*. Stopniowo zaczął być postrzegany bardziej jako miejscowy urzędnik i z czasem stał się prokuratorским urzędnikiem znanym jako *local district attorney*. Urząd prokuratora istnieje na szczeblu federalnym i we wszystkich stanach. Obecnie prokurator na szczeblu stanowym nie jest jednak jedynie fachowym urzędnikiem wybranym na to stanowisko i nieodwoływalnym. Najczęściej jest politykiem, co przesądza o jego związku z lokalnymi elitami. Może to być pożyteczne, częściej jednak wprowadza niepotrzebnie do jego działalności wątki pozamerytoryczne. Stanowisko prokuratora uchodzi za jedno z najbardziej politycznych. Jest to stanowisko, z którego zaczyna kariery większość polityków amerykańskich.

Postępowanie karne prowadzone jest siłami organów państwowych. Organy ścigania otrzymują zawiadomienie o popełnieniu przestępstwa od organów państwowych lub osób prywatnych i podejmują dochodzenie. Charakterystyczne dla systemu amerykańskiego jest poleganie na wadze dowodu, jako wyznaczniku rodzaju wnoszonej sprawy. Gdy zaś nie istnieje możliwość udowodnienia winy oskarżonego ponad wszelką wątpliwość (co wymagane

¹⁹² Na modelu amerykańskim wzoruje się model ścigania w Chinach. Również podlega on kontroli organów państwowych. Nie ma w nim miejsca na ściganie prywatne. Ściganie przestępstw należy do kompetencji dwóch odrębnych organizacji: organu bezpieczeństwa publicznego – policji – oraz prokuratorów (*procuratorates*), którzy mają nadzorować postępowanie przygotowawcze. Decyzja o rozpoczęciu postępowania należy do sądu.

¹⁹³ Tak np.: Christie N., *op. cit.*, s. 1-15.

jest do skazania w postępowaniu karnym), wnosi się w tej samej sprawie skargę cywilną¹⁹⁴. Podobnie jak w systemach prawa stanowionego, sprawy karne poddane są dochodzeniu prowadzonemu przez policję, z jego końcem przekazywane są przez nią do prokuratora, a następnie wnoszone przez niego do sądu. W Stanach Zjednoczonych zasadniczo wymaga się, by policja zgromadziła w dochodzeniu dowody uzasadniające wniesienie oskarżenia¹⁹⁵. W większości stanów jednak oskarżenie weryfikowane jest jeszcze przez sąd lub ławę przysięgłych przed rozpoczęciem procesu sądowego. Wiele spraw kończy się ugodą między stronami, w procesie *plea bargaining*¹⁹⁶. Na tym etapie prokurator publiczny (*Prosecuting Attorney*) jest odpowiedzialny za wniesienie oskarżenia przed sąd. Jedyne prokurator ma władzę decydowania, czy istnieją podstawy faktyczne do wniesienia oskarżenia o określone przestępstwo, a także do dokonywania kwalifikacji prawnej czynu oskarżonego. Decyzje te prokurator podejmuje na podstawie całego zgromadzonego przez policję w danej sprawie materiału dowodowego. Ma niewielką kontrolę nad policją i prowadzonym przez nią dochodzeniem. Z drugiej strony ma on nieograniczoną dyskrecję decydowania o zasadności wszczęcia postępowania i prowadzenia oskarżenia¹⁹⁷.

3.5 *Qui tam* - za rząd i dla siebie

Określenie *qui tam* bierze swój początek od łacińskiego zwrotu *qui tam pro domine rege quam pro sic ipso in hoc parte sequitur*, który w tłumaczeniu na język polski znaczy „ten, który w imieniu króla, jak i swoim oskarża w tej sprawie”. Współcześnie w Stanach Zjednoczonych Ameryki funkcjonuje konstrukcja prawna zwana *qui tam* pozwalająca osobom prywatnym występować w postępowaniach sądowych za rząd amerykański, ale również dla siebie - w imieniu rządu oraz w imieniu własnym. Konstrukcja ta dotyczy spraw o oszustwa, w których pokrzywdzoną jest federalna instytucja lub federalna agenda rządowa. Osoby takie, w niektórych rodzajach postępowań o charakterze cywilnoprawnym, dotyczących problematyki potencjalnie lub realnie prawnokarnej, oskarżają w imieniu rządu Stanów Zjednoczonych Ameryki i mogą być beneficjentami całości lub części zasądzonych przez sąd odszkodowań od osób uznanych za sprawców czynów osądzonych i napiętnowanych wyrokami sądowymi jako niezgodnych z prawem. Jest to formą zachęty dla osób prywatnych wykrywających oszukańcze nieprawidłowości w funkcjonowaniu różnego rodzaju instytucji i organizacji, w tym przede wszystkim gospodarczych, skutkujących pokrzywdzeniem wspomnianych instytucji lub agend rządowych, do podejmowania wysiłków zmierzających do zniwelowania tych nieprawidłowości. Chodzi tu o zawiadomienie organów ścigania o tych nieprawidłowościach. W razie bezczynności tych organów, wynikającej ze wstępnej oceny niecelowości wszczęcia i prowadzenia postępowania, mającego służyć ustaleniu ich materializacji, zniwelowaniu skutków, ukaraniu sprawców i uzyskaniu od nich stosownych odszkodowań oraz zapobieżeniu ich materializacji w przyszłości lub, nawet bez podjęcia tego rodzaju dzia-

¹⁹⁴ Tak np. w głośnej sprawie O.J. Simpsona, który w postępowaniu karnym został uniewinniony, a skazany w postępowaniu cywilnym. Obie sprawy dostępne [w:] World Wide Web: <http://simpson.walraven.org/> [dostęp: 29.05.2013 r.]. Sprawa karna znana jako: *The People of the State of California v. Orenthal James Simpson* (1994).

¹⁹⁵ Tokarczyk R., *op. cit.*, s. 236.

¹⁹⁶ *Ibidem*, s. 222.

¹⁹⁷ *Ibidem*, s. 221-222.

łań, osoba prywatna może wystąpić za te organy (za rząd federalny) do sądu, dla realizacji tychże celów, poprzez uzyskanie korzystnego dla strony powodowej, dla oskarżenia (również dla siebie) orzeczenia. Przepisy umożliwiające osobom prywatnym w oparciu o konstrukcję *qui tam* zastępować rząd amerykański w postępowaniach sądowych występują w szeregu różnych regulacji prawnych szczebla federalnego.

Szczególne znaczenie dla funkcjonowania konstrukcji *qui tam* ma *False Claim Act* (FCA) (ustawa o nieuczciwych roszczeniach) w jego tytule 31 § 3729 i następnych¹⁹⁸. Pozwalają one osobie prywatnej (w wielu przypadkach zwanej *whistleblower'em*), posiadającej wiedzę o przeszłych lub teraźniejszych oszustwach, w następstwie których pokrzywdzone są federalne instytucje lub agendy rządowe, wystąpić do sądu o przeprowadzenie postępowania, którego skutkiem ma być, w założeniu, ustalenie popełnienia oszustwa na szkodę tych instytucji lub agend i uzyskanie z tego tytułu odszkodowania również dla siebie. Wystąpienie odbywa się za rząd federalny, który z jakiegoś powodu ocenia, że nie ma interesu w takim wystąpieniu bezpośrednim.

Dosłowne tłumaczenie określenia *whistleblower* na język polski ma zdecydowanie pejoratywne konotacje. To tyle co „donosiciel”. Proponuję więc inne jego tłumaczenie i nazywanie *whistleblower'a* w języku polskim „relatorem”. Jest to określenie jak najbardziej poprawne językowo, a dodatkowo takim mianem określa się *whistleblower'a* w procesie amerykańskim wszczętym z jego oskarżenia. Tak więc znaczenie pojęciowe określenia „relator” w języku polskim i angielskim pozostaje zasadniczo tożsame.

Solą niniejszej dysertacji winno być orzecznictwo sądów przemawiające za słusnością idei wykonywania funkcji śledczej państwa przez osoby prywatne oraz odnoszące się krytycznie do funkcjonowania czynnika prywatnego w tej sferze. Takim jest orzecznictwo sądów amerykańskich w sprawach z zakresu *qui tam*. W nim właśnie skupia się, jak w soczewce, wszystko, co przemawia za lub przeciwko tej idei oraz wszystko, co jest problematyczne w jej funkcjonowaniu w praktyce.

Poniżej przedstawiam mój wybór orzeczeń sądów amerykańskich z tego zakresu z amerykańskiej bazy prawniczej Westlaw dokonany tak by odzwierciedlał na jednym reprezentatywnym przykładzie szerszy problem potraktowany jako odrębny w tej bazie. Wybór ten przedstawiam z własnymi uwagami, przekładającymi w założeniu jego treść i sens na realia udziału czynnika prywatnego w szeroko rozumianym wymiarze sprawiedliwości w Polsce, ze szczególnym uwzględnieniem idei prywatyzacji funkcji śledczej państwa w obszarze przestępczości gospodarczej.

Rockwell International Corp. przeciwko Stanom Zjednoczonym¹⁹⁹

Sprawa, w której Sąd Najwyższy Stanów Zjednoczonych rozpatrywał wyjątek dotyczący „pierwotnego źródła informacji” od braku możliwości powoływania się na „informacje publicznie dostępne” na mocy amerykańskiej ustawy *False Claims Act* (FCA) (ustawa o nieuczciwych roszczeniach). Sąd uznał, że: (1) wymóg dotyczący pierwotnego źródła informacji, stanowiący wyjątek od przewidzianego w ustawie braku jurysdykcji sądu federalnego w

¹⁹⁸ Dostępne w World Wide Web: źródło: <http://www.law.cornell.edu/uscode/text/31/3729> [dostęp: 26.04.2013 r.].

¹⁹⁹ Sprawa Nr 05-1272, 549 U.S. 457 (2007).

przypadku powołania się na informacje publicznie dostępne, przesądza o właściwości jurysdykcyjnej; (2) wyrażenie użyte w ustawie: „informacje, na których oparte są zarzuty” dotyczy zarzutów składanych przez informatora, a nie zarzutów ujawnionych publicznie; natomiast wyrażenie „zarzuty” nie ogranicza się jedynie do zarzutów zawartych w pierwotnym powództwie, lecz obejmuje również przynajmniej późniejsze zmiany do pierwotnego powództwa; (3) wiedza informatora dotycząca szlamu betonowego nie spełnia wymogu bezpośredniej i niezależnej wiedzy, na której oparte są zarzuty, a którego spełnienie jest wymagane, by uznać go za pierwotne źródło; oraz (4) przystąpienie rządu do sprawy sądowej nie stanowiło niezależnej podstawy uznania właściwości sądu w odniesieniu do informatora.

Jak można wywnioskować z treści tego orzeczenia, by informator-relator mógł skutecznie wnieść powództwo (oskarżenie) w sprawie z ustawy o nieuczciwych roszczeniach, musi oprzeć je na wiedzy własnej bezpośredniej, niezależnej, a przez to specyficznej, nie będącej wiedzą publiczną.

Allison Engine Co. przeciwko Stanom Zjednoczonym w imieniu Sanders²⁰⁰

Zgodnie z § 3729(a)(3) nie wystarczy, by powód wykazał, że rzekomi konspiratorzy uzgodnili między sobą plan popełnienia oszustwa, który doprowadził do dokonywania przez prywatny podmiot płatności z wykorzystaniem środków pieniężnych uzyskanych od rządu. Należy bowiem wykazać, że konspiratorzy mieli zamiar „oszukać rząd”. W przypadku, gdy ich rzekome działania polegały na składaniu fałszywych oświadczeń, nie ma konieczności wykazywać, że mieli oni zamiar przedłożyć takie oświadczenia bezpośrednio rządowi, lecz należy udowodnić, że uzgodnili oni między sobą, iż oświadczenia te będą mieć kluczowy wpływ na decyzję rządu o wypłacie fałszywych lub opartych na oszustwie roszczeń.

[Uwaga: amerykańska ustawa *Fraud Enforcement and Recovery Act* z 2009 r. (ustawa o ściganiu oszustw i odzyskiwaniu środków utraconych z tego tytułu), Pub. L. 111-21, zmienia ustawę *False Claims Act*, zastępując § 3729(a)(2) sformułowaniem bliższym interpretacji, za którą opowiadał się rząd w sprawie *Allison Engine*.] Orzeczenie to precyzuje, iż zakres ścigania oszustw na szkodę rządu jest szerszy niż można byłoby założyć wstępnie - oszukańcze oświadczenia niekoniecznie muszą być składane rządowi, by uznać, że rząd oszukują. Wystarczy, że sprawcy oszustwa uzgodnią między sobą, że ich oświadczenia będą mieć kluczowy wpływ na decyzje rządu o wypłacie fałszywych, oszukańczych, rzekomych należności. Orzeczenie to wydatnie poszerza krąg spraw i podmiotów objętych zakresem spraw w konstrukcji prawnej *qui tam*, a raczej ustala, że w założeniu był on zawsze szerszy niż wydaje się na pierwszy rzut oka.

Stany Zjednoczone w imieniu Peter Rost przeciwko Pfizer, Inc.; Pharmacia Corporation²⁰¹

Sprawa ta stanowi najkosztowniejszą ugodę w powództwie cywilnym przeciwko firmie farmaceutycznej. Firma Pfizer zapłaciła grzywnę cywilną w wysokości 1 mld USD

²⁰⁰ Sprawa Nr 07-214, 553 U.S. 662 (2008).

²⁰¹ Sprawa Nr 06-2627, 507 F.3d 720; 2007 U.S. App. LEXIS 26486; 26 I.E.R. Cas. (BNA) 1539.

w ramach ugody dotyczącej zarzutu sprzecznego z prawem promowania leków w zastosowaniach, które nie zostały zatwierdzone przez *U.S. Food and Drug Administration* (FDA) (Amerykańska Agencja ds. Żywności i Leków) oraz spowodowania złożenia nieuczciwych roszczeń w ramach programów federalnych i stanowych, m.in. *Medicare* i *Medicaid*. Zgodnie z ustawą *False Claims Act* sumę odszkodowania można ustalić z tytułu naruszeń federalnych przepisów dotyczących przekupstwa urzędnika w postępowaniu przetargowym (*anti-kickback*), określonych w tyt. 42 U.S.C. (Kodeks Stanów Zjednoczonych) § 1320a-7b(b)^[49] oraz postanowień ustawy *Federal Food, Drug, and Cosmetic Act* (FDCA) (Amerykańska Federalna Ustawa o Żywności, Lekach i Kosmetykach), tyt. 21 U.S.C. §§ 301-97^[50], dotyczących wprowadzania leków do obrotu we wskazaniach pozarejestacyjnych. Sześcioro demaskatorów otrzyma 102 mln USD za swój udział w postępowaniu cywilnym - John Kopchinski, były przedstawiciel handlowy, otrzyma 51,5 mln USD za przedstawienie zarzutów dotyczących wprowadzania do obrotu produktu Bextra.

Orzeczenie to jest warte przytoczenia ze względu na wysokość odszkodowania przyznanego relatorom. Sprawa będąca jego przedmiotem ma ogromny ciężar gatunkowy. A pomimo to rząd amerykański wstępnie nie był zainteresowany wszczęciem i przeprowadzeniem postępowania jej dotyczącego. Relatorzy, działając w interesie rządu federalnego, a więc również w interesie ogólnospołecznym, abstrahując od pobudek ich działania, uzyskali skutek o znaczeniu nie do przecenienia dla powyższych interesów i obok tego dla interesu własnego.

Stany Zjednoczone w imieniu Cheryl S. Digiovann przeciwko St. Joseph's/Candler Health System, Inc., D/B/A Saint Joseph's Hospital, Inc. And D/B/A Candler Hospital, Inc.²⁰²

(...) bez dalszego udziału rządu lub dalszych ujawnień Pan Frazier prawdopodobnie nie uzyska dostępu do dodatkowych informacji. Ponadto sprzeciw Pana Frazier wobec wniosku o oddalenie wskazuje, że nie posiada on informacji dotyczących skierowań dla pacjentów i zgłaszanych roszczeń, które Sąd wskazał jako rodzaj informacji niezbędnych do odrzucenia wniosku o oddalenie. W takim przypadku zezwolenie na zmianę oświadczenia w sprawie będzie bezskuteczne.

W tym przypadku relator ugrzązł w swoich twierdzeniach z powodu ograniczonego zakresu informacji, które uczynił podstawą swojej akcji prawnej, a sąd uznał, że nie ma szans na ich uzupełnienie inaczej, niż sięgając do wiedzy będącej udziałem rządu. To uczyniło jego akcję bezskuteczną. Należy więc takie akcje przygotowywać skrupulatnie, najlepiej korzystając z dozwolonej pomocy profesjonalnych podmiotów zajmujących się gromadzeniem i przetwarzaniem informacji - detektywów, wywiadowni gospodarczych i firm prawniczych specjalizujących się w pozyskiwaniu informacji o znaczeniu prawnym dla stron postępowań sądowych (*intelligence legal service*).

Stany Zjednoczone w imieniu Clausen przeciwko Laboratory Corp. of America, Inc.²⁰³

²⁰² Sprawa Nr Cv404-190, 2008 U.S. Dist. Lexis 9935, Sąd Dystryktowy USA dla Południowego Dystryktu Georgii, Wydział w Savannah.

²⁰³ Sprawa Nr 290 F.3d 1301, 1308-1309 (11th Cir. 2002).

Przepis ten uniemożliwia „wytaczanie spekulacyjnych powództw przeciwko niewinnym aktorom z tytułu oszustwa” oraz wymaga, by zarzuty „zawierały fakty dotyczące czasu, miejsca i istoty oszustwa rzekomo popełnionego przez pozwanego”, tym samym zapobiegając stosowaniu taktyki powoływania się na „odpowiedzialność zbiorową”. Idem. sprawa *United States w imieniu Cooper przeciwko Blue Cross & Blue Shield of Fla*²⁰⁴. Ze względu na fakt, iż kluczowym pytaniem w sprawie toczącej się na mocy ustawy *False Claims Act* jest to, czy strona pozwana złożyła „fałszywe lub oparte na oszustwie” roszczenie wobec rządu, bowiem aby czyn był zaskarżalny z tytułu naruszenia ustawy, nie wystarczy, by informator przedstawił jedynie praktyki stosowane przez pozwanego, które były nierozsądne lub niewłaściwe. Przepis wymaga, by informator nie tylko powołał się na szczegółowe okoliczności oszustwa, ale także musi on uprawdopodobnić, że pozwany faktycznie złożył lub spowodował złożenie fałszywego roszczenia o zapłatę do rządu.

To kolejne orzeczenie wskazujące na potrzebę angażowania przez relatorów profesjonalistów w zakresie pozyskiwania i przetwarzania informacji dla potrzeb postępowania sądowego, w którym występują w oparciu o legitymację czynną.

Stany Zjednoczone w imieniu Zivan Shackelford przeciwko American Management, Inc., An Oklahoma Corporation, Robert Johnson, Charles Johnson, Barbara Gill, Cliffs United Development, Inc., A Michigan Corporation, Clifford Scott, oraz William Heard²⁰⁵

Sąd uznał, że na potrzeby ustawy FCA pracodawca, co do zasady, ponosi odpowiedzialność za czyny pracowników w każdym przypadku, gdy pracownicy, będąc jego przedstawicielami, działają w ramach zakresu ich zatrudnienia lub za domniemanym upoważnieniem, niezależnie od wiedzy lub winy pracodawcy. Orzeczenie to było zgodne z ustawą FCA, której celem jest szeroko pojęta ochrona własności rządowej.

Orzeczenie podkreśla niezwykle szeroki zakres odpowiedzialności pracodawcy za czyny pracownika (jego przedstawiciela), mogące naruszać przepisy ustawy o nieuczciwych roszczeniach. Wskazuje ono na domniemanie upoważnienia pracownika do działania za pracodawcę bez żadnych praktycznie ograniczeń. Relator nie musi więc skupiać się na istnieniu upoważnienia, sposobie i zakresie jego udzielenia. Ów zakres zatrudnienia pracownika, potencjalnego sprawcy czynu „nieuczciwego roszczenia”, jest stosunkowo prosty do ustalenia, co ułatwia wydatnie jego zadanie i ewentualnie zadanie profesjonalistów wspierających go.

Stany Zjednoczone przeciwko Peggy A. Bisig and Home Pharm-Assist, Inc.²⁰⁶

Przed sądem rozpatrywano sprawę bez precedensu: czy informator w powództwie *qui tam* (wnoszonego przez powoda w interesie zarówno swoim, jak i rządu) był uprawniony do

²⁰⁴ Sprawa Nr 19 F.3d 562, 566-67 (11th Cir. 1994).

²⁰⁵ Sprawa Nr 02-73314, Sąd Dystryktowy USA dla Wschodniego Dystryktu Michigan, Wydział Południowy, 484 F. Supp. 2d 669; 2007 U.S. Dist. LEXIS 28793.

²⁰⁶ Sprawa Nr 1:00-Cv-335-Jdt-Wtl, 1:01-Cv-0030-Jdt-Wtl, 1p02-Cr-112-01-T/F, Sąd Dystryktowy USA dla Południowego Dystryktu Indiany, Wydział w Indianapolis, 2005 U.S. Dist. Lexis 38316.

otrzymania przysługującemu informatorowi udziału w odzyskanej kwocie, w sytuacji, w której Stany Zjednoczone odmówiły przystąpienia do sprawy sądowej, lecz przeprowadziły postępowanie w sprawie karnej przeciwko pozwanemu i odzyskały zasadniczo wszystkie dostępne aktywa pozwanego wskutek orzeczenia przepadku mienia w trybie postępowania karnego. Sąd uznał, że w takim przypadku rząd skorzystał z alternatywnego środka prawnego na potrzeby tyt. 31 U.S.C.S. § 3730 (c)(5), a zatem informator był uprawniony do udziału w przepadku.

To orzeczenie jest zachętą, by iść z powództwem *qui tam* zawsze, gdy nadarza się po temu okazja. Nie tylko przy beczynności rządu Stanów Zjednoczonych, ale również wtedy gdy nie wykorzystuje on wszelkich środków prawnych służących uzyskaniu pełnego zaspokojenia od sprawców czynów naruszających przepisy ustawy o nieuczciwych roszczeniach.

Stany Zjednoczone w imieniu Marsha Farmer przeciwko Miastu Houston oraz Houston Area Urban League²⁰⁷

Sąd uznał, że informator podstawnie zarzucił pozwanym dochodzenie nieuczciwych roszczeń i spiskowanie w tym zakresie oraz że spełnione zostały podwyższone wymogi przedstawienia sprawy zgodnie z art. 9(b) federalnego kodeksu postępowania cywilnego (Fed. R. Civ. P. 9(b)). Powództwo informatora nie podlegało również wyłączeniu, które grozi w przypadku powołania się na informacje publicznie dostępne zgodnie z tyt. 31 U.S.C.S. § 3730. Chociaż część informacji dostarczonych przez informatora pochodziła z TPIA (Stowarzyszenie Zawodowych Śledczych w Tennessee), to informator był pierwotnym źródłem faktów leżących u podstaw powództwa, gdyż pochodziły one z przeprowadzonego przez niego osobiście dochodzenia.

Powyższe stanowi więcej niż przyczynek, bo dowód na potrzebę i sensowność zatrudnienia przez relatorów prywatnych, profesjonalnych podmiotów w ramach prowadzonych przez nich osobiście dochodzeń, przy jednoczesnym zachowaniu szczególnej ostrożności przy pozyskiwaniu i przetwarzaniu informacji, by nie narazić się na zarzut ze strony sądu o wtórności źródła informacji, przekreślającej, co do zasady, możliwość skutecznego wytoczenia powództwa *qui tam* i przeprowadzenie w oparciu o nie, przez sąd, stosownego postępowania.

Stany Zjednoczone i stan Illinois w imieniu Jackie Grandeau przeciwko Ośrodkom Leczenia Raka w Ameryce (Cancer Treatment Centers Of America) i in.²⁰⁸

Spółka zależna od strony pozwanej wniosła powództwo wzajemne przeciwko informatorowi powoda, w którym twierdziła, że informator ponosi odpowiedzialność za naruszenie obowiązków powierniczych, naruszenie umowy o zachowaniu poufności i przywłaszczenie. Informator wniósł powództwo *qui tam* w imieniu rządu Stanów Zjednoczonych i rządu stanu Illinois, zarzucając pozwanej spółce dominującej udział w nieuczciwych praktykach

²⁰⁷ Powództwo cywilne nr H-03-3713, Sąd Dystryktowy USA dla Południowego Dystryktu Teksasu, Wydział w Houston, 2005 U.S. Dist. LEXIS 18387.

²⁰⁸ Sprawa Nr 99 C 8287, Sąd Dystryktowy USA dla Północnego Dystryktu Illinois, Wydział Wschodni, 350 F. Supp. 2d 765; 2004 U.S. Dist. LEXIS 22974; 22 I.E.R. Cas. (BNA) 202.

dotyczących rozliczeń z naruszeniem ustawy *False Claims Act* (FCA), tyt. 31 U.S.C.S. § 3729-3733.

We wniosku o oddalenie informator podkreślił, że spółka zależna wniosła powództwo wzajemne w odwecie za jego powództwo *qui tam* i że wszczęcie powództwa wzajemnego jest sprzeczne z polityką FCA, która zachęca do wnoszenia pozwów *qui tam*, i może w przyszłości zniechęcić demaskatorów do wydobywania bezprawnych czynów na światło dzienne. Rząd stwierdził, że ze względu na interesy polityki stosowanej w tym zakresie, a szczególnie ze względu na promocję uczciwych odpowiedzi na wezwania do stawiennictwa przed sądem i ochronę demaskatorów przed odwetem, postanowienia umowy o zachowaniu poufności należy uznać za niepodlegające wykonaniu. Informator wskazał również, że spółka zależna nie sformułowała należycie zarzutu przywłaszczenia, ponieważ wezwanie do stawiennictwa przed sądem nie stanowi majątku podlegającego przywłaszczeniu. Sąd uznał, że zarzut przywłaszczenia postawiony przez spółkę zależną nie obronił się, ponieważ powoływał się on na rzekome przywłaszczenie wezwania przez informatora na swoją korzyść. Zarzut ten stanowił pośredni atak na pozew *qui tam*, do którego wniesienia informator był uprawniony. Sąd uznał, że wniosek o oddalenie zarzutu naruszenia obowiązków powierniczych należy odrzucić, ponieważ spółka zależna wystarczająco uprawdopodobniła istnienie obowiązku, naruszenie tego obowiązku oraz szkody bezpośrednio wynikające z tego naruszenia.

Orzeczenie to uzmysławia, z jak trudną materią przychodzi mierzyć się relatorom. Muszą oni widzieć swoje zadanie z szerszej perspektywy swoich zobowiązań o charakterze prawnym, których nie wolno im pominąć przy podjęciu inicjatywy wystąpienia do sądu z powództwem *qui tam*. I znowu należy zauważyć ogromną rolę profesjonalistów przy pozyskiwaniu i przetwarzaniu informacji służących do podjęcia takiej inicjatywy. Szczególnie widoczną jest w świetle treści tego orzeczenia rola doradców z dziedziny *intelligence legal service*, którzy winni prowadzić relatora przez meandry zawilosci prawnych tak, by czyniąc swoją powinność, nie był blokowany działaniami odwetowymi strony przeciwnej na gruncie proceduralnym.

Stany Zjednoczone, powód 95-345 przeciwko Guy Jerome Ursery²⁰⁹

W dwóch łącznych postępowaniach odwoławczych Stany Zjednoczone zakwestionowały ustalenia sądu apelacyjnego, że klauzula powtórnego pociągnięcia do odpowiedzialności za to samo przestępstwo (*Double Jeopardy*) Piątej Poprawki do Konstytucji Stanów Zjednoczonych uniemożliwia rządowi zarówno ukaranie oskarżonego za przestępstwo karne, jak i skonfiskowanie jego majątku w związku z tym samym przestępstwem w osobnym postępowaniu cywilnym. Uchylając decyzję, Sąd uznał, że odebranie mienia w postępowaniu cywilnoprawnym toczącym się *in rem* nie jest ani karą, ani środkiem karnym w rozumieniu klauzuli *Double Jeopardy*. Sąd stwierdził, że konfiskata mienia została określona przez Kongres jako cywilnoprawna i została przeprowadzona *in rem*. Fakty te pozwalają na sformułowanie domniemania, że odebranie mienia nie podlegało klauzuli *Double Jeopardy*. Jednakże Sąd szukał dowodów wskazujących, że konfiskata była środkiem karnym, w zamierzeniu lub w

²⁰⁹ Sprawa Nr 95-345, Sąd Najwyższy Stanów Zjednoczonych, 518 U.S. 267; 116 S. Ct. 2135; 135 L. Ed. 2d 549; 1996 U.S. LEXIS 4256; 64 U.S.L.W. 4565; 96 Cal. Daily Op. Service 4577; 96 Daily Journal DAR 7384; 10 Fla. L. Weekly Fed. S 55.

skutku, a tym samym równoznaczna z postępowaniem karnym. Sąd stwierdził ostatecznie, że tak nie było.

I znowu zawilości procedury okazują się być niebezpieczne dla relatora. Ważnym dla niego jest zachowanie się rządu Stanów Zjednoczonych w stosunku do oszukańczych roszczeń - czy reagował na nie w ogóle, na jakiej niwie, w jakim zakresie. Orzeczenie to rozstrzyga, iż działania relatorów na niwie cywilnoprawnej nie mogą być podważane jako prowadzące do dwukrotnego ukarania sprawcy oszukańczych roszczeń za jeden czyn, będący przedmiotem postępowań karnego i cywilnego. I z uwagi na powyższe jest przede wszystkim zachętą dla relatorów do podejmowania ich działań.

Susan J. Swift przeciwko Stanom Zjednoczonym, Nr 01-5312²¹⁰

Domniemane oszustwo dotyczyło list obecności i zwolnień o wartości 6.169,20 USD. Rząd argumentował, że wysokość tej kwoty nie uzasadnia postępowania sądowego ze względu na jego koszty. Były pracownik twierdził, że rząd nie może wnieść o oddalenie bez przystąpienia do sprawy. Sąd apelacyjny uznał, że zgodnie z tyt. 31 U.S.C.S. § 3730(b)(2) przystąpienie do sprawy jest konieczne tylko wtedy, gdy rząd zechce kontynuować powództwo; oddalenie sprawy nie stanowi takiej kontynuacji.

Treść tego orzeczenia, choć dotyczy sprawy o stosunkowo niewysokiej wartości przedmiotu sporu, wytycza drogę interpretacji zachowania się rządu wobec inicjatywy i postępowania relatorów w szerszej perspektywie. Rząd może mianowicie, co do zasady, wnieść o oddalenie powództwa *qui tam*, nie będąc stroną postępowania, nie przystępując do niego. Zakładając, że może to czynić ze względów celowościowych, nie ma w tym nic złego. Jeśliby inne względy miały o tym stanowić, może to być niewygodne i trudne do zaakceptowania przez relatorów, których zaangażowanie i wysiłek finansowy mogą być zniwelowane i okazać się bezskutecznymi, ze względów innych niż praktyczne, utylitarne.

Stany Zjednoczone w imieniu Leocadio Barajas przeciwko Stanom Zjednoczonym przeciwko Northrop Corporation²¹¹

Informator wniósł powództwo *qui tam* przeciwko korporacji Northrop, swojemu byłemu pracodawcy, w związku ze składaniem sfałszowanych dokumentów rządowi Stanów Zjednoczonych oraz nieprzeprowadzenie wszystkich wymaganych testów nadajników danych lotu (FDT). Stany Zjednoczone przystąpiły do sprawy, doprowadziły do jej rozstrzygnięcia i wypłaciły informatorowi jego udział w odzyskanej kwocie. Stany Zjednoczone wszczęły następnie postępowanie karne ze względu na dopuszczanie się przez korporację: (1) składania fałszywych sprawozdań; (2) przeprowadzania niekompletnych testów oraz (3) stosowania niewłaściwej cieczy tłumiącej w FDT. Po zakończeniu tej sprawy informator wniósł kolejne powództwo *qui tam* w związku ze stosowaniem przez korporację niewłaściwej cieczy tłumiącej. Stany Zjednoczone odmówiły przystąpienia do sprawy i korporacja uzyskała oddalenie

²¹⁰ Sąd Apelacyjny Stanów Zjednoczonych dla Okręgu Dystrykt Kolumbii, 318 F.3d 250; 355 U.S. App. D.C. 59; 2003 U.S. App. LEXIS 2447.

²¹¹ Sprawa Nr 99-55599, Sąd Apelacyjny Stanów Zjednoczonych dla Okręgu Dziewiątego, 258 F.3d 1004; 2001 U.S. App. LEXIS 17255; 2001 Cal. Daily Op. Service 6639; 2001 Daily Journal DAR 8133.

drugiej sprawy cywilnej. Stany Zjednoczone wszczęły postępowanie o wykluczenie korporacji z udziału w postępowaniu. Po rozstrzygnięciu tej sprawy przez strony informator domagał się udziału w kwocie pieniężnej, która miała zostać wypłacona w ramach ugody. Sąd dystryktowy odrzucił jego wniosek o nakazanie Stanom Zjednoczonym przekazania mu udziału w tych wpływach. Sąd zwołany w trybie natychmiastowym (*instant court*) uchylił tę decyzję. Postępowanie o wykluczenie z udziału w postępowaniu było „alternatywnym środkiem prawnym” w rozumieniu tyt. 31 U.S.C.S. § 3730(c)(5).

Powyższe wskazuje na pewną subtelność sytuacji prowadzenia równoległe działań przez rząd i relatora. Czasami bardzo praktycznie rozumiane interesy rządu i relatora są zbieżne, czasami nie. Co do zasady, interesy te rozumiane czysto utylitarnie, zbieżnymi nie są. Skoro rząd dopuszcza do sytuacji, w której osoba prywatna działa za niego, nie widzi swojego interesu w bezpośrednim angażowaniu się w sprawę. Częstokroć sytuacja, będąc dynamiczną, początkowo oceniana jako niewymagająca uruchomienia aparatu państwowego dla tamowania występowania zjawisk patologicznych, zmienia się. Ponownie dokonywana ocena ze strony funkcjonariuszy rządowych prowadzi do zmiany tego stanowiska i decyzji o podjęciu aktywnych działań na tej niwie. Bywa, że relator jest, w wyniku tego, wspierany przez rząd w swoich działaniach. Czasami jednak rząd uznaje jego udział w sprawie, wszczętej przecież przez niego, za nic nie wnoszący do niej lub nadto kosztowny i podejmuje działania „wypierające” go z niej.

Stany Zjednoczone przeciwko Stanom Zjednoczonym w imieniu Peter Jensen Thornton przeciwko Science Applications International Corporation; Bendix Field Engineering Corporation, oddział Allied Signal Aerospace Company; Lloyd Electric Company, Inc.²¹²

Informator złożył pozew na mocy ustawy FCA przeciwko pozwanym w związku z instalacją systemu bezpieczeństwa publicznego. Rząd opowiedział się za przystąpieniem do sprawy i doszedł do porozumienia z każdym z pozwanych. Ugoda obejmowała 230.000 USD w gotówce od trzech pozwanych łącznie, zrzeczenie się roszczeń umownych wysuniętych przez pozwanych przeciwko rządowi (które, jak twierdzili, miały wartość 1,6 mln USD) oraz sędowanie kodu oprogramowania systemu na rząd. Sąd orzekł, że z ugody oraz z oświadczeń pozwanych złożonych na przesłuchaniu dotyczącym słuszności warunków ugody jasno wynika, że pozwani zrzekli się roszczeń w zamian za ugodę w powództwie wszczętym na mocy ustawy FCA. Informator nie otrzymał od rządu informacji na temat szacowanej wartości roszczeń, których zrzekli się pozwani, i nie został poinformowany, że musi zgłosić sprzeciw wobec tej kwoty na przesłuchaniu dotyczącym słuszności warunków ugody. Informator mógł zatem zakwestionować kwotę przyznaną mu przez rząd w odpowiedzi na jego wniosek o udział w przychodach.

Problem natury proceduralnej, którego dotyczy powyższe orzeczenie może posłużyć za przyczynek do konstatacji o nader poważnym traktowaniu osoby relatora i jego roli w postępowaniach tego rodzaju. W tym przypadku relator nie reagował na nieprawidłowości,

²¹² Sprawa Nr 98-11483 Sąd Apelacyjny Stanów Zjednoczonych dla Okręgu Piątego, 207 F.3d 769; 2000 U.S. App. LEXIS 5158.

do których doszło w toku postępowania, zapewne z braku wiedzy prawniczej. Jest to kolejnym dowodem na potrzebę profesjonalizacji działań w tej sferze, wszędzie tam gdzie tego rodzaju postępowania prawne są dopuszczone lub planuje się ich dopuszczenie.

Chen-Cheng Wang, aka C.C. Wang, osoba fizyczna, oraz w imieniu Stanów Zjednoczonych przeciwko FMC Corporation²¹³

Sąd uznał, że do wniesienia powództwa *qui tam*, w przypadku gdy doszło do podania do publicznej wiadomości rzekomego bezprawnego czynu, należy mieć udział w takim publicznym ujawnieniu, nawet jeżeli wiedza o czynie jest bezpośrednia i niezależna. Orzeczenie to ukazuje potrzebę budowania prawidłowych relacji pomiędzy relatorami a mediami oraz dotyka kwestii istotnych z punktu widzenia tajemnicy dziennikarskiej. Najczęściej do podania czynu potencjalnie bezprawnego do publicznej wiadomości dochodzi przez media lub poprzez media. By powództwo *qui tam* stało się przedmiotem rozpoznania, publiczne ujawnienie takiego czynu musi nastąpić poprzez media, a stosowna wiedza musi być mediom przekazana przez relatora, chyba że relator sam swoją wiedzę upublicznia, na przykład na zgromadzeniu o charakterze publicznym. Dziennikarze chronią swoje źródła informacji i możliwą wydaje się sytuacja, że nawet przy zgodzie relatora nie zostaje ujawniony przez nich jego udział w upublicznieniu informacji. Może do takiej sytuacji dojść, jeśli ujawnienie osoby relatora, mogłoby doprowadzić do ustalenia innych źródeł informacji dziennikarza. I ponownie to relator, przy pomocy profesjonalistów najlepiej, musi udowodnić swój udział w upublicznieniu informacji stanowiących zacyzyn do wniesienia powództwa *qui tam*.

Stany Zjednoczone w imieniu Jack Wood przeciwko Empire Blue Cross and Blue Shield²¹⁴

Osoba fizyczna wniosła pozew w trybie natychmiastowym (*instant suit*) opierając się na informacjach zebranych na podstawie programu telewizyjnego, artykułu w gazecie i rejestrów publicznych. Informacje te były publicznie dostępne w rozumieniu tyt. 31 U.S.C.S. § 3730(e)(4)(a). Osoba ta nie starałaby się odszukać umowy z Medicare i nie sformułowałaby swojej teorii na temat urzędników odpowiedzialnych za certyfikację i dysponowanie środkami publicznymi, gdyby nie to, że zmotywowały ją do tego treści informacji publicznie dostępnych. W związku z tym zaszedł brak właściwości sądu, mimo że informacje publicznie dostępne nie wskazywały bezpośrednio na udział ubezpieczyciela w oszustwie polegającym na braku korzystania z usług urzędników odpowiedzialnych za certyfikację i dysponowanie środkami publicznymi. Powództwo *qui tam* wniesione na mocy ustawy FCA opierało się na powszechnie dostępnych zarzutach dotyczących bezprawnych czynów, w związku z czym sąd

²¹³ Sprawa Nr 91-15789, Sąd Apelacyjny Stanów Zjednoczonych dla Okręgu Dziewiątego, 975 F.2d 1412; 1992 U.S. App. LEXIS 22067; 7 I.E.R. Cas. (BNA) 1256; 92 Cal. Daily Op. Service 7885; 92 Daily Journal DAR 12858; 38 Cont. Cas. Fed. (CCH) P76,413.

²¹⁴ 99 Civ. 4968 (Dc), Sąd Dystryktowy USA dla Południowego Dystryktu Nowego Jorku, 2002 U.S. Dist. LEXIS 15251.

byłby właściwy jedynie wtedy, gdyby osoba fizyczna wnosząca powództwo była pierwotnym źródłem informacji, na których oparto zarzuty.

Tak więc opierając się na powyższym należy skonstatować, że z bycia relatorem nie można uczynić sobie zajęcia zarobkowego, rozumianego jako poszukiwanie w otaczającej rzeczywistości punktu zaczepienia do hipotezy śledczej o nieprawidłowościach w działaniu różnych instytucji i organizacji. Relatorem może być ktoś posiadający wiedzę płynącą z osobistego, bezpośredniego doświadczenia. Nie zmienia to faktu, że w tej sferze działalności społecznie pożytecznej jest miejsce dla profesjonalistów, ale tylko wspierających osoby bezpośrednio wytaczające powództwa w oparciu o konkretną wiedzę, a nie występujących w oparciu o wiedzę własną z własnym powództwem. No chyba, że wiedza takiego profesjonalisty z obszaru pozyskiwania i przetwarzania informacji posiada w konkretnym przypadku wartość bezpośrednio i niezależności oraz nie jest obciążona jej upublicznieniem bez udziału jej posiadacza, owego profesjonalisty.

Stany Zjednoczone w imieniu June E. Smith przeciwko Gilbert Realty Co. and Howard Burgess²¹⁵

Sąd uznał, że Stany Zjednoczone nie ponoszą odpowiedzialności za pełne koszty adwokackie poniesione przez informatora, ponieważ zgodnie z tyt. 31 U.S.C.S. § 3730(f) wyraźnie zabrania się pociągania Stanów Zjednoczonych do odpowiedzialności z tytułu kosztów poniesionych w związku z wniesieniem powództwa na mocy ustawy FCA. Sąd uznał jednak, że zastosowanie mają sankcje na mocy art. 11 federalnego kodeksu postępowania cywilnego (Fed. R. Civ. P. 11) ze względu na „rażące niedopatrzenie” ze strony Stanów Zjednoczonych przy ustalaniu orzeczenia, które nie uwzględniało interesów informatora i stanowiło naruszenie ustawy FCA.

Z treści tego orzeczenia wynika, że, co do zasady, relator ponosi koszty swojej akcji prawnej, a więc w sensie finansowym działa na własne ryzyko. Tak być chyba musi ze względu na konieczność obrony wymiaru sprawiedliwości przed powództwami *qui tam* wnoszonymi pochopnie, powodowanymi wyłącznie chęcią zysku.

Stany Zjednoczone w imieniu A. Scott Pogue przeciwko American Healthcorp, Inc. i in., Nr 3-94-0515²¹⁶

Sąd uznał, że powód niepotrzebnie przedstawił fakty dotyczące rzeczywistych szkód, aby odzyskać środki na mocy ustawy *False Claims Act*, gdyż mogłyby one zostać sfalszowane przez osoby zaangażowane w oszustwa, mające na celu uzyskanie na podstawie roszczeń wypłat pieniędzy od rządu. Sąd uznał, że zarzut powoda, jakoby pozwani przedkładali roszczenia, świadomie naruszając federalne przepisy dotyczące przekupstwa urzędnika w postępowaniu przetargowym (*anti-kickback*) i wystawiania przez lekarza skierowań do placówek,

²¹⁵ Sprawa Nr 92-40481, Sąd Dystryktowy USA dla Wschodniego Dystryktu Michigan, Wydział Południowy, 34 F. Supp. 2d 527; 1998 U.S. Dist. LEXIS 21898; 43 Fed. R. Serv. 3d (Callaghan) 649.

²¹⁶ Sąd Dystryktowy USA dla Środkowego Dystryktu Tennessee, Wydział w Nashville, 914 F. Supp. 1507; 1996 U.S. Dist. LEXIS 7067; 50 Soc. Sec. Rep. Service 265.

w których lekarz ten posiada interes (*self-referral*), jest wystarczający, aby uznać, wspomniane roszczenia za fałszywe lub oparte na oszustwie w rozumieniu ustawy *False Claims Act*. W sposób oczywisty powyższe orzeczenie zawęży pole zainteresowania relatorów, pozostawiając poza nim rzeczywiste szkody wyrządzone rządowi działaniami oszustów wysuwających nieuczciwe roszczenia.

Stany Zjednoczone w imieniu Leocadio Barajas i in. przeciwko Northrop Corporation²¹⁷

Sąd stwierdził, że z uwagi na początkowy zarzut demaskatora dotyczący tego, że korporacja fałszowała dane z badań, doprowadził do odkrycia przez rząd dodatkowych oszustw, roszczenie demaskatora nie podlega wyłączeniu na mocy ustawy. Ponieważ dochodzenie rządu zostało wszczęte w wyniku wstępnych informacji przekazanych przez demaskatora, uznaje się go za pierwotne źródło informacji o oszustwach odkrytych przez rząd.

Powyższe orzeczenie podkreśla wagę uznania relatora za pierwotne źródło informacji. Jest ono punktem wyjścia wszelkich rozważań i dywagacji o przesłankach i podstawach wniesienia powództw *qui tam*. W sytuacjach skomplikowanych może być trudnym do udowodnienia fakt, że relator takim źródłem był. Powinien być on przygotowany na kontrakcję w tym zakresie zarówno ze strony przeciwników procesowych, jak i rządu. Powinien tę pierwotność dokumentować przy pomocy dostępnych, zgodnych z prawem środków. Czasami jest to możliwe tylko przy udziale profesjonalnych detektywów i prawników.

Stany Zjednoczone w imieniu Harold R. Fine przeciwko Advanced Sciences, Inc.²¹⁸

Sąd zauważył, że urząd Inspektora Generalnego został stworzony w celu zapobiegania oszustwom po to, aby Generalny Inspektor wnoszący powództwo *qui tam* mógł korzystać z informacji uzyskanych w ramach swojego zatrudnienia na własne potrzeby w celu zdobycia nagrody na mocy ustawy FCA. Sąd orzekł również, że nie posiada właściwości wobec powództwa *qui tam*, ponieważ Inspektor Generalny nie był pierwotnym źródłem informacji, jako że otrzymał je od swoich biegłych.

A oto inny jeszcze aspekt problemu występowania z powództwem *qui tam* przez profesjonalistów. Muszą być oni pierwotnym źródłem informacji, co wynika z powyższego orzeczenia *a contrario*. Wtedy też mogą wspierać się informacjami i ustaleniami czynionymi przez osoby zaangażowane w ich działania - pracowników, współpracowników i ekspertów.

Stany Zjednoczone w imieniu Henry Z. Vance przeciwko Westinghouse Electric Corp.²¹⁹

Zdaniem sądu fakt, że rząd mógł być w posiadaniu rachunków i faktur na kwoty przedmiotowych roszczeń, nie jest równoznaczny z posiadaniem wiedzy na temat wyolbrzy-

²¹⁷ Sprawa Nr Cv 87-7288 Kn (Kx) Sąd Dystryktowy USA dla Centralnego Dystryktu Kalifornii, 897 F. Supp. 1274; 1995 U.S. Dist. LEXIS 8172.

²¹⁸ Sprawa Nr CIV 91-0794 JC/WWD, Sąd Dystryktowy USA dla Dystryktu Nowego Meksyku, 879 F. Supp. 1092; 1995 U.S. Dist. LEXIS 3695.

²¹⁹ Sprawa Nr Civ. A. No. 72-509, Sąd Dystryktowy USA dla Zachodniego Dystryktu Pensylwanii, 363 F. Supp. 1038; 1973 U.S. Dist. LEXIS 11892.

mienia lub nieuczciwości tych roszczeń. Rząd znał wysokość rachunków i przeprowadził pewne badania w tym zakresie, lecz nie dowodzi to wejścia w posiadanie wszystkich faktów. Z punktu widzenia relatora orzeczenie to jest o tyle istotne, że nie fakt posiadania przez rząd dostępu do wiedzy, lecz pierwotna wiedza jako taka po stronie rządu czyni jego ewentualną akcję prawną – wystąpienie z powództwem *qui tam*, bezprzedmiotową.

Przedstawiony powyżej wybór orzeczeń sądów amerykańskich powinien uzmysłwić wszystkim zainteresowanym, nastawionym zarówno entuzjastycznie, jak i krytycznie do idei prywatyzacji funkcji śledczej państwa w obszarze przestępczości gospodarczej w Polsce, jak szerokie jest spectrum problemów natury faktycznej i prawnej, stojących przed jej protagonistami.

Poniżej przedstawiam statystyki rządu amerykańskiego dotyczące postępowań w sprawie oszustw „nieuczciwych roszczeń” o charakterze ogólnym i w pewnych specyficznych dziedzinach uszczegółowionym. Wynika z nich jednoznaczny wzrost znaczenia w praktyce konstrukcji prawnej *qui tam* i jej praktycznie zweryfikowana pozytywna rola w stosowaniu prawa i kształtowaniu kultury prawnej społeczeństwa amerykańskiego. Winno to być drogowskazem dla stanowiących prawo w Polsce. Warto bowiem czerpać obficie z doświadczeń społeczeństwa bardziej zaawansowanego w krzewieniu idei uczestnictwa obywateli w stosowaniu prawa i wprowadzaniu jej do krwioobiegu życia społecznego.

PRZEGLĄD STATYSTYK DOTYCZĄCYCH NADUŻYĆ²²⁰

1 października 1987 r. – 30 września 2014 r.

Wydział Cywilny, Departament Sprawiedliwości USA

ROK OBROTOWY	NOWE SPRAWY ¹		UGODY I WYROKI ²				NAGRODY DLA RELATORÓW ³			
	INNE NIŻ Z POWÓDZTWA PRYWATNEGO W IMIENIU RZĄDU („QUI TAM”)	Z POWÓDZTWA PRYWATNEGO W IMIENIU RZĄDU („QUI TAM”)	INNE NIŻ Z POWÓDZTWA PRYWATNEGO W IMIENIU RZĄDU („QUI TAM”)	Z POWÓDZTWA PRYWATNEGO W IMIENIU RZĄDU („QUI TAM”)			RAZEM Z POWÓDZTWA PRYWATNEGO W IMIENIU RZĄDU I INNE NIŻ Z POWÓDZTWA PRYWATNEGO W IMIENIU RZĄDU	PRZY IN- TERWENCJI LUB UDZIAŁE USA	ODRZUCONE PRZEZ USA	RAZEM
			RAZEM	PRZY IN- TERWENCJI LUB UDZIAŁE USA	ODRZUCONE PRZEZ USA	RAZEM				
1987	343	30	86,479,949	0	0	0	86,479,949	0	0	0
1988	210	43	173,287,663	2,309,354	33,750	2,343,104	175,630,767	88,750	8,438	97,188
1989	224	87	197,202,180	15,111,719	1,681	15,113,400	212,315,580	1,446,770	200	1,446,970
1990	243	72	189,564,367	40,483,367	75,000	40,558,367	230,122,734	6,590,936	20,670	6,611,606
1991	234	84	270,530,467	70,384,431	69,500	70,453,931	340,984,398	10,667,537	18,750	10,686,287
1992	285	114	137,958,206	133,949,447	994,456	134,943,903	272,902,109	24,121,648	259,784	24,381,432
1993	304	138	181,945,576	183,643,787	6,603,000	190,246,787	372,192,363	27,576,235	1,766,902	29,343,137
1994	280	218	706,022,897	379,018,205	2,822,323	381,840,528	1,087,863,425	69,453,350	838,897	70,292,246
1995	233	269	269,989,642	239,024,292	1,635,000	240,659,292	510,648,934	45,162,296	465,800	45,628,096
1996	185	341	247,357,271	124,361,203	13,522,433	137,883,636	385,240,908	22,119,619	3,731,978	25,851,597
1997	185	547	465,568,061	621,919,274	6,021,200	627,940,474	1,093,508,535	65,857,419	1,658,485	67,515,904

²²⁰ <http://www.justice.gov/civil/pages/attachments/2014/11/21/fcastats.pdf>

1998	120	468	151,435,794	438,834,846	30,248,075	469,082,921	620,518,715	70,264,372	8,486,645	78,751,017
1999	140	493	195,390,485	492,924,785	5,067,503	497,992,288	693,382,773	63,018,064	1,374,487	64,392,552
2000	95	363	367,887,197	1,208,370,688	1,688,957	1,210,059,645	1,577,946,841	183,679,377	375,143	184,054,520
2001	85	311	494,496,974	1,215,525,916	128,587,151	1,344,113,067	1,838,610,042	187,550,470	30,701,881	218,252,350
2002	61	318	119,598,292	1,078,174,023	25,786,140	1,103,960,162	1,223,558,454	161,377,822	4,582,319	165,960,141
2003	92	334	708,098,299	1,534,862,352	5,185,911	1,540,048,263	2,248,146,563	337,307,857	1,382,741	338,690,598
2004	105	432	115,656,023	561,717,502	9,261,879	570,979,382	686,635,404	110,224,220	2,376,128	112,600,348
2005	105	406	276,914,983	1,149,047,524	7,481,593	1,156,529,117	1,433,444,099	168,580,543	2,031,695	170,612,237
2006	71	385	1,712,459,257	1,490,562,444	22,661,363	1,513,223,807	3,225,683,064	219,876,072	5,647,836	225,523,908
2007	129	365	564,826,844	1,246,291,003	160,246,894	1,406,537,897	1,971,364,741	192,767,871	4,616,899	197,384,770
2008	161	379	319,283,480	1,042,270,369	12,678,936	1,054,949,306	1,374,232,786	201,286,679	2,997,615	204,284,294
2009	132	433	469,334,681	1,948,634,446	44,423,289	1,993,057,735	2,462,392,417	247,757,140	11,396,392	259,153,532
2010	140	576	639,462,785	2,263,153,652	121,333,722	2,384,487,375	3,023,950,160	360,990,574	32,525,953	393,516,528
2011	125	635	241,225,995	2,637,132,158	183,451,660	2,820,583,818	3,061,809,813	508,996,182	50,452,027	559,448,210
2012	144	652	1,608,112,862	3,282,280,269	45,284,921	3,327,565,190	4,935,678,052	421,344,695	11,263,584	432,608,279
2013	98	754	833,491,768	2,852,062,568	153,934,278	3,005,996,846	3,839,488,614	376,746,448	18,760,739	395,507,187
2014	91	713	2,701,289,226	2,934,852,084	51,952,648	2,986,804,732	5,688,093,958	421,221,246	13,893,417	435,114,664
RAZEM	4,620	9,960	14,444,871,225	29,186,901,708	1,041,053,265	30,227,954,973	44,672,826,198	4,506,074,193	211,635,404	4,717,709,597

UWAGI:

1. „Nowe sprawy” oznacza niedawne zgłoszenia, dochodzenia i sprawy wszczęte z powództwa prywatnego w imieniu rządu („qui tam”).
2. Ugody i wyroki inne niż w sprawach z powództwa prywatnego w imieniu rządu („qui tam”) nie obejmują spraw przekazanych do Biura Prokuratora Generalnego USA. Wydział Cywilny nie gromadzi danych w tym zakresie.

3. Nagroda dla relatora stanowi część kwoty zasądzonej lub kwoty ugody, która przypada w związku roszczeniami relatora, która może być niższa niż całkowita kwota ugody lub kwota zasądzona. Nagroda dla relatora nie obejmuje kwot uzyskanych w związku z par. (h) lub innymi pozwami z powództwa prywatnego. Patrz Tytuł 31 Kodeksu USA (U.S.C.), par. 3730(h).

STATYSTYKI NADUŻYĆ – DEPARTAMENT ZDROWIA I OPIEKI SPOŁECZNEJ¹²²¹

1 października 1987 r. – 30 września 2014 r.

Wydział Cywilny, Departament Sprawiedliwości USA

ROK OBROTOWY	NOWE SPRAWY ¹		UGODY I WYROKI ²					NAGRODY DLA RELATORÓW ³		
	INNE NIŻ Z POWÓDZTWA PRYWATNEGO W IMIENIU RZĄDU („QUI TAM”)	Z POWÓDZTWA PRYWATNEGO W IMIENIU RZĄDU („QUI TAM”)	INNE NIŻ Z POWÓDZTWA PRYWATNEGO W IMIENIU RZĄDU („QUI TAM”)	Z POWÓDZTWA PRYWATNEGO W IMIENIU RZĄDU („QUI TAM”)			RAZEM Z POWÓDZTWA PRYWATNEGO W IMIENIU RZĄDU I INNE NIŻ Z POWÓDZTWA PRYWATNEGO W IMIENIU RZĄDU	PRZY IN- TERWENCJI LUB UDZIAŁE USA	ODRZUCONE PRZEZ USA	RAZEM
			RAZEM	PRZY IN- TERWENCJI LUB UDZIAŁE USA	ODRZUCONE PRZEZ USA	RAZEM				
1987	12	3	11,361,826	0	0	0	11,361,826	0	0	0
1988	7	5	2,182,675	355,000	0	355,000	2,537,675	88,750	0	88,750
1989	19	16	350,460	5,099,661	0	5,099,661	5,450,121	50,000	0	50,000
1990	27	11	10,327,500	903,158	0	903,158	11,230,658	119,474	0	119,474
1991	19	12	8,670,735	5,420,000	0	5,420,000	14,090,735	861,401	0	861,401
1992	26	15	9,821,640	2,192,478	0	2,192,478	12,014,118	446,648	0	446,648
1993	22	38	12,523,165	151,760,404	0	151,760,404	164,283,569	22,946,101	0	22,946,101
1994	43	76	381,470,015	6,280,815	240,000	6,520,815	387,990,830	1,113,597	72,000	1,185,597
1995	27	87	96,290,779	84,061,789	1,620,000	85,681,789	181,972,568	14,337,982	465,800	14,803,782
1996	20	177	63,059,873	49,236,698	2,340,000	51,576,698	114,636,572	8,707,168	667,400	9,374,568

²²¹ <http://www.justice.gov/civil/pages/attachments/2014/11/21/fcastats.pdf>

1997	48	269	351,440,027	578,987,081	92,500	579,079,581	930,519,608	58,852,605	20,250	58,872,855
1998	35	276	40,107,920	251,824,167	2,526,075	254,350,242	294,458,162	46,863,357	187,015	47,050,372
1999	27	315	38,000,792	406,761,680	1,366,699	408,128,379	446,129,171	45,174,556	317,829	45,492,385
2000	35	212	208,899,015	723,152,746	333,457	723,486,203	932,385,218	115,397,403	87,343	115,484,746
2001	34	178	435,849,179	931,262,922	14,991,554	946,254,475	1,382,103,654	143,864,700	3,735,501	147,600,200
2002	22	193	74,454,427	937,841,186	23,407,571	961,248,757	1,035,703,184	150,280,717	4,008,686	154,289,403
2003	26	215	541,929,810	1,304,920,314	2,880,785	1,307,801,099	1,849,730,909	284,074,368	722,233	284,796,601
2004	28	273	34,816,447	470,335,081	5,775,062	476,110,142	510,926,589	95,920,149	1,625,129	97,545,278
2005	34	270	204,821,548	906,656,836	6,671,593	913,328,429	1,118,149,977	120,989,298	1,900,095	122,889,393
2006	18	216	1,050,520,714	1,227,114,221	16,229,540	1,243,343,761	2,293,864,475	163,167,984	3,921,996	167,089,981
2007	25	199	465,052,993	928,365,846	152,456,640	1,080,822,486	1,545,875,480	156,165,282	2,497,177	158,662,458
2008	60	231	162,972,022	962,461,088	6,852,571	969,313,659	1,132,285,682	185,933,162	1,522,164	187,455,327
2009	34	279	238,061,424	1,353,689,713	40,930,261	1,394,619,974	1,632,681,398	153,630,555	10,382,067	164,012,622
2010	42	385	539,043,024	1,938,580,865	27,921,341	1,966,502,206	2,505,545,231	332,725,355	6,249,766	338,975,121
2011	38	417	178,147,545	2,173,222,418	97,854,350	2,271,076,768	2,449,224,313	445,236,223	25,465,984	470,702,208
2012	25	415	557,273,967	2,489,161,063	37,932,246	2,527,093,309	3,084,367,277	278,631,812	9,150,635	287,782,447
2013	26	503	61,354,329	2,492,362,675	146,946,591	2,639,309,266	2,700,663,595	307,269,362	17,126,003	324,395,364
2014	31	469	87,754,490	2,186,948,220	37,618,463	2,224,566,683	2,312,321,173	332,047,688	10,111,785	342,159,473
RAZEM	810	5,755	5,866,558,343	22,568,958,124	626,987,299	23,195,945,424	29,062,503,767	3,464,895,696	100,236,856	3,565,132,552

UWAGI:

1. Informacje zawarte w powyższej tabeli obejmują sprawy, w których agencją będącą głównym klientem jest Departament Zdrowia i Opieki Społecznej.
2. „Nowe sprawy” oznacza niedawne zgłoszenia, dochodzenia i sprawy wszczęte z powództwa prywatnego w imieniu rządu („qui tam”).
3. Ugody i wyroki inne niż w sprawach z powództwa prywatnego w imieniu rządu („qui tam”) nie obejmują spraw przekazanych do Biura Prokuratora Generalnego USA. Wydział Cywilny nie gromadzi danych w tym zakresie.
4. Nagroda dla relatora stanowi część kwoty zasądzonej lub kwoty ugody, która przypada w związku roszczeniami relatora, która może być niższa niż całkowita kwota ugody lub kwota zasądzona. Nagroda dla relatora nie obejmuje kwot uzyskanych w związku z par. (h) lub innymi pozwami z powództwa prywatnego. Patrz Tytuł 31 Kodeksu USA (U.S.C.), par. 3730(h).

STATYSTYKI NADUŻYĆ – DEPARTAMENT OBRONY¹²²²

1 października 1987 r. – 30 września 2014 r.

Wydział Cywilny, Departament Sprawiedliwości USA

ROK OBROTO WY	NOWE SPRAWY ¹		UGODY I WYROKI ²				NAGRODY DLA RELATORÓW ³			
	INNE NIŻ Z POWÓD ZTWA PRYWAT- NEGO W IMIENIU RZĄDU („QUI TAM”)	Z POWÓD ZTWA PRYWAT- NEGO W IMIENIU RZĄDU („QUI TAM”)	INNE NIŻ Z POWÓDZTWA PRYWATNEGO W IMIENIU RZĄDU („QUI TAM”)	Z POWÓDZTWA PRYWATNEGO W IMIENIU RZĄDU („QUI TAM”)			RAZEM Z POWÓDZTWA PRYWATNEGO W IMIENIU RZĄDU I INNE NIŻ Z POWÓDZTWA PRYWATNEGO W IMIENIU RZĄDU	PRZY IN- TERWENCJI LUB UDZIALE USA	ODRZUCONE PRZEZ USA	RAZEM
				RAZEM	PRZY INTER- WENCJI LUB UDZIALE USA	ODRZUCONE PRZEZ USA				
1987	237	20	27,897,128	0	0	0	27,897,128	0	0	0
1988	122	28	149,136,213	0	33,750	33,750	149,169,963	0	8,438	8,438
1989	122	31	154,588,297	10,002,058	0	10,002,058	164,590,355	1,394,770	0	1,394,770
1990	74	41	117,115,978	21,630,713	69,000	21,699,713	138,815,691	3,776,850	18,870	3,795,720
1991	78	44	227,898,245	57,200,000	42,000	57,242,000	285,140,245	8,625,800	10,500	8,636,300
1992	73	61	62,603,695	127,700,000	994,456	128,694,456	191,298,151	23,540,000	259,784	23,799,784
1993	93	53	83,742,840	24,000,000	5,707,641	29,707,641	113,450,481	3,280,425	1,671,498	4,951,923
1994	62	81	222,799,421	369,136,206	1,530,000	370,666,206	593,465,627	67,712,679	451,200	68,163,879
1995	54	88	110,459,386	140,548,237	15,000	140,563,237	251,022,623	28,348,711	0	28,348,711
1996	44	75	78,085,099	55,908,927	5,924,726	61,833,653	139,918,752	10,825,550	1,696,923	12,522,473
1997	47	79	30,734,273	35,090,213	1,513,700	36,603,913	67,338,186	6,018,810	379,435	6,398,245
1998	30	61	71,063,139	122,463,185	27,717,000	150,180,185	221,243,324	12,213,171	8,298,630	20,511,801
1999	33	66	30,522,711	15,114,509	745,137	15,859,646	46,382,357	2,684,186	179,750	2,863,936
2000	9	40	53,007,693	95,607,325	505,500	96,112,825	149,120,518	15,668,259	122,800	15,791,059

²²² <http://www.justice.gov/civil/pages/attachments/2014/11/21/fcastats.pdf>

2001	10	41	17,472,751	30,030,696	88,083,098	118,113,794	135,586,545	5,955,566	19,451,866	25,407,432
2002	16	41	15,017,365	18,057,658	1,350,000	19,407,658	34,425,022	2,576,196	381,000	2,957,196
2003	10	36	107,337,000	204,884,468	0	204,884,468	312,221,468	48,592,795	0	48,592,795
2004	16	49	10,098,491	21,581,366	0	21,581,366	31,679,857	3,031,610	0	3,031,610
2005	16	49	19,049,935	101,125,200	0	101,125,200	120,175,135	21,428,085	0	21,428,085
2006	12	68	586,550,385	51,937,163	1,520,203	53,457,366	640,007,751	11,028,675	299,986	11,328,661
2007	25	50	16,400,000	32,044,844	496,909	32,541,753	48,941,753	4,983,718	126,419	5,110,137
2008	27	43	77,846,834	60,468,116	5,701,365	66,169,481	144,016,315	11,891,101	1,439,451	13,330,552
2009	17	52	22,388,261	416,852,869	140,000	416,992,869	439,381,130	64,469,853	26,600	64,496,453
2010	23	56	26,251,482	231,354,446	9,473,700	240,828,146	267,079,628	12,335,365	2,833,839	15,169,204
2011	19	45	29,484,345	111,630,570	0	111,630,570	141,114,915	9,195,127	0	9,195,127
2012	15	59	2,000,000	166,386,739	250,000	166,636,739	168,636,739	20,777,673	70,000	20,847,673
2013	12	78	669,234,165	47,118,462	154,000	47,272,462	716,506,627	7,246,939	41,580	7,288,519
2014	8	44	14,102,250	42,634,251	8,314,000	50,948,251	65,050,501	7,729,658	2,494,000	10,223,658
RAZEM	1,304	1,479	3,032,887,382	2,610,508,220	160,281,185	2,770,789,405	5,803,676,787	415,331,571	40,262,569	455,594,140

UWAGI:

1. Informacje zawarte w tabeli obejmują sprawy, w których agencją będącą głównym klientem jest Departament Obrony.
2. „Nowe sprawy” oznacza niedawne zgłoszenia, dochodzenia i sprawy wszczęte z powództwa prywatnego w imieniu rządu („qui tam”).
3. Ugody i wyroki inne niż w sprawach z powództwa prywatnego w imieniu rządu („qui tam”) nie obejmują spraw przekazanych do Biura Prokuratora Generalnego USA. Wydział Cywilny nie gromadzi danych w tym zakresie.
4. Nagroda dla relatora stanowi część kwoty zasądzonej lub kwoty ugody, która przypada w związku roszczeniami relatora, która może być niższa niż całkowita kwota ugody lub kwota zasądzona. Nagroda dla relatora nie obejmuje kwot uzyskanych w związku z par. (h) lub innymi pozwami z powództwa prywatnego. Patrz Tytuł 31 Kodeksu USA (U.S.C.), par. 3730(h).

**STATYSTYKI NADUŻYĆ – INNE (POZA DEPARTAMENTEM ZDROWIA I OPIEKI SPOŁECZNEJ I DEPARTAMENTEM OBRO-
NY)¹²²³**

1 października 1987 r. – 30 września 2014 r.

Wydział Cywilny, Departament Sprawiedliwości USA

ROK OBROTOWY	NOWE SPRAWY ¹		UGODY I WYROKI ²					NAGRODY DLA RELATORÓW ³		
	INNE NIŻ Z POWÓDZTWA PRYWATNEGO W IMIENIU RZĄDU („QUI TAM”)	Z POWÓDZTWA PRYWATNEGO W IMIENIU RZĄDU („QUI TAM”)	INNE NIŻ Z POWÓDZTWA PRYWATNEGO W IMIENIU RZĄDU („QUI TAM”)	Z POWÓDZTWA PRYWATNEGO W IMIENIU RZĄDU („QUI TAM”)			RAZEM Z POWÓDZTWA PRYWATNEGO W IMIENIU RZĄDU I INNE NIŻ Z POWÓDZTWA PRYWATNEGO W IMIENIU RZĄDU	PRZY IN- TERWENCJI LUB UDZIALE USA	ODRZUCONE PRZEZ USA	RAZEM
			RAZEM	PRZY IN- TERWENCJI LUB UDZIALE USA	ODRZUCONE PRZEZ USA	RAZEM				
1987	94	7	47,220,995	0	0	0	47,220,995	0	0	0
1988	81	10	21,968,775	1,954,354	0	1,954,354	23,923,129	0	0	0
1989	83	40	42,263,423	10	1,681	11,681	42,275,104	2,000	200	2,200
1990	142	20	62,120,889	17,949,496	6,000	17,955,496	80,076,385	2,694,612	1,800	2,696,412
1991	137	28	33,961,487	7,764,431	27,500	7,791,931	41,753,418	1,180,336	8,250	1,188,586
1992	186	38	65,532,871	4,056,969	0	4,056,969	69,589,840	135,000	0,000	135,000
1993	189	47	85,679,571	7,883,383	895,359	8,778,742	94,458,313	1,349,709	95,404	1,445,113
1994	175	61	101,753,461	3,601,184	1,052,323	4,653,507	106,406,968	627,074	315,697	942,771
1995	152	94	63,239,477	14,414,266	0,000	14,414,266	77,653,743	2,475,603	0	2,475,603

²²³ <http://www.justice.gov/civil/pages/attachments/2014/11/21/fcastats.pdf>

1996	121	89	106,212,299	19,215,578	5,257,707	24,473,285	130,685,584	2,586,902	1,367,655	3,954,557
1997	90	199	83,383,761	7,841,980	4,415,000	12,256,980	95,650,741	986,005	1,258,800	2,244,805
1998	55	131	40,264,735	64,547,494	5,000	64,552,494	104,817,229	11,187,844	1,000	11,188,844
1999	80	112	126,866,982	71,048,596	2,955,667	74,004,263	200,871,245	15,159,323	876,908	16,036,231
2000	51	111	105,980,489	389,610,617	850,000	390,460,617	496,441,106	52,613,715	165,000	52,778,715
2001	41	92	41,175,045	254,232,298	25,512,500	279,744,798	320,919,843	37,730,204	7,514,514	45,244,718
2002	23	84	30,126,500	122,275,179	1,028,569	123,303,748	153,430,248	8,520,908	192,633	8,713,542
2003	56	83	58,831,489	25,057,571	2,305,126	27,362,697	86,194,186	4,604,694	660,508	5,301,202
2004	61	110	70,741,084	69,801,056	3,486,818	73,2687,873	144,028,957	11,272,462	750,999	12,023,461
2005	55	87	53,043,500	141,265,488	810,000	142,075,488	195,118,988	26,163,159	131,600	26,294,759
2006	41	101	75,388,158	211,511,060	4,911,620	216,422,680	291,810,838	45,679,413	1,425,854	47,105,266
2007	79	116	83,373,851	285,880,313	7,293,345	293,173,657	376,547,508	31,618,872	1,993,303	33,612,175
2008	74	105	78,464,624	19,341,166	125,000	19,466,166	97,930,790	3,462,415	36,000	3,498,415
2009	81	102	208,884,996	178,091,864	3,353,028	181,444,892	390,329,888	29,656,732	987,725	30,644,457
2010	75	135	74,168,279	93,218,341	83,938,681	177,157,022	251,235,301	15,929,854	23,442,348	39,372,202
2011	68	173	33,594,105	352,279,170	85,597,310	437,876,480	471,470,585	54,564,832	24,986,043	79,550,875
2012	104	178	1,048,838,895	626,732,467	7,102,675	633,835,142	1,682,674,036	121,935,210	2,042,949	123,978,159
2013	60	173	102,903,274	312,581,431	6,833,687	319,415,118	422,318,392	62,230,147	1,593,156	63,823,303
2014	52	200	2,599,432,486	705,269,614	6,020,185	711,289,799	3,310,722,285	81,443,901	1,287,632	82,731,533
RAZEM	2,506	2,726	5,545,425,500	4,007,435,363	253,784,781	4,261,220,144	9,806,645,644	625,846,926	71,135,979	696,982,905

UWAGI:

1. Informacje zawarte w tabeli obejmują sprawy, w których agencją będącą głównym klientem nie był ani Departament Zdrowia i Opieki Społecznej ani Departament Obrony.
2. „Nowe sprawy” oznacza niedawne zgłoszenia, dochodzenia i sprawy wszczęte z powództwa prywatnego w imieniu rządu („qui tam”).
3. Ugody i wyroki inne niż w sprawach z powództwa prywatnego w imieniu rządu („qui tam”) nie obejmują spraw przekazanych do Biura Prokuratora Generalnego USA. Wydział Cywilny nie gromadzi danych w tym zakresie.
4. Nagroda dla relatora stanowi część kwoty zasądzonej lub kwoty ugody, która przypada w związku roszczeniami relatora, która może być niższa niż całkowita kwota ugody lub kwota zasądzona. Nagroda dla relatora nie obejmuje kwot uzyskanych w związku z par. (h) lub innymi pozwami z powództwa prywatnego. Patrz Tytuł 31 Kodeksu USA (U.S.C.), par. 3730(h).

OSZUSTWO - STATYSTYKI - INTERWENCJE QUI TAM - ORZECZENIA**I STATUS SPRAW**

Do dnia 30 września 2008 roku

Wydział Cywilny, Departament Sprawiedliwości Stanów Zjednoczonych

	W TOKU	WYROK LUB UGODA	ODDALONO	NIEJASNE	ŁĄCZNIE
Administracja przystąpiła	138	1 000	52	0	1 190
Administracja odmówiła przystąpienia	566	219	3 348	1	4 134
W toku					875
					6 199

4. Czynniki prywatny w procesie karnym w innych państwach kręgu *common law*

W oparciu o rozwiązania stosowanych w państwach kręgu *common law*, w którym udział czynnika prywatnego w wymiarze sprawiedliwości jest, co do zasady, szerszy, takich jak Szkocja, Irlandia, Australia, Nowa Zelandia, Indie, Cypr, Malta, Kanada i RPA, prześledzić można różne warianty udziału osób prywatnych w procesie karnym na przestrzeni historii i współcześnie.

4.1 Szkocja

4.1.1 Tryb postępowania w sprawach karnych

Szkockie prawo karne to jedyny w swoim rodzaju zespół reguł, który zdecydowanie różni się od systemu prawnego Anglii i Walii i jest od niego niezależny. Współczesne szkockie prawo karne pozostaje do dziś w zależności od swoich historycznych korzeni, dlatego też, należy widzieć i rozumieć mechanizm funkcjonowania prawa i procedury karnej przez pryzmat specyficznej tradycji szkockiej jurysdykcji (*Criminal Procedure (Scotland) Act 1995, part VII oraz part IX*)²²⁴. Postępowanie w trybie zwyczajnym ma miejsce w przypadku najpoważniejszych przestępstw, a jego uwięzieniem może być skierowanie aktu oskarżenia do właściwego sądu (*High Court* albo *Sheriff Court*). Proces zapoczątkowany w wyniku postępowania w trybie zwyczajnym odbywa się przy współudziale ławy przysięgłych (art. 84 *Criminal Procedure Act 1995*). Procedura uproszczona ma zastosowanie w przypadku mniej poważnych przestępstw (art. 133 *Criminal Procedure Act 1995*). Ewentualny proces toczy się wówczas albo przed szeryfem, albo też przed ławą złożoną z jednego lub większej liczby sędziów pokoju, którzy nie są prawnikami z zawodu, a ich obecność czyni zadość zasadzie udziału czynnika społecznego w wymiarze sprawiedliwości. Proces prowadzony w wyniku postępowania uproszczonego odbywa się bez udziału ławy przysięgłych (art. 137A-137D *Criminal Procedure Act 1995*)²²⁵.

Wnoszenie oskarżenia we wszystkich sprawach karnych w Szkocji jest publiczną funkcją wykonywaną przez Lordów Adwokatów przy asyście *Advocates Depute* i *Procurator Fiscal*. *Procurators Fiscal* są lokalnymi i stałymi reprezentantami Lorda Adwokata i są przez nich powoływani. W Szkocji to właśnie *Procurator Fiscal*, a nie oskarżony, decyduje o tym, czy wniesienie oskarżenia powinno mieć miejsce. Ów *Procurator Fiscal* działa w interesie publicznym, a nie w imieniu ofiary.

Niezawisłość Lorda Adwokata i tych, którzy wnoszą oskarżenia w ich imieniu, jest pełna i każda możliwość zakwestionowania tego stanu rzeczy w sądzie, w praktycznym wymiarze, jest minimalna. W związku z tym, jeśli Lord Adwokat lub jego lokalny reprezentant, odmawia wnoszenia oskarżenia w jakiegokolwiek sprawie i ofiara poczuje się skrzywdzona takową decyzją, wówczas tej osobie fizycznej przysługuje tylko prawo do wystąpienia do

²²⁴ Źródło: World Wide Web: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1995/46/contents> [dostęp: 26.04.2013 r.].

²²⁵ Źródło: World Wide Web: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1995/46/section/137A> [dostęp: 30.12.2016r.].

sądu po *Bill of Criminal Letters* upoważniające go do wniesienia prywatnego oskarżenia²²⁶. Szansa na sukces w takiej sprawie jest jednakże nikła²²⁷. Prawo to jest rzadko stosowane tak jak i *Bill of Criminal Letters* jest rzadko przyznawany (przykładem: Glasgow – sprawa gwałtu – Carol X 1982²²⁸ – sprawa zgwałconej Carol X była pierwszym w historii Szkocji przypadkiem ścigania z oskarżenia prywatnego).

Zgodnie z literą *Criminal Procedure Act 1995* każdy, kto próbuje wykonywać statutowe prawo do oskarżania w sprawie w uproszczonym trybie (przestępstwa karne w sądzie składającym się tylko z *Sheriff*) napotka na trudności w podjęciu postępowania; jak stanowi s133 „...wszystkie oskarżenia dotyczące tej części Aktu powinny być wniesione przed instancją *Procurator Fiscal*” (*all prosecutions under this Part of this Act shall be brought at the instance of the procurator fiscal - Criminal Procedure (Scotland) Act 1995, s133 pkt. 5*)²²⁹. W trybie postępowania zwyczajnego (przestępstwa karne w sądzie składającym się z sędziego i ławy przysięgłych) w sprawach z oskarżenia prywatnego kompetentny jest tylko *High Court*.²³⁰

4.1.2 Sędziowie przysięgli i struktura sądownictwa

Jak już była mowa powyżej, sędziowie przysięgli występują w szkockim systemie prawnym jedynie w sprawach zapoczątkowanych postępowaniem w trybie zwyczajnym. W przypadku tego rodzaju spraw sędzia lub też szeryf, przed którym toczy się proces, rozstrzyga jedynie kwestie prawne, zaś w kwestiach dotyczących faktów decyzje podejmuje sędziowie przysięgli. Ława przysięgłych w sprawach karnych obraduje w składzie piętnastoosobowym, a decyzje odnośnie winy oskarżonego podejmowane są większością ośmiu głosów.²³¹

Najniższą instancją sądową w Szkocji są sądy rejonowe (*District Courts*), w skład których wchodzi sędzia (alternatywnie sędziowie) pokoju, nie posiadający wykształcenia prawniczego i pełniący funkcję przedstawiciela społecznego w wymiarze sprawiedliwości. Sądami wyższej instancji są tzw. *Sheriff Courts*, których jest obecnie w Szkocji czterdzieści dziewięć. Sądem najwyższym w sprawach karnych w Szkocji są tzw. Wysokie Trybunały rezydujące w Edynburgu, Glasgow oraz innych głównych miastach. Sądom tym przewodniczy sędzia wraz z piętnastoosobową ławą przysięgłych. Wysoki Trybunał obradujący w składzie trzech lub więcej sędziów staje się sądem apelacyjnym i rozpatruje wówczas apelacje od wyroków sądów niższych instancji.²³²

²²⁶ Rogacka-Rzewnicka M., *Oportunizm i legalizm ścigania przestępstw w świetle współczesnych przeobrażeń procesu karnego*, wyd. Wolters Kluwers Polska, Warszawa 2007 r., s. 193.

²²⁷ *Ibidem*.

²²⁸ Sprawa szeroko omawiana w mediach: <http://www.dailyrecord.co.uk/news/scottish-news/fire-that-raged-for-two-decades-960822>; http://www.firmmagazine.com/features/155/When_worlds_collide.html [dostęp: 26.04.2013 r.].

²²⁹ <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1995/46/section/133>

²³⁰ Ministry of Justice of Scotland (korespondencja elektroniczna – w zbiorach autora).

²³¹ *Ibidem*.

²³² Te i więcej informacji dostępne w World Wide Web: źródło: <http://www.scotcourts.gov.uk/home> [dostęp: 26.04.2013 r.].

4.2 Irlandia

4.2.1 Sądy przysięgłych, sędziowie pokoju

Irlandzki system prawny jest podobny do tego, który funkcjonuje w Anglii i Walii. Sądy przysięgłych miały tam od zawsze zbliżoną pozycję oraz pełniły podobną funkcję, co sądy angielskie. Dawniej większość spraw cywilnych oraz karnych rozpatrywały w Irlandii właśnie sądy przysięgłych. W przypadku najpoważniejszych przestępstw, takich jak morderstwo czy zdrada stanu, rozpatrywanie sprawy należało wyłącznie do tych sądów, a obradowały one dwa razy do roku na sesjach wyjazdowych. Sędziowie pokoju sądzili w przypadku mniej poważnych przestępstw, na tzw. małych sesjach, albo też na sesjach kwartalnych przy współudziale przysięgłych. Prowadzili oni również wstępne przesłuchania w imieniu sądów przysięgłych. W przypadku, gdy sędzia pokoju uznał, iż jest podstawa, aby wystąpić z aktem oskarżenia, kierował go do Wielkiej Ławy, aby ta zdecydowała, czy owo oskarżenie spełnia wszelkie wymogi formalne oraz czy znajduje wystarczające poparcie w dowodach. Jeśli Wielka Ława uznała, iż jest to uzasadnione, akt oskarżenia trafiał do Małej Ławy, która rozpoznawała oskarżenie.²³³

4.2.2 Pozycja pokrzywdzonego w procesie

Współcześnie wymiar sprawiedliwości zarówno w Irlandii, jak i w innych państwach na Wyspach Brytyjskich, przyznaje pokrzywdzonemu raczej bierną pozycję, w przeciwieństwie do modelu obowiązującego w niektórych państwach kontynentu, gdzie pokrzywdzony może być stroną czynną w postępowaniu oraz przysługuje mu prawo do występowania w nim w roli oskarżyciela posiłkowego. Pozycja strony procesowej w systemach prawa stanowionego wiąże się przede wszystkim z prawem dochodzenia odszkodowania od sprawcy przestępstwa, gdy tymczasem w Irlandii odpowiedzialność za żądanie odszkodowania spoczywa na oskarżycielu. Poszkodowany ma prawo żądać odszkodowania, ale w większości przypadków jest to obarczone pewnymi problemami proceduralnymi. Często zdarza się tak, że ofiara w ogóle nie zjawia się w sądzie, brak bowiem takiego wymogu – całość postępowania odbywa się bez jej udziału. Decyzja o odszkodowaniu jest zaś oceną decyzją sędziego orzekającego w sprawie. W poważnych sprawach sędzia konsultuje kwestię odszkodowania z poszkodowanym, jednak są to wyjątkowe przypadki²³⁴

W Irlandii prężnie funkcjonują niezależne od władz państwowych organizacje (tzw. *Victim Support*), które niosą pomoc osobom pokrzywdzonym w wyniku przestępstw, oferując im darmową pomoc prawną oraz wsparcie psychologiczne. Organizacje te dążą do tego, aby przestrzegane były prawa ofiar oraz świadków przestępstw na każdym etapie postępowania w sprawach karnych.²³⁵

²³³ Te i więcej informacji dostępne w World Wide Web: źródło: www.courts.ie w zakładce *About us – The courts – History of the Law in Ireland* [dostęp: 26.04.2013 r.].

²³⁴ *Crime Victim Help Line* - korespondencja elektroniczna [w zbiorach autora].

²³⁵ Przykładem organizacji *Crime Victims Help Line*, World Wide Web: źródło: <http://www.crimevictimshelpline.ie>, także: organizacja *Victim Support*, World Wide Web, źródło: <http://www.victimsupport.net> [dostęp: 8.05.2013 r.].

4.3 Australia

4.3.1 Struktura sądownictwa i rola czynnika prywatnego

Zasady organizacji sądów australijskich oraz procedury sądowe są wyraźnie wzorowane na rozwiązaniach stosowanych w dwóch innych systemach *common law*: angielskim i amerykańskim²³⁶. W jego ramach mieścił się również model procesu karnego. Charakter kolonii karnej wymuszał jednak stosowanie pewnych odmienności w stosunku do kraju macierzystego. Były nimi np. brak udziału ławy przysięgłych w procesie, z racji zbyt małej ilości *freemen capable of sitting in the jury* – gdyż niemal wszyscy osadnicy byli więźniami²³⁷. Struktura sądownictwa w Australii charakteryzowała się udziałem sędziów pokoju, którzy podobnie jak w Anglii, nie byli opłacani i nie posiadali profesjonalnych kwalifikacji prawnych. Instytucja ławy przysięgłych pojawiła się w okresie późniejszym, w procesie demokratyzacji rządów, gdy udział czynnika społecznego zaczął odgrywać rolę równoważącą w stosunku do rządów angielskich kolonizatorów.

Obecnie australijski system sądowy opiera się na trzech instytucjach: Sądzie Jurysdykcji Karnej (*Court of Criminal Jurisdiction*), który zastąpiony został Sądem Najwyższym (*Supreme Court*). Utworzony został także pośredni Sąd Kwartalnych i Generalnych Sesji (*Courts of Quarter and General Sessions*), gdzie zasiadają trzej sędziowie pokoju lub jeden sędzia zawodowy i dwóch sędziów pokoju. Najniższe sądy kierowane są przez jednego sędziego pokoju. Obok sądów federalnych funkcjonuje również system sądownictwa stanowego. Funkcjonowanie sądów opiera się na konstytucji²³⁸.

W Australii mamy do czynienia z ciekawym przypadkiem koegzystencji stanowych i terytorialnych systemów prawnych wedle przynależności do prawa pisanego i zwyczajowego. Stany prawa pisanego posiadają kodeksy karne – niektóre z nich są oparte na modelowym kodeksie przygotowanym dla Anglii przez słynnego sędziego Sir Jamesa Fitzgeralda Stephena, który w Anglii nigdy jednak nie wszedł w życie. Natomiast każdy stan kierujący się prawem zwyczajowym posiada odrębną ustawę (*Crimes Act*), co oznacza, że prawo karne zostało częściowo skodyfikowane, mimo pozostawienia pewnej liczby przestępstw prawu zwyczajowemu. W rezultacie współistnieją w Australii dwa rodzaje systemów prawa karnego, w których przeplatają się instytucje prawa stanowego z konstrukcjami prawnymi charakterystycznymi dla państw *common law*.

4.3.2 Przebieg postępowania w sprawach karnych

Postępowanie karne w Australii łączy w sobie elementy procesu znanego nam z kontynentu europejskiego oraz tradycyjnego *common law*. Udział czynnika prywatnego jest tu jednak znacznie mniejszy, niż ma to miejsce w przypadku postępowania karnego w Wielkiej

²³⁶ Bożyk S., *System konstytucyjny Australii*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2001, s. 71.

²³⁷ Chesterman M., *Criminal trial juries in Australia: from penal colonies to a federal democracy* [w:] World Wide Web: <http://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1126&context=lcp> [dostęp: 11.06.2013 r.].

²³⁸ Natomiast konstytucyjność postępowania sądowego, w ramach wzorowanego na amerykańskim *judicial review* może być zakwestionowana przez każdą ze stron w jej toku.

Brytanii. Postępowanie wszczyna się w wyniku zawiadomienia policji przez osobę prywatną o przestępstwie, jednak to zwykle policja podejmuje decyzję o wszczęciu tegoż postępowania, co jest jej dyskrecyjną kompetencją. Jeśli zgromadzony w toku postępowania policyjnego materiał dowodowy daje ku temu podstawy, sprawa kierowana jest do sądu magistralnego. W sądzie oskarżenie prowadzone jest – w zależności od prowincji – przez policyjnego prokuratora lub przez publicznego prokuratora, znanego pod nazwą *Director of Public Prosecutions*. Zgodnie z doktryną *common law* przyjmuje się, że prokurator jest urzędnikiem reprezentującym interes publiczny w wymiarze sprawiedliwości. Jego kompetencje nie stoją jednak na przeszkodzie prawu osób prywatnych do inicjowania postępowania karnego. Na terytoriach hołdujących porządkowi *common law* prawo do wnoszenia sprawy przed sąd przez osoby prywatne uważa się za niezbywalne, szczególnie gdy osoby te są równocześnie pokrzywdzonymi przestępnym zachowaniem²³⁹. Stają się one w postępowaniu sądowym stroną, która może samodzielnie powoływać świadków i prowadzić ich przesłuchanie, co jest jedną z podstawowych cech procesu kontradiktoryjnego, charakterystycznego dla Anglii. Generalnie w czasie postępowania sądowego mają one takie same prawa jak prokurator²⁴⁰. Natomiast na terytoriach prawa stanowionego odpowiedzialność za inicjowanie postępowania karnego spoczywa na Prokuratorze Generalnym (*Attorney General*) jako obrońcy interesu publicznego.

4.4 Nowa Zelandia

Pomimo początkowego bazowania na brytyjskim modelu, Nowa Zelandia rozwinęła w miarę upływu czasu inny system prawny²⁴¹. W sprawach karnych opiera się on na *Criminal Justice Act* z 1985 roku. Co do zasady podejrzani o przestępstwa są doprowadzani na salę sądową dzięki wysiłkom policji i prowadzonemu przez nią dochodzeniu. W sprawach, w których konieczne jest zatrzymanie, początkowe decyzje podejmuje zatrzymujący funkcjonariusz. Są one potem kontrolowane, aczkolwiek rzadko modyfikowane, przez „nadzorcę linii” i prokuraturę policyjną (*Police Prosecutions Section*). Zarzuty formułowane są w dokumencie zwanym *indictment*, który nie jest jeszcze ekwiwalentem aktu oskarżenia, gdyż podlega dodatkowo kontroli wstępnej przed sądem, który decyduje, czy istnieją wystarczające dowody usprawiedliwiające przeprowadzenie procesu.

Postępowanie przed sądem w sprawach małej wagi *summary offenses* oraz na etapie przygotowawczym prowadzone jest przez specjalnie do tego wyznaczonych funkcjonariuszy policji, którzy przypisani są do tzw. „sekcji prokuratorskiej” tworzonej w obrębie lokalnej jednostki policji na okres dwóch lat. Sprawy ważniejsze – *electable offenses* – oraz bardziej

²³⁹ Prawo to zostało potwierdzono także w stworzonym w 1995 roku przez powołaną do tego Komisję modelowym Kodeksie Karnym. Pomysły reformy australijskiego prawa karnego przewidują wzmocnienie władzy prokuratora, World Wide Web: źródło: <http://www.criminal-courts-review.org.uk/ccr-10.htm#p271> oraz <http://www.lawlink.nsw.gov.au/lrc.nsf/pages/r100chp12#H3> [dostęp: 26.04.2013 r.].

²⁴⁰ Part 55 rule 11(2) of the *Supreme Court Rules 1970* (NSW), dostępne [w:] World Wide Web: źródło: <http://www.legislation.nsw.gov.au/maintop/view/inforce/subordleg+01+1970+cd+0+N>.

²⁴¹ W roku 1840 podpisany został między Koroną a przywódcami Maoryjskimi traktat z Waitangi, transplantujący angielski system prawny, w tym także system prawa karnego na nowe terytorium imperium, tak: J. Eska, *Specyfika anglosaskiego modelu prawno-ustrojowego i gospodarczego na przykładzie Nowej Zelandii*, referat zaprezentowany na konferencji naukowej: Przyszłość – teraźniejszość – przeszłość. Problemy badawcze młodych politologów na Uniwersytecie Jagiellońskim w 2010 roku.

skomplikowane *summary cases*, do których rozstrzygania właściwe są wyższe sądy, należą do kompetencji tzw. *Crown Counsel*, czyli doradcy Korony, który działa w imieniu państwa. Może nim być prawnik prowadzący prywatną praktykę, przeszkolony do wykonywania zadań oskarżenia i posiadający do tego mandat Korony. Ma on zwykle niewielki kontakt ze sprawą przed początkiem rozprawy, gdyż to policja przygotowuje całą dokumentację i przesłuchuje świadków. Na rozprawie sędzia wysłuchuje oświadczeń oskarżenia i obrony. Policyjni prokuratorzy uczestnicząc w postępowaniu sądowym zwykle nie wychodzą poza ramy przedstawienia sprawy, uprzednich skazań, oświadczenia złożonego przez ofiarę i streszczenia faktów w razie przyznania się przez oskarżonego do winy. Doradca Korony odgrywa zwykle bardziej aktywną rolę, udzielając sędziemu rad co do prowadzonej sprawy i jej rozstrzygnięcia prawnego. Natomiast pokrzywdzony nie ma wpływu na przebieg rozprawy. Nie ma ona prawa głosu, a jedynie odczytaniu na rozprawie podlega jego oświadczenie złożone uprzednio prokuratorowi. Nie ma prawa odezwać się do sądu, ani wnioskować o wyrok. Z jednej strony postępowanie nie jest do końca powierzone organom państwowym, gdyż oskarżenie prowadzi osoba nie posiadająca statusu prokuratora publicznego. Z drugiej strony nie jest to system, w którym pozycja strony jest silna. Mimo więc obecności czynnika prywatnego w procesie karnym, nie wpływa to w znaczący sposób na sytuację i prawa oskarżonego.²⁴²

4.5 Indie

4.5.1 Model procesu karnego

System prawa karnego obowiązujący w Indiach wywodzi się z modelu brytyjskiego. Na mocy indyjskiej konstytucji wymiar sprawiedliwości sprawowany jest równolegle przez urzędy federalne oraz stanowe²⁴³. Obowiązują Kodeks karny oraz Kodeks postępowania karnego, które weszły w życie w 1974 r., a zebrane tam przepisy mają pierwszeństwo przed wszelkimi aktami o zasięgu jedynie stanowym i nie mogą być przez nie zmieniane. Istnieje również wiele szczegółowych aktów prawnych regulujących przestępstwa, które nie zostały unormowane w Kodeksie karnym, jak na przykład korupcja.

Sądy w Indiach rozpoznają sprawy zgodnie z procedurą przypominającą model angielski. Obowiązujący obecnie Kodeks postępowania karnego, który zastąpił kodeks z 1860 r., zawiera liczne przepisy mające na celu umożliwienie przyspieszenia postępowania sądowego, zwiększenie efektywności wymiaru sprawiedliwości, zapobieganie nadużyciom, jak również gwarantujące pomoc prawną dla najuboższych. Podstawowe zasady procesu karnego wyrażone w Kodeksie potwierdzają konstytucyjne gwarancje oskarżonego. Należy do nich: prawo osób tymczasowo aresztowanych do przedstawienia im zarzutów, prawo korzystania z pomocy obrońcy oraz prawo do bycia postawionym przed sądem w ciągu dwudziestu czterech godzin od aresztowania. Sprawy karne są z reguły rozpatrywane jawnie, jednakże

²⁴² Young W., *World Factbook Of Criminal Justice Systems, New Zealand*, rozdział: Victims, podrozdział 2: Victim's Assistance Agencies, Victoria University Of Wellington, World Wide Web: źródło: <http://www.bjs.gov/content/pub/ascii/WFBCJNEW.TXT> [dostęp: 26.04.2013 r.].

²⁴³ Raghavan R.K., *World Factbook Of Criminal Justice Systems, India*, rozdział: 1. Political system, World Wide Web: źródło: <http://www.bjs.gov/content/pub/ascii/WFBCJIND.TXT> [dostęp: 26.04.2013 r.].

Kodeks przewiduje odstępstwa od tej zasady, jeśli wystąpią nadzwyczajne okoliczności²⁴⁴.

4.5.2 Rola stron w procesie

Oskarżony nie jest obowiązany do fizycznej obecności w sądzie i może być reprezentowany przez adwokata. Wszelkie dowody dopuszczone podczas procesu powinny być protokolowane w obecności oskarżonego albo jego obrońcy. Sądzenie przy udziale ławy przysięgłych obecnie już nie funkcjonuje, gdyż zrezygnowano już dekady temu ze stosowania tego rozwiązania. Każda osoba, przeciwko której toczy się postępowanie w sprawie karnej, ma prawo do korzystania z pomocy obrońcy z wyboru. W sytuacji, gdy oskarżony nie jest w stanie opłacić adwokata, przysługuje mu prawo do skorzystania z pomocy obrońcy z urzędu²⁴⁵.

Indyjski kodeks postępowania karnego nie poświęca zbyt wiele miejsca regulacjom praw osób pokrzywdzonych oraz ich udziałowi w procesie. Materii tej dotyczą jedynie dwa artykuły. Zgodnie z art. 357 w sytuacji, gdy orzeczona została kara grzywny, sąd może przyznać uiszczoną przez skazanego grzywnę pokrzywdzonemu, jako odszkodowanie za doznaną krzywdę. Z kolei art. 358 Kodeksu postępowania karnego umożliwia dochodzenie odszkodowania przez osobę niesłusznie aresztowaną.

W Indiach działa wiele agencji i organizacji o charakterze *non-profit*, które wspierają pokrzywdzonych w toku całego postępowania. Ponadto w każdym stanie funkcjonują biura pomocy prawnej utrzymywane z funduszy państwowych, które oferują darmową pomoc prawną osobom najuboższym²⁴⁶.

4.6 Cypr

W okresie panowania brytyjskiego na Cyprze wprowadzano stopniowo instytucje prawa *common law* tak, iż z czasem zaczęły one wypierać i zastępować rodzimy system prawa. Wiele dziedzin prawa zostało wówczas skonstruowanych według wzoru angielskiego, m.in. prawo zobowiązań i prawo wykroczeń. Powszechnym było również stosowanie za rządów brytyjskich rozwiązań prawa *common law* przez sądy w zakresie cywilnego i karnego wymiaru sprawiedliwości. Prawo angielskie było również źródłem interpretacji wszelkich aktów prawnych.

Po odzyskaniu niepodległości w 1960 r. uchwalono wiele nowych ustaw oraz dokonano licznych poprawek przyjętych już wcześniej aktów prawnych, jednakże podstawowy rdzeń prawa pozostał niezmienny i jest nim nadal, w Republice Cypru, prawo angielskie.

Na Cyprze w sprawach karnych rozstrzygają sądy okręgowe, sądy przysięgłych oraz Sąd Najwyższy jako instancja apelacyjna. Sądy okręgowe są sądami pierwszej instancji we wszystkich sprawach z wyjątkiem najpoważniejszych przestępstw, czyli takich, które zagrożone są karą powyżej trzech lat pozbawienia wolności albo grzywną powyżej 500 funtów cypryjskich. Sądy przysięgłych mają nieograniczoną jurysdykcję w pierwszej instancji, ale w

²⁴⁴ *Ibidem*, rozdział: Prosecutorial and judicial process, podrozdział 1: Rights of the Accused [dostęp: 26.04.2013 r.].

²⁴⁵ *Ibidem*.

²⁴⁶ *Ibidem*, rozdział: Victims, podrozdział 2: Victim's Assistance Agencies [dostęp: 26.04.2013 r.].

praktyce odbywa się przed nimi jedynie niewielki procent spraw. Sąd Najwyższy jest sądem apelacyjnym we wszystkich sprawach karnych.

Obowiązujące na Cyprze przepisy regulujące postępowanie w sprawach karnych gwarantują oskarżonemu prawo bycia obecnym podczas wszelkich czynności procesowych, prawo korzystania z pomocy adwokata z wyboru lub też z urzędu, jeśli nie jest w stanie sam go opłacić, jak również prawo bycia obecnym przy przesłuchaniu świadków. Oskarżony ma również prawo przedstawiać dowody na swoją korzyść²⁴⁷.

Oskarżenie może wnieść Prokurator Generalny Republiki (*Attorney General of the Republic*) albo obywatel przy pomocy prywatnego adwokata. Sędzia może zdecydować o wniesieniu owego oskarżenia lub też może odmówić wydania takiej decyzji²⁴⁸.

4.7 Malta

4.7.1 Model procesu w sprawach karnych

Wiele obowiązujących dzisiaj rozwiązań maltańskiego systemu prawnego zostało wprowadzonych jeszcze w XIX wieku, kiedy to Malta znajdowała się pod panowaniem brytyjskim. Pomimo trwających półtora wieku rządów brytyjskich pierwotne prawo maltańskie było na tyle głęboko zakorzenione, że zdołało przetrwać mimo obcego panowania. Jednocześnie wiele zasad prawa *common law* przyjęło się i obowiązującą stała się zasada, iż w przypadku braku stosownego rozwiązania w prawie rodzimym, zastosowanie ma prawo brytyjskie.

Prawo maltańskie jest prawdopodobnie najlepszym przykładem zespolenia zasad pochodzących z dwóch różnych porządków prawnych, tj. prawa zwyczajowego i stanowionego. Przykładem tego jest maltański Kodeks karny uchwalony w 1854 r., który wzorowany jest na nowożytnych kodeksach francuskim i włoskim gdy chodzi o prawo materialne, natomiast rozwiązania proceduralne przyjęto na wzór angielski.

4.7.2 Prawa stron w procesie

Maltański kodeks karny nie normuje szczegółowo kwestii praw pokrzywdzonego oraz jego udziału w procesie. Przewiduje on jednak pewną grupę przestępstw i wykroczeń, które mogą być ścigane wyłącznie w wyniku prywatnej skargi pokrzywdzonego. W przypadku takich przestępstw ściganie ustaje, jeśli skarżący wycofa zarzut. Przykładami przestępstw tego typu są zniesławienie, czy też nieumyślne uszkodzenie ciała. Ponadto pokrzywdzony ma prawo bycia reprezentowanym przez pełnomocnika. W celu ochrony interesów pokrzywdzonego ustanowiono w 1987 r. specjalny fundusz odszkodowawczy dla osób, które w wyniku przestępstwa doznały uszkodzenia ciała, a od 1993 r. w ramach policji utworzono specjalistyczną

²⁴⁷ *Cyprus. The Criminal Justice System*, World Wide Web: źródło: www.country-data.com/cgi-bin/query/r-3617.html [dostęp: 26.04.2013 r.].

²⁴⁸ Ministry of Justice and Public Order of Republic of Cyprus (korespondencja elektroniczna – w zbiorach autora).

jednostkę, której zadaniem jest udzielanie pomocy osobom pokrzywdzonym w wyniku przestępstwa²⁴⁹.

Kodeks karny oraz Konstytucja gwarantują oskarżonemu uczciwy proces²⁵⁰. W niektórych przypadkach sprawy są rozpoznawane tylko przez sędziego, w innych oskarżony ma prawo wnioskować o to, aby jego sprawa była rozstrzygana przy udziale sądu przysięgłych, a w jeszcze innych udział ławy przysięgłych jest wykluczony z mocy prawa. Oskarżony ma prawo przyznania się do winy. Ma również prawo powoływania świadków obrony oraz zadawania pytań świadkom oskarżenia. Oskarżony ma zagwarantowaną stosowną ilość czasu na przygotowanie obrony. Jest uprawniony do korzystania z pomocy obrońcy z wyboru, a w sytuacji, gdy nie jest w stanie go opłacić, przysługuje mu uprawnienie do korzystania z obrońcy z urzędu²⁵¹.

4.8 Kanada

4.8.1 Prywatne ściganie i oskarżenie

W przypadku wniesienia do sądu sprawy z oskarżenia prywatnego obowiązkowy jest etap wstępnej kontroli. Organ rządowy może w następstwie przeprowadzonej kontroli uczynić dwie rzeczy: może przejąć prowadzenie sprawy lub, po zbadaniu, zwrócić ją skarżącemu do dalszego samodzielnego prowadzenia. Po wstępnej kontroli oskarżyciel prywatny ma prawo zwrócić się o pomoc do sądu co do dalszych kroków, które może lub musi podjąć w ramach postępowania karnego. Jeśli dysponuje pomocą wykwalifikowanego prawnika udzielenie rady przez sąd nie jest obowiązkowe. Następnie oskarżyciel prywatny może kontynuować postępowanie prowadzone własnymi środkami finansowymi i dowodowymi. Można mówić o prywatnym ściganiu przestępstw, kiedy osoba lub grupa osób, zbiera dowody na nielegalne postępowanie innej osoby i przedkłada je przed sądem razem z oskarżeniem przeciwko niej. Policja lub rządowe organy wymiaru sprawiedliwości w takim przypadku nie są zaangażowane w sprawę. Zasadniczo, osoba indywidualna bierze w swoje ręce rolę policji i owych organów²⁵². Oskarżyciel prywatny jest odpowiedzialny za zbieranie dowodów i przedstawianie ich przed sądem²⁵³. Istnieją liczne podręczniki dla prywatnych oskarżycieli opisujące sposoby zbierania dowodów. Można tam znaleźć metody zabezpieczenia dowodów, np. podróżowanie z osobą towarzyszącą jako świadkiem wydarzeń, nagrywanie rozmów ze świadkami sprawy na dyktafon, zabezpieczanie fotografii. Kiedy już lista dowodów jest gotowa, można wnieść do sądu akt oskarżenia, zwany *brief*, który zawiera zawiadomienie o przestępstwie, listę

²⁴⁹ Grosselfinger N., *World Factbook of Criminal Justice Systems, Malta*, rozdział Victims, podrozdział 2. Victim's Assistance Agencies, World Wide Web: źródło: <http://www.bjs.gov/content/pub/ascii/WFBCJMAL.TXT> [dostęp: 26.04.2013 r.].

²⁵⁰ Art. 34 *Konstytucji Malty*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2007 lub też wstęp do tegoż: s. 10 –Mikula P., Grzybowski M.

²⁵¹ Grosselfinger N., *op. cit.*, rozdział Prosecutorial and judicial process, podrozdział 1. Rights of the accused.

²⁵² Cohen D., Longtin S., *World factbook of criminal justice systems, Canada*, rozdział General Overviews, podrozdział 2, Procedures. World Wide Web: źródło: <http://www.bjs.gov/content/pub/ascii/WFBCJCAN.TXT>, [dostęp: 26.04.2013 r.].

²⁵³ *Alexandra Morton breathes a new life into private prosecution*, West Coast Environmental Law, 27.04.2010 [w:] World Wide Web: źródło: <http://wcel.org/resources/environmental-law-alert/alexandra-morton-breathes-new-life-private-prosecutions> [dostęp: 21.05.2013 r.].

oskarżonych, streszczenie okoliczności wiodących do oskarżenia, listę dowodów rzeczowych, listę świadków, na których zeznaniach będzie się opierać oskarżenie, i streszczenie okoliczności, co do których będą przeprowadzane zeznania. Czasem zebranie dowodów jest niezwykle trudne, co stanowi przeszkodę uniemożliwiającą przeprowadzenie postępowania prywatnymi siłami. Bywa to szczególnie trudne ze względu na brak pomocy policji w gromadzeniu dowodów przez oskarżycieli prywatnych. Jeśli w toku postępowania prowadzonego przez nich okaże się, że brak jest wystarczających podstaw dowodowych, postępowanie przejmowane jest przez prokuratora publicznego i umarzone²⁵⁴.

W pracach komisji podczas reformy prawa w 1986 r. podnoszono, iż instytucja prywatnego ścigania jest niezbędna (również z uwagi na koszty) dla odpowiedniego funkcjonowania kanadyjskiego procesu ścigania²⁵⁵. Także w orzecznictwie wskazuje się, że prawo obywateli do wszczęcia prywatnego oskarżenia, jak również prawo i obowiązek Prokuratora Generalnego do jego nadzorowania należą do fundamentalnych praw w kanadyjskim prawie karnym²⁵⁶. Możliwość wszczynania postępowania karnego przez osoby prywatne towarzyszy jednak zwykle procedura sprawdzania zasadności prowadzonego prywatnymi siłami postępowania. W większości jurysdykcji stanowych w Kanadzie, z wyjątkiem Ontario, po zgłoszeniu prywatnego oskarżenia, lub raczej zawiadomienia o przestępstwie, znanego pod nazwą *information*, prokurator danej prowincji lub federalny Department Sprawiedliwości (*Department of Justice*) zwykle przystępują do sprawy z interwencją.

4.8.2 Pokrzywdzony, prywatny prokurator

Zgodnie z kanadyjskim modelem *common law*, każda osoba ma prawo do wszczęcia prywatnego postępowania przeciwko domniemanemu przestępcy w każdej sprawie, która wynika z naruszenia kodeksu karnego lub innych statutów dotyczących czynów karalnych i ich karania. Prawo obywatela do wszczęcia i prowadzenia postępowania karnego jest uznane fundamentalne prawo systemu prawa kanadyjskiego²⁵⁷, w tym samym stopniu, co prawo Prokuratora Generalnego (*Attorney General*) do rozpoczynania procesu karnego i nadzorowania procesu już wszczętego²⁵⁸. Prawo to zostało uznane za cenną gwarancję konstytucyjną przeciwko bezczynności i stronniczości władz publicznych²⁵⁹. Wprawdzie nie ma przepisu w kanadyjskim kodeksie karnym bezpośrednio wskazującego na możliwość prowadzenia prywat-

²⁵⁴ Jest to częsta praktyka, jak to opisuje w swoim artykule: Saxe D., *The government feel the sting of private prosecutions*, *Lawyers Weekly*, 23.04.2010 r. [w:] World Wide Web: źródło: <http://www.lawyersweekly.ca/index.php?section=article&articleid=1148> [dostęp: 21.05.2013 r.].

²⁵⁵ Law Reform Commission of Canada, Working Paper 52, *Private prosecutions*, 1986.

²⁵⁶ *Re Dowson and The Queen* (1981), 62 C.C.C. (2d) 286 (Ont. C.A.) approved unanimously by the Supreme Court of Canada: (1983), 7 C.C.C. (3d) 527 at 535-6.

²⁵⁷ *Alexandra Morton breathes New life into private prosecutions* [w:] *West Coast Environmental Law*, 27.04.2010 r., źródło: World Wide Web: <http://wcel.org/resources/environmental-law-alert/alexandra-morton-breathes-new-life-private-prosecutions> [dostęp: 17.05.2013 r.].

²⁵⁸ Prokurator Generalny Kanady jest upoważniony do wszystkich tych czynności, które należą do kompetencji Prokuratora Generalnego Anglii, w takim zakresie, w jakim odnoszą się one do Kanady. Dzieli swoją władzę z Prokuratorami Generalnymi prowincji.

²⁵⁹ *Gouriet v. Union of Post Office Workers*, note 1, at 477 dostępne [w:] World Wide Web: źródło: <http://legacy.library.ucsf.edu/tid/afp51a99> [dostęp: 26.04.2013 r.].

nego postępowania, jednak inne przepisy implikują takie prawo pokrzywdzonego²⁶⁰. Również definicja „prokuratora” zawarta w kodeksie sugeruje, że nie tylko *Attorney General* może wszcząć postępowanie karne. Do roku 2002 kodeks karny stanowił, że każdy prywatny obywatel może rozpocząć postępowanie bez wiedzy i udziału Prokuratora Generalnego. Po uchwaleniu poprawek w 2002 roku wprowadzone zostały ograniczenia tego prawa²⁶¹. Obecna regulacja wymaga, by informacja o rozpoczęciu postępowania była najpierw przekazana sędziemu i prokuratorowi, który powinien mieć możliwość udziału w przesłuchaniu pokrzywdzonego w celu sprawdzenia, czy można w oparciu o uzyskane w jego toku informacje wydać nakaz aresztowania sprawcy przestępstwa²⁶². W postępowaniu dotyczącym czynów mniejszej wagi (tzw. *summary conviction proceedings*) prywatny prokurator może kontrolować postępowanie od początku do końca, jeśli prokurator publiczny nie wyraża woli interwencji. W sprawach większej wagi (*indictable matters*) może on prywatnie prowadzić proces, wymaga to jednak zgody sędziego²⁶³. Podejmując decyzję co do konieczności interweniowania w postępowanie prowadzone przez prywatnego prokuratora, Prokurator Generalny musi dbać o zachowanie właściwej równowagi między prawem prywatnych obywateli do wszczynania i prowadzenia postępowania oraz swoją odpowiedzialnością za właściwe wykonywanie wymiaru sprawiedliwości w prowincjach. Wynika z tego, że jeśli prywatny prokurator może zadbać o interesy sprawiedliwości i waga przestępstwa się temu nie sprzeciwia, nic nie stoi na przeszkodzie, by prowadził on samodzielnie postępowanie karne. Musi również zdecydować, czy materiał dowodowy w wystarczającym stopniu uzasadnia przypuszczenie o popełnieniu czynu w ogóle i popełnieniu go przez konkretną osobę.

4.9 Republika Południowej Afryki

4.9.1 Sądownictwo plemienne

W 1910 roku w wyniku zjednoczenia dwóch kolonii brytyjskich utworzona została Unia Południowej Afryki, która otrzymała status dominium brytyjskiego, podobny do statusu Kanady, Australii i Nowej Zelandii. W 1926 roku uzyskała ona równość prawną z Wielką Brytanią w ramach powstałej wówczas *British Commonwealth of Nations*²⁶⁴. Powstała później Republika Południowej Afryki w dużej mierze przejęła system sądownictwa z Anglii. Z

²⁶⁰ W Kanadzie prawo karne jest – w przeciwieństwie do Australii – ustanawiane na szczeblu federalnym. Dlatego istnieje jeden centralny kodeks karny regulujący materię prawa karnego we wszystkich prowincjach.

²⁶¹ R.S.C., 1985, c. C-46 [w:]World Wide Web: źródło: <http://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/C-46/> [dostęp: 26.04.2013 r.].

²⁶² Zgodnie z subsekcją 507(1) kodeksu karnego [(507 (1) *Subject to subsection 523(1.1), a justice who receives an information laid under section 504 by a peace officer, a public officer, the Attorney General or the Attorney General's agent, other than an information laid before the justice under section 505, shall, except if an accused has already been arrested with or without a warrant, (a) hear and consider, ex parte, (i) the allegations of the informant, and (ii) the evidence of witnesses, where he considers it desirable or necessary to do so; and (b) where he considers that a case for so doing is made out, issue, in accordance with this section, either a summons or a warrant for the arrest of the accused to compel the accused to attend before him or some other justice for the same territorial division to answer to a charge of an offence*)].

²⁶³ Zgodnie z subsekcją 574(3) kodeksu karnego [(574 (3) *In a prosecution conducted by a prosecutor other than the Attorney General and in which the Attorney General does not intervene, an indictment may not be preferred under any of subsections (1) to (1.2) before a court without the written order of a judge of that court*)].

²⁶⁴ Żukowski A., *System Konstytucyjny RPA*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2003, s. 15.

racji odmiennych tradycji, istnieją jednak pewne różnice w stosunku do systemu angielskiego. System prawny RPA uważa się generalnie za kontradyktoryjny. Charakterystyczną jego cechą jest istnienie nadal sądów plemiennych, które ustanawiane były onegdaj powszechnie pod rządami kolonistów, co jest specyficzną spuścizną apartheidu. Zgodnie z tzw. *Black Administration Act* sądy te działają zgodnie z prawem zwyczajowym²⁶⁵, co czyni ich funkcjonowanie podobnym do klasycznych systemów *common law* w ich najczystszej postaci, niespotykanej już w innych zakątkach świata. Ponieważ prawo zwyczajowe nie czyni rozróżnienia między procesem cywilnym a karnym, sprawy z obu zakresów rozstrzygane są wedle tych samych procedur. Ponieważ system sądów państwowych oskarżany był o ścisłe związki z administracją apartheidu – powszechnie traktowaną za dyktatorską – system sądów plemiennych przejął w znacznej mierze, wraz z upadkiem apartheidu, ich zadania. Doszło więc do sytuacji, w której te dwa systemy działają obok siebie, stopniowo tworząc wspólną hierarchię sądowniczą ery post-apartheidu.²⁶⁶

4.9.2 Rola podmiotów prywatnych

Jeśli chodzi o rolę osoby prywatnej, zwykle poszkodowanego, w procesie to występuje on zazwyczaj jako świadek²⁶⁷. Dochodzenie jest prowadzone siłami policji. Po zakończeniu dochodzenia sprawa razem z materiałem dowodowym przekazywana jest Prokuratorowi Generalnemu, który decyduje, czy istnieją wystarczające podstawy do wniesienia oskarżenia do sądu państwowego. Jeśli odmówi oskarżenia, prywatne osoby mogą wszcząć postępowanie na własną rękę.

Prokurator Generalny (*Attorney General*) podejmuje decyzje odnoszące się do wszczęcia postępowania w niższych i wyższych sądach, poprzez rozważenie materiału dowodowego, zapoznanie się z relacjami świadków oraz wydawanie instrukcji dla prokuratorów i policji. Może przekazać swoje obowiązki prokuratorom publicznym. W dystryktach o mniejszym zaludnieniu obowiązki prokuratora publicznego mogą być przejęte przez policję. Zarówno prokuratorzy publiczni jak i Państwowi Adwokaci znajdują się pod ścisłą kontrolą Prokuratora Generalnego, który to z kolei aż do 1993 r. był kontrolowany przez władzę wykonawczą. Obecnie jest on niezależny od Ministerstwa Sprawiedliwości i odpowiedzialny jedynie przed Parlamentem²⁶⁸.

Największą rolę może odegrać osoba prywatna w procesie negocjowania skargi (*plea negotiation*). Jest to nieoficjalna metoda ustalania wysokości kary. Negocjacje odbywają się między prokuratorem publicznym a obrońcą, bez wiedzy sędziego. Po dojściu do porozumienia co do faktów i obowiązującej za nie kary, obrońca spisuje porozumienie (*agreement*). Fakty w nim zawarte stanowią podstawę dla sądu do orzekania²⁶⁹. Równoległe działa system sądownictwa plemiennego, gdzie sądy sądzą zgodnie ze zwyczajem lub zgodnie z tzw. *Black*

²⁶⁵ Scharf W., Cochrane R., *World Factbook of Criminal Justice Systems, South Africa*, rozdział: General Overview, podrozdział 2: South Africa's legal system. University of Cape Town, World Wide Web: źródło: <http://www.bjs.gov/content/pub/ascii/WFBCJSAF.TXT> [dostęp: 30.04.2013 r.].

²⁶⁶ *Ibidem* [dostęp: 30.04.2013 r.].

²⁶⁷ Poprawieniu pozycji ofiary służyła poprawka do Kodeksu Postępowania Karnego z 1991 roku.

²⁶⁸ Scharf W., Cochrane R., *op. cit.*, rozdział: Prosecutorial and judicial process, podrozdział 2: Procedures.

²⁶⁹ *Ibidem* [dostęp: 30.04.2013 r.].

Laws, za zwyczajowe przestępstwa *common law*²⁷⁰. Sprawy poważniejsze takie jak morderstwo i gwałt przekazują z reguły sądom państwowym²⁷¹.

Kiedy ofiara zgłasza przestępstwo Dyrektorowi Publicznych Prokuratorów, jego obowiązkiem jest rozpoczęcie postępowania karnego w imieniu państwa i/lub poszkodowanego, kiedy tylko uważa, że istnieją wystarczające dowody popełnienia czynu. Jeśli nie podejmuje on działania rozpoczęcie postępowania prywatnego należy do kompetencji poszkodowanego. Postępowanie może być rozpoczęte przez każdą osobę prywatną, która posiada osobisty i szczególny interes w rozpoczęciu procesu, wyrastający ze szkody fizycznej, jakiej doznała w wyniku popełnienia przestępstwa. Warunkiem jego rozpoczęcia jest też posiadanie dokumentu wystawionego przez prokuratora publicznego, w którym oświadcza on, że odmówił ścigania. Poszkodowany musi zapłacić 1000 randów, żeby rozpocząć postępowanie. Prowadzący postępowanie funkcjonariusz może również zażądać wpłacenia dalszego depozytu jako zabezpieczenia kosztów, jakie oskarżony może ponieść broniąc się przed zarzutami.²⁷²

5. Podsumowanie

System *common law* charakteryzuje się znaczącym udziałem czynnika prywatnego w wykonywaniu zadań wymiaru sprawiedliwości, czego przejawem jest między innymi istnienie, ze wskazanymi wyżej wyjątkami, ławy przysięgłych oraz procedura *plea bargaining* jako wyraz tego udziału. Podmioty prywatne towarzyszą organom państwowym, ściśle z nimi współpracując w ściganiu przestępstw, co jest dopingiem dla tych organów do prowadzenia wnikliwych analiz, wyważonych decyzji w ich następstwie i zdeterminowanych skutecznością następujących po nich działań.

Stosowany w państwach kręgu *common law* model prowadzenia śledztwa dowodzi, że wykonywanie niektórych zadań wymiaru sprawiedliwości przez podmioty prywatne wpływa korzystnie na jego funkcjonowanie, z wyjątkiem Cypru. Bywa, iż w państwach, które nie posiadają efektywnego systemu sądownictwa, prywatne oskarżenie okazuje się znacznie przewyższać skutecznością oskarżenie publiczne. Dzieje się tak w odniesieniu do przestępstw gospodarczych, w które nie chciały angażować się organy państwa, korupcji w kręgach władzy (jej przedstawiciele w takiej sytuacji nie są chętni do rozpoczynania postępowania karnego²⁷³) lub w przypadku czynów poczytywanych za obrazę moralności politycznej lub społecznej²⁷⁴.

²⁷⁰ Scharf W., Cochrane R., *op. cit.*, rozdział: Judicial system, podrozdział 2: Special courts [dostęp: 30.04.2013 r.].

²⁷¹ *Ibidem* [dostęp: 30.04.2013 r.].

²⁷² van Vuuren T., *The Citizen and the Law: Certain Rights and Limitations*, Department of Criminology University of South Africa, World Wide Web: źródło: <http://www.crisa.org.za/downloads/citizenlaw.pdf> [dostęp: 30.04.2013 r.].

²⁷³ Sprawa taka miała miejsce w Senegal, gdzie w ramach prywatnego postępowania toczy się sprawa Hissène Habré, wygnany był dyktator Czadu, za tortury. Organizacja Human Rights Watch zorganizowała koalicję obywateli Czadu, Senegalu i organizacji pozarządowych które wspierać miały skargę przy pomocy senegalskich prawników reprezentujących ofiary zbrodni. Siedmiu prywatnych obywateli Czadu i Francuzka, której mąż był zamordowany przez reżim Habre, działali jako prywatny oskarżyciel. Więcej [w:] World Wide Web: źródło: <http://www.hrw.org/en/reports/2006/04/26/chronology-habr-case> [dostęp 17.05.2013 r.].

²⁷⁴ W Anglii prywatne oskarżenie próbowano wnieść między innymi przeciwko Salmanowi Rushdieemu za napisanie wywrotowej książki „Szatańskie Wersety”, jednak sąd magistrański odmówił prowadzenia procesu. Oskar-

Zarazem w praktyce wymiaru sprawiedliwości obserwować można przykłady potwierdzające słuszność teorii konwergencji – zbliżania się i przenikania systemów prawa stanowionego i *common law*. Taką tendencję można dostrzec w planach reformatorskich i dyskusjach toczących się w państwach *common law*, które zwracają się obecnie w stronę rozwiązań proceduralnych stworzonych na kontynencie europejskim. Niektóre z nich – takie jak połączenie śledczej funkcji policji i prokuratury, a także scentralizowanie struktury tej ostatniej – uznawane są w państwach *common law* za czynniki wpływające korzystnie na przyspieszenie i usprawnienie postępowania karnego. Korzystanie z instytucji i wzorów stosowanych w innych porządkach prawnych to tyle, co zaczerpnięcie najefektywniejszych rozwiązań ze źródeł zewnętrznych i wykorzystanie ich w celu usprawnienia własnego wymiaru sprawiedliwości. Podczas gdy w państwach *common law* korzystną zmianą może być skodyfikowanie przepisów, w systemach kontynentalnych usprawnienie funkcjonowania systemu można by osiągnąć wprowadzając czynnik prywatny do postępowania karnego lub zwiększając jego udział w tym postępowaniu, w postaci różnorodnych form wspomaganie działań organów państwowych.

zenie miało być wniesione za akcję wywrotową, jednak z powodu uznania przez sąd braku intencji, by taką spowodować czyn pisarza nie podlegał karaniu, poza tym nie był skierowany przeciwko rządowi angielskiemu.

Rozdział IV Czynniki prywatny we współczesnym polskim procesie karnym

Podmioty prywatne funkcjonujące w obszarze ścigania przestępstw i wymiaru sprawiedliwości w sferze prawa karnego oraz podejmowane przez nie działania składają się na pojęcie „czynnika prywatnego” przewijające się w treści niniejszej rozprawy. Podmioty te są różnorodne i pełnią różną rolę we wskazanym obszarze. Co do niektórych prawo precyzyjnie reguluje ich aktywność. Dotyczy to większości tych podmiotów. Kontrola wewnętrzna i doradcy *legal compliance* (doradcy z zakresu badania i niwelowania ryzyka prawnego w działalności gospodarczej), należący do grona podmiotów prywatnych funkcjonujących w tym obszarze, działają oczywiście zgodnie z prawem, dokonując analiz i ocen prawnych, choć prawo w niewielkim zakresie reguluje sferę ich aktywności.

Jeśli osoby wykonujące zadania kontroli wewnętrznej lub *legal compliance* są adwokatami, radcami prawnymi, doradcami podatkowymi czy rzecznikami patentowymi muszą działać zgodnie z przepisami prawa regulującymi funkcjonowanie tych zawodów. W pozostałej sferze działania kontroli wewnętrznej i doradców *legal compliance* zasadniczo nie znajdują oparcia w powszechnie obowiązujących przepisach prawa, lecz w wewnętrznych aktach normatywnych różnych organizacji, standardach rynkowych i utartych w pewnych kręgach zwyczajach.

Oto krótki przegląd podmiotów prywatnych funkcjonujących w obszarach ścigania przestępstw i wymiaru sprawiedliwości ze wskazaniem sfer ich aktywności, poprzedzony kilkoma zdaniem na temat obowiązku zawiadomienia o popełnieniu przestępstwa – wszak od tego zaczyna się proces karny.

1. Społeczny obowiązek zawiadomienia o popełnieniu przestępstwa

Z art. 303 k.p.k. wynika, że prawo zawiadomienia o przestępstwie ma każdy, kto poznał o nim wiarygodną wiadomość (prawo to wywodzi się z dawnej *actio popularis*)²⁷⁵. W pewnych sytuacjach przeradza się ono w obowiązek mający charakter społeczny, wynikający z art. 304 § 1 k.p.k. lub obowiązek prawny – uregulowany w art. 304 § 2 k.p.k. oraz w innych ustawach²⁷⁶. Społeczny obowiązek zawiadomienia o przestępstwie ma każdy, kto dowiedział się o jego popełnieniu. Obowiązek ten ciąży na każdej osobie fizycznej, która uzyskała informację o popełnionym przestępstwie z tym, że jest on ograniczony do przestępstwa ściganego z urzędu, zaś wyłączone są przestępstwa ścigane z oskarżenia prywatnego i na wniosek (ograniczenie przedmiotowe). Niewywiązanie się z tego obowiązku nie jest zagrożone żadną sankcją prawną, a jedynie moralną – może się spotkać z potępieniem społecznym.

Obowiązek społeczny przeradza się w prawny, jeżeli przepis nakazuje złożenie zawiadomienia i jego niezrealizowanie opatruje sankcją. Taką regulację wprowadzono w art. 240 § 1 k.k.²⁷⁷. Przepisem tym nałożono obowiązek niezwłocznego zawiadomienia organu powołanego do ścigania przestępstw na każdego, kto ma wiarygodną wiadomość o karalnym przygotowaniu albo usiłowaniu lub dokonaniu enumeratywnie wskazanych przestępstw.

²⁷⁵ Dz.U.1997.89.555 z późn. zm.

²⁷⁶ *Ibidem*.

²⁷⁷ Dz.U.1997.88.553 z późn. zm.

Prawny obowiązek zawiadomienia o przestępstwie z mocy art. 304 § 2 k.p.k.²⁷⁸. ciąży na instytucjach państwowych i samorządowych. Obowiązek ten dotyczy nie wszystkich przestępstw ściganych z urzędu, ale tylko tych, o których instytucje te dowiedziały się w związku ze swą działalnością. Samo przestępstwo musi zaś pozostawać w związku z działalnością danej instytucji, aczkolwiek nie musi być popełnione na jej szkodę.²⁷⁹

2. Kontrola wewnętrzna i zewnętrzna kontrola wewnętrzna

Przestępstwa gospodarcze i słaba kontrola wewnętrzna w przedsiębiorstwach mają niszczący wpływ zarówno dla ich finansów, jak i reputacji. Stąd też tak ważne jest, by przedsiębiorstwa potrafiły rozpoznać niebezpieczeństwo zaistnienia przestępstwa oraz zawczasu ustaliły przejrzyste procedury i techniki zarządzania ryzykiem jego zaistnienia, zapobiegania temu przestępstwu lub stratom powstałym w jego konsekwencji. Kontrola wewnętrzna to innymi słowy służby funkcjonujące w łonie podmiotu korporacyjnego wykonujące funkcje kontrolne, których celem jest ustalenie poprawności podejmowanych działań, procedur oraz standardów rynkowych i innych w celu eliminowania nieprawidłowości i dysfunkcji oraz zapobiegania ich powstawaniu w przyszłości²⁸⁰. Jako taka powinna zatem służyć wzmocnieniu efektywności zarządzania oraz redukcji strat wynikających z przestępstw gospodarczych, niedoskonałości wspomnianych procedur i standardów, a także czynników ludzkich. Jej istotą jest również zapewnienie wysokiego stopnia wiarygodności sprawozdań finansowych, sporządzanych zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa i aktami wewnętrznymi. Co ważne, kontrola ta musi być sprawowana na wszystkich szczeblach struktury organizacyjnej przedsiębiorstwa, bowiem tylko wtedy będzie dostarczać rzetelnych informacji o stopniu realizacji zadań wyznaczonych w procesie planowania, jak również udzielać odpowiedzi na pytanie, czy ich realizacja jest zgodna z obowiązującym prawem²⁸¹.

Zasadniczą wadą kontroli wewnętrznej jest to, że jest ona częścią systemu, który kontroluje i przez to istnieje realne niebezpieczeństwo podatności na naciski ze strony innych jego części. Jest ona narzędziem w rękach osób stojących u szczytu drabiny hierarchicznej organizacji, w łonie której funkcjonuje. Na pewno więc nie jest zdolna do należytego, obiektywnego spojrzenia na funkcjonowanie tych osób i komórek organizacyjnych, w ramach których działają. Osoby te mogą być uczestnikami gry interesów zainteresowanymi wypaczeniem jej rezultatów poprzez manipulowanie poczynaniami kontroli wewnętrznej.

Funkcjonowanie komórek wewnętrznych *legal compliance* w niektórych z polskich banków i spółek giełdowych dowodzi, że dla wyjaśnienia nieprawidłowości w funkcjonowaniu podmiotów gospodarczych i ich natury, może się okazać nieodzownym stworzenie komórki wewnętrznej *legal compliance* lub skorzystanie z pomocy podmiotu zewnętrznego, specjalisty oferującego nową na polskim rynku usług prawniczych usługę z tej dziedziny.

²⁷⁸ Dz.U.1997.89.555 z późn. zm.

²⁷⁹ Skorupka J., *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, wyd. C.H. Beck, Wydanie 9, Warszawa 2013, publ: Legalis.

²⁸⁰ Burnos K., *Dobra kontrola wewnętrzna chroni firmę przed stratami*, Prawo Rzeczpospolita, 18.02.2011 r. [w:] World Wide Web: źródło: <http://prawo.rp.pl/artukul/613727.html> [dostęp: 21.05.2013 r.].

²⁸¹ Sprawozdanie z posiedzenia komisji sejmowej przygotowującej ustawę o kontroli w administracji rządowej (Dz.U.185.1092) [w:] World Wide Web: źródło: <http://orka.sejm.gov.pl/Biuletyn.nsf/wgsknr6/ASW-286> [dostęp 21.05.2013 r.].

Legal compliance jest to wyspecjalizowana działalność, polegająca na zapewnieniu zgodności konkretnych sfer aktywności podmiotów gospodarczych z przepisami prawa. *Legal compliance* to usługa prawnicza, której istota polega na zapewnieniu zgodności z obowiązującym prawem struktur, procedur i czynności podejmowanych w pewnej, ściśle określonej, sferze aktywności tych podmiotów. Chodzi o to, aby w przypadku podejrzenia wystąpienia nieprawidłowości, w ściśle określonej sferze działalności podmiotu gospodarczego, o ewentualnie przestępnym charakterze, kierownictwo firmy decyzję o zawiadomieniu o nich prokuratury lub o przedsięwzięciu innych działań prawnych podejmowało w oparciu o kompleksową analizę przypadku, dokonaną przez komórkę wewnętrzną *legal compliance* lub podmiot zewnętrzny – doradcę *legal compliance*, którzy powinni przeprowadzić wszelkie czynności „dochodzące”, nazywane umownie „wewnętrznym dochodzeniem korporacyjnym” szybko, sprawnie i z zachowaniem całkowitej poufności. Należy bowiem pamiętać, iż dobrem podmiotu gospodarczego są nie tylko jego finanse, lecz również renoma i dobre imię, zwane z języka angielskiego „*goodwill*”. Sytuacją oczywiście korzystniejszą dla podmiotu gospodarczego dotkniętego owymi nieprawidłowościami jest ta, w której wykorzystując własne siły i środki prowadzi on własne, wewnętrzne dochodzenie korporacyjne, którego rezultaty, w postaci pisemnego raportu - zamkniętej, zwieńczonej wnioskami formy, przekazuje następnie organom ścigania. Sytuacją zdecydowanie mniej korzystną dla takiego podmiotu jest równoległe, od któregoś momentu, prowadzenie wewnętrznego dochodzenia korporacyjnego przez specjalistów *legal compliance* i postępowania przygotowawczego przez państwowe organy ścigania przestępstw. W przypadku, gdy uruchomione już zostaną działania organów ścigania, doradca *legal compliance* powinien wpływać metodami dopuszczonymi prawem na skoordynowany i uwzględniający interes klienta kierunek i sposób działania tych organów.

Co ważne, proces świadczenia tej usługi nie ogranicza się do ustalenia występowania nieprawidłowości i określenia ich skutków prawnych. W zakres usług *legal compliance* wchodzi również reprezentowanie klientów w charakterze pełnomocnika pokrzywdzonego w postępowaniu przygotowawczym, pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego i ewentualnie pełnomocnika powoda cywilnego na etapie postępowania sądowego oraz pełnomocnika wierzyciela w postępowaniu egzekucyjnym. Kompleksowość tej usługi polega zatem na świadczeniu pomocy i asystowaniu klientom od momentu powzięcia podejrzenia o występowaniu nieprawidłowości do całkowitego rozwiązania problemu. Takim całkowitym rozwiązaniem problemu jest odzyskanie przez pokrzywdzony podmiot gospodarczy utraconego w wyniku przestępstwa mienia, ukaranie sprawcy i stworzenie w funkcjonowaniu tego podmiotu mechanizmów zapobiegających powtórzeniu się sytuacji, a nawet ryzyku jej powtórzenia.

Idea prowadzenia przez podmioty gospodarcze swoich spraw, we własnym zakresie, również w zakresie obarczających je nieprawidłowości, która legła u podstaw *legal compliance* nie jest całkiem nową. Usługi te są szeroko rozpowszechnione w państwach kręgu *common law*, czyli głównie w krajach anglosaskich, a w szczególności w USA, przykładem tego podane zostały poniżej (w rozdziale VII) organizacje zajmujące się tą problematyką. Stanowią one praktyczne zastosowanie w pełni wykształconej i wyodrębnionej dyscypliny prawniczej. Należy zauważyć, iż usługi *legal compliance* w krajach prawa precedensowego są uważane za niezwykle skuteczne narzędzie kontroli działalności podmiotów gospodarczych. Ta sfera

świadczenia pomocy prawnej jest tam cały czas badana i rozwijana²⁸².

Inaczej jest w Europie kontynentalnej – w krajach prawa stanowionego, gdzie dotąd nie doszło do wykształcenia się usług *legal compliance* jako praktycznego zastosowania samodzielnej dyscypliny prawniczej. W krajach prawa stanowionego pomoc prawną z tego zakresu, czyli z zakresu specyficznego, kierunkowego, audytu prawnego, świadczą różnorodne podmioty w ramach wykonywanej przez siebie działalności z zakresu prawa i finansów.

Brak jest nie tylko regulacji prawnych, które mogłyby stanowić podstawę dla praktyki prawniczej w zakresie *legal compliance*, lecz także opracowań poświęconych specyfice tej działalności.

Legal compliance stanowi, z wąskiego punktu widzenia odmianę audytu prawnego. Cechą charakterystyczną *legal compliance* jest aktywne podejście do prowadzonego audytu – jego element śledczy. Nie ogranicza się ono do odpowiedzi na pytania „jak jest?” i „co z tego wynika?”, lecz drąży głębiej, weryfikując przyczyny nieprawidłowości, okoliczności, które mogły mieć wpływ na ich wystąpienie, a także badając, czy można było określonym zjawiskom przeciwdziałać i czy można będzie im przeciwdziałać w przyszłości. Dlatego też *legal compliance* oddala się od tradycyjnego audytu, zbliżając się swoją formą i treścią do „śledztwa”. Tradycyjny audyt dąży w głównej mierze do ustalenia prawidłowości funkcjonowania szeroko zakreślonych obszarów działalności podmiotu gospodarczego lub całej jego działalności. *Legal compliance* ma na celu wytropienie nieprawidłowości w ściśle określonej, stosunkowo wąskiej sferze działalności takiego podmiotu.

Ponadto należy jeszcze raz podkreślić kompleksowość tej usługi, która stanowi także o jej nowatorstwie. Jeden człowiek - doradca *legal compliance*, stojący na czele zespołu specjalistów *legal compliance*, ogarniający całość złożonego problemu, jest centralną postacią w procesie – od podejrzenia wystąpienia nieprawidłowości, aż po przywrócenie stanu homeostazy w pewnej, ściśle określonej, sferze działalności podmiotu gospodarczego.

Warto odnotować, że doradca *legal compliance* powinien posiadać specyficzną kombinację wiedzy umiejętności i doświadczenia zawodowego. Z logicznego i utylitarne zarazem punktu widzenia, z jednej strony powinien dysponować wiedzą o procesie karnym, ze szczególnym naciskiem na etap postępowania przygotowawczego, z drugiej zaś musi posiadać wiedzę o prawie gospodarczym, finansowym, rachunkowości, rynkach kapitałowych oraz podatkach. By działać efektywnie doradca *legal compliance* winien posiadać pełne kwalifikacje zawodowe do świadczenia pomocy prawnej, a więc posiadać uprawnienia adwokata lub radcy prawnego. Usługi z tego zakresu ów doradca winien traktować jako oś swojej specjalizacji.

Audyt *legal compliance* odbywa się w sposób wielopłaszczyznowy – przy zaangażowaniu wiedzy, umiejętności i doświadczenia ekspertów z różnych dziedzin prawnych i pozaprawnych – w zależności od potrzeb w konkretnym przypadku. Doradca *legal compliance*, prowadząc swoje działania, korzysta z pomocy specjalistów z różnych dziedzin, takich jak finanse, bankowość, rachunkowość, ubezpieczenia i inne. Często niezbędna jest pomoc biegłego rewidenta lub aktuarusza.

Celem postępowania *legal compliance* jest stworzenie pełnej, kompleksowej analizy

²⁸² Przykładem pozycja: McNeil B. F., Brian B. D., *Internal Corporate Investigations. Third edition*, wyd. USA, listopad 2007.

wyłącznie określonych sfer działalności lub przedsięwzięć, w jakich uczestniczy badany i oceniany podmiot. Bada się i ocenia w toku tego szczególnego rodzaju audytu prawnego zgodność pewnej sfery działalności wspomnianego podmiotu z prawem, jego wewnętrznymi aktami normatywnymi, stosowanymi w jego łonie procedurami wewnętrznymi, a także mającymi do niej zastosowanie wzorcami, standardami rynkowymi i zwyczajami obrotu, ze szczególnym uwzględnieniem związanych z nimi różnorodnych ryzyk, a przede wszystkim ryzyka prawnego, zwanego przez niektórych regulacyjnym. Po przeprowadzonej analizie doradca *legal compliance* formułuje wnioski dotyczące ewentualnych uchybień i rekomenduje działania, które należałoby podjąć celem ich usunięcia.

Warto podkreślić, iż dla podmiotów gospodarczych coraz ważniejsze staje się uprzednie zapewnienie zgodności podejmowanych działań z prawem, standardami rynkowymi czy zwyczajami obrotu – jeszcze zanim wystąpi podejrzenie o występowaniu nieprawidłowości w pewnej sferze ich działalności. Doradcy *legal compliance* zajmują się właśnie takimi działaniami wyprzedzającymi w procesie zarządzania różnymi rodzajami ryzyka.²⁸³

Należy też wspomnieć o zastosowaniu *compliance* w bankach, gdzie ogólne zasady ładu korporacyjnego w tych instytucjach wynikają przede wszystkim z przepisów ustawy z dnia 15 września 2000 roku Kodeks spółek handlowych²⁸⁴, ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Prawo bankowe²⁸⁵, przepisów regulujących funkcjonowanie rynku kapitałowego²⁸⁶, a także zaleceń ujętych w dokumentach „Zasady Ładu Korporacyjnego dla Instytucji Nadzorowanych”²⁸⁷ oraz „Dobre Praktyki Spółek Notowanych na GPW 2016”²⁸⁸. Jako przykład warto wskazać chociażby Bank Pekao S.A., gdzie na jego stronie internetowej znajdują się informacje, iż „Zgodnie z wymogami ustawy z 29 lipca 2005 roku o obrocie instrumentami finansowymi, w Banku obowiązują wewnętrzne procedury postępowania wydane w celu monitorowania przestrzegania obowiązków związanych z informacjami poufnymi dotyczącymi Banku, zakazie przeprowadzania transakcji instrumentami Banku w tzw. okresach zamkniętych oraz informowania o transakcjach instrumentami finansowymi związanymi z papierami wartościowymi Banku, dokonywanych przez istotne osoby powiązane z Bankiem.

Zapewnienie spójności i zgodności przepisów wewnętrznych Banku z przepisami prawa oraz ich jednolitego stosowania należy do działającego w strukturze Centrali Banku Biura Compliance, którego zadaniem jest również przeciwdziałanie wystąpieniu ryzyka naruszenia prawa i dobrego imienia Banku.

W celu zapewnienia stabilności Grupy Pekao S.A., Bank koordynuje i wpływa na dzia-

²⁸³ Rutkowski K., *Szybko, z zachowaniem poufności*, Gazeta Prawna, nr 222 (1331) 15 listopada 2004 r.

²⁸⁴ Dz.U.2016, poz. 1578 t.j.

²⁸⁵ Dz.U. 1997 Nr 140 poz.939 ze zm.

²⁸⁶ Ustawa z dnia 21 lipca 2006 r. o nadzorze nad rynkiem finansowym, ustawa z dnia 29 lipca 2005 r. o nadzorze nad rynkiem kapitałowym (Dz. U. 2006, Nr 157, poz. 1119), ustawa z dnia 29 lipca 2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi (Dz. U. 2016, poz. 1636), ustawa z dnia 29 lipca 2005 r. o ofercie publicznej i warunkach wprowadzania instrumentów finansowych do zorganizowanego systemu obrotu o spółkach (Dz. U. 2013, poz. 1382 z późn. zm.), ustawa z dnia 27 maja 2004 r. o funduszach inwestycyjnych i zarządzaniu alternatywnymi funduszami inwestycyjnymi (Dz. U. 2004, Nr 146, poz. 1546 z późn. zm.), ustawa z dnia 15 stycznia 2015 r. o obligacjach (Dz. U. 2015, poz. 238.), ustawa z dnia 26 października 2000 r. o giełdach towarowych (Dz. U. 2003, Nr 103, poz. 1099).

²⁸⁷ World Wide Web: https://www.knf.gov.pl/Images/Zasady_ladu_korporacyjnego_22072014_tcm75-38575.pdf [dostęp: 02.01.2017 r.].

²⁸⁸ World Wide Web: https://www.gpw.pl/lad_korporacyjny_na_gpw [dostęp: 02.01.2017 r.].

lania spółek zależnych poprzez swoich przedstawicieli w organach statutowych spółek.”²⁸⁹.

Z kolei na stronie internetowej mBanku jest wskazane, że w ramach polityki *compliance* szczególny akcent został położony na dziedziny tj.: „(...) *przeciwdziałanie praniu pieniędzy i finansowaniu terroryzmu, właściwe postępowanie z informacjami poufnymi, ochronę danych osobowych, nadzór nad zgodnością z prawem działalności maklerskiej i powierniczej, unikanie konfliktów interesów, przestrzeganie zasad wręczania i przyjmowania prezentów przez członków władz i pracowników banku, weryfikacja przestrzegania prawa w zakresie zawieranych przez bank umów outsourcingowych, obowiązek przekazywania do wiadomości publicznej oraz do organów nadzoru przewidzianych prawem raportów na temat zdarzeń związanych z działalnością banku, doradztwo dla jednostek organizacyjnych banku w zakresie stosowania nowo wprowadzanych oraz obowiązujących przepisów prawa i standardów rynkowych.*”²⁹⁰.

Analogiczne zapisy odnośnie kwestii *compliance* i ładu korporacyjnego znajdziemy również na stronach w Banku Millennium S.A.²⁹¹, ING Banku Śląskim S.A.²⁹², Banku Handlowym w Warszawie S.A.²⁹³ czy na stronie Banku Zachodniego WBK S.A., który ponadto zamieścił w ogólnodostępnym sprawozdaniu Rady Nadzorczej za 2015 rok ocenę ogólnego zastosowania ładu korporacyjnego u siebie i wskazał, iż jest ona pozytywna. Bank podkreślił także, że przyjmując zasady ładu korporacyjnego dla instytucji nadzorowanych „*miał na względzie wyrażony przez Komisję Nadzoru Finansowego cel zasad, tj. zapewnienie wspólnych standardów ładu korporacyjnego wszystkich podmiotów nadzorowanych, a także nienaruszanie przez Zasady praw i obowiązków wynikających z przepisów prawa oraz zasadę proporcjonalności, wynikającą ze specyfiki działania Banku.*”²⁹⁴.

W mojej opinii, uczciwość nie jest przyporządkowana do sfery prywatnej lub państwowej. Podobnie nieuczciwość. Przykłady wielkich afer finansowych ostatnich lat (Enron, Madoff, Lehmann Brothers) świadczą według mnie o potrzebie podnoszenia na coraz wyższy poziom działań z dziedziny *legal compliance*.

Bezsprzecznie doradcy różnych dziedzin przyczynili się do nieprawidłowości które stały się źródłem tych afer. Byli wśród nich również doradcy *legal compliance*. Jednak tak jak przypadki nieuczciwości w gronie policjantów, prokuratorów i sędziów nie stanowią przesłanki do zlikwidowania policji, prokuratury lub sądów, tak przypadki nieuczciwości w gronie doradców *legal compliance* nie stanowią przesłanki do odstąpienia od działań z tej dziedziny. Przypadki nieuczciwości trzeba, moim zdaniem, wykrywać, piętnować i karać, w każdej sferze. Przede wszystkim trzeba jednak czynić wszystko co możliwe, by nieuczciwość nie popłacała i przez to nie była pokusą nie do odparcia.

Usługi z zakresu *legal compliance*, by spełniały swój cel, powinny być świadczone w oparciu o prawa rynku - za godziwe wynagrodzenie. W innym przypadku podatność osób je

²⁸⁹ World Wide Web: https://www.pekao.com.pl/o_banku/lad/ [dostęp: 02.01.2017 r.].

²⁹⁰ World Wide Web: <https://www.mbank.pl/o-nas/compliance/> [dostęp: 02.01.2017 r.].

²⁹¹ World Wide Web: <https://www.bankmillennium.pl/o-banku/csr/bezpieczenstwo-dzialania> [dostęp: 02.01.2017 r.].

²⁹² World Wide Web: <http://www.ingbank.pl/o-banku/lad-korporacyjny> [dostęp: 02.01.2017 r.].

²⁹³ World Wide Web: http://www.citibank.pl/poland/homepage/polish/lad-korporacyjny.htm?zoom_highlight=%C5%82ad [dostęp: 02.01.2017 r.].

²⁹⁴ World Wide Web: <http://www.bzwbk.pl/relacje-inwestorskie/spolka/lad-korporacyjny/lad-korporacyjny.html> [dostęp: 02.01.2017 r.].

świadczących na propozycje korupcyjne może być znaczna. Istotne jest, by osoby świadczące te usługi kierowały się najwyższymi standardami etycznymi.

Generalnie, osób spełniających kryteria merytoryczne (kombinacja wiedzy, umiejętności, doświadczenia) oraz etyczne, niezbędne w tego rodzaju działalności, jest obecnie w Polsce, jak i w ogóle, nieliczne grono.

Należy rozpocząć prace nad spójnym, logicznym, konsekwentnym i kompletnym systemem kształcenia specjalistów do spraw ścigania (zwalczania) przestępczości gospodarczej, zarówno dla publicznych organów ścigania, jak i podmiotów prywatnych funkcjonujących w tej sferze.

3. Detektywi

Zasady wykonywania działalności gospodarczej w zakresie usług detektywistycznych oraz prawa i obowiązki detektywów określa ustawa z dnia 6 lipca 2001 r. o usługach detektywistycznych²⁹⁵. W świetle jej przepisów usługami detektywistycznymi są czynności polegające na uzyskiwaniu informacji o osobach, przedmiotach i zdarzeniach, realizowane na podstawie umowy zawartej ze zleceniodawcą, w formach i w zakresie niezastrzeżonym dla organów i instytucji państwowych na mocy odrębnych przepisów (art. 2 ustawy). W szczególności chodzi tu m.in. o zbieranie informacji w sprawie, w której toczy się postępowanie karne, postępowanie w sprawach o przestępstwa skarbowe i wykroczenia skarbowe oraz inne, jeśli w toku postępowania można zastosować przepisy prawa karnego.

Taki sposób zdefiniowania usług detektywistycznych należy ocenić krytycznie. Podkreślenia wymaga fakt, że brak innych wyznaczników detektywistycznego charakteru usługi powoduje na przykład, że jednoosobowa firma doradztwa gospodarczego, która wykonując zlecenie, ustala na podstawie książki telefonicznej czyjkolwiek numer, świadczy usługę detektywistyczną. By to zrobić zgodnie z ustawą firma ta musiałaby najpierw uzyskać wpis do rejestru działalności detektywistycznej (art. 3 ustawy²⁹⁶), a jej właściciel musiałby uzyskać licencję detektywa (wymóg licencji zawarty jest w art. 4). Tego typu uchybienia legislacyjne nie sprzyjają rozwojowi usług detektywistycznych na polskim rynku, co jest pożądane ze względu na coraz wyższy stopień skomplikowania życia gospodarczego i konieczność niwelowania ryzyk w nim występujących przy użyciu metod właściwych dla detektywów. Rozwojowi usług w tym sektorze sprzyja wzrost zaufania do osób i podmiotów je świadczących. Takie zapisy ustawowe wzrostowi tego zaufania nie sprzyjają.

Przepisy karne omawianej ustawy zabraniają świadczenia usługi firmom bez zezwolenia pod groźbą do 2 lat więzienia dla osób organizujących ich działalność. Taką samą karą zagrożone jest wykonywanie zawodu detektywa bez licencji. Oznacza to, że tak prostej i powszechnie dozwolonej czynności ustawodawca zabronił wszystkim podmiotom gospodarczym z wyjątkiem detektywa działającego w firmie detektywistycznej.

Przyczyną tego oczywistego absurdu jest fakt, iż ustawodawca nie dołączył do definicji okre-

²⁹⁵ Dz.U.2002.12.110 z późn. zm.

²⁹⁶ Art. 3. ustawy o usługach detektywistycznych *Wykonywanie działalności gospodarczej w zakresie usług detektywistycznych jest działalnością regulowaną w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. z 2013 r. poz. 672, z późn. zm.) i wymaga uzyskania wpisu do rejestru działalności detektywistycznej, zwanego dalej "rejestrem".*

ślenia, iż chodzi o informacje inne niż te, które każdy może przetwarzać zgodnie z prawem, jak również o informacje, które są zbierane przy pomocy środków i metod, do stosowania których ustawodawca upoważnił tylko licencjonowanego detektywa. Zatem wyznacznikami charakteru detektywistycznego winno być dodatkowo wskazanie, o jakie informacje i jakimi metodami zbierane chodzi.

Należy stwierdzić, iż ustawa w obecnym kształcie głęboko i bezzasadnie ogranicza swobodę gospodarczą, a także narusza prawa przedsiębiorców do zgodnego z prawem uzyskiwania jawnych i powszechnie dostępnych informacji.

Przepisy regulujące obecnie funkcjonowanie podmiotów świadczących usługi detektywistyczne nie dają możliwości realizacji celów stawianych przed nimi. W praktyce działalność w tym obszarze prowadzona jest na pograniczu prawa, a często jego granice przekracza. Detektywi wywodzący się najczęściej z policji i służb specjalnych docierają do potrzebnej im wiedzy przy użyciu nieformalnych kontaktów z kolegami pozostającymi w służbie. Czasami kontakty te mają charakter kryminogenny. Czasami detektywi informacje po prostu kupują. Należałoby się zastanowić nad kwestią czy detektyw, dokonując czynności na potrzeby postępowania karnego, wykonuje czynności określone w ustawie, czyli np. zbiera informacje o osobach, przedmiotach lub zdarzeniach, które mogłyby mieć wpływ na toczące się postępowanie karne, postępowanie o przestępstwa skarbowe i wykroczenia skarbowe lub inne, nie wkracza w sferę *imperium* państwa?

Kodeks postępowania karnego w art. 297 § 1 pkt 5 jako jeden z celów postępowania przygotowawczego przewiduje „zebranie, zabezpieczenie i w niezbędnym zakresie utrwalenie dowodów dla sądu”. Przepis art. 297 § 2 k.p.k. stanowi, że w postępowaniu przygotowawczym należy dążyć także do wyjaśnienia okoliczności, które sprzyjały popełnieniu czynu przestępnego. Jednocześnie art. 298 k.p.k. mówi, że postępowanie przygotowawcze prowadzi prokurator, a w zakresie przewidzianym w ustawie – policja. Tak więc zbieranie, zabezpieczanie i utrwalanie dowodów w postępowaniu jest zadaniem prokuratury i policji jako organów prowadzących postępowanie przygotowawcze. Z treści przywołanych przepisów wynika jednoznacznie, że tylko państwowe organy ścigania przestępstw posiadają uprawnienia do prowadzenia czynności procesowych w postępowaniu karnym, gromadzenia i zabezpieczenia dowodów, a także decydowania o kierunkach prowadzonych postępowań, tudzież wszelkich okolicznościach składających się na jego szybkość i skuteczność.

Dlatego też uzasadnione wydaje się być stwierdzenie, iż działalność detektywistyczna ukierunkowana na zbieranie informacji na rzecz pokrzywdzonego, ewentualnie jego pełnomocnika lub organów prowadzących postępowanie karne w pewien sposób może wkraczać w sferę władztwa organów państwowych do tego celu powołanych. Jednakże z drugiej strony problem taki nie istnieje, gdy detektyw zbiera informacje na rzecz podejrzanego/oskarżonego, ewentualnie jego obrońcy.

W szczególnym świetle usługi detektywistyczne stawia przepis artykułu 8 ustęp 1 ustawy o usługach detektywistycznych, który stanowi co następuje:

„Detektyw jest uprawniony do przetwarzania danych osobowych, zebranych w toku wykonywanych przez niego czynności, o których mowa w art. 2 ust. 1, bez zgody osób, których dane dotyczą, w zakresie sprawy prowadzonej przez przedsiębiorcę posiadającego wpis do rejestru, wyłącznie w czasie prowadzenia tej sprawy.”

Takie uprawnienia detektywa dają mu duże pole do popisu. Należy zastanowić się nad

zasadnością dania detektywowi aż tak daleko posuniętej dyskrecjonalności jego działań. Z jednej strony ma ona służyć jego pożądanej ze wszech miar skuteczności. Z drugiej jednak otwiera pole do nadużyć w jego działalności, których jedynym ogranicznikiem może okazać się jego morale. Najwyższy poziom moralny osób świadczących usługi w tej sferze jest oczywiście pożądany. Wskazano by jednak nałożenie na detektywów, przy przetwarzaniu przez nich danych osobowych, ograniczeń biorących swoje źródło w regulacjach prawnych obok zaufania pokładanego w ich wysokim poziomie etycznym.

4. Wywiadownie gospodarcze i firmy windykacyjne

Na podstawie przepisów ustawy z dnia 2 lipca 2004 roku o swobodzie działalności gospodarczej²⁹⁷, świadczeniem usług umożliwiającym unikanie strat w prowadzonej działalności gospodarczej zajmują się również wywiadownie gospodarcze. Celem ich działalności jest zapewnienie podmiotom gospodarczym informacji o przyszłych potencjalnych kontrahentach, co daje możliwość dobrego ich wyboru i dokonania selekcji eliminującej nieuczciwych partnerów.

Wyspecjalizowani pracownicy wywiadowni gospodarczej wykonują prace rozpoznawcze i zbierają informacje o osobach i podmiotach gospodarczych, poszukują zacierających za sobą ślady firm i osób oraz ustalają składniki majątkowe dłużników dla potrzeb sądowego postępowania egzekucyjnego. Ich działania zmierzają również do ujawnienia nierzetelnych kontrahentów i oszustów gospodarczych. Prowadzą również negocjacje z takimi nierzetelnymi kontrahentami handlowymi, mające na celu skłonienie ich do zachowań zgodnych z prawem i standardami rynkowymi.

Ważnym obszarem aktywności wywiadowni gospodarczych jest udzielanie pomocy wierzycielom, w założeniu, w zakresie skutecznego dochodzenia swoich należności od dłużników oraz poszukiwanie majątku dłużników mogącego stanowić zabezpieczenie roszczeń²⁹⁸. Wywiadownie gospodarcze to podmioty świadczące usługi detektywistyczne, specjalizujące się w sprawach gospodarczych. Tak więc uwagi dotyczące detektywów pozostają w pełni aktualne w odniesieniu do nich.

W opraciu o przepisy ustawy o swobodzie działalności gospodarczej oraz powszechnie obowiązującą w działalności gospodarczej zasadę, iż „*to co nie jest prawem zabronione jest dozwolone*”, podmioty świadczące usługi windykacyjne oferują z kolei wierzycielom cały wachlarz działań²⁹⁹, dzięki którym mogą oni uniknąć przypadków powstania przetermini-

²⁹⁷ Dz. U. 2004, Nr 173, poz. 1807 z późn. zm.,.

²⁹⁸ Przykładem oferta jednej z firm windykacyjnych [w:] World Wide Web: źródło: <http://www.bsagency.pl/wywiad-gospodarczy.html> [dostęp: 21.05.2013 r.].

²⁹⁹ Firmy windykacyjne opisują na swoich stronach internetowych zakres usług: „W początkowej fazie windykacja polega na bezpośrednich negocjacjach z dłużnikiem, zmierzających do znalezienia możliwych do zaakceptowania przez obie strony form zaspokojenia wierzytelności. W przypadku braku możliwości odzyskania należności na etapie przedsądowym oferujemy pomoc prawną w odzyskaniu wierzytelności na drodze sądowej, a następnie w postępowaniu egzekucyjnym (World Wide Web: źródło: <http://www.kancelaria-krol.pl/site/index-2-5.html> [dostęp: 30.04.2013 r.]”, a także: „Oferujemy nadto opracowania wewnętrznego systemu windykacji w firmie, dostosowanego do profilu działalności danego przedsiębiorstwa. System ten ma zapewnić skuteczny monitoring płatności przeterminowanych, ich kontrolowanie oraz podejmowanie przewidzianych prawem działań, zmierzających do odzyskania należności oraz ochrony wierzytelności przed ich przedawnieniem (źródło: *Ibidem*)”. Kolejne przykłady można odnaleźć: <http://pl.kruk.eu/o-firmie/misja-i-wartosci/>; <http://www.interforinc.com/home-html.asp>.

nowanych należności, takich jak bieżące monitorowanie należności jeszcze nie przeterminowanych, różne formy prawnego ich zabezpieczenia, okresowa ocena stanu wypłacalności dłużnika. Gdy jednak należności takowe powstają – pozwalających na ich ściągnięcie. Odpowiednie procedury są przez firmy windykacyjne wdrażane na każdym etapie kontaktów z nierzetelnym kontrahentem ich zleceniodawcy - wierzyciela, np. w momencie zawierania umowy, przyjęcia zlecenia, wykonania prac i ich odbioru. Firmy windykacyjne oferują pomoc na etapie postępowania przedsądowego, sądowego, jak również postępowania egzekucyjnego, a także świadczą usługi o charakterze prewencyjnym.

W najwcześniejszej, prewencyjnej fazie firmy windykacyjne oferują pomoc już na etapie przed zawarciem umowy – wówczas dokonują oceny wiarygodności potencjalnego kontrahenta, w trakcie zawierania umowy – kiedy to analizują treść umowy, w szczególności warunki zapłaty i zabezpieczenie spłaty należności, a także po wykonaniu świadczenia, a jeszcze przed otrzymaniem zapłaty – prowadząc monitoring należności i sytuacji kontrahenta.

Działania windykacyjne podejmowane w przed postępowaniem sądowym mają na celu uzyskanie spłaty należności przy jednoczesnej minimalizacji kosztów, gdyż wywiązanie się dłużnika ze zobowiązania przed podjęciem przez wierzyciela działań na drodze postępowania sądowego i egzekucyjnego pozwala uniknąć kosztów, jakie wierzyciel musiałby ponieść, choćby tymczasowo w przypadku sądowego dochodzenia roszczeń. Szczególnie na tym poziomie działań windykacyjnych otwiera się pole dla współpracy windykatorów z detektywami i wywiadowcami gospodarczymi. Na kolejnych poziomach sprawy komplikuje często kontrakcja dłużnika ukrywającego skrzętnie źródła dochodów i majątek.

Na kolejnym poziomie, w postępowaniu sądowym, działania windykacyjne mogą być stanowiącymi oś tego postępowania. Tak dzieje się w postępowaniu cywilnym o odszkodowanie, o zapłatę. W postępowaniu karnym mogą zaś wystąpić elementy cywilnoprawne³⁰⁰ (postępowanie adhezyjne), a firmy windykacyjne mają do spełnienia i często pełnią ważną rolę minimalizowania lub niwelowania szkód materialnych spowodowanych przestępstwem, co jest szczególnie ważne z punktu widzenia interesu pokrzywdzonego przestępstwem, który wystąpił z roszczeniami cywilnoprawnymi w takim postępowaniu, choć nie stanowi jego rdzenia.

Firmy windykacyjne, nie cieszą się dobrą opinią³⁰¹. Nawet ich klienci nierzadko traktują ich działalność jako zło konieczne. Prawo nie stwarza im zbyt dużego pola do działania. Zdarza się więc, że ich działalność niebezpiecznie zbliża się do granicy prawa. Uważam, że pole to należy poszerzyć działaniami legislacyjnymi, a jednocześnie stworzyć dla niego ścisłe ramy prawne i procedury wytyczające ścieżki poruszania się po nim tak, by realizacja celów działań windykacyjnych nie krzywdziła dłużników i innych przypadkowych osób. Działania windykacyjne mogą być nadmiarowe, nieskoordynowane, obciążone błędem co do osoby, kwoty windykowanej, wkraczające w obszar wolności obywatelskich i przez to właśnie krzywdzące. Tym bardziej, gdy jak na razie prawo nie reguluje działań windykacyjnych w

³⁰⁰ Waltoś S., *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2008, s. 31-32.

³⁰¹ Opinia internauty: *firmy windykacyjne przeszkadzają tym którzy mają problem ze spalaniem swoich długów*, wyrażona na forum internetowym: <http://forum-gdansk.mojeosiedle.pl/viewtopic.php?t=15808> w dniu 28.08.2006 r. lub: *Takiego windykatora, na pał bym kazał wciągać na głównym rynku miasta*, wyrażona na forum internetowym: <http://profeo.pl/group/topic/17212/290993/> w dniu 3.02.2010 r. [dostęp: 24.04.2013 r.].

stopniu dostatecznym, należy położyć nacisk na dobre przygotowanie zawodowe specjalistów z tej dziedziny oraz ich wysoki poziom etyczny.

5. Doradcy podatkowi i rzecznicy patentowi

W ciągu ostatnich lat w polskim systemie podatkowym nastąpiły poważne zmiany. Przepisy prawa podatkowego w wielu miejscach nie są jednoznaczne, co utrudnia ich prawidłową interpretację. W takiej sytuacji coraz większą rolę zaczynają odgrywać profesjonalni doradcy podatkowi oferujący usługi nie tylko w zakresie prowadzenia ewidencji księgowych, czy doradztwa podatkowego, lecz również reprezentowania podmiotów gospodarczych przed urzędami i izbami skarbowymi oraz w innych postępowaniach administracyjnych, a także sądowych. Doradcy podatkowi biorą również udział w prowadzeniu negocjacji umów cywilnoprawnych.

W polskim systemie prawa można według mnie zaobserwować zjawisko wyodrębniania się prawa podatkowego w autonomiczny podsystem³⁰². Zjawisko to niepokoi przed wszystkim swoim osłabiającym wpływem na spójność całego systemu. Orzeczenia organów podatkowych i sądów administracyjnych prawa podatkowego stają się niejednolite z orzecznictwem innych sądów. Powoduje to dezorientację społeczeństwa. Godzi ono w naczelną zasadę spójności systemu prawa. Brak owej spójności powoduje, że system ulega wynaturzeniu. Zauważam, iż często zasady prawa, czy jego poszczególnych gałęzi, a także przepisy prawa innego niż podatkowe dla potrzeb tego ostatniego interpretowane są przez specjalistów od podatków, w tym doradców podatkowych, odmiennie niż przez specjalistów innych dziedzin prawa. Zjawisku temu należy położyć kres i przywrócić spójność systemu tak, by specjaliści prawa podatkowego, w tym doradcy podatkowi, interpretowali prawo jak specjaliści innych dziedzin, a sądy administracyjne orzekały w sprawach z tego zakresu przewidywalnie, konsekwentnie, jednolicie i w harmonii z orzecznictwem innych sądów.

Jeśli chodzi o ochronę interesów podmiotu gospodarczego w zakresie własności przemysłowej i zwalczania nieuczciwej konkurencji, dużą rolę w tym zakresie odgrywają rzecznicy patentowi. Zajmują się oni zawieraniem umów licencyjnych, biorą udział w negocjowaniu warunków tych umów oraz prowadzą ich późniejsze rozliczenia. Dokonują również wszelkich czynności przed Urzędem Patentowym związanych z uzyskaniem i kontynuacją ochrony prawnej znaków towarowych. Rzecznicy patentowi pełnią również funkcję pełnomocników w sprawach spornych przed Urzędem Patentowym i sądami powszechnymi w postępowaniach dotyczących prawa własności przemysłowej, prawa autorskiego i nieuczciwej konkurencji.

Konkurencja przybiera na sile, a jej formy stają się coraz drastyczniejsze z jednej i coraz bardziej wyrafinowane z drugiej strony. By utrzymać ją w ryzach należy stosować różne bodźce i metody, w tym z dziedziny prawa karnego, ścigając sprawców przestępstw przeciw-

³⁰² Autonomia prawa podatkowego odnosi się do suwerenności prawodawcy podatkowego, a także wzajemnych relacji, które zachodzą pomiędzy normami prawa podatkowego i normami innych dziedzin prawa, tj. prawo cywilne, gospodarcze czy karne. Istnieje pogląd, iż co do zasady prawo podatkowe nie powinno być związane niczym innym, niż tylko własnymi pojęciami i instytucjami, Autonomię prawa podatkowego cechuje nie tylko swoisty charakter stosowanych tam pojęć i instytucji, ale także swoistość obowiązków i uprawnień, które wpływają na tle stosunków prawnopodatkowych. Zob. szerzej: Hanusz A., *W kwestii autonomii prawa podatkowego*, [w:] *Prawo finansowe i nauka prawa finansowego na przełomie wieków*, red. Kostecki A., Kraków 2000, s. 63-74.

ko wolności konkurencji. Jedną z kluczowych postaci obszaru prawa własności przemysłowej oraz w istotnym zakresie zwalczania nieuczciwej konkurencji, w tym przy użyciu instrumentarium prawa karnego, winni być rzecznicy patentowi właśnie. Uważam, że obecnie ich rola jest społecznie niedoceniana. Generalnie doradcy podatkowi, a w dziedzinach wyżej wskazanych rzecznicy patentowi, mają przecież przemożny wpływ na poglądy klientów. Rzecznicy patentowi mogą inicjować podjęcie działań wyjaśniających w tych dziedzinach w razie podejrzenia nieprawidłowości, a w razie wstępnego stwierdzenia ich przestępnego charakteru mogą być pomocni doradcom *legal compliance* w ich działaniach, jak choćby w przygotowaniu zawiadomienia o przestępstwie, czy w czasie postępowania przygotowawczego, ewentualnie sądowego. Podobnie należy zresztą postrzegać miejsce i rolę doradcy podatkowego w zwalczaniu nieprawidłowości, o ewentualnie przestępnym charakterze i szerzej – w postępowaniu karnym.

Zarówno ustawa o doradztwie podatkowym z 5 lipca 1996 r.³⁰³, jak i ustawa o rzecznikach patentowych z 11 kwietnia 2001 r.³⁰⁴ wypowiedają się lakonicznie o zakresie obowiązków, które w sferze reprezentacji klienta podejmować mogą doradca podatkowy i rzecznik patentowy. Aby uzyskać więcej informacji na ten temat należy sięgnąć do innych regulacji prawnych. Przykładowo udział doradcy podatkowego jako pełnomocnika strony w postępowaniu podatkowym reguluje ustawa Ordynacja podatkowa z 29 sierpnia 1997 r.³⁰⁵. Art. 137 tej ustawy w zasadzie zrównuje sytuację procesową doradcy podatkowego i dwóch innych fachowych pełnomocników strony, którymi są adwokat i radca prawny. Z kolei na gruncie ustawy z 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi³⁰⁶ regulacja dotycząca zakresu uprawnień doradcy podatkowego jako pełnomocnika została zawarta w dwóch przepisach. Art. 37 § 1 określa sytuację doradcy pod kątem sposobu udzielania mu pełnomocnictwa, zaś art. 175 § 3 pkt 1 stanowi o zakresie uprawnień doradcy w odniesieniu do możliwości składania skargi kasacyjnej. W odniesieniu do regulacji postępowania sądowno-administracyjnego należy odnotować, że pełnomocnikiem strony może być także rzecznik patentowy, co wynika z art. 9 ust. 1 ustawy z 11 kwietnia 2001 r. o rzecznikach patentowych³⁰⁷, który stanowi, że rzecznik patentowy występuje w charakterze pełnomocnika w postępowaniu przed Urzędem Patentowym, sądami i organami orzekającymi w sprawach własności przemysłowej³⁰⁸. Doradcy podatkowi i rzecznicy patentowi, osoby prywatne, są więc składowymi pojęcia czynnika prywatnego w wymiarze sprawiedliwości. Pełnią w nim eksponowaną rolę, choć zbyt małą ciągle w stosunku do potrzeb, stającego się coraz bardziej złożonym, obrotu gospodarczego.

6. Biegli sądowi

Biegli mogą być osobami prywatnymi albo instytucjami prywatnymi lub państwowymi-

³⁰³ Dz.U.2011.41.213 z późn. zm.

³⁰⁴ Dz.U.2011.155.925 j.t.

³⁰⁵ Dz.U.2012.749 z późn. zm.

³⁰⁶ Dz.U.2012.270 z późn. zm.

³⁰⁷ Dz. U. 2011.155.925 z późn. zm.

³⁰⁸ Szubiakowski M., *Pozycja doradcy podatkowego w regulacjach proceduralnych*, Monitor Podatkowy, nr 9/2004, dostępny za opłatą [w:] World Wide Web: źródło: http://www.monitorpodatkowy.pl/index.php?mod=m_artykuly&cid=46&id=901 [dostęp: 30.04.2013 r.].

mi. Najczęściej są osobami prywatnymi. Ich wpływ na przebieg i rezultat postępowania sądowego w każdej dziedzinie spraw i postępowania przygotowawczego w procesie karnym jest nie do przecenienia. Zgodnie z rozporządzeniem Ministra Sprawiedliwości z dnia 24 stycznia 2005 r. w sprawie biegłych sądowych³⁰⁹ biegłym może być ustanowiona osoba, która korzysta z pełni praw cywilnych i obywatelskich; ukończyła 25 lat życia; posiada teoretyczne i praktyczne wiadomości specjalne w danej gałęzi nauki, techniki, sztuki, rzemiosła, a także innej umiejętności, dla której ma być ustanowiona; daje rękojmię należytego wykonywania obowiązków biegłego oraz wyrazi zgodę na ustanowienie jej biegłym. Posiadanie wiadomości specjalnych powinno być wykazane dokumentami lub innymi dowodami. Ocena tego, czy posiadanie przez kandydata na biegłego sądowego wiadomości specjalnych zostało dostatecznie wykazane, należy do prezesa sądu okręgowego. W razie potrzeby ustanowienia biegłego, prezes może w szczególności zwrócić się do właściwych stowarzyszeń lub organizacji zawodowych, przedsiębiorstw państwowych, instytucji, szkół wyższych oraz urzędów państwowych o wskazanie osób posiadających teoretyczne i praktyczne wiadomości specjalne w danej gałęzi nauki, techniki, sztuki, rzemiosła, a także innych umiejętności. Art. 195 k.p.k. stanowi, że do pełnienia czynności biegłego jest obowiązany nie tylko biegły sądowy, lecz także każda osoba, o której wiadomo, że ma odpowiednią wiedzę w danej dziedzinie. Biegłych sądowych ustanawia przy sędzie okręgowym prezes tego sądu na okres 5 lat. Prezes sądu prowadzi listy biegłych sądowych według poszczególnych gałęzi nauki, techniki, sztuki, rzemiosła, a także innych umiejętności. Biegły nie może odmówić wykonywania należących do jego obowiązków czynności w okręgu sądu okręgowego, przy którym został ustanowiony. Prezes zwalnia biegłego z funkcji na jego prośbę lub jeżeli biegły utracił warunki do pełnienia tej funkcji albo gdy zostanie stwierdzone, że w chwili ustanowienia warunków tych nie spełniał i nie spełnia ich nadal. Prezes może też zwolnić z funkcji biegłego z ważnych powodów, w szczególności jeżeli nienależycie wykonuje on swoje czynności.

W obecnym stanie prawnym ważkim problemem jest brak formalnego wpływu biegłych na zakres zleczanych im opinii. Rozsądny sędzia lub prokurator, zlecając opinię, skonsultują treść pytań kierowanych do biegłego z nim właśnie. Nie ma jednak prawnego obowiązku konsultacji zlecającego opinię z biegłym³¹⁰. Często w praktyce błędnie postawione pytania, zawężające obszar eksploracji dla biegłego lub wytyczające niewłaściwy kierunek opinii powodują, że jest ona chybiona, niewystarczająca, niepełna lub wprowadzająca w błąd³¹¹. Problematyczne jest też przygotowanie zawodowe do pełnienia roli biegłego całego szeregu osób pełniących w rzeczywistości tę rolę oraz ich poziom etyczny. Należałoby się zastanowić, czy rzeczywiście można traktować biegłych sądowych jako czynnik/podmiot *stricte* prywatny w postępowaniu karnym?

Przeciwno uznaniu biegłych za czynnik prywatny przemawia przede wszystkim to, że są oni powoływani przez prezesa sądu okręgowego na okres pięciu lat i są wpisywani na listę (§1 pkt. 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie biegłych sądowych z 24

³⁰⁹ Dz. U. 2005.15.133.

³¹⁰ Milczy na ten temat art. 193 k.p.k. (Powołanie biegłego), jak również cały rozdział 22 k.p.k. poświęcony powoływaniu biegłych sądowych.

³¹¹ Publikacja wideo z konferencji pt. *Pomyłki sądowe w postępowaniu karnym*, zorganizowanej na Uniwersytecie Warszawskim 24.06.2010 r. [w:] World Wide Web: źródło: http://www2.wpia.uw.edu.pl/text8679,Koferencja_pt__Pomyłki_sadowe_w_postepowaniu_karnym_-_24_czerwca_2010_r_.html [dostęp: 21.05.2013 r.].

stycznia 2005 r.³¹²). Ponadto wspomniany wcześniej brak możliwości odmowy wykonywania należących do jego obowiązków czynności zdaje się przemawiać raczej za uznaniem biegłych za czynnik oficjalny. Świadczy to o niejednoznaczności terminu „czynnik prywatny”. Nie został on nigdzie zdefiniowany, ani w prawie, ani dotychczas w nauce prawa. W niniejszej rozprawie podjąłem próbę jego dookreślenia, ale by stał się pożytecznym i stosowanym w praktyce dla rozróżnienia prawnie istotnego różnego rodzaju podmiotów, osób lub instytucji występujących w procesie karnym. Wskazaniem byłoby w mojej opinii jego zdefiniowanie przez prawo, co jest jednym z wysuwanych przeze mnie w tej rozprawie postulatów *de lege ferenda*.

Kluczowe dla kwestii rozwiązania tego problemu wydaje się zdefiniowanie czynnika prywatnego w procesie karnym jak we wstępie tej rozprawy. Jeśli przyjmie się, że czynnikiem prywatnym jest w postępowaniu karnym podmiot, osoba lub instytucja występująca na rzecz i w celu obrony interesów strony, którą reprezentuje lub wspiera, wtedy trudno zakwalifikować do tej kategorii biegłych sądowych. Tym bardziej, że obowiązkiem biegłych jest wydawanie opinii na zlecenie sądu lub organu prowadzącego postępowanie przygotowawcze (§ 15 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 24 stycznia 2005 o biegłych sądowych). Ich działalność jest więc ściśle zależna od organów prowadzących postępowanie karne – tak więc można mieć poważne wątpliwości co do prywatnego charakteru podmiotowości biegłych sądowych.

Jeśli natomiast założyć, że czynnikiem prywatnym w postępowaniu karnym jest każdy podmiot, osoba lub instytucja nie będący państwowym organem ścigania przestępstw lub wymiaru sprawiedliwości, to w takim wypadku biegły będzie mógł być uważany za taki czynnik.

Biegłymi mogą być pracownicy wszelkiego rodzaju placówek naukowych i badawczych, w tym uniwersyteckich, a także osoby prywatne, nie będące pracownikami takich placówek, posiadające teoretyczne i praktyczne wiadomości specjalne w danej gałęzi nauki, techniki, sztuki, rzemiosła, a także innej umiejętności (§ 12 ust. 1 pkt 3 Rozporządzenia o biegłych sądowych³¹³).

7. Ławnicy

Zgodnie z ustawą z dnia 27 lipca 2001 r. o ustroju sądów powszechnych³¹⁴ ławnikiem może być wybrany ten, kto posiada obywatelstwo polskie i korzysta z pełni praw cywilnych i obywatelskich, jest nieskazitelnego charakteru, ukończył 30 lat a jednocześnie nie przekroczył 70 roku życia, jest zatrudniony lub zamieszkuje w miejscu kandydowania co najmniej od roku, jest zdolny ze względu na stan zdrowia do pełnienia obowiązków ławnika oraz posiada co najmniej średnie wykształcenie. Ławnicy są wybierani w głosowaniu tajnym przez rady gmin, których obszar jest objęty właściwością sądów, w których mieliby zasiadać. Prawo zgłaszania kandydatów na ławników przysługuje m.in. stowarzyszeniom, organizacjom związkowym, jak również grupie co najmniej dwudziestu pięciu obywateli mających czynne prawo wyborcze, zamieszkującym stale na danym terenie. Kadencja ławników trwa cztery

³¹² Dz. U. 2005.15.133.

³¹³ *Ibidem*.

³¹⁴ Dz.U.2001.98.1070 z późn. zm.

lata kalendarzowe (mandat ławnika wybranego dodatkowo wygasa z upływem kadencji ogółu ławników). W zakresie orzekania ławnicy są niezawiśli i podlegają tylko Konstytucji oraz ustawom. Ławnik nie może przewodniczyć na rozprawie i naradzie ani też wykonywać czynności sędziego poza rozprawą, chyba że ustawy stanowią inaczej. Ławnika można wyznaczyć do udziału w rozprawach do dwunastu dni w ciągu roku (liczba ta może być zwiększona przez prezesa sądu tylko z ważnych przyczyn, zwłaszcza w przypadku konieczności zakończenia rozprawy z udziałem tego ławnika). Prezes sądu może również wyznaczyć ławnika dodatkowego do rozprawy, jeżeli istnieje prawdopodobieństwo, że będzie ona trwać czas dłuższy. W razie potrzeby można też wyznaczyć dwóch ławników dodatkowych. Jednakże podobnie jak w przypadku biegłych można mieć wątpliwości co do „prywatnego” charakteru podmiotowości ławników. Również w ich przypadku dla rozstrzygnięć w tym zakresie należałoby odwołać się do definicji czynnika prywatnego w procesie karnym. Odwołanie to pozwoliłoby na ustalenie charakteru udziału tych osób w postępowaniu. Przyjmując pierwszą z definicji zaprezentowanych we wstępie do tej rozprawy można dojść do wniosku, że ławnicy czynnikiem prywatnym w postępowaniu karnym nie są. Przyjmując drugą z nich można dojść do wniosku zgoła odmiennego. Wszak ławnicy nie są podmiotami państwowymi i poprzestając tylko na tej konstatacji, abstrahując od tego jak dalece czynnik społeczny, a nawet publiczny współpracuje z państwem i jego organami ścigań przestępstw, można o nich zasadnie powiedzieć, że są podmiotami prywatnymi

8. Przedstawiciele społeczni

Instytucję przedstawiciela społecznego wprowadził do postępowania karnego k.p.k. z 1969 r., ale nigdy nie rozwinęła się ona poważniej w praktyce. Nowy kodeks utrzymał ją, rozszerzając podstawy działania przedstawiciela społecznego. W kodeksie postępowania karnego z 1969 r. przedstawiciela do postępowania mogła zgłosić organizacja społeczna, mieszcząca się w wykazie takich organizacji ujętych w rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości, gdy zachodziła potrzeba obrony interesu społecznego objętego jej zadaniami statutowym (art. 81 d. k.p.k.). Dopiero w 1995 r. zrezygnowano z ustalania wykazu dopuszczonych organizacji, co umożliwiło wstępowanie do postępowania każdej organizacji społecznej.

Obecny kodeks³¹⁵ postępowania karnego poszerza możliwość działania przedstawiciela społecznego, zakłada bowiem, że może go zgłosić organizacja społeczna, jeżeli zachodzi potrzeba ochrony „interesu społecznego lub ważnego interesu indywidualnego”, objętego zadaniami statutowymi tej organizacji, „w szczególności ochrony wolności pokrzywdzonego praw człowieka” (art. 90 § 1 k.p.k.). Zatem nie tylko interes społeczny, ale też „ważny interes indywidualny”, zwłaszcza zaś „ochrona praw i wolności człowieka” daje podstawę do działania przedstawiciela społecznego, z tym że ów interes indywidualny „broniony” jest tu w interesie ogółu, w interesie publicznym, w tym społecznym – leży w nim bowiem, aby prawne interesy jednostki doznawały zawsze należytej ochrony. Nie przesądza się tu też z góry, o czyj interes indywidualny chodzi, oskarżonego czy pokrzywdzonego, a przedstawiciel z założenia nie staje po określonej stronie postępowania, choć faktycznie może on wspierać działania określonej strony.

³¹⁵ Dz.U.2016.1749.

Organizacja społeczna może zgłosić udział swego przedstawiciela jedynie w sądowym stadium postępowania karnego i winna to uczynić do czasu rozpoczęcia przewodu sądowego. Udział ten nie wchodzi zatem w rachubę tam, gdzie sąd orzeka bez rozprawy (tryb nakazowy, posiedzenie przed rozprawą). Nie może też nastąpić w postępowaniu przygotowawczym, ustawa bowiem wyraźnie zastrzega, że zgłoszenie wchodzi w rachubę „w postępowaniu sądowym”. Następuje ono w formie pisemnej, a w zgłoszeniu tym organizacja wskazuje przedstawiciela, który mają reprezentować, sam przedstawiciel zaś przedkłada sądowi pisemne upoważnienie (art. 90 § 2 k.p.k.). Zgłoszenie ma więc w istocie postać stosownej uchwały właściwego organu danej organizacji i towarzyszy mu upoważnienie, wystawione osobie wskazanej w tej uchwale przez odpowiedni organ zgłaszającej organizacji. Nie ma przeszkód, aby udział swego przedstawiciela zgłosiło kilka organizacji, jeżeli tylko spełnione są wymogi wskazane w art. 90 § 1 k.p.k.

Przedstawiciel społeczny nie wstępuje do postępowania przez sam fakt zgłoszenia. Musi być dopuszczony przez sąd, ten zaś dopuszcza go do postępowania, jeżeli leży to w interesie wymiaru sprawiedliwości (art. 90 § 3 k.p.k.). Odmowa dopuszczenia nie podlega zaskarżeniu. Sąd rozpatrując zgłoszenie ma prawo zbadać, czy ochrona określonego interesu jest objęta zadaniami statutowymi organizacji zgłaszającej przedstawiciela. W orzecznictwie przyjmuje się, iż rodzaj i charakter zarzucanego oskarżonemu przestępstwa nie uzasadnia odmowy dopuszczenia przedstawiciela społecznego oraz że nie można odmówić jego dopuszczenia z tego tylko powodu, że będzie on ograniczał się do złożenia korzystnych dla oskarżonego oświadczeń. W interesie wymiaru sprawiedliwości leży przecież zgromadzenie w postępowaniu możliwie pełnych danych pozwalających prawidłowo ocenić osobę oskarżonego.

Organizacja społeczna może wycofać swego przedstawiciela w każdym czasie, jeżeli uzna, że nie ma już interesu, który uzasadniałby występowanie jej reprezentanta. Możliwa jest też zamiana osoby przedstawiciela i zastąpienie osoby wskazanej w pierwotnym zgłoszeniu oraz udzielenie upoważnienia innej osobie określonej w nowej uchwale organizacji.

Dopuszczony do udziału w postępowaniu przedstawiciel społeczny może uczestniczyć w rozprawie, wypowiadać się i składać oświadczenia na piśmie. Przedstawiciel nie uczestniczy więc w posiedzeniach sądu, nawet gdy biorą w nim udział strony. Jego pisemne oświadczenia winny być traktowane jako dowód z dokumentu, jeżeli zawierają informacje istotne dla sprawy, np. poszerzające wiedzę sądu o oskarżonym, mogą one dostarczać też istotnych informacji o pokrzywdzonym, co może również mieć znaczenie dla sprawy. Także ustne oświadczenia przedstawiciela społecznego sąd powinien mieć na względzie, gdy mają one podobny charakter. Możliwe jest też przesłuchanie przedstawiciela społecznego w charakterze świadka.

Przedstawiciel społeczny może zabierać głos w ramach końcowych przemówień i wówczas przemawia po stronach czynnych przed obrońcą i oskarżonym. Nie przewiduje się natomiast, aby mógł on składać wnioski dowodowe, zadawać pytania przesłuchiwanym, przy czym jego sugestie w tym zakresie mogą być przez sąd zrealizowane z urzędu. Przedstawiciel społeczny nie ma też prawa zaskarżania zapadłych orzeczeń.

Nawiązując do zaprezentowanego we wstępie poglądu o dychotomiczności podziału na podmioty państwowe i prywatne, przedstawiciela społecznego można widzieć wyłącznie jako podmiot prywatny - czynnik prywatny w postępowaniu karnym i to zarówno z perspek-

tywy pierwszej, jak i drugiej z zaproponowanych tamże definicji „czynnika prywatnego”.

9. Podmioty prywatne uczestniczące w postępowaniu karnym

Kodeks postępowania karnego z 1997 r. wyraźnie stwierdza, iż podejrzany i pokrzywdzony są stronami postępowania przygotowawczego (art. 299 § 1 k.p.k.). W porównaniu z kodeksem z 1969 r. nowy kodeks poszerza też gwarancje udziału stron w czynnościach dowodowych postępowania przygotowawczego. Stronie, która złożyła określony wniosek dowodowy oraz jej obrońcy bądź pełnomocnikowi nie można w ogóle odmówić dopuszczenia do udziału w czynności (art. 315 § 2 k.p.k.). Kodeks stwarza jedynie możliwość nie sprawdzania podejrzanego pozbawionego wolności, jeżeli spowodowałoby to znaczne trudności.

Zgodnie z art. 316 § 1 k.p.k., jeżeli czynności śledztwa lub dochodzenia nie będzie można powtórzyć na rozprawie, należy strony, ich pełnomocników, przedstawiciele ustawowych i obrońców (o ile są w sprawie ustanowieni) dopuścić do czynności, chyba że zachodzi niebezpieczeństwo utraty lub zniekształcenia dowodu.

Kodeks postępowania karnego z 1997 r. przewiduje również obowiązkowe dopuszczenie stron, ich obrońców i pełnomocników procesowych do dowodu z opinii biegłego oraz czynności przesłuchania biegłego (art. 318 k.p.k.). Natomiast w kwestii udziału stron, ich przedstawiciele, pełnomocników i obrońców w innych czynnościach procesowych, które będzie można powtórzyć na rozprawie, k.p.k. z 1997 r. przewiduje uprawnienie prokuratora do odmowy dopuszczenia do udziału w czynności w oparciu o kryterium „szczególnie uzasadnionych przypadków” i ze względu „na ważny interes” śledztwa lub dochodzenia (art. 317 § 2 k.p.k.).

Zgodnie z ustawą karnoprosową z 1997 r. strony mogą składać na zasadach ogólnych zażalenia na postanowienia i zarządzenia wydane w postępowaniu przygotowawczym. Kodeks z 1997 r. rozszerza krąg postanowień, na które przysługuje stronom zażalenie, wprowadzając m.in. zażalenie na odmowę udostępnienia akt w postępowaniu przygotowawczym (art. 159 k.p.k.) oraz na wszelkie czynności naruszające ich prawa (art. 302 § 2 k.p.k.).

9.1 Pokrzywdzeni i ich uprawnienia

Zgodnie z art. 49 § 1 k.p.k. z 1997 r. pokrzywdzonym jest osoba fizyczna lub prawna, której dobro zostało bezpośrednio naruszone lub zagrożone przez przestępstwo. Na tle powyższej definicji pokrzywdzonego zasadniczo zachowują aktualność poglądy doktryny i orzecznictwa wypracowane w czasie obowiązywania k.p.k. z 1969 r. Pokrzywdzony może występować jako oskarżyciel posiłkowy, oskarżyciel prywatny lub powód cywilny.

Zgodnie z treścią art. 53 k.p.k. oskarżycielem posiłkowym jest pokrzywdzony, który występuje w sprawach o przestępstwa ścigane z oskarżenia publicznego jako strona obok oskarżyciela publicznego lub zamiast niego. Definicja ta zawiera w sobie dwa rodzaje oskarżycieli posiłkowych: ubocznego, który może występować w procesie karnym jedynie obok oskarżyciela publicznego (w tym przypadku uzyskanie przez pokrzywdzonego statusu strony jest uzależnione od uprzedniego wniesienia aktu oskarżenia przez oskarżyciela publicznego), oraz „samoistnego”, który sam wnosi akt oskarżenia do sądu, w przypadku bierności oskarży-

ciela publicznego. W polskim procesie karnym procedurę wnoszenia samoistnego aktu oskarżenia przez pokrzywdzonego cechuje wysoki formalizm i rygoryzm, które mają służyć niewątpliwie ograniczeniu liczby bezzasadnych oskarżeń wnoszonych do sądu, o czym szerzej w punkcie „Oskarżyciele subsydiarni - instytucja skargi subsydiarnej”. Wypada także podkreślić, iż takie uregulowanie stanowi istotne *novum* w porównaniu z dawnym kodeksem z 1969 r., zgodnie z którym pokrzywdzony mógł występować jedynie jako oskarżyciel posiłkowy uboczny.

Na gruncie k.p.k. z 1997 r. można bez wątplenia stwierdzić, iż samo oświadczenie oskarżyciela posiłkowego o chęci udziału w procesie (w przypadku oskarżyciela ubocznego), bądź złożenie aktu oskarżenia (oskarżyciel samoistny) konstytuuje go jako pełnoprawną stronę procesową w postępowaniu sądowym.

Kodeks postępowania karnego z 1997 r. zlikwidował większość ograniczeń uprawnień oskarżyciela posiłkowego w postępowaniu odwoławczym i dlatego może on zaskarżyć wyrok sądu I instancji w całości (a nie jak pod rządami dawnego k.p.k. z 1969 r. jedynie w zakresie winy). Jednakże nadal nie może on zaskarżyć wyroku na korzyść oskarżonego. Oskarżyciel posiłkowy nie musi reprezentować takiego samego stanowiska jak oskarżyciel publiczny, a ich oświadczenia mogą być rozbieżne.

Oskarżyciel posiłkowy może korzystać z pełnomocnika, którym może być adwokat, i radca prawny (art. 88 k.p.k.)³¹⁶.

W sprawach o przestępstwa ścigane z oskarżenia prywatnego pokrzywdzony może wnosić i popierać oskarżenie jako oskarżyciel prywatny (art. 59 § 1 k.p.k.). Samoistną legitymację procesową do występowania w sprawach ściganych z oskarżenia prywatnego ma również prokurator. Zgodnie z art. 60 § 1 k.p.k. może on w takich sprawach wszcząć postępowanie albo wstąpić do postępowania już wszczętego, jeżeli wymaga tego interes społeczny. Kryterium interesu społecznego nie jest sprecyzowane przez ustawę, ani też nie podlega weryfikacji sądu. Przyjmuje się, iż interes społeczny istnieje wtedy, gdy przestępstwo podlegające zasadniczo ściganiu prywatnoskargowemu narusza także (bezpośrednio lub pośrednio) interesy ogółu.

Oskarżyciel prywatny dysponuje szerszym zakresem praw niż oskarżyciel posiłkowy (może np. skutecznie odstąpić od oskarżenia) i nie jest poddany takim ograniczeniom jak oskarżyciel posiłkowy. Ma on szersze prawa do dysponowania skargą, gdyż w przypadku pojednania z oskarżonym w wyniku posiedzenia pojednawczego bądź mediacji, sąd umarza postępowanie (art. 492 § 1 k.p.k.). Oskarżyciel prywatny może też odstąpić od oskarżenia. Podobnie jak oskarżyciel posiłkowy, oskarżyciel prywatny może korzystać z ustanowionego pełnomocnika (może nim być adwokat i radca prawny).³¹⁷

Powód cywilny to pokrzywdzony, który może aż do rozpoczęcia przewodu sądowego na rozprawie głównej wytoczyć przeciwko oskarżonemu powództwo cywilne w celu dochodzenia w procesie karnym roszczeń majątkowych wynikających bezpośrednio z popełnienia przestępstwa (art. 62 k.p.k.). Niekiedy rozpoznanie takiego powództwa jest nazywane procesem adhezyjnym, co można tłumaczyć jako proces „połączony” lub „mieszany”.

Powód cywilny w procesie karnym jest samodzielną stroną procesową i może korzy-

³¹⁶ Kulesza C. [w:] *Wykład prawa karnego procesowego* pod red. P. Kruszyńskiego, wyd. Temida 2, Białystok 2012, s. 159-160.

³¹⁷ *Ibidem*.

stać z pomocy pełnomocnika, który może być adwokat, a także radca prawny. Ma on więc podobne uprawnienia jak oskarżyciel posiłkowy, jednakże doznaje pewnych ograniczeń w sferze postępowania dowodowego. Może bowiem dowodzić istnienia tylko tych okoliczności, na których opiera swoje roszczenie (art. 66 k.p.k.). Tak jak inne strony procesowe ma on pełne prawo do wnoszenia środków odwoławczych i w przeciwieństwie do poprzedniego stanu prawnego, może złożyć samodzielnie apelację od wyroku, nawet jeśli inne strony tego wyroku nie zaskarżą.

9.2 Podejrzani, oskarżeni i ich uprawnienia

Podejrzany jest osoba, której w postępowaniu przygotowawczym uprawniony do tego organ ścigania przestępstw przedstawił zarzut popełnienia przestępstwa uznając w ten sposób, że zgromadzony w tym postępowaniu materiał dowodowy uprawdopodobnił w wysokim stopniu, wystarczającym do przedstawienia tego zarzutu, popełnienia go przez tę osobę (art. 71 § 1 k.p.k.). Gdy w toku dalszego postępowania prawdopodobieństwo to osiąga kolejny, jeszcze wyższy stopień oskarżyciel formułuje akt oskarżenia przeciwko tej osobie, wnosi go do sądu i popiera następnie przed sądem lub sądami. Jeżeli tego wyższego stopnia owo prawdopodobieństwa nie osiąga, prowadzący to postępowanie organ umarza je, czym kończy sprawę. Jeżeli po prawomocnym umorzeniu sprawy, która toczyła się przeciwko osobie (w postępowaniu przygotowawczym zostały jej przedstawione zarzuty popełnienia przestępstwa) ujawnią się nowe, wcześniej nieznanne organowi prowadzącemu postępowanie istotne fakty lub dowody, w każdym czasie postępowanie takie może zostać podjęte na nowo na mocy postanowienia prokuratora nadzrędnego, nad tym który wydał lub zatwierdził postanowienie o umorzeniu (art. 327 k.p.k.). Prokurator Generalny może uchylić prawomocne postanowienie o umorzeniu postępowania przygotowawczego w stosunku do osoby, która występowała w charakterze podejrzanego, jeżeli stwierdzi, że umorzenie postępowania było niezasadne. Nie dotyczy to wypadku, w którym sąd utrzymał w mocy postanowienie o umorzeniu (art. 328 § 1 k.p.k.). Po upływie roku od daty uprawomocnienia się postanowienia o umorzeniu Prokurator Generalny może uchylić lub zmienić postanowienie albo jego uzasadnienie jedynie na korzyść podejrzanego (art. 328 § 2 k.p.k.).

Oskarżonym w postępowaniu karnym jest osoba, wobec której skierowany został do sądu akt oskarżenia, albowiem uprawniony oskarżyciel uznał, że zgromadzony w postępowaniu przygotowawczym, lub jeśli oskarżycielem jest osoba prywatna w inny sposób, materiał dowodowy tak dalece uprawdopodobnił popełnienie przez tę osobę przestępstwa, iż sprawa nadaje się do przeprowadzenia postępowania sądowego i rozstrzygnięcia jej przez sąd (art. 71 § 2 k.p.k.). Innymi słowy, jest nim osoba, którą wskazuje oskarżyciel jako sprawcę przestępstwa, a sąd ma za zadanie rozstrzygnąć, po przeprowadzeniu postępowania sądowego, czy wskazanie to było słuszne - czy osobie tej można przypisać popełnienie czynu przestępnego oraz uznać ją winną jego popełnienia.

Podejrzany na etapie postępowania przygotowawczego i oskarżony na etapie postępowania sądowego w postępowaniu karnym jest stroną tego postępowania karnego i przysługuje mu z tego tytułu szereg uprawnień i ciąży na nim szereg obowiązków. W związku z przedstawieniem postanowienia o przedstawieniu zarzutów podejrzanemu,

stawiający ów zarzut organ przekazuje mu pisemne informacje o jego uprawnieniach i obowiązkach w toku postępowania (art. 300 k.p.k.). Przekazując akt oskarżenia do sądu informacje te uzupełnione są przez oskarżyciela publicznego o kolejne pisemne informacje dotyczące uprawnień i obowiązków specyficznych dla oskarżonego, co następuje w konsekwencji zmiany statusu owej niezmiennej podmiotowo strony postępowania karnego z podejrzanego na oskarżonego, w związku z przejściem od etapu postępowania przygotowawczego do etapu postępowania sądowego, poprzez skierowanie przez oskarżyciela do sądu aktu oskarżenia. W związku z wniesieniem do sądu prywatnego aktu oskarżenia, co nie jest poprzedzone postępowaniem przygotowawczym, sąd informuje oskarżonego o jego uprawnieniach przesyłając mu prywatny akt oskarżenia (art. 485 k.p.k. w z zw. z art. 386 k.p.k.).

Naczelnymi zasadami postępowania karnego są zasada domniemania niewinności i prawo oskarżonego (podejrzanego) do obrony. Zasada domniemania niewinności stanowi, że oskarżonego (podejrzanego) uważa się za niewinnego, dopóki wina jego nie zostanie udowodniona i stwierdzona prawomocnym wyrokiem (art. 5 § 1 k.p.k., również w zw. z art. 71 § 3 k.p.k.). Prawo do obrony polega zaś na tym, że oskarżonemu (podejrzanemu) przysługuje prawo do obrony, w tym prawo do korzystania z pomocy obrońcy, o czym należy go pouczyć (art. 6 k.p.k., również w zw. z art. 71 § 3 k.p.k.). Oskarżony (podejrzany) może pozostawać biernym w toku postępowania, bo to jemu w toku postępowania karnego ma zostać udowodniona wina przez organy ścigania na etapie postępowania przygotowawczego i przez oskarżyciela w postępowaniu sądowym, a w konsekwencji jej uznania przez sąd, skazanie go prawomocnym wyrokiem. Ów oskarżony (podejrzany) może podjąć obronę przed stawianymi mu zarzutami wszelkimi dostępnymi dopuszczonymi przez prawo środkami. Przede wszystkim może zgłaszać wnioski dowodowe (art. 167 k.p.k.) mające na celu wykazanie jego niewinności - tego, że nie popełnił zarzucanego mu czynu lub zarzucanych mu czynów, ewentualnie, że zgromadzony w sprawie materiał dowodowy jest niewystarczający do przypisania mu jego lub ich sprawstwa, albo że zachodzą okoliczności wykluczające lub ograniczające jego odpowiedzialność za jego bądź ich popełnienie (immunitet – art. 578 - 579 k.p.k., wyłączona lub ograniczona poczytalność - art. 31 k.k., dobra opinia środowiskowa, skrucha, żal, naprawienie szkody wyrządzonej czynem zabronionym lub czynami zabronionymi – art. 343 k.p.k., pozytywne zachowanie po jego lub ich popełnieniu, współpraca z organami ścigania i sądem w toku postępowania karnego). Może uczestniczyć w czynnościach procesowych w toku całego postępowania karnego, wpływając na ich przebieg (art. 390 k.p.k.). Może wyrazić zgodę na przeprowadzenie z jego udziałem badań, które nie są obowiązkowe, na przykład z użyciem wariografu (art. 192a § 2 k.p.k.) i aktywnie uczestniczyć w eksperymentach z jego udziałem. Takie jego postawy, działania i zachowania jak wskazane powyżej są emanacją przede wszystkim prawa do obrony, ale również domniemania niewinności, ze względu na programową otwartość organów ścigania i sądów na poszukiwanie dowodów i prowadzenie ich w sposób bezstronny i otwarty na ich końcowy rezultat - prawdę materialną (art. 2 k.p.k., w tym w szczególności zasady prawdy materialnej z jego § 2). Oskarżony ma prawo składać wyjaśnienia, co do każdego przeprowadzanego dowodu (art. 175 § 2 k.p.k.).

Ponadto oskarżonemu przysługują w procesie karnym następujące prawa:

- prawo do składania wyjaśnień oraz odmowy wyjaśnień lub odpowiedzi na pytania (art. 386 ust.1 k.p.k.),
- prawo do zadawania pytań, osobom przesłuchiwanym na rozprawie (art. 387 k.p.k.),
- prawo do składania wniosku o sprostowanie protokołu rozprawy i posiedzenia wskazując na nieścisłości i opuszczenia (art. 152 k.p.k.),
- prawo do przeglądania akt sprawy i sporządzania odpisów (art.156 k.p.k.),
- prawo domagania się wyłączenia jawności rozprawy jeśli nie występuje obligatoryjne wyłączenie jawności a jawność rozprawy narusza ważny interes prywatny. Dodatkowo sąd może wyłączyć jawność całości albo części rozprawy, jeżeli choćby jeden z oskarżonych jest nieletni lub na czas przesłuchania świadka, który nie ukończył 15 lat (art. 360 k.p.k.)
- prawo do uzyskania odpłatnie kserokopii dokumentów z akt sprawy (art. 156 ust. 2 k.p.k.),
- prawo wydania na żądanie bezpłatnie uwierzytelnionego odpisu, każdego orzeczenia wraz z jego uzasadnieniem, jeżeli je sporządzono (art. 157 ust. 1 k.p.k.),
- prawo zaznajomienia się z materiałami postępowania przygotowawczego (art. 321 k.p.k.).

Wykonując prawo do obrony przy zastosowaniu zasad domniemania niewinności i prawdy materialnej oskarżony (podejrzany) może także wspierać się wiedzą i umiejętnościami i doświadczeniem ekspertów z różnych dziedzin prawnych i pozaprawnych, w tym czynić własne ustalenia faktyczne i dokonywać własnych ocen prawnych, a następnie dzielić się nimi z prowadzącymi postępowanie sądami karnymi i organami ścigania przestępstw. Szczególna rola w tych działaniach przypada obrońcy (obrońcom) oskarżonego (podejrzanego).

10. Obrońcy i pełnomocnicy

Obrońca jest pomocnikiem procesowym oskarżonego, pomaga oskarżonemu w wykonywaniu jego prawa do obrony, może działać wyłącznie na jego korzyść, zaś jakiegokolwiek niekorzystne dla oskarżonego zachowania obrońcy są bezskuteczne *ex lege*. Obrońcy przysługują w procesie więcej praw, niż samemu oskarżonemu. Obrońca może bowiem wbrew woli oskarżonego kwestionować jego przyznanie się do winy, zgłosić dowód, przeciwko któremu oskarżony oponuje, itp. – ma on zatem w procesie stanowisko samoistne i nie jest związany bezwzględnie wolą oskarżonego. Granicę działania obrońcy w procesie wyznacza art. 86 § 1 k.p.k. – wolno mu przedsięwziąć czynności jedynie na korzyść oskarżonego, zaś czynności dlań niekorzystne nie mają żadnej mocy prawnej.

Pełnomocnik, w przeciwieństwie do obrońcy, działa w pełni na rachunek reprezentowanego. Jeżeli podejmuje czynności dla klienta niekorzystne, będą one prawnie skuteczne. Z pełnomocnika korzystać może każda strona, która nie jest oskarżonym, czyli w postępowaniu przygotowawczym pokrzywdzony, a w postępowaniu sądowym oskarżyciel prywatny, oskarżyciel posiłkowy oraz powód cywilny. Pełnomocnikiem osoby fizycznej, instytucji państwowej, samorządowej lub społecznej, występującej w charakterze oskarżyciela prywatnego, posiłkowego, bądź powoda cywilnego, może być adwokat i radca prawny, co wynika z treści art. 88 k.p.k.

Warto zauważyć, że adwokaci i radcowie prawni mają największe możliwości działania spośród podmiotów ze sfery prywatnej funkcjonujących w obszarze ścigania przestępstw i wymiaru sprawiedliwości. Mogą oni bowiem działać w niektórych obszarach właściwych

dla detektywów oraz obszarach właściwych dla doradców podatkowych i rzeczników patentowych. Zaś doradca *legal compliance* by należycie pełnił swą rolę, ze względów faktycznych, nie prawnych, powinien być radcą prawnym, a najlepiej adwokatem. Wydaje się, że tylko osoby z takimi kwalifikacjami, z tak ukształtowaną sferą obowiązującą je tajemnicy zawodowej, mogą taką rolę należycie pełnić.

11. Oskarżyciel i instytucja skargi subsydiarnej

Skarga subsydiarna to instytucja, w ramach której pokrzywdzonemu przysługuje prawo do inicjowania sądowej kontroli postanowień o odmowie wszczęcia lub umorzeniu postępowania przygotowawczego i do zainaugurowania zamiast oskarżyciela publicznego postępowania jurysdykcyjnego w sprawie publicznoskargowej.

Wniesienie przez pokrzywdzonego samodzielnie aktu oskarżenia w sprawie z oskarżenia publicznego jest uzależnione od wyczerpania możliwości doprowadzenia przez tegoż pokrzywdzonego do wniesienia aktu oskarżenia przez oskarżyciela publicznego (prokuratora). Droga wiodąca do samodzielnego aktu oskarżenia rozpoczyna się od odmowy wszczęcia lub też od umorzenia postępowania przygotowawczego, co wymaga formy postanowienia. Na każde z tych postanowień przysługuje zażalenie, m.in. pokrzywdzonemu. Późniejsze uprawnienie pokrzywdzonego do wniesienia samodzielnego aktu oskarżenia jest uzależnione od zaskarżenia przez niego jednego ze wspomnianych postanowień, przy czym do rozpoznania tego zażalenia jest uprawniony sąd właściwy do rozpoznania sprawy (art. 465 § 2 k.p.k.). Jeśli prowadzącym postępowanie przygotowawcze i wydającym zaskarżone postanowienie był prokurator. Jeżeli prowadzącym postępowanie przygotowawcze był inny podmiot, zażalenie na takie postanowienie przysługuje do prokuratora nadzorującego to postępowanie (art. 465 § 3 k.p.k.) Jeżeli odpowiednio sąd lub prokurator nadzorujący postępowanie przygotowawcze uchyla zaskarżone postanowienie, to wskazuje powody uchylecia, a w miarę potrzeby także okoliczności, które powinny być wyjaśnione lub czynności, które powinny być przeprowadzone; wskazania te są odpowiednio dla prokuratora lub innego podmiotu prowadzącego postępowanie przygotowawcze, wiążące przy ponownym rozpatrywaniu sprawy. W razie gdy odpowiednio prokurator lub inny podmiot prowadzący postępowanie przygotowawcze nadal nie znajduje podstaw do wniesienia aktu oskarżenia, wydaje ponownie postanowienie o odmowie wszczęcia postępowania lub o jego umorzeniu. Obecny stan prawny po wejściu w życie nowelizacji kodeksu postępowania karnego przekazującej rozpoznawanie zażaleń na postanowienia prokuratora sądowi, co do zasady nie jest klarowny. Prezentowane są w doktrynie odmienne stanowiska co do istnienia obowiązku ponownego zaskarżenia kolejnego postanowienia prokuratora o umorzeniu postępowania przygotowawczego lub odmowie jego wszczęcia jako warunku koniecznego dla następnej możliwości skorzystania przez pokrzywdzonego z instytucji skargi subsydiarnej. Powodem jest niefortunna redakcja przepisu art. 330 § 2 k.p.k., odwołującego się do treści przepisu art. 306 § 1 k.p.k., co sugeruje, że kolejne zaskarżenie jest niezbędne, by następnie, po ewentualnym nieuwzględnieniu przez sąd zażalenia na jedno ze wskazanych wyżej postanowień prokuratora, pokrzywdzony mógł wnieść do sądu i popierać przed nim subsydiarny akt oskarżenia. Przyjmując taką interpretację za słuszną należy jednak zastanowić się, czy do przyjęcia są jej konsekwencje logiczne - pokrzywdzony mógłby znaleźć się w błędnym kole – umorzenie - zwrot sprawy do kontynuowania postępo-

wania - umorzenie, itd.³¹⁸

Wnoszony przez pokrzywdzonego akt oskarżenia jest publicznym aktem oskarżenia. Świadczy o tym systematyka kodeksu postępowania karnego oraz jego subsydiarny charakter. Jest on wnoszony jako zwieńczenie postępowania przygotowawczego prowadzonego przez państwowy organ ścigania przestępstw, który zaniechał wniesienia własnego aktu oskarżenia. Musi on odpowiadać warunkom formalnym takiego aktu oraz zawierać wykaz osób, które mają być wezwane na rozprawę i wykaz dowodów, które mają być przeprowadzone w postępowaniu sądowym. Ze względu na te wymogi wniesie aktu oskarżenia przez subsydiarnego oskarżyciela posiłkowego objęte jest przymusem adwokackim.

W sprawie wszczętej na podstawie aktu oskarżenia wniesionego przez oskarżyciela posiłkowego może brać udział również prokurator; nie występuje on tu jednak jako oskarżyciel publiczny, lecz wyłącznie jako rzecznik praworządności.³¹⁹

Pokrzywdzony będący oskarżycielem posiłkowym może działać za oskarżyciela publicznego także w sytuacji gdy oskarżyciel publiczny cofnął akt oskarżenia w postępowaniu, w którym pokrzywdzony występował jako oskarżyciel posiłkowy uboczny (obok oskarżyciela publicznego), a także w przypadku gdy pokrzywdzony, który uprzednio nie korzystał z uprawnień oskarżyciela posiłkowego, powiadomiony o cofnięciu przez prokuratora aktu oskarżenia, oświadczy w terminie 14 dni od dnia powiadomienia go, że przystępuje do postępowania jako oskarżyciel posiłkowy. W tych dwóch sytuacjach pokrzywdzony staje się jedynym oskarżycielem, popierającym wcześniej wniesiony przez oskarżyciela publicznego akt oskarżenia (art. 54 § 2 k.p.k.).

12. Mediatorzy – mediacja

Mediacja jest to ogół wysiłków podejmowanych przez neutralną osobę trzecią w celu rozwiązania konfliktu między oskarżonym a pokrzywdzonym, powstałego w skutek popełnienia przestępstwa. W Polsce instytucja ta została wprowadzona przez k.p.k. z 1997 r. i przybrała postać postępowania pozaprocesowego. Nowelizacja k.p.k. z 10 stycznia 2003 r. w istotny sposób poszerza możliwość stosowania instytucji mediacji, zarówno pod względem przedmiotowym, jak i podmiotowym.

Art. 23a § 1 k.p.k.³²⁰ wskazuje, iż sąd, a w postępowaniu przygotowawczym prokurator, może za zgodą lub z inicjatywy pokrzywdzonego i oskarżonego, skierować sprawę do instytucji lub osoby godnej zaufania w celu przeprowadzenia postępowania mediacyjnego między pokrzywdzonym i oskarżonym. Nie może prowadzić mediacji osoba, co do której w danej sprawie występują okoliczności wskazane w art. 40-42 k.p.k., czynny zawodowo sędzia, prokurator, adwokat, radca prawny, aplikant do tych zawodów, albo inna osoba zatrudniona w sądzie, prokuraturze lub innej instytucji uprawnionej do ścigania przestępstw (art. 23a § 3 k.p.k.).

Zgodnie z rozporządzeniem Ministra Sprawiedliwości z dnia 13 czerwca 2003 r.³²¹

³¹⁸ Gostyński Z., *Komentarz do art. 55 [w:] Kodeks postępowania karnego*, T.1, Komentarz do artykułów 1-296, red.: P. Hoffmański, wyd. C.H. Beck, wyd. 3, Warszawa 2007, s. 335.

³¹⁹ Grzegorzczak T., Tylman J., *Polskie postępowanie karne*, wyd. LexisNexis, wyd. 8, Warszawa 2011, s. 316.

³²⁰ Dz.U.2016.1749.

³²¹ Dz.U. 2003.108.1020.

w sprawie postępowania mediacyjnego w sprawach karnych do prowadzenia postępowania mediacyjnego uprawniona jest instytucja, która zgodnie ze swoimi zadaniami statutowymi powołana została do wykonywania zadań w zakresie mediacji, resocjalizacji, ochrony interesu społecznego, ochrony ważnego interesu indywidualnego lub ochrony wolności i praw człowieka; posiada warunki organizacyjne i kadrowe umożliwiające przeprowadzenie postępowania mediacyjnego oraz została wpisana do wykazu instytucji i osób godnych zaufania prowadzonego przez sąd okręgowy. Postępowanie mediacyjne w imieniu instytucji prowadzi upoważniony przez nią pisemnie przedstawiciel.

Postępowanie mediacyjne może również prowadzić osoba godna zaufania, która posiada obywatelstwo polskie; korzysta w pełni z praw cywilnych i obywatelskich; ukończyła 26 lat; biegle włada językiem polskim; nie była karana za przestępstwo umyślne; posiada umiejętności likwidowania konfliktów oraz wystarczającą do przeprowadzania postępowania mediacyjnego wiedzę, w szczególności w zakresie psychologii, pedagogiki, socjologii, resocjalizacji lub prawa; daje rękojmię należytego wykonywania obowiązków; została wpisana do wykazu instytucji i osób godnych zaufania uprawnionych do przeprowadzania postępowania prowadzonego przez sąd okręgowy.

Sąd, prokurator lub inny uprawniony organ, kierując sprawę do postępowania mediacyjnego, udostępnia przedstawicielowi instytucji albo osobie godnej zaufania, zwanej mediatorem, informacje z akt sprawy jedynie w zakresie niezbędnym do przeprowadzenia tego postępowania. Wyznaczony do danej sprawy mediator niezwłocznie po doręczeniu mu postanowienia o skierowaniu sprawy do postępowania mediacyjnego nawiązuje kontakt z pokrzywdzonym i podejrzanym (lub oskarżonym), ustalając termin i miejsce spotkania z każdym z nich; przeprowadza z podejrzanym (oskarżonym) i pokrzywdzonym spotkania indywidualne, informując o istocie i zasadach postępowania mediacyjnego oraz przysługujących im uprawnieniach; przeprowadza spotkanie mediacyjne z udziałem podejrzanego (oskarżonego) i pokrzywdzonego; pomaga w sformułowaniu treści ugody między podejrzanym (oskarżonym) i pokrzywdzonym oraz sprawdza wykonanie wynikających z niej zobowiązań. Jeżeli nie jest możliwe bezpośrednie spotkanie podejrzanego (oskarżonego) z pokrzywdzonym, mediator może prowadzić postępowanie mediacyjne w sposób pośredni, przekazując każdemu z nich informacje, propozycje i zajmowane przez drugą stronę stanowisko co do zawarcia ugody. Po przeprowadzeniu postępowania mediacyjnego mediator sporządza pisemne sprawozdanie i niezwłocznie przedstawia je organowi, który skierował sprawę do takiego postępowania.

Odpowiedź na pytanie o to, jakie rodzaje przestępstw mogą czy powinny być kierowane do postępowania mediacyjnego, nie została udzielona ani w kodeksie postępowania karnego, ani w Rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości w sprawie postępowania mediacyjnego w sprawach karnych. Dawny k.p.k. w art. 66 § 3 poprzestawał na ogólnym sformułowaniu, że do mediacji mogą być kierowane sprawy za przestępstwa zagrożone karą pozbawienia wolności do 5 lat. Przy czym zdaniem niektórych autorów, do postępowania mediacyjnego mogły być kierowane także sprawy dotyczące przestępstw zagrożonych sankcją do 8 lat. Aktualny stan prawny nie zawiera w tym zakresie szczegółowych kryteriów, a ustawodawca nie wprowadza tutaj żadnych ograniczeń. Należy dojść do wniosku, że na podstawie art. 23a k.p.k. do mediacji mogą być kierowane wszystkie sprawy, o ile strony wyrażą na to zgodę.

13. Oddziaływanie czynnika prywatnego na funkcjonowanie ścigania przestępstw i wymiaru sprawiedliwości

Udział czynnika prywatnego w ściganiu przestępstw i wymiarze sprawiedliwości jawi się niedostatecznym. W pierwszym rzędzie należy zauważyć wady i ograniczenia płynące z udziału tego czynnika w funkcjonowaniu obszarów wyżej zakreślonych. Generalnie profesjonalizacja sprzyja wysokiemu poziomowi merytorycznemu prowadzonej działalności. Jej brak *a contrario* poziom ten obniża.

Czy udział czynnika prywatnego w zakreślonych obszarach wywołuje efekt podniesienia lub obniżenia poziomu merytorycznego prowadzonej działalności?

Podmiotami prywatnymi są też, o czym wyżej, profesjonaliści uczestniczący w obrocie prawnym, przedstawiciele zawodów zaufania publicznego, nie zdefiniowanych wszakże normatywnie - adwokaci, radcy prawni, doradcy podatkowi, rzecznicy patentowi oraz przedstawiciele innych zawodów - windykatory, detektywi i pracownicy wywiadowni gospodarczych, pracownicy komórek kontroli wewnętrznej, doradcy *legal compliance* różnych podmiotów, komornicy, biegli sądowi i inni biegli – specjaliści różnych dziedzin pozaprawnych (choć w stosunku do biegłych można mieć wątpliwości co do ich prywatnego charakteru – patrz: uwagi powyżej). Twierdzę tak w oparciu o zastosowanie wobec nich kryteriów wskazanych w zaproponowanych przeze mnie we wstępie do tej rozprawy definicji czynnika prywatnego w procesie karnym. Podmioty te spełniają kryteria obu tych definicji z pewnym zastrzeżeniem co do biegłych, o czym mowa powyżej.

Wszyscy wyżej wymienieni są, w całym tego słowa znaczeniu, pełnoprawnymi uczestnikami funkcjonowania w zależności od przypadku, wymiaru sprawiedliwości lub ścigania przestępstw, ewentualnie obu tych obszarów. Pełnoprawnymi w tym tego słowa znaczeniu, że mają wskazane przez prawo uprawnienia i obowiązki, a ich funkcjonowanie jest głęboko zakorzenione w praktyce stosowania prawa w Polsce. Można rzec, że poziom merytoryczny funkcjonowania tychże, wspomnianych wyżej obszarów obniżają z powodu braku profesjonalizmu pokrzywdzeni - osoby fizyczne, będący jednak, co oczywiste, koniecznymi uczestnikami postępowania karnego, nie z własnego zresztą wyboru. Nie zawsze tak jest, pokrzywdzeni np. instytucje finansowe, spółki giełdowe, posiadające rozbudowane działy prawne, kontroli wewnętrznej, compliance, jak wynika z mojego doświadczenia zawodowego, objętego tajemnicą adwokacką, co nie pozwala mi na przytaczanie konkretnych przykładów, dysponują rozległą wiedzą i umiejętnościami niezbędnymi do ścigania przestępstw gospodarczych.

Przedstawiciele organizacji społecznych, które zgłosiły swój udział w postępowaniu, jak wynika z mojego bez mała trzydziestoletniego doświadczenia zawodowego w dziedzinie procesu karnego, często są zaprzeczeniem tezy „tylko profesjonalizm gwarantuje wysoki poziom merytoryczny”. Bywają świetnie przygotowani, zaangażowani i bardzo racjonalni. Do postawienia tekiej tezy skłania mnie wieloletnia, owocna współpraca w szeregu różnych spraw karnych, gospodarczych Helsińską Fundacją Praw Człowieka, Fundacją im. Stefana Batorego i Polskiego Stowarzyszenia Edukacji Prawnej. Często spotykanymi przeze mnie, są natomiast opinie o niskim poziomie wiedzy i niesłusznej motywacji ławników.

Truizmem jest konstatacja, że w każdej grupie zawodowej wśród prawników i specja-

listów innych dziedzin spotyka się osoby o różnym poziomie przygotowania zawodowego i to, jaki poziom reprezentuje konkretna osoba – uczestnik funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości lub ścigania przestępstw decyduje o jej wpływie na losy procesu, w którym uczestniczy.

Generalnie tezę o wyższości czynnika państwowego nad prywatnym w ściganiu przestępstw i wymiarze sprawiedliwości ze względu na wyższy poziom profesjonalizmu należy uznać za niesłuszną, czego dowodzę w dalszej części tej rozprawy.

Kolejną wadą lub ograniczeniem czynnika prywatnego w określonych obszarach może być jego dezorganizujące wkraczanie w sferę dominium państwa – bezpieczeństwo wewnętrzne. Patrząc jednakowoż na tę kwestię nieortodoksyjnie należy dojść do wniosku, że w istocie owo wkraczanie nie jest ani wadą, ani ograniczeniem. Jeśli tylko przysłuży się ono efektywniejszemu funkcjonowaniu wymiaru sprawiedliwości i ścigania przestępstw należy oceniać je ze wszech miar pozytywnie.

Istnieje wiele przykładów z innych jurysdykcji pozytywnego wpływu znaczącej roli czynnika prywatnego w wymiarze sprawiedliwości i ściganiu przestępstw na ich funkcjonowanie, a tym samym wzmocnienie dominium państwa w sferze bezpieczeństwa wewnętrznego. Świetnym tego przykładem jest sytuacja Kanady w tej sferze życia społecznego. Jest to kraj o znaczącym udziale czynnika prywatnego w ściganiu przestępstw i wymiarze sprawiedliwości oraz niskim poziomie przestępczości³²². Państwo zawsze przecież może i powinno zawarować sobie decydujący, przemożny wpływ na tę sferę życia. Realnie patrząc na rozwój sfery bezpieczeństwa wewnętrznego państwa, trzeba uznać, że nie jest możliwe zastąpienie w niej jego roli. Możliwe jest i pożądane jego zastąpienie tam, gdzie jest to możliwe - w obszarze konfliktu między ludźmi i wspomoczenie wszelkimi dostępnymi efektywnymi metodami, właściwymi również podmiotom prywatnym, w innych obszarach składających się na bezpieczeństwo wewnętrzne.

W angielskim systemie prawa, na którym wzorują się przecież w dużym stopniu inne jurysdykcje kręgu *common law*, gdzie dopiero w 1986 roku, na mocy *Prosecution of Offences Act* z 23 maja 1985 roku, powstała Królewska Służba Oskarżycielska (*Crown Prosecution Service*), czynnik prywatny odgrywał i nadal odgrywa w postępowaniu karnym istotną rolę. Choć od pewnego czasu coraz częściej podejmowany jest temat konieczności scentralizowania systemu ścigania przestępstw, nikt nie neguje pozytywnej roli, którą spełniają w procesie karnym podmioty prywatne. Zdaniem niektórych są one gwarantem, że w razie bezczynności organów państwa, wykonanie sprawiedliwości będzie mogło przejść w ręce prywatne. Jednakże uważa się, że skuteczność i użyteczność tego środka tkwi w jego dostępności, a nie w rozpowszechnionym stosowaniu. Choć w Anglii postępuje proces wzmacniania pozycji czynnika inkwizycyjnego, podmioty prywatne, takie jak oskarżyciel prywatny czy ława przysięgłych (*jury*) w dalszym ciągu stanowią ważną część ścigania przestępstw i wymiaru sprawiedliwości.

W tym miejscu należy wspomnieć po raz kolejny aprobująco o teorii konwergencji, czyli zbliżania się i przenikania systemów prawa stanowionego i systemu *common law*.

³²² Statystyki Nation Master dotyczące poziomu przestępczości w poszczególnych państwach świata, World Wide Web: źródło: http://www.nationmaster.com/graph/cr_i_tot_cri-crime-total-crimes [dostęp: 30.04.2013 r.]. Ponadto: *Canada's crime rate in 2011 lowest since 1972*, artykuł CBC News, 12.06.2012 r., World Wide Web: źródło: <http://www.cbc.ca/news/canada/story/2012/07/24/crime-stats-canada.html> [dostęp: 30.04.2013 r.].

Co ciekawe tendencje na kontynencie i na Wyspach Brytyjskich są odmienne: w Anglii widoczna jest tendencja do zwiększania roli czynnika publicznego, inkwizycyjnego. Scentralizowanie struktury Królewskiej Służby Oskarżycielskiej wzorem państw Europy kontynentalnej i skodyfikowanie przepisów postępowania karnego uważa się w Anglii za czynnik, który istotnie może usprawnić system ścigania przestępstw. Natomiast w krajach europejskich, w których dominuje prawo stanowione dostrzega się zalety szerokiego udziału czynnika prywatnego w postępowaniu karnym jako sposobu na wsparcie państwowych organów ścigania karnego.

Należy mieć na uwadze, że korzystanie z instytucji i koncepcji ukształtowanych i sprawdzonych w innych systemach prawnych, a co za tym idzie, stosowanie efektywnych, skutecznych rozwiązań może stanowić nieoceniony środek pozwalający na usprawnienie wymiaru sprawiedliwości w naszym systemie prawnym.

Wadą i ograniczeniem mogą być wysokie koszty funkcjonowania podmiotów prywatnych w procesie karnym. Należy w związku z tym odpowiedzieć sobie na pytanie, kto miałby takie koszty ponosić. Jeśli było by to państwo, a więc *de facto* podatnicy, kwestia miałaby kluczowe znaczenie i mogłaby stanowić poważną przeszkodę w rozwijaniu idei zwiększenia roli czynnika prywatnego w ściganiu przestępstw i wymiarze sprawiedliwości. Tak jednak nie jest. Szczególnie w obszarze ścigania przestępczości gospodarczej koszty te powinny ponosić i ponoszą podmioty gospodarcze zagrożone lub dotknięte tym zjawiskiem, o czym szerzej w toku dalszej części tej dysertacji.

Należy zauważyć, że wadą i ograniczeniem udziału czynnika prywatnego w polskim procesie karnym jest brak osób o najwyższym stopniu przygotowania zawodowego, predestynującego do wzięcia udziału w nim. Z mojego doświadczenia zawodowego adwokata wynika, że uwaga ta dotyczy w największym stopniu prywatnych detektywów.

Trudno się doszukać innych możliwych wad i ograniczeń czynnika prywatnego w ściganiu przestępstw i wymiarze sprawiedliwości, a te wskazane wyżej okazują się być możliwymi do przewyciężenia w średniej perspektywie czasu lub li tylko potencjalnymi, w istocie zaś nimi nie będącymi..

W tym miejscu jedynie sygnalnie i ogólnie należy zauważyć, iż zasadniczą zaletą udziału czynnika prywatnego w funkcjonowaniu tych obszarów jest wykorzystanie do ścigania przestępstw (szczególnie gospodarczych) prawa popytu i podaży, prawa konkurencji oraz innych praw rynku.

Kolejną jego zaletą jest pogłębiona specjalizacja, niemożliwa do osiągnięcia przez podmioty państwowe funkcjonujące w procesie karnym. Ze względu na ograniczenia budżetowe, długotrwałość procesów decyzyjnych dotyczących rozwoju specjalizacji w łonie podmiotów państwowych działających w obszarze jak wyżej, bariery natury mentalnej, niekorzystne zaszczości historyczne, niezbędna przecież, wspomniana specjalizacja postępuje bardzo powoli.

Niewątpliwie zaletą udziału czynnika prywatnego w procesie karnym jest możliwość wykorzystania wiedzy, umiejętności i doświadczenia osób funkcjonujących poza strukturami państwa. Szczególnie jeśli chodzi o ściganie przestępczości gospodarczej należy zauważyć, iż wymaga ono specyficznej kombinacji wiedzy, umiejętności i doświadczenia od osoby, która w procesie tym uczestniczy. Chodzi przede wszystkim o kombinację doświadczenia w prowadzeniu śledztwa we wszystkich jego aspektach, ze szczególnym uwzględnieniem prze-

słuchiwania, z doświadczeniem w dziedzinie szeroko rozumianego prawa karnego, finansowego, bankowego, papierów wartościowych, rynków kapitałowych, rachunkowości i podatków. Oczywiście w konkretnych sprawach przydatnym może być doświadczenie w wielu innych dziedzinach prawnych i pozaprawnych, ale wyżej wskazana kombinacja doświadczenia wydaje się być bazową dla osoby, która zasługuje na miano specjalisty do spraw ścigania przestępstw gospodarczych.

Bardzo niewiele osób ze sfery państwowej legitymuje się taką kombinacją doświadczenia. Na pewno więcej takich osób jest w sferze prywatnej. O ich zaangażowanie w ściganie przestępstw (szczególnie gospodarczych) i wymiar sprawiedliwości w istocie chodzi. Cała idea zwiększenia roli czynnika prywatnego w procesie karnym zasadza się na możliwości wykorzystania wiedzy, umiejętności i doświadczenia tychże osób.

14. Czynniki prywatny w ściganiu przestępstw i w wymiarze sprawiedliwości w ujęciu systemowym

„Polskie określenie wymiar sprawiedliwości nie ma w zasadzie w wielu językach odpowiednika. Jest po prostu sprawiedliwość³²³.” Na marginesie warto nadmienić, że w USA używane jest odpowiadające mu w części pojęcie *criminal justice industry*.

Pozostając przy określeniu „wymiar sprawiedliwości” i pamiętając jednocześnie o powyższym zastrzeżeniu, w możliwie najszerszym ujęciu, problematykę udziału czynnika prywatnego w tak rozumianym wymiarze sprawiedliwości należy widzieć z kilku co najmniej perspektyw.

W ujęciu ustrojowym można widzieć sprawiedliwość (wymiar sprawiedliwości) jako dominium państwa. Świetną metaforą, opisującą sprawiedliwość w tym ujęciu posłużyła się Jolanta Jabłońska-Bonca na konferencji „Czynnik prywatny w wymiarze sprawiedliwości”, która odbyła się 19 czerwca 2007 r. na Uniwersytecie Warszawskim. „*Dominium* to była posiadłość brytyjska, która po uzyskaniu autonomii wchodziła nadal w skład imperium brytyjskiego i uznawała króla brytyjskiego za głowę państwa. To znaczenie spośród czterech słownikowych, jest moim zdaniem najcelniejszą metaforą obrazującą tendencję obserwowaną w relacji sprawiedliwości i państwa w Europie XXI wieku. Sprawiedliwość to była posiadłość państwa, która uzyskała pewną autonomię w aspekcie wewnętrznym i międzynarodowym, uznaje jednak nadal imperium państwa, zwierzchnictwo prawa i króla sądu państwowego, publicznego i zawodowego. *Iustitia nominem neganda*, władza publiczna nikomu nie może odmówić sprawiedliwości, choć władza publiczna dopuszcza już myśl, że nie może zapobiec zjawisku rozproszenia władzy, także w zakresie wymiaru sprawiedliwości”³²⁴.

„Kluczowe znaczenie dla określenia roli czynnika prywatnego w wymiarze sprawiedliwości w tymże ujęciu, ma koncepcja państwa we współczesnych wysoko rozwiniętych społeczeństwach, która „nie odpowiada już wizji liniowej, uporządkowanej, etatystycznej, centralistycznej hierarchii, ale modelowi państwa sieciowego. Za jego główne zadanie, uważa się zarządzanie sieciami, to jest stwarzanie warunków i ułatwianie interakcji w układach pu-

³²³ Jabłońska – Bonca J., referat pt. *Sprawiedliwość jako dominium państwa?* wygłoszony na konferencji na Uniwersytecie Warszawskim pt. *Czynnik prywatny w wymiarze sprawiedliwości* w dniu 19 czerwca 2007 roku (niepubl.).

³²⁴ *Ibidem*.

blicznych i niepublicznych. Państwo sieciowe opierać się zatem musi na wieloszczeblowym partnerstwie. W państwie sieciowym sprawiedliwość jest więc osiągnana inaczej niż w państwie centralistycznym. Ciągłe wbudowywanie koncepcji sprawiedliwości, wybory określonych reguł sprawiedliwości odbywają się poprzez stały dialog pomiędzy władzą ustawodawczą, wykonawczą, sądowniczą i instytucjami obywatelskiej partycypacji. Stan stałego napięcia między tymi podmiotami, między koncepcjami rozgraniczenia pola władzy publicznej i prywatnej, jest stanem naturalnym. Konsensus jest legitymowany przez procedury, dyskusy, siłą lepszych argumentów i popyt na taką, a nie inną instytucjonalizację życia społecznego. Dlatego też anglosaska koncepcja rządów prawa uznająca także *soft law* i normy słuszności jako podstawy rozstrzygania konfliktów i kontynentalna koncepcja państwa ustawy, państwa prawnego, preferująca *hard law*, szukają wspólnego mianownika. Są nim idee państwa sprawiedliwości, państwa prawnego w znaczeniu materialnym³²⁵. Rozwijając tę myśl należy wskazać rosnące w siłę idee wielocentrycznego systemu prawa i uzupełniania *hard justice* przez *soft justice*, które jednakowoż postrzegać należy przez pryzmat idei sprawiedliwości jako takiej, która jest ideą archetypową, wiąże się z mitem możliwości ustalenia porządku, który będzie urzeczywistnieniem wartości ostatecznej, odrzuceniem patologii. Aksjologiczne uwikłanie tego pojęcia to fakt lingwistyczny. Jego charakterystyka wymaga zawsze posłużenia się terminami mającymi sens moralny. Sprawiedliwość ma bardzo wysoką pozycję w hierarchii wartości społecznych. Każda zbiorowość także przedpaństwowa i pozapaństwowa poszukuje sprawiedliwych rozwiązań sporów i sprawiedliwego podziału dóbr deficytowych. Rolę strażnika tej wartości powierza się tym, którzy mają najwyższy autorytet. Z antykognitywistycznego punktu widzenia wartości stanowią idealny i pożądany stan rzeczy. Z normatywnego, dogmatycznego punktu widzenia sprawiedliwość w Polsce to klauzula generalna. Upoważnia ona podmioty do uwzględniania procesie decyzyjnym tego kryterium, nie przysądżając konkretnej oceny lub reguły sprawiedliwości, na której podmiot ma się oprzeć.”³²⁶

Szczególną rolę w interpretowaniu pojęcia sprawiedliwości pełni Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, a zwłaszcza jej artykuł drugi. „Zawiera on nakaz kierowania się sprawiedliwością. Reguły sprawiedliwości nie są *explicite* wdrożone w Konstytucję. Od czasów Arystotelesa rozróżnia się dwie główne formuły sprawiedliwości, rozdzielczą i wyrównawczą. Nie tylko prawodawca, ale i wymiar sprawiedliwości oraz instytucje społeczeństwa obywatelskiego mają obowiązek czuć się adresatami artykułu drugiego Konstytucji. Prawodawca świadomie przenosi część odpowiedzialności za kształt porządku prawnego na te podmioty. Jeśli natomiast sprawiedliwość utożsamiamy z instytucjonalnym wymiarem sprawiedliwości, tak jest w słownikach języka polskiego, to z punktu widzenia prawa i doktryny prawa konstytucyjnego sprawiedliwość także może być uznana za dominium państwa w powyżej wskazanym rozumieniu, ponieważ z art. 175 Konstytucji wynika, że wymiar sprawiedliwości, może być sprawowany przez sądy i tylko przez sądy. Konstytucja ustanawia monopol sądów państwowych na sprawowanie wymiaru sprawiedliwości. Wyraźne przepisy ustaw przewidują jednak działanie innych niepaństwowych organów utworzonych w celu rozstrzygania sporów o prawo, zwanych także niekiedy sądami, sądami polubownymi, sądami dyscyplinarnymi. Nie podejmują one jednak decyzji w imieniu Rzeczypospolitej, a swoim własnym. Przyjmuje

³²⁵ *Ibidem.*

³²⁶ *Ibidem.*

się w doktrynie i orzecznictwie, że nie wszystkie sprawy i spory dotyczące sytuacji prawnej jednostki muszą być od początku rozstrzygane wyłącznie przez państwowe sądy. Postępowania przedsądowe, pozasądowe, nie naruszają *dominium*. Legalność rozstrzygnięć tych podmiotów podlega zawsze kontroli państwowej władzy sądowniczej. Wymiar sprawiedliwości to część sieciowego systemu ochrony prawnej.³²⁷

Takie konstytucyjne ujęcie problematyki sprawiedliwości wydaje się być zbyt wąskim dla jego prawidłowego pojmowania. By dać pełen obraz tejże problematyki należy sięgnąć do ujęcia doktrynalnego. „W doktrynie przeważa pogląd, że pojęcie wymiaru sprawiedliwości należy rozumieć raczej przedmiotowo, jako czynność polegająca na rozstrzyganiu konfliktów prawnych, a nie podmiotowo jako wyłączna właściwość organów sądowych. Sądowy wymiar sprawiedliwości nie oznacza, by wszystkie sprawy i spory dotyczące sytuacji prawnej jednostki, musiały być rozstrzygane od początku, przez sądy. Obecnie stanowisko takie reprezentuje Komisja Europejska i Rada Europejska. Mamy więc jakościowo nową sytuację. Jej wyróżniającą cechą jest pluralizm form wymiaru sprawiedliwości i respektowanie autonomii podmiotów samodzielnie decydujących o sposobach dochodzenia swych racji. Poszerzenie formuły wymiaru sprawiedliwości, zauważenie wielopodmiotowości instytucji rozpoznawania sporów, koresponduje z sieciową wizją państwa z wielocentrycznym systemem prawa, powiązanie *soft law* z *soft justice*, a *hard law* z *hard justice* pozwala zauważyć wyraźnie, że sprawiedliwość jest *dominium* państwa, ale już innego państwa sprawiedliwości o wielu wejściach, a więc respektującego wolę podmiotu szukającego rozwiązania.”³²⁸

Powyżej przedstawione idee składają się na pewną wizję funkcjonowania i rozwoju prawa i państwa w głębokim przeświadczeniu znaczącej części doktryny, zdaniem prof. Jolanty Jabłońskiej-Boncy, „które podzielam i uważam, iż są one spójne, logiczne i konsekwentne, a co najważniejsze odpowiadające rzeczywistości i kierunkom rozwoju myśli państwowo-prawnej. „Ta wizja rozwoju prawa i państwa ma także wiele ograniczeń i założeń wstępnych. Nie musi się zrealizować w życiu społecznym. Nic nie jest przesądzone na pewno. W Polsce trafia ona na wiele ograniczeń. Wyłanianie się nowych systemów organizacji społeczeństwa nie spotyka się ze swoistym stanem nieważkości po którym można się poruszać swobodnie. Nie jest to stan próżni socjopolitycznej i prawnej, którą można wypełnić dowolnym ładem. Zastany całościowy stan kulturowy stanowi ważną sieć dla nowych rozwiązań. Narzucenie instytucji racjonalnych dla postindustrialnego państwa rządów prawa, może być *de facto* postrzegane jako forma przemocy strukturalnej, jeśli dzieje się to z pominięciem społecznego kontekstu owych instytucji i złamaniem sekwencji, w jakiej one pierwotnie powstawały. Efekt jest niepewny. Raczej powstać mogą patologiczne lekkofunkcjonalne mechanizmy obronne, nim zadziałają nowe instytucje. Bariery mentalne, brak kapitału społecznego, a w konsekwencji brak wewnętrznego popytu na instytucję oraz wyraźny w wielu środowiskach powrót do filozofii budowania państwa scentralizowanych rządów, a nie tylko demokracji, stanowi problem. Czy jesteśmy wobec tego świadkami nowej instytucjonalizacji sprawiedliwości, wymiaru sprawiedliwości w Polsce, instytucjonalizacji rozumianej socjologiczno-prawnie jako kształtowanie się nowych wzorów odnoszenia się ludzi do siebie, ludzi do instytucji, instytucji do ludzi i instytucji do instytucji. Rozumieć przez to także należy de-

³²⁷ *Ibidem*.

³²⁸ *Ibidem*.

instytucjonalizację i reinstytucjonalizację, trafne odczytanie popytu na instytucję, określenie ról władzy publicznej i aktorów społecznych.³²⁹»

Schodząc o jeden poziom abstrakcji niżej w rozważaniach dotyczących udziału czynnika prywatnego w wymiarze sprawiedliwości w polskim systemie prawa, należy zauważyć, iż ustawodawca nie stworzył jakichkolwiek zasad, które miałyby spełniać dwa kryteria: dotyczyć udziału w nim czynnika prywatnego oraz przenikać cały system prawny, to znaczy wszystkie jego gałęzie.³³⁰

Jedynie więc można mówić o występowaniu kilku czy kilkunastu unormowań o charakterze punktowym. „Do tego poszczególne z tych unormowań są raczej charakterystyczne dla pojedynczych gałęzi prawa – procedury karnej, procedury cywilnej.”³³¹ Wartym podkreślenia jest, że przez długie dziesięciolecia, w Polsce okresu międzywojennego, czasów komunizmu i w pierwszym okresie po zmianie ustrojowej, udział i rola czynnika prywatnego w wymiarze sprawiedliwości nie był przedmiotem zainteresowania doktryny prawa. Rozwój polskiego prawa w okresie dwudziestolecia międzywojennego zapewne nie szedł w tym kierunku, a i doktrynerzy nie dostrzegali doniosłości tego czynnika dla zapewnienia prawidłowego funkcjonowania zarówno systemu prawa jako całości, jak i jego poszczególnych gałęzi. W czasach komunizmu zarówno prawo, jak i doktryna prawa kładły nacisk na uspołecznienie, kolektywizację, a w skrajnym przypadku nacjonalizację. Wychodząc z założenia, że nie państwowe to prywatne można by dojść do wniosku, że system polskiego prawa jest przepojony wręcz duchem prywatności. Przecistawiając jednak sobie pojęcia społeczny – prywatny oraz wzięwszy pod uwagę zatarcie granic między społecznym a państwowym, w tym okresie historii Polski, należy dostrzec z całą wyrazistością, iż czynnik prywatny w ówczesnym polskim wymiarze sprawiedliwości występował w formie zaiste szczątkowej. Była to sfera świadczenia pomocy prawnej osobom fizycznym i drobne pozostałości pierwiastka prywatnego w sferze prawa handlowego. Zmiana ustrojowa niewątpliwie była zacznym zmian prowadzącym w perspektywie dekady do wyraźnego zaakcentowania wzrostu roli czynnika prywatnego w wymiarze sprawiedliwości. W sposób poważny zagadnienie roli czynnika prywatnego w wymiarze sprawiedliwości, w znaczeniu kompleksowym, rozważa się w Polsce od kilku zaledwie lat.³³²

Zagadnienie to nie wydawało się wystarczająco ważne, by poświęcić mu jakiegokolwiek miejsce w raporcie *Quo vadis iusticia*. Możemy w nim znaleźć raptem jeden jedyny akapit poświęcony sądownictwu polubownemu.³³³

„Odnosząc się generalnie do zaistnienia w polskich mediach zjawiska rozwoju alternatywnych metod rozwiązywania sporów, należy stwierdzić, iż zostały one przeszczepione na grunt polski przez przedstawicieli doktryny, zafascynowanych światowymi tendencjami w tym zakresie. Tę ideę podchwycił ustawodawca motywowany skądinąd różnymi rekomendacjami o charakterze międzynarodowym”³³⁴.

³²⁹ *Ibidem*.

³³⁰ Kordasiewicz B., referat pt. *Ujęcie systemowe czynnika prywatnego w wymiarze sprawiedliwości* wygłoszony na konferencji na Uniwersytecie Warszawskim pt. *Czynnik prywatny w wymiarze sprawiedliwości* w dniu 19 czerwca 2007 roku. (niepubl.).

³³¹ *Ibidem*.

³³² *Ibidem*.

³³³ *Ibidem*.

³³⁴ *Ibidem*.

„Poszczególne gałęzie prawa są w zupełnie różnym stopniu otwarte na udział czynnika prywatnego. Prawo cywilne wydają się być otwarte w stopniu szerokim, nie tylko bywa ono nazywane najbardziej oddaloną od państwa gałęzią prawa, ale możemy wręcz wskazać, na takie elementy jak to że strony mają niemal nieograniczoną swobodę dokonywania zapisu na sąd polubowny, że w wielu wypadkach, system prawny wręcz, odsuwa je w sferę prywatną, nakazując korzystanie z różnych postępowań reklamacyjnych, które byłyby warunkiem występowania na drogę sądową, a więc ustawodawca daje wyraźną, jak choćby w prawie przewozowym, wskazówkę załatwcie sobie swój problem sami.”³³⁵

„W systemie prawa karnego wydaje się to wszystko opierać na nieco innych założeniach tzn. sąd nie jest związany nakazami prawa tyczącymi się tej materii, a jeśli związanie miałyby nastąpić, to tylko w bardzo wąskiej sferze przestępstw prywatnoskargowych. Można wręcz powiedzieć, że techniki alternatywnego rozwiązywania sporów, są jak gdyby wydzielane państwu, to wszystko nie tworzy elementów, które by w przyszłości pozwalały w jakimś szerszym zakresie myśleć o systemie jako o czymś opartym na wspólnych założeniach.”³³⁶,

W świetle powyższej konstatacji zaszczepianie elementów prywatnych do polskiego procesu karnego, szczególnie na etapie postępowania przygotowawczego jawi się niezwykle trudnym, żmudnym i obciążonym znacznym ryzykiem niepowodzenia. Niniejsza rozprawa wskazuje jednak kierunek reformy, której przeprowadzenie mogłoby i ma w założeniu posłużyć wykształceniu pewnych mechanizmów budujących nową jakość, a w przyszłości może nawet spójny system oparty na wspólnych założeniach. W tym miejscu można chociażby przywołać postulat rozszerzenia kręgu przestępstw ściganych z oskarżenia prywatnego i objęcia nim praktycznie wszystkich przestępstw gospodarczych.

Rozważając kwestie związane z udziałem czynnika prywatnego w wymiarze sprawiedliwości warto zwrócić szczególną uwagę na rozstrzyganie sporów, w które taki czynnik może być zaangażowany, w tym również sporów, w których po jednej stronie występuje Państwo, a po drugiej podmiot prywatny, np. inwestor zagraniczny. Rozstrzyganie sporów jest jedną z najistotniejszych funkcji wymiaru sprawiedliwości rozumianego wąsko.

Elementem Transatlantyckiego Partnerstwa w dziedzinie Handlu i Inwestycji (ang. Transatlantic Trade and Investment Partnership) umowy znanej jako TTIP, negocjowanej przez Komisję Europejską i Stany Zjednoczone, ma być mechanizm rozstrzygania sporów między zagranicznymi inwestorami i państwami. Zgodnie z reformą ochrony inwestorów zaproponowaną przez Komisję Europejską na bazie dotychczasowych doświadczeń w sferze rozwiązywania sporów na linii inwestor - państwo, w przypadku sporu inwestor może dowolnie wybrać system, z którego chce skorzystać. Jednakże w celu uniknięcia podwójnego zażądania albo dwóch różnych rozstrzygnięć, inwestor będzie musiał wybrać tylko jeden system, którego nie będzie mógł zmienić w przyszłości. Zaproponowanymi systemami są: krajowe/wewnętrzne sądy (system powszechny w umowach handlowych, który opiera się na wzajemnym zaufaniu pomiędzy partnerami o długiej tradycji rządów prawa), prywatny system arbitrażu (obecnie znany jako *Investor-State Dispute Settlement* [ISDS], system niezależny od państwa, w którym arbitrzy nie są sędziami w pełnym wymiarze godzin, ale prawnikami specjalizującymi się w prawie handlowym, wobec czego, załącznikiem do TTIP będzie

³³⁵ *Ibidem.*

³³⁶ *Ibidem.*

lista arbitrów ustalona wspólnie przez strony TTIP), wielostronny sąd inwestycyjny (Investment Court System [ICS] czyli nowy sposób zaproponowany przez Komisję Europejską z długoterminowym systemem wymagającym funduszy, w którym organizacja trybunału zajmie ok. 10-15 lat), dwustronne ciało w składzie 7 sędziów (kolejny nowy sposób, jednak tym razem zaproponowany wyłącznie dla TTIP, gdzie skład 7 sędziów będzie ustanowiony wspólnie przez UE i USA i w którym znajdzie po 2 sędziów z UE i z USA)³³⁷. W obecnie trwających pracach nad zbudowaniem systemu rozwiązywania sporów na linii inwestor – państwo dominującą jest koncepcja rozwiązywania sporów przez sąd specjalnie do tego powołany tj. ICS³³⁸. Komisja Europejska zapewnia, że ICS dopuści do orzekania jedynie sędziów z wysokimi kwalifikacjami, a sam sąd będzie działał zgodnie z zasadami, które sprawiają, że obywatele ufają sądom krajowym³³⁹.

Prace nad zbudowaniem systemu rozwiązywania sporów w tej sferze cały czas trwają i choć należy zakładać możliwość zwycięstwa koncepcji różnorodności rozwiązań (zgodnie z wyżej przedstawionymi), gdzie inwestor będzie miał możliwość wyboru ścieżki rozwiązania sporu w tej sferze, to nie należy zapominać, że jedna z zaproponowanych możliwości - ISDS, jest ścieżką rozwiązywania ich przez prywatny arbitraż międzynarodowy. Jest to kolejny przykład na zaangażowanie podmiotu z obszaru sprawiedliwości prywatnej w sferę dominium państwa, czyli sferę rozwiązywania sporów właśnie z udziałem państwa.

„Nie można prywatnie orzekać w imieniu Rzeczypospolitej, chyba że będziemy mieć już tak wielkie poczucie społeczeństwa obywatelskiego, że każdy z nas będzie się z Rzeczypospolitą utożsamiał.”³⁴⁰

Zapadają jednak wyroki, które nie są wyrokami wydawanymi w imieniu Rzeczypospolitej Polskiej i są to wyroki sądów polubownych. Przedmiotem niniejszej rozprawy nie jest funkcjonowanie sądownictwa polubownego, ale warto wspomnieć, iż tradycja sądów polubownych we współczesnym ich kształcie sięga roku 1907, w którym została podpisana Konwencja Haska będąca źródłem koncepcji międzynarodowych sądów polubownych. Porównując funkcjonowanie sądownictwa powszechnego i polubownego Maria Teresa Romer stwierdziła „im mniej dyscypliny i interwencji, im mniej ryzyka, że dojdzie do naruszenia efektywności w postępowaniu tym lepiej i oczywiście, nie negując w ogóle potrzeby istnienia sądów, to jednak wyraźnie tutaj podkreślę, że sędziowie są związani przez porządek prawny przez obowiązki, które narzuca im przede wszystkim postępowanie, a tego rodzaju związenie koniecznością stosowania odpowiednich procedur powoduje przede wszystkim wydłużenie postępowań, a to z kolei stanowi hamulec dla globalnego rozwoju gospodarki.”³⁴¹

Rozważając zwiększenie udziału czynnika prywatnego w wymiarze sprawiedliwości należy pamiętać myśl Giuseppe Contini, który powiedział, że nie można systemów prawnych tworzyć w pewnym oderwaniu od kultury i nawyków społecznych.³⁴²

³³⁷ World Wide Web: <http://www.europarl.europa.eu/news/pl/news-room/20150605STO63242/porozumienie-handlowe-mi%C4%99dzy-ue-i-usa-czym-jest-isds> [dostęp: 18.01.2017 r.].

³³⁸ World Wide Web: http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-15-6060_en.htm [dostęp: 18.01.2017 r.].

³³⁹ World Wide Web: http://europa.eu/rapid/press-release_IP-15-5651_en.htm [dostęp: 18.01.2017 r.].

³⁴⁰ Romer M.T., referat pt. *Prywatnie w imieniu Rzeczypospolitej* wygłoszony na konferencji na Uniwersytecie Warszawskim, pt. *Czynnik prywatny w wymiarze sprawiedliwości* w dniu 19 czerwca 2007 r. (niepubl.).

³⁴¹ *Ibidem*.

³⁴² Contini G., *Some notes on the relationship between globalisation and the law*, [w:] *Prawo w XXI wieku – Księga Pamiątkowa z okazji 50. rocznicy Instytutu Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk*, Warszawa 2006, s. 185 – 189.

Z drugiej zaś strony dla dopełnienia obrazu należy stwierdzić za Marią Teresą Romer, iż „nie ma lepszej sprawiedliwości niż ta, którą strony uzgadniają same.” Konkludując, należy dojść do wniosku, iż rozstrzyganie sporów przez podmioty prywatne ma szereg zalet i należy dążyć do zwiększenia roli czynnika prywatnego w ich rozstrzygnięciu, uwzględniając jednak przy tym kontekst kulturowy i społeczny naszego systemu prawnego.

Powyższy wywód należy widzieć przez pryzmat gwarancji praw człowieka. Za Andrzejem Rzeplińskim należy więc stwierdzić, iż w kontekście historycznym „nie jest tak, że to co obserwujemy współcześnie to nowości, nawet kiedy nie ma jeszcze reguł prawnych, poszerzanie się sfery aktywności sfery prywatnej, prywatnego biznesu w wymiarze sprawiedliwości, nie jest to jakaś zupełnie nowa rzecz. Bo tak naprawdę, to wielką zdobyczą cywilizacyjną czasów nowożytnych było odebranie sprawiedliwości firmom prywatnym. Tymi firmami prywatnymi byli biskupi i landlordowie.”³⁴³ W kontekście społecznym i rynkowym zarazem Andrzej Rzepliński stwierdza, że „prywatny znaczy konkurencyjny, prywatny znaczy kierujący się zyskiem, zatem podejmujący oferty, które znajdują się na rynku swobodnie, a nie na zasadzie tego, że wpływa sprawa, trzeba ją podjąć i tam w określony technicznie sposób ktoś ją zaczyna załatwiać, załatwia numerek.”³⁴⁴

Patrząc na tę problematykę przez pryzmat europejskiego wymiaru sprawiedliwości Andrzej Rzepliński zauważa, iż „powszechnym jest przekonanie wśród sędziów Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, ale przede wszystkim co jeszcze pewnie ważniejsze wśród dobrego tysiąca prawników, którzy obsługują Trybunał, pracują w kancelarii, że specjalnością Polski są bardzo długie procesy, które są zawinione przez wszystkich, którzy biorą w nich udział, także przez sędziów, przez adwokatów, przez prokuratorów, przez radców prawnych, przez biegłych. Jest to kraj źle zorganizowany, gdzie prawo jest źle administrowane i w tym kontekście także musimy mówić o koniecznych procesach prywatyzacji w tym co nazwiemy *hard justice*.”³⁴⁵

Andrzej Rzepliński dokonał też krytycznej analizy funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości w Polsce na bazie doświadczeń własnych przez pryzmat postulatu zwiększenia udziału w nim czynnika prywatnego zgłoszonego przeze mnie: „...przez rozpoczęcie sprawy i rzucenie jej do maszynki mielącej wszystkie fakty po to, żeby na koniec wypluć werdykt, który określa prawo dla tych faktów, w znacznej mierze w każdym procesie tracimy, także w zakresie prawa prywatnego, kontrolę nad przebiegiem procesu. Czy oznacza to, że pełny monopol na tryby tego mechanizmu jest czymś, co musimy przełamać, złamać i wprowadzić tam czynnik prywatny? W moim przekonaniu pełny monopol musimy zachować dla decydowania przez państwowych sędziów o tym, co jest prawem w konkretnej sprawie, ale rzeczywiście (...) nie ma żadnych dobrych racji, żeby procedury dochodzenia do tego momentu w którym sąd ma znaleźć prawo dla stanu faktycznego, musiały być państwowe. Byłem szereg razy przesłuchiwany jako świadek czy jako biegły w procesach i byłem mocno rozczarowany, zwłaszcza jeśli to przesłuchanie uskuteczniłi policjanci albo prokuratorzy, tym, że w ogóle nie umieją zadawać pytań. W szkołach prokuratorskich czy policyjnych nie uczą ich przesłu-

³⁴³ Rzepliński A., referat pt. *Czynnik prywatny w wymiarze sprawiedliwości w świetle gwarancji praw człowieka* wygłoszony na konferencji pt. *Czynnik prywatny w wymiarze sprawiedliwości* w dniu 19 czerwca 2007 r. na Uniwersytecie Warszawskim. (niepubl.).

³⁴⁴ *Ibidem*.

³⁴⁵ *Ibidem*.

chania, jeżeli już to uczą się raczej od kolegów, na czym może polegać wydobycie od człowieka jakichś informacji. Najczęściej są to dosyć brzydkie metody, o których tutaj nie będę mówił, bo nie umieją, bo tacy idą do takiej pracy. Ci, którzy gdzie indziej nie mogą znaleźć roboty zostają policjantami. Ci, którzy nie zostaną dobrymi adwokatami zostają prokuratorami. Gdyby ich nawet w szkołach prokuratorskich uczyć technik przesłuchania, nie dadzą sobie rady. Czy przesłuchanie świadków musi być rzeczywiście monopolem prokuratora? To jest w moim przekonaniu pytanie retoryczne. Przestępstwa gospodarcze to najtrudniejszy problem do rozstrzygnięcia, jaki staje przed prokuratorem. Nawet ci, którzy się w tym niby specjalizują, boją się tego. Czy rzeczywiście oni muszą prowadzić te sprawy? Czy konkurujące na rynku, a zatem właśnie takie również, które podlegają tym wszystkim brutalnym, wilczym prawom rynku, firmy mające certyfikat państwa, na przykład certyfikat ABW w naszym wypadku, nie mogą aktywnie ubiegać się o to, żeby przeprowadzić śledztwo w sprawie gospodarczej? To jest też kwestia do rozstrzygnięcia czy prokurator, czy sędzia śledczy decydowałby o pewnych zasadniczych momentach każdego postępowania. Parę słów o opiniach prawnych, które mają coraz większe znaczenie. Nie ma u nas w żadnym kodeksie procedury sądowej, przepisu, który by określał status prawny wniosku, czy to strony czy zupełnie innej nie zaangażowanej w spór instytucji, czy osoby prywatnej o przedłożenie opinii prawnej. Okazuje się, że nasze sądy są bardzo przyjazne temu, czasami sam nie wiem, dlaczego to robią. Jak pytałem jednego z sędziów, on odpowiedział „bo mi się tak podoba i uważam że jest to dobre podejście do tego”. Jest wniosek – jakiś profesor prawa składa, czy profesor socjologii, czy profesor jakichś nauk technicznych, ma do zaproponowania jakąś opinię, bo słyszał w mediach jakiś reportaż na temat jakiegoś procesu, uważa że wszystko co do tej pory tam przedłożono sędziemu, nie trzyma się jakiegoś logicznego porządku i prosi sąd, żeby mógł napisać tę opinię. Sąd się zgadza. Moje doświadczenie także osobiste, czy w sądach polskich, czy w Trybunale Konstytucyjnym, czy w Trybunale Strasburskim, to funkcjonuje zupełnie przyzwoicie. Pytam kanclerza sądu strasburskiego o zgodę na przedłożenie opinii. Ostatnio tak zrobiłem w przypadku sprawy przeciwko Niemcom. Z naszego punktu widzenia to bardzo wyrafinowany spór. Idzie o to, czy urzędnik państwowy może się wypowiadać w sposób bardzo stanowczy w sporach religijnych, używając terminu „sekta” dla zarejestrowanego związku wyznaniowego. W Niemczech jest duża debata na temat tego procesu, który się jeszcze toczy. U nas to oczywiście jest takie bardzo *artificial*, problem, którym by się nikt pewnie nie zajął. Nie wiem dlaczego sam się tym zainteresowałem. I Trybunał oczywiście się zgodził na to, żeby taką opinię przedłożyć, bo są jednak sędziowie, którzy uważają, że jeżeli mają więcej opinii i mają zaufanie oczywiście do tych, którzy te opinie przedłożą, to łatwiej im będzie trafić z tym, żeby werdykt był mądry, sprawiedliwy i zgodny z prawem.³⁴⁶

³⁴⁶ *Ibidem*.

Rozdział V Postulat prywatyzacji funkcji śledczej państwa w obszarze przestępczości gospodarczej

1. Państwowe organy ścigania w postępowaniu przygotowawczym – nieprawidłowości funkcjonowania

Reformy potrzebne są wszędzie tam, gdzie aktualny stan spraw w określonym obszarze jest daleki od ideału. Notorium powszechnym jest, że sfera ścigania przestępstw, ze szczególnym uwzględnieniem przestępstw gospodarczych, nie jest efektywną, w ogromnej mierze z powodu niewłaściwej struktury podmiotów w niej działających, a przede wszystkim braku właściwych mechanizmów wspieranych wiedzą, umiejętnościami i doświadczeniem w łonie tych podmiotów.

Już ponad 20 lat temu prof. Hubert Kołecki wskazał, że *„Aktualnie działania organów ścigania, jeżeli chodzi o zwalczanie zorganizowanej przestępczości gospodarczej – mówiąc obrazowo – przypominają budowanie przez strażaków studni dopiero wtedy, gdy wybuchnie pożar; dotyką odprysków lodu pływających wokół wierzchołka „przestępczej” góry lodowej; przypominają nieraz „kąsanie pięty Guliwera przez mrówkę”. W Polsce, (...), mamy do czynienia obecnie prawie z totalnym brakiem rozpoznania oraz nieprzygotowaniem i niezdolnością („niemocą”) organów ścigania do skutecznej walki z najnowszą w skali światowej i przenikającą do Polski, współczesną zorganizowaną przestępczością gospodarczą. Po prostu, niektóre najnowsze rodzaje przestępstw gospodarczych nie są w Polsce wykrywane, bo nie jest znana ich istota i mechanizm popełniania.”*³⁴⁷. Pomimo upływu lat sytuacja ta nie uległa zmianie. Nieprawidłowości pokutują, a organy ścigania w dalszym ciągu nie odznaczają się skutecznością w ściganiu przestępstw gospodarczych.

Organy ścigania wykonujące funkcję śledczą państwa w postępowaniu przygotowawczym charakteryzuje wiele słabości. Oto najważniejsze z nich w mojej ocenie, będącej wynikiem wieloletnich doświadczeń własnych i miarodajnych opinii środowiskowych teoretyków i praktyków prawa, zarejestrowanych na konferencjach, seminariach oraz sympozjach naukowych i biznesowych.

1.1 Rządy statystyki

Problematyka będąca przedmiotem niniejszej rozprawy wymyka się ocenom statystycznym. Jest to warstwa leżąca na tyle głęboko w sferze ścigania przestępstw, że statystyka posługująca się agregacją i uproszczeniem jest narzędziem niedostatecznie subtelnym, by warstwę tę eksplorować. Co więcej statystyka i jej rządy w działalności organów ścigania przestępstw, dla niniejszych rozważań są nie tyle narzędziem, co przedmiotem oceny. Od wielu lat statystyka rządzi wszelkimi poczynaniami organów ścigania. Rzeczą bodaj najważniejszą w ich działalności jest tak zwane „pokrycie wpływu”, co oznacza, że w danym miesiącu jednostka organizacyjna tych organów musi w jakikolwiek sposób zakończyć tyle postępowań, ile nowych spraw w tej jednostce zostało zarejestrowanych. Jest to ważniejsze

³⁴⁷ Kołecki H., *Niektóre węzłowe zagadnienia zwalczania współczesnej zorganizowanej przestępczości gospodarczej w Polsce*, Przegląd Policyjny nr 2 (34) – 3 (35), Szczytno 1994, s. 94.

od zapewnienia poczucia sprawiedliwości w społeczeństwie, od naprawienia krzywd wyrządzonych przestępstwem, od zasady, by winny popełnienia przestępstwa poniósł karę, a niewinny nie został niesłusznie skazany i ukarany.

Zjawiskiem powszechnym jest wszczynanie i prowadzenie negatywnych sporów kompetencyjnych przez różne jednostki organizacyjne organów ścigania. Rzadkimi natomiast są pozytywne spory kompetencyjne, co świadczy o obowiązywaniu od długiego czasu, nieformalnej zasady „sprawdź swoją właściwość i jeśli istnieją jakiegokolwiek, choćby nikłe, przesłanki, by uznać się niewłaściwym - tak właśnie uczynić”.

Rządy statystyki sięgają swoimi korzeniami głęboko w czasy PRL-u, kiedy to istotnym elementem polityki społecznej było budowanie obrazu sprawnych, bezbłędnych wręcz, organów ścigania.

W indywidualnych przypadkach rządy statystyki prowadzą do przedwczesnych umorzeń tych postępowań, w których istnieją, jak uczy doświadczenie, możliwości dochodzenia prawdy materialnej. W szeregu innych przypadków prowadzą one do lub pochopnego kierowania do sądów aktów oskarżenia w sprawach nie przygotowanych do tego dostatecznie. Postępowania bywają też zawieszane bez dostatecznej przyczyny. Czasami ważne jest, by nie płynęły terminy procesowe i stąd zabiegi takie, jak prowadzenie szeroko zakrojonych działań procesowych w sprawach zawieszonych lub umorzonych po to, by po podjęciu zawieszono lub podjęciu na nowo, ewentualnie wznowieniu, postępowania natychmiast umorzyć je i w ten sposób zapobiec zaistnieniu „starej” sprawy w statystyce jednostki organizacyjnej lub konkretnej osoby.

Postulatem niewątpliwie słusznym jest szybkie i efektywne prowadzenie postępowań, ale nie należy tworzyć bezpośredniej więzi między wpływem spraw nowych, a załatwieniem starych. Tylko nieliczne grono w kierownictwie jednostki organu ścigania winno postrzegać jej funkcjonowanie przez pryzmat statystyki i reagować elastycznie na ewentualnie tworzące się zatory, umiejętnie przydzielając pracę swoim podwładnym.

1.2 Niewiedza funkcjonariuszy

Funkcjonariusze organów ścigania – generalnie rzecz ujmując, prokuratorzy czy policjanci, nie dysponują wystarczającymi wiedzą, umiejętnościami i doświadczeniem, by prowadzić wielce skomplikowane postępowania w obszarze przestępczości gospodarczej. Wspomniani funkcjonariusze popełniają kardynalne błędy wynikające z powyższego. Powszechnie znanymi są przypadki niewiedzy tych funkcjonariuszy w dziedzinie finansów, rachunkowości, bankowości, rynków kapitałowych, podatków. W toku przesłuchania podejrzanego prokurator może na ten przykład poprosić jego obrońcę o wytłumaczenie na czym polega indosowanie weksla i nie będzie to nic szczególnego w praktyce prowadzenia śledztwa gospodarczego, o czym wiem z własnego doświadczenia i relacji kolegów adwokatów. Owa niewiedza jest czasami tak duża, że nie pozwala nawet na właściwe określenie obszaru badań powierzonych biegłemu lub biegłym i umiejętnie, właściwie, postawienie jemu lub im pytań w uzasadnieniu postanowienia o jego lub ich powołaniu. To może skutkować i często skutkuje rozwojem postępowania – dochodzenia lub śledztwa w niewłaściwym kierunku i sprowadzeniem go na złe tory. Zdarza się, że wspomniani funkcjonariusze nie próbują nawet konsultować z biegłymi obszaru badań i pytań, na które mają oni odpowiedzieć w opinii. Niestety

niewiedza po stronie funkcjonariuszy prowadzących postępowanie przygotowawcze lub czynności w ramach tego postępowania dotyczy prawa, a nie tylko dziedzin pozaprawnych, których znajomość jest potrzebna dla szybkiego i sprawnego ich prowadzenia. Dotyczy to szczególnie prawa dotyczącego wyżej wskazanych dziedzin. Do właściwego prowadzenia postępowań przygotowawczych niezbędna jest wiedza prawna i pozaprawna dotycząca tych dziedzin, w zakresie znacznie przekraczającym program studiów uniwersyteckich. Wiedza ta ma swoje wymiary - teoretyczny i praktyczny i musi być pogłębiona. Wspomniani funkcjonariusze muszą umieć prowadzić analizy *due diligence*, sporządzać z nich raporty, czytać i rozumieć sprawozdania finansowe i opinie podatkowe oraz akty prawne Komisji Nadzoru Finansowego, a także interpretacje urzędów skarbowych i Ministra Finansów. Powyższe stanowi pewne niezbędne minimum, które należy wpleść w tradycyjnie pojmowane wiedzę, umiejętności i doświadczenie z zakresu prowadzenia śledztw.

1.3 Błędy organów i funkcjonariuszy

Niejako z definicji błędy wpisane są w działalność organów ścigania i oczywiście najczęściej są wynikiem braku wiedzy, umiejętności i doświadczenia – czasami któregoś z tych elementów, częściej ich wszystkich wymieszanych w różnych proporcjach. Różna bywa skala błędów – od drobnych, wydłużających tylko tok postępowania, takich jak nieumiejętne planowanie, brak koordynacji skutkujące powielaniem czynności i ich wydłużeniem, po kardynalne, skutkujące nie osiągnięciem celu postępowania bądź istotnym wypaczeniem jego rezultatu. Niezwykle istotny jest stosunek funkcjonariuszy organów ścigania do popełnianych w ich łonie błędów. Obserwuję i słyszę od uczestników postępowań przygotowawczych spoza organów ścigania o tendencjach do ich tuszowania, pomniejszania ich znaczenia, niechęci do uczenia się na nich, nieuzasadnionym nieuznawaniu ich za błędy, czasami w wyniku braku wiedzy, czasami zaś, bodaj równie często z poczucia omnipotencji i buty wspomnianych funkcjonariuszy tych organów.

Rzecz w tym, że wspomniane błędy występują w działaniach organów ścigania zdecydowanie zbyt często i zbyt często są kardynalnymi, o pierwszorzędym znaczeniu dla losów prowadzonych postępowań.

1.4 Falszywe poczucie omnipotencji

Wśród osób z organów ścigania utrwalił się, nie wiedzieć czemu, pogląd, iż posiadają szczególne uprawnienia do decydowania o wszelkich aspektach prowadzących przez siebie postępowań. Oczywiście jest, że co do kierunku, hipotez śledczych, planowania kolejności poszczególnych czynności i potrzeby ich dokonania co do zasady winni decydować funkcjonariusze prowadzący postępowanie przy udziale ich przełożonych służbowych. Niczym jednakowoż nie jest uzasadnione wręcz ignorowanie wniosków innych uczestników postępowania o informowanie ich o planowanych czynnościach procesowych, o dopuszczenie do udziału w nich i ignorowanie składanych przez nich wniosków dowodowych, pomimo ich oczywistej zasadności. Przygniatającą większość znanej mi liczby przypadków charakteryzuje taka właśnie postawa osób prowadzących postępowania przygotowawcze. Swoje apogeum wspomniana postawa znalazła w znanym mi dobrze z autopsji i udokumentowanym przypad-

ku oddalenia wniosku dowodowego o przesłuchanie (pierwsze w sprawie) podejrzanego na okoliczności takie jak przebieg zdarzenia, które legło u podstaw przedstawienia mu zarzutu popełnienia przestępstwa, jego pobudek, motywów, zamiaru itd., wobec konstatacji zawartej w uzasadnieniu postanowienia o oddaleniu wspomnianego wyżej wniosku dowodowego, iż dowód z jego przesłuchania byłby nieprzydatny dla stwierdzenia okoliczności, na które został powołany. Prokurator, który wydał to postanowienie poczuł się aż tak onnipotentny, iż wyjaśnienia podejrzanego, wydały mu się zbędnymi dla ustalenia stanu faktycznego sprawy. W takim stanie rzeczy w sprawie tej został skierowany do sądu akt oskarżenia. Wyżej opisana sytuacja jest kwintesencją stawianych przeze mnie tez o rządach statystyki w organach ścigania oraz panoszących się tam onnipotencji i bucie. Trudno przypuszczać, by była ona wynikiem niewiedzy, braku umiejętności lub doświadczenia prowadzącego postępowanie prokuratora lub popełnionego przez niego błędu. Przypadek ten, choć skrajny, nie jest bynajmniej odosobnionym. Wręcz przeciwnie takich zachowań można zaobserwować całe mnóstwo.

1.5 Arogancja wobec problemów i ludzi

Określenie „buta”, choć bardzo mocne i zabarwione zdecydowanie pejoratywnie jest w pełni usprawiedliwione w stosunku do licznych zachowań osób z organów ścigania prowadzących postępowania przygotowawcze. Jest to słabość organów ścigania szczególnego rodzaju, występująca obok wszystkich wyżej wskazanych i zwykle mająca w nich swoje źródło. Niezwykle częstym zjawiskiem jest niedostępność osób prowadzących postępowania przygotowawcze dla ich uczestników. Rozpoznawanie skarg w organach ścigania często jest działalnością fasadową. Są mi znane udokumentowane przypadki, w których Biuro Lustracji Skarg i Wniosków Ministerstwa Sprawiedliwości, wbrew przepisom prawa powszechnie obowiązującego oraz regulaminu wewnętrznego funkcjonowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury, skargi na prokuratora apelacyjnego kierowały do rozpoznania do tegoż prokuratora, miast rozpoznać je we własnym zakresie, pozostając głuchym na wszelkie argumenty i uzasadnione żądania skarżących się, nie zrażając się nawet przygrażaniem z ich strony o wystąpieniu z dalszymi skargami do instytucji europejskich. Skrajnym przypadkiem buty osób z organów ścigania jest znany mi, udokumentowany przypadek, gdy naczelnik wydziału nadzoru nad postępowaniem przygotowawczym prokuratury apelacyjnej stwierdził, odpowiadając na skargę pokrzywdzonego, iż w pewnej sprawie nie doszło do żadnych, najdrobniejszych nawet, uchybień, podczas gdy prokurator apelacyjny odpowiadając na skargę identycznej treści przekazaną mu do rozpoznania przez Biuro Lustracji Skarg i Wniosków Ministerstwa Sprawiedliwości, wyraził głębokie ubolewanie z powodu szeregu karygodnych zaniedbań i uchybień, których dopuściły się osoby prowadzące postępowanie i dokonujące w jego ramach poszczególnych czynności. Buta osób z organów ścigania jest ich słabością szczególnie trudną do pokonania, bo stoi za nią, nieuzasadnione niczym, poczucie słuszności lub też lekceważenie prawa i uprawnień uczestników postępowania spoza ich struktur.

2. Reformy prokuratury w roku 2009 i powrót do stanu poprzedniego

Należy pamiętać o tym, że w warunkach nieustannego fermentu politycznego i gry wyborczej prowadzonej przy okazji wyborów prezydenckich, parlamentarnych

i samorządowych przez różne ugrupowania polityczne oraz indywidualnych polityków, pojawiają się obietnice reformy wymiaru sprawiedliwości i organów ścigania. Obietnice te często nie przyoblekają się w realne kształty, bo albo ugrupowanie, ewentualnie polityk, przegrywają wybory i bardzo mało konkretne projekty zmian legislacyjnych ich autorstwa nigdy nie stają się przedmiotem prac rządu lub parlamentu, albo zwycięskie ugrupowanie lub zwycięski polityk, zwyczajnie ich nie spełniają i pozostają one pustymi deklaracjami bez pokrycia. Niedawno została przeprowadzona reforma prokuratury³⁴⁸, której zasadniczym efektem jest przekazanie rozpoznawania zażaleń na postanowienia prokuratora sądowi oraz umożliwienie zatrudnienia prokuratorów powszechnych jednostek prokuratury w prokuraturach wojskowych - prokurator nie będący oficerem zawodowym może być prokuratorem Prokuratury Wojskowej. Inne dokonane w jej toku zmiany to czysta kosmetyka. Co do rozpoznawania zażaleń na postanowienia prokuratora przez sąd, kierunek wydaje się słusznym, lecz natychmiast nasuwa się pytanie, czy nie warto pójść krok lub dwa dalej i po pierwsze wprowadzić instytucję sędziego śledczego, który zajmowałby się tylko rozstrzyganiem węzłowych problemów postępowań przygotowawczych, prowadzonych przez różne podmioty, w tym zażaleń na postanowienia wydawane w ich toku. Po drugie, czy nie byłoby słusznym zlikwidować w łonie odrębnej wreszcie od Ministerstwa Sprawiedliwości ściśle profesjonalnej i niezależnej prokuratury zbędnych na różnych szczeblach komórek nadzoru nad postępowaniem przygotowawczym, zajmujących się wcześniej przede wszystkim rozpoznawaniem zażaleń na postanowienia wydawane w ich toku przez prokuratorów, a jeszcze lepiej zlikwidować zbędny szczebel w strukturze wewnętrznej prokuratury – prokuratury apelacyjne oraz funkcje inne niż funkcja oskarżania publicznego.

Drugi kierunek reformy wspomnianej reformy był spowodowany li tylko brakami kadrowymi w Prokuraturze Wojskowej. Zmiana ta również powinna pójść dalej. Dowodzą tego paroksyzmy, które targwały prokuraturą na styku jej struktur powszechnej i wojskowej na przełomie 2011 i 2012 roku, będące wynikiem sporów kompetencyjnych pomiędzy nimi. Poprzez zabiegi legislacyjne należy doprowadzić do likwidacji Prokuratury Wojskowej. Oskarżeniem w sprawach o przestępstwa z rozdziału o przestępstwach z części wojskowej kodeksu karnego, winni zajmować się prokuratorzy powszechnych jednostek prokuratury. Moim zdaniem nie ma żadnych dobrych powodów, dla których powyższa propozycja miałaby zostać odrzucona. Ani logika, ani przeszkody natury prawnej nie stoją temu na przeszkodzie. Logika przemawia za takim rozwiązaniem, bo zniweluje ono dysproporcje obciążeniu pracą powszechnych i wojskowych prokuratorów na niekorzyść tych pierwszych, a więc będzie pożyteczne. Przeszkody natury prawnej mają charakter formalny li tylko i żadne istotne przesłanki nie przemawiają za utrzymaniem sytuacji dotychczasowej.

Oddzielenie prokuratury od Ministerstwa Sprawiedliwości sprzed kilku lat³⁴⁹ skłania do refleksji, iż co do zasady rozwiązania prawne nie nadążają za rozwojem życia społecznego, w tym przypadku jednej z jego sfer - przestępczości. Jeśli co do zasady postępują one w trop za tym rozwojem z opóźnieniem jednego kroku należy uznać, iż sytuacja jest normalną. W tym przypadku można odpowiedzialnie stwierdzić, iż dystans jest znaczny i ulega wydłużeniu. By go zniwelować, potrzeba prawdziwej, głębokiej, rozumnej reformy. Ta przeprowa-

³⁴⁸ Ustawa z dnia 29 marca 2007 r. o zmianie ustawy o prokuraturze, Dz. U. 2007.64.431

³⁴⁹ Ustawa z dnia 9 października 2009 r. o zmianie ustawy o prokuraturze oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. 2009.178.1375.

dzona przed kilkoma laty z pewnością za taką uznaną być nie może. W moim najgłębszym przekonaniu była ona tylko pudrowaniem rzeczywistości – obraz był nieco ładniejszy, ale to co przysypane pudrem w dalszym ciągu ulegało degrengoladzie.

Po kilku latach obowiązywania powyższa reforma została zarzucona. Ustawą obecnie-obowiązującą od dnia 4 marca 2016 roku³⁵⁰ prokuratura ponownie zanalzała się w strukturach Ministerstwa Sprawiedliwości, a Minister Sprawiedliwości znowu pełni funkcję Prokuratora Generalnego. Co więcej, obecnie regulamin wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury³⁵¹ przewiduje możliwość wydawania wiążących poleceń służbowych przez prokuratorów przełożonych podległym im prokuratorom, co zlikwidowało niezależność prokuratora prowadzącego postępowanie przygotowawcze. Pomimo, iż wprowadzona przed kilkoma laty reforma prokuratury była niekompletna i powierzchowna to w dalszym ciągu, pozostając jednak zwolennikiem oddzielenia prokuratury od Ministra Sprawiedliwości i powierzenia prokuraturze wyłącznej funkcji oskarżania przed sądami powszechnymi. Ta rozprawa wskazuje, jak moim zdaniem powinna w przyszłości wyglądać reforma prokuratury, by móc ją nazwać kompleksową i pogłębioną.

3. Definicja funkcji śledczej

Funkcja wewnętrzna państwa koncentruje się na trwałym zapewnieniu porządku i bezpieczeństwa obywatelom oraz instytucjom społecznym i gospodarczym, a więc na wszelkich działaniach które organy władzy będą wykonywać na terenie państwa. W obszarze działalności państwowej możemy wyodrębnić m.in. takie obszary jak: funkcja prawodawcza, która ma na celu tworzenie norm i systemów prawnych, obowiązujących na całym terytorium państwa, co ma gwarantować porządek prawny lub funkcja porządkowa, która odpowiada za zapewnienie ładu i porządku publicznego, skutkującą ochroną przed ingerencją z zewnątrz, jak i na obszarze państwa, co jest stałym zadaniem organów wykonawczych i organów ścigania państwa, to jest: prokuratury, policji czy wojska. Sposób wykonywania tych funkcji ma zapewniać zaufanie obywateli nie tylko do państwa, ale i do tworzonych przez nie prawa³⁵².

Wśród funkcji wewnętrznej państwa należy, z perspektywy tytułu niniejszej rozprawy, w szczególności wyróżnić funkcję śledczą państwa. Funkcja śledcza jest pojęciem zakorzenionym w teorii i praktyce prawa, choć zapewne ze względu na jego pozorną oczywistość nie doczekało się ono opracowań monograficznych ani też wielu konkurujących ze sobą definicji, których zwolennicy toczą ze sobą zajadłe spory, będące zarysem fermentu intelektualnego. W przepisach prawa możemy znaleźć pojęcia jedynie z pozoru podobne do „funkcji śledczej”. Chciałoby, w kodeksie postępowania karnego, w dosłownie kilku przepisach (tj. w art. 300 § 1 i § 2, 311 § 2 i § 5, 315 § 1, 316 § 1, 589b § 1 oraz 589c § 1, § 6 i § 7), występuje sformułowanie „czynności śledztwa” („czynność śledztwa”), to głównie używane jest ono jedynie w kontekście wniosków o dokonanie czynności śledztwa lub czynności śledztwa rozumianej

³⁵⁰ Ustawa z dnia 28 stycznia 2016 roku – Prawo o prokuraturze (Dz.U. z 2016 r. poz. 178).

³⁵¹ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości Regulamin wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury z dnia 7 kwietnia 2016 roku (Dz.U. z 2016 r. poz. 508).

³⁵² Funkcje te są tak oczywiste, że powoływane są w podręcznikach szkolnych np. na stronie WOS.ORG.PL. World Wide Web: http://www.wos.org.pl/o_nas.html [dostęp: 15.03.2017 r.] lub Encyklopedii Zarządzania, World Wide Web: https://mfiles.pl/pl/index.php/Funkcje_wsp%C3%B3%C5%82czesnego_pa%C5%84stwa [dostęp: 15.03.2017 r.]

dosłownie jako poszczególne działania wykonywane w toku śledztwa. A z kolei, pojawiające się w ustawach o funkcjonowaniu służb specjalnych państwa, chociażby w ustawie o CBA³⁵³, pojęcie „czynności dochodzeniowo-śledcze” odnosi się jedynie do aspektów działalności służb specjalnych i nałożonego na funkcjonariuszy tych służb obowiązku wykonywania czynności dochodzeniowo-śledczych w celu ścigania sprawców przestępstw, w przypadku gdy istnieje uzasadnione podejrzenie popełnienia przestępstwa.

Na bazie własnych przemyśleń i doświadczeń pragnę więc zaproponować własną definicję funkcji śledczej, która być może stanie się zarzewiem wspomnianego wyżej fermentu, z pożytkiem dla rozwoju koncepcji jej istoty i sposobów jej wykonywania w różnych obszarach prawnych i pozaprawnych. Podkreślenia wymaga bowiem, że szeroko rozumiana funkcja śledcza nie jest elementem immanentnym, a zarazem istotą li tylko postępowania przygotowawczego. Łatwo można sobie wyobrazić wykonywanie tejże funkcji w sporach cywilnych, gospodarczych i administracyjnych. Funkcja śledcza może być i jest wykonywaną w różnego rodzaju badaniach naukowych, w przeróżnych pozaprawnych dziedzinach nauki. Oczywiście, tak można tę problematykę postrzegać, uznając za trafną specyficzną definicję funkcji śledczej, ukutą przeze mnie na potrzeby tej rozprawy. Według niej właśnie funkcja śledcza to metodyczne dochodzenie prawdy obiektywnej. Tyle, aż tyle i tylko tyle. Definicja ta jest pojemna i skromna zarazem. W codziennym życiu na każdym kroku ludzie usiłują dociec, co jest prawdą, a co nie. By definicja ta nie była oceniona w związku z tym jako banalna, należy przy jej odczytaniu położyć nacisk na metodę i obiektywizm. Nie każde dociekanie tego, co jest prawdą, a co nią nie jest, spełnia kryteria tejże definicji. By takie dociekanie było potraktowane jako wykonywanie funkcji śledczej musi być z góry zaplanowane, przemyślane i zorganizowane. Na wstępie muszą zostać określone cel, metoda i środki. Następnie wspomniane metoda i środki muszą zostać wdrożone dla osiągnięcia celu jednostkowego, ale także szerszego, złożonego, którego ów jednostkowy jest elementem składowym. Ten szerszy i złożony to cel nadrzędny całego procesu, w którym wykonuje się funkcję śledczą dla osiągnięcia wspomnianych celów jednostkowych. Można też mówić o celu finalnym – ustaleniu prawdy obiektywnej w przedmiocie prowadzonego procesu.

Można sobie wyobrazić całą skomplikowaną strukturę celów jednostkowych i działań podejmowanych dla ich osiągnięcia. Powyższa definicja przebija się przez złożoność problematyki celowości, sięgając jej pierwszej warstwy – jednostkowego celu. Przebija się też przez chaos, który jest wszechobecny we wszelkich przejawach ludzkiej aktywności, a więc również w ściganiu przestępstw, sięgając do metody. Definicja ta, odwołując się do obiektywizmu i czyniąc go immanentnym funkcji śledczej, przebija się też przez pokłady subiektywizmu wykonujących ją osób, wypaczający pożądaną rezultat śledztwa - ustalenie prawdy materialnej. Podkreślić należy, iż w obecnym stanie prawnym jedynie podmioty państwowe – organy ścigania przestępstw, mogą wykonywać, i jedynie one wykonują, funkcję śledczą w postępowaniu przygotowawczym.

Zgłaszam niniejszym postulat dopuszczenia do wykonywania funkcji śledczej w postępowaniu przygotowawczym w obszarze przestępczości gospodarczej podmiotów innych niż państwowe organy ścigania. Postulat ten dotyczy więc innych podmiotów państwowych

³⁵³ Art. 13 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia z dnia 22 lipca 2016 roku o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym, Dz.U. z 2016 r. poz. 1310 t.j.

oraz podmiotów prywatnych, przy czym państwowe działałyby na mocy przepisów prawa dopuszczających je do wykonywania funkcji śledczej w tym postępowaniu i w tym obszarze, a prywatne na podstawie przepisów prawa dopuszczających je do wykonywania tej funkcji, co do zasady po uzyskaniu licencji na prowadzenie działalności w tym postępowaniu i tym obszarze w oparciu o uprawnienia nadane przepisami prawa i licencją. Wymagałoby to podjęcia działań legislacyjnych wprowadzających nowy ład do obszaru ścigania przestępczości gospodarczej. Działania te w gruncie rzeczy utworzyłyby rynek usług w tymże obszarze. Wydaje się, iż zastosowanie praw rynku do tej sfery życia publicznego jest wartością samą w sobie i nie sposób jej przecenić. Było by to ścieżką wiodącą do stworzenia nowej jakości w wykonywaniu funkcji śledczej w postępowaniu przygotowawczym w obszarze przestępczości gospodarczej. Immanentny na dzisiaj i pozornie immanentny w ogóle związek poszczególnych słów składających się na określenie „funkcja śledcza państwa w obszarze przestępczości gospodarczej” w świetle powyższego okazuje się być wręcz zbędnym, co więcej nawet szkodliwym, bo petryfikującym stan spraw w specyficznym obszarze ścigania przestępczości gospodarczej. Stan wymagający głębokiej reformy dostosowującej instrumentarium i metodologię działań z tego obszaru do gwałtownych zmian niosących nowe wyzwania podmiotom przeciwstawiającym się, w imieniu państwa i społeczeństwa, niebezpieczeństwom płynącym z doskonalenia i sublimacji metod działań przestępnych przestępców w „białych kołnierzykach”.

4. Podmioty prywatne w postępowaniu przygotowawczym

4.1 Przykłady udziału czynnika prywatnego w wykonywaniu innych funkcji tradycyjnie przynależnych państwu

Niewątpliwie powszechnie postrzeganą jako przynależna państwu jest funkcja bezpieczeństwa zewnętrznego. Zarówno w Polsce, jak i za granicą można znaleźć szereg przykładów świadczących o wykonaniu tej funkcji, tradycyjnie przynależnej państwu, przez podmioty prywatne na zlecenie państwa. Podmioty te wykonują ją oczywiście prywatnie. Różnego rodzaju agencje ochrony pełnią służbę wartowniczą w zapalnych punktach na obszarach dozorowanych przez siły międzynarodowe w Iraku, Afganistanie i wielu innych miejscach na kuli ziemskiej, gdzie toczą się konflikty zbrojne. Również polskie podmioty prywatne zatrudniające wysokiej klasy specjalistów wywodzących się z jednostek specjalnych naszej armii lub resortu spraw wewnętrznych zaangażowane są w pełnienie tej funkcji. Jak podają źródła amerykańskie około 10% zadań z zakresu ochrony obiektów mienia i osób w Iraku wykonują na zlecenie armii amerykańskiej podmioty prywatne. Generalnie przy wykonywaniu tej funkcji coraz większy nacisk kładzie się na profesjonalizację. Na dalszy plan schodzi dyferencjacja w oparciu o inne kryteria. Oczywiście podmioty prywatne wykonujące tę funkcję muszą spełniać szereg kryteriów dopuszczających, ale przecież nie wszystkie też, a jedynie wyspecjalizowane podmioty państwowe mogą ją wykonywać. Podobnie dzieje się w sferze bezpieczeństwa wewnętrznego. Na całym świecie, również w Polsce, w coraz szerszym zakresie w wykonywanie tej funkcji zaangażowane są podmioty prywatne - agencje detektywistyczne, agencje ochrony obiektów, mienia i osób, wywiadownie gospodarcze, firmy doradcze i konsultingowe świadczące usługi w zakresie badań kryminalistycznych, wywiadu gospodarczego

i ich hybrydy świadczące usługi z niektórych lub wszystkich wyżej wskazanych obszarów³⁵⁴.

Niniejsza rozprawa nie ma ambicji kompleksowego potraktowania tematyki udziału podmiotów prywatnych w wykonywaniu funkcji bezpieczeństwa wewnętrznego i zewnętrznego. Wartym podkreślenia jest jednak w tym miejscu, że nowoczesne jej pojmowanie prowadzi do konstatacji, iż funkcje te pozostają domeną państwa i nic nie wskazuje na to, by zrezygnowało ono ze swych prerogatyw w tych dziedzinach. Państwo może jednakowoż wykonywać te funkcje na różne sposoby – bezpośrednio lub zlecając je podmiotom innym niż państwowe. Wiedzą powszechną jest, że państwo zleca cały szereg funkcji z zakresu administracji publicznej podmiotom prywatnym, na przykład korporacjom zawodowym organizującym życie publiczne w tak istotnych jego sferach jak świadczenie pomocy prawnej, badanie sprawozdań finansowych podmiotów gospodarczych i wielu innych. W coraz szerszym zakresie w sprawowanie wymiaru sprawiedliwości angażowany jest czynnik prywatny, a nadzieje z tym związane i perspektywy, które owo zaangażowanie otwiera przed szeroko rozumianym wymiarem sprawiedliwości są nie do przecenienia. Wszelkie alternatywne w stosunku do postępowania sądowego przed sądami powszechnymi metody rozwiązywania sporów są stosowane przez podmioty prywatne. Tak więc podmioty te prowadzące mediację w różnych jej odmianach i działające w sferze sądownictwa polubownego w skali kraju i na arenie międzynarodowej, wykonują w istocie tradycyjnie przypisywaną państwu funkcję sprawowania wymiaru sprawiedliwości. Nieodległe w czasie zmiany legislacyjne poszerzają wydatnie obszar właściwy dla zaangażowania podmiotów prywatnych w jej wykonywanie. Inaczej niż jeszcze niedawno alternatywne metody rozwiązywania sporów mogą być na gruncie prawa polskiego stosowane w sprawach z zakresu prawa pracy (od 2005 roku) i prawa karnego (od 1997 roku), co wcześniej nie było możliwe. Poszerza się ciągle krąg spraw z zakresu prawa cywilnego, w których możliwe jest ich stosowanie.

Warto wspomnieć również o zaawansowanych od strony teoretycznej projektach prywatyzacji więziennictwa. Należy spodziewać się w najbliższym czasie pierwszych prób wdrażania tych projektów, zapewne początkowo na niewielką skalę, a w razie spodziewanych sukcesów na tym polu śmieiej i szerzej. Obecnie żaden jeszcze projekt budowy zakładu karnego w ramach programu partnerstwa publiczno-prywatnego lub takiego zakładu ze środków prywatnych nie jest prowadzony. Toczy się natomiast szeroka dyskusja w mediach, w której krzyżują się głosy zwolenników i przeciwników takiego rozwiązania nabrzmiałych problemów polskiego więziennictwa - przeludnienia więzień i złych warunków socjalnych w nich panujących.

Alternatywne metody rozwiązywania sporów i prywatyzacja więziennictwa w wysoko cywilizowanych krajach zachodnich zostały implementowane z sukcesem i zyskały sobie prawdziwie prawo bytu w ich jurysdykcjach.

Nie ma powodów, aby inaczej było w Polsce, choć istnieją pewne uwarunkowania hi-

³⁵⁴ Dla przykładu: polskie wojsko w 2017 roku ma wydać na ochronę własnych jednostek przez zewnętrzne firmy, tzw. SUFO, czyli Specjalistyczne Uzbrojone Formacje Ochronne, aż 470 mln złotych. SUFO to wewnętrzne służby ochrony, tworzone jako prywatne przedsiębiorstwa na podstawie Ustawy o ochronie osób i mienia z 1997 roku, gdzie zatrudnieni mogą być kwalifikowani pracownicy ochrony. W 2017 roku SUFO strzegło 542 jednostek wojskowych. Źródło: World Wide Web: <http://wiadomosci.onet.pl/kraj/se-pol-miliarda-na-ochrone-wojska/wbfx33> [dostęp: 05.12.2017 r.], <https://www.wprost.pl/kraj/10086500/zolnierzu-obron-sie-sam-placimy-prawie-pol-miliarda-zlotych-na-prywatnych-wartownikow-armii.html> [dostęp: 05.12.2017 r.],

storyczne i systemowe, które procesy wdrażania tych rozwiązań spowalniają. Państwo realnego socjalizmu, jakim do niedawna była Polska, nie toleruje tolerowało konkurencji przy wykonywaniu swoich prerogatyw, choć stwarzało pozory uspołecznienia pewnych właściwych mu funkcji. Pozostawaliśmy więc w tyle za światowymi trendami ustępowania przez państwo pola w różnych dziedzinach podmiotom prywatnym. Obecnie musimy nadrabiać zaległości w tych dziedzinach wynikające z opóźnionego startu w stosunku do krajów zachodnich. One zaczęły zwracać się ku „sprawiedliwości prywatnej” kilkadziesiąt lat wcześniej.

4.2 Globalizacja

W dobie „globalnej wioski” życie społeczne we wszystkich swoich wymiarach i przejawach standaryzuje się bez względu na opór stosunkowo wąskiej, acz obecnej wszędzie, grupy anty- lub wedle innej nomenklatury - alterglobalistów. Dotyczy to również takich sfer jak wymiar sprawiedliwości i ściganie przestępstw, które obiektywnie należą do stosunkowo mało podatnych na wpływy zewnętrzne spoza jurysdykcji, w której funkcjonują. Cały szereg konwencji międzynarodowych, w tym szczególnie konwencje nowojorska i lugańska, umiędzynarodawiają pewne obszary wymiaru sprawiedliwości. Problematyka immunitetów dyplomatycznych i ekstradycji wiąże się ściśle ze ściganiem przestępstw w skali pojedynczej jurysdykcji i międzynarodowej. Wydaje się, że stosowanie alternatywnych metod rozwiązywania sporów na skalę międzynarodową jest najwłaściwszym, jeśli nie jedynym sposobem uniknięcia „kakofonii prawnej”. Reguły prawa międzynarodowego prywatnego poszczególnych jurysdykcji i konwencje międzynarodowe dotyczące problematyki sporów przekraczających ich granice, a także ich rozstrzygania, a w pewnym stopniu także rozwiązywania, są niewystarczające dla uczynienia sytuacji na tym polu prawdziwie uładową. Różnice pomiędzy przepisami regulującymi te kwestie w poszczególnych jurysdykcjach, w prawie międzynarodowym prywatnym poszczególnych systemów prawa są, i pozostaną długi czas jeszcze, na tyle duże, by kłopoty z tym związane, uznać za więcej niż istotne z punktu widzenia konieczności zapewnienia ładu prawnego na poziomie transgranicznym. Remedium na wyżej wskazane problemy i kłopoty to alternatywne metody rozwiązywania sporów ze szczególnym uwzględnieniem ich „królowej” – mediacji. Jak powiadają znawcy tej problematyki: „żadna sprawiedliwość nie jest lepszą od tej, którą strony wymierzają sobie same”³⁵⁵. Najogólniej rzecz ujmując, współcześnie następuje rewizja powszechnie do niedawna obowiązującego poglądu o zupełnie dominującej roli państwa w sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości. Można zaryzykować twierdzenie, że historia zatacza właśnie koło i wracamy do rozwiązań stosowanych na najwcześniejszych etapach jej rozwoju. Przez wieki obserwowaliśmy, co znalazło również wyraz w części historycznej niniejszej rozprawy, z jednej strony zawłaszczania przez państwo coraz rozleglejszych obszarów wymiaru sprawiedliwości, z drugiej zaś wypieranie z niego czynnika prywatnego. Zjawisko to było ewidentnym, zauważalnym gołym okiem do mniej więcej połowy XX wieku, a w krajach kręgu *common law* jest łatwo zauważalne również obecnie. Wszędzie jednak od około półwiecza, można zaobserwować bardzo wyraźne lub też subtelne tylko przejawy powrotu udziału czynnika prywatnego na szerszą skalę do sprawowania wymiaru sprawiedliwości. Świadczy o tym rozwój sądownictwa polu-

³⁵⁵ Contini G., *op. cit.*, s. 189.

bownego (przede wszystkim w USA) oraz innych alternatywnych metod rozwiązywania sporów, w tym szczególnie mediacji.

W sferze ścigania przestępstw wpływ globalizacji jest również widoczny, choć niewątpliwie znacznie mniejszy. Większość osób i ośrodków opiniotwórczych na świecie widzi potrzebę pokonywania barier prawnych pomiędzy jurysdykcjami, przy użyciu instrumentów łatwo przekraczających ich granice w sferze sprawowania wymiaru sprawiedliwości – sądownictwa polubownego i innych alternatywnych metod rozwiązywania sporów. Znacznie mniejsze jest zrozumienie potrzeby stosowania takich instrumentów w sferze ścigania przestępstw. Państwa bowiem ze zdecydowanie większą determinacją bronią swego *dominium* w tej sferze, które w słusznym skądinąd mniemaniu polityków i szeroko rozumianych kręgów opiniotwórczych jest jednym z zasadniczych atrybutów władzy, a bywa też niestety stosunkowo często narzędziem walki politycznej. Na obecnym etapie rozwoju społecznego oraz integracji międzynarodowej trudno sobie wyobrazić, by państwa rezygnowały ze swych prerogatyw w obszarze ścigania przestępstw, w tym szczególnie przestępstw gospodarczych. Współpraca ponadgraniczna w tej sferze jest koniecznością i jest prowadzona. Integracja postępuje, czego przykładem może być choćby wprowadzenie Europejskiego Nakazu Aresztowania. Długo jednak jeszcze państwa nie będą mogły i chciały zrezygnować z tak istotnego atrybutu władzy i suwerenności zarazem. W takiej sytuacji bardzo racjonalnym i pożądanym jest, po pierwsze, włączenie podmiotów prywatnych w ściganie przestępstw, szczególnie gospodarczych, w skali poszczególnych jurysdykcji, a po drugie, zaraz potem na skalę międzynarodową. Już obecnie zjawisko to przybrało stosunkowo znaczne rozmiary. W ramach jednej jurysdykcji organy państwowe powołane do ścigania przestępstw, na wcale niemałą skalę, korzystają z pomocy wyspecjalizowanych w różnych dziedzinach pozaprawnych podmiotów prywatnych. Korzystają one również z pomocy ekspertów z różnych wysokospecjalistycznych dziedzin prawa, by pozyskane od nich ekspertyzy wykorzystywać w procesie karnym, również na etapie postępowania przygotowawczego. W pewnym zakresie podmioty prywatne uczestniczą też w głównym nurcie działań podejmowanych przez państwowe organy ścigania przestępstw w postępowaniu przygotowawczym. Co więcej, można mówić o ich specyficznym obszarze samodzielności i niezależności w tej sferze. Chodzi oczywiście o rolę pełnomocników pokrzywdzonych i osób, których interes może być w postępowaniu naruszony oraz mediatorów, a także działania podejmowane przez nich w dochodzeniu lub śledztwie, o czym szerzej traktuje rozdział niniejszej rozprawy o czynniku prywatnym w postępowaniu przygotowawczym w obecnym stanie prawnym.

W innych jurysdykcjach czynnik prywatny uczestniczy również w postępowaniu przygotowawczym – przedsądowym. Pojawiają się też pierwsze przykłady jego zaangażowania w ściganie przestępstw na skalę międzynarodową. Tak jak trudno wyobrazić sobie bezpośrednie działanie państwowych organów ścigania na terytorium innego państwa, tak wręcz odwrotnie łatwo o wyobrażenie bezpośredniego zaangażowania podmiotów prywatnych z jednego państwa w ściganie przestępstw, szczególnie gospodarczych, w innym państwie. Przykładem tego typu działań może być zaangażowanie licznego, kilkudziesięcioosobowego zespołu amerykańskich adwokatów, specjalistów od wewnętrznego dochodzenia korporacyjnego, w przeprowadzenie kompleksowego, specjalnego audytu kierunkowego w niemieckim koncernie Siemens na zlecenie jego zarządu, który podjął decyzję o jego przeprowadzeniu na mocy układu zawartego z niemiecką prokuraturą. Raport (wyniki tego audytu) został przeka-

zany prokuraturze, która na jego bazie podjęła decyzję o dalszych działaniach procesowych, oraz o odstąpieniu od nich tam gdzie nie były już potrzebne. Główną tezą niniejszej rozprawy jest istnienie potrzeby, a nawet konieczności, podążania w tym kierunku konsekwentnie i zdecydowanie dalej, co jest też przedmiotem dalszych wywodów kolejnych jej rozdziałów.

4.3 Konwergencja

Systemy prawa stanowionego i *common law* zbliżają się do siebie, przenikają się i czerpią wzajemnie ze specyficznych, właściwych dla drugiego systemu rozwiązań i doświadczeń. Szczególnie kraje kręgu *common law* czerpią ostatnimi czasy pełnymi garściami z rozwiązań i doświadczeń systemów prawa stanowionego. Coraz więcej stanów USA reguluje najważniejsze obszary życia społecznego ustawowo. Coraz więcej elementów prawa stanowionego przenika do systemu prawa angielskiego. Przyjęcie rozwiązań systemu prawa stanowionego przez jurysdykcje prawa precedensowego następuje jednakowoż z uwzględnieniem tradycji miejscowej i specyfiki własnego systemu. Przykładem powyższego jest z jednej strony stworzenie w Anglii w 1986 r. instytucji Prokuratury Królewskiej i przeniesienie ciężaru ścigania przestępstw z podmiotów prywatnych na państwo, z drugiej zaś wielce istotny w dalszym ciągu udział wynajmowanych przez Prokuraturę *barristerów* – podmiotów prywatnych, w wykonywanie funkcji oskarżania i to w imieniu Korony, a więc państwa.

Oceniając wzajemny wpływ systemów prawa stanowionego i *common law* należy dojść do wniosku, że jak dotychczas rozmiary recepcji są znacznie większe po stronie tych drugich. Czy świadczy to jednakowoż o zdobywaniu sobie przez prawo stanowione nowych obszarów, o jego przewadze, a może wręcz wyższości? Stanowisko takie nie wydaje się zasługiwać na aprobatę. Byłoby grzechem zaniedbania, nie zauważać wielkiej historycznej roli systemu *common law* w rozwój myśli prawniczej jako takiej, w tym szczególnie idei praworządności. Nie wolno zlekceważyć, a tym bardziej odrzucić dorobku wielkich systemów prawa precedensowego, a wręcz przeciwnie - należy recypować z nich wszystko, co najlepsze do systemów prawa stanowionego, w tym ideę szerszego udziału czynnika prywatnego w ściganiu przestępstw. Szczególnie współcześnie udział ten winien być możliwie jak największy w obszarze ścigania przestępczości gospodarczej. Każde działanie, które ma na celu podniesienie skuteczności ścigania tej przestępczości winno być podjęte i wspierane przez ośrodki decyzyjne państwa. Oczywistą wydaje się konstatacja, iż faktycznie umocniłoby to jego autorytet i władzę. Trwanie przy poglądzie, iż prerogatywy formalne decydują o faktycznej władzy nie znajduje oparcia w realiach życia społeczno-gospodarczego. Konkludując, należy dojść do wniosku, iż w stosunkowo nieodległej przyszłości, zapewne w perspektywie kilkunastu, co najwyżej kilkudziesięciu, lat, Europa będzie obszarem jednej jurysdykcji prawa karnego, a ściganie przestępstw na jej terytorium, będzie prowadzone przez dopuszczone do wykonywania funkcji śledczej w postępowaniu przygotowawczym w obszarze przestępczości gospodarczej podmioty zarówno państwowe, jak i prywatne, a kryterium dopuszczającym będzie profesjonalizm i najwyższe standardy etyczne, a nie żadne inne kryteria w tym bycie lub nie, podmiotem państwowym.

4.4 Organy ścigania – kompetencje formalne

W obecnym stanie prawnym wszelkie kompetencje do ścigania przestępstw przysługują wyłącznie podmiotom państwowym. Tylko podmioty państwowe mogą zgodnie z prawem wykonywać funkcje śledczą w postępowaniu przygotowawczym. W najmniejszym stopniu kompetencji takich nie posiadają podmioty prywatne. Mogą one ewentualnie pełnić rolę służebną, wspomagać organy ścigania w ich działalności. Formalnie ani przepisy kodeksu postępowania karnego, ani innych ustaw nie przyznają żadnych kompetencji formalnych podmiotom prywatnym w tej sferze, nawet w sprawach przestępstw ściganych z oskarżenia prywatnego oraz będących przedmiotem oskarżenia subsydiarnego. Jest to brzemiennie w skutkach zaniedbanie ustawodawcze. Bodaj najmniej istotną tego konsekwencją jest rozdział między oczekiwaniami sądu, do którego został wniesiony prywatny lub subsydiarny akt oskarżenia, dotyczącymi poziomu przygotowania materiału dowodowego, a możliwościami oskarżycieli, by oczekiwaniom tym sprostać. Szczególnie w sprawach o przestępstwa związane z prowadzeniem działalności gospodarczej oraz w związku z problematyką odpowiedzialności za przestępstwa gospodarcze podmiotów zbiorowych, ustawowe zapewnienie możliwości prowadzenia postępowania przygotowawczego w celu gromadzenia dowodów podmiotom dochodzącym swoich praw i dążącym do stwierdzenia przestępności czynów zarzuconych przez nie przeciwnikom procesowym – oskarżonym, jawi się jako kluczowe dla zapewnienia prawidłowego przebiegu całego procesu karnego. Również w tej sferze obecne rozwiązania prawne należy uznać za niespójne, niekonsekwentne i niekorespondujące z jej otoczeniem, w tym ściganiem przestępstw w trybie publicznoskargowym przez podmioty państwowe. Podmioty prywatne, choćby najlepiej przygotowane merytorycznie do wykonywania funkcji śledczej w postępowaniu przygotowawczym, bez kompetencji formalnych do podejmowania działań z tego zakresu, nie są w stanie przyczynić się do poprawy sytuacji – zwiększenia skuteczności ścigania przestępstw gospodarczych. Co więcej podmioty te samodzielnie nie są w stanie działać w tej sferze, nie mają więc szansy konkurować z podmiotami państwowymi i w zdrowej konkurencji wykazać swoją wyższość, do czego są ewidentnie predestynowane.

4.5 Podmioty prywatne – kompetencje merytoryczne

Należy z całą mocą podkreślić, iż posiadanie kompetencji merytorycznych do wykonywania funkcji śledczej w postępowaniu przygotowawczym w obszarze przestępczości gospodarczej nie jest zdeterminowane przynależnością do grupy podmiotów prywatnych lub państwowych. W związku z wypracowaniem przez wieki metod ścigania przestępstw tradycyjnych (zabójstwo, rozbój, kradzież), państwowe podmioty wykonujące funkcję śledczą w tym obszarze z dawien dawna dysponują stosowną wiedzą, umiejętnościami i doświadczeniem dla jej właściwego wykonywania. Zauważalna gołym okiem tendencja odchodzenia ze służby najbardziej doświadczonych policjantów i prokuratorów, szczególnie po uzyskaniu uprawnień do wpisania się na listę adwokatów, radców prawnych lub notariuszy i ich zatrudnienie przez podmioty prywatne wykonujące funkcje śledczą poza postępowaniem przygotowawczym, ewentualnie prowadzenie działalności gospodarczej polegającej na wykonywaniu tejże funkcji w innym niż postępowanie przygotowawcze obszarze lub na świadczeniu pomocy prawnej, jest swoistym przeszczerpieniem wiedzy, umiejętności i doświadczenia, niezbęd-

nych do ścigania tych tradycyjnych przestępstw, do podmiotów innych niż państwowe organy ścigania.

Zupełnie inaczej sytuacja przedstawia się w obszarze ścigania przestępczości gospodarczej. W związku z niebywałym wręcz, obserwowanym ostatnimi czasy, postępem technologicznym i cywilizacyjnym w ogóle, nadążanie przez podmioty wykonujące funkcję śledczą w tym obszarze za owym postępem jest ogromnym wyzwaniem. Staje się ono tym większe, że przez pół wieku bez mała Polska jako kraj realnego socjalizmu pozostawała poza głównym nurtem nowoczesnej myśli społeczno-ekonomicznej. Rzuciło się to cieniem na rozwój prawa, które wyraźnie było narzędziem zideologizowanej władzy w budowaniu mirażu powszechnej, przaiszej szczęśliwości. Jedną z istotnych tez niniejszej rozprawy jest brak właściwego przygotowania osób w łonie podmiotów państwowych wykonujących funkcję śledczą w obszarze przestępczości gospodarczej w postępowaniu przygotowawczym do jej wykonywania. Tezy tej nie sposób poprzec statystyką. Żadne zestawienia statystyczne nie mogą bowiem oddać istoty tego problemu. Łatwo można sobie wyobrazić słabe statystycznie wyniki organów ścigania w ściganiu przestępstw gospodarczych spowodowane podjęciem przez nie ryzyka zagłębienia się w obszar z pogranicza prawa i bezprawia, przez apologetów umiejętnego poruszania się w nim nazywanego eufemistycznie „inżynierią finansową”. Większa odwaga w walce z dokonywanymi subtelnymi, wyrafinowanymi metodami przestępstw gospodarczych może skutkować, i zwykle skutkuje, słabszymi statystycznie wynikami prowadzących tę walkę organów, ich poszczególnych jednostek i osób. Warto zauważyć, iż zniechęca to organy ścigania poddane rządowi statystyki do prowadzenia tej batalii. Szczególnie w tym obszarze profesjonalizm i odporność na naciski z różnych stron są cechami niezbędnymi, którymi winny wykazać się osoby funkcjonujące w łonie podmiotów ścigających przestępczość.

Mówiąc najogólniej należy dążyć do zapewnienia co najmniej „równości broni” lub lepiej „przewagi broni” organów ścigania przestępstw z przestępcami dokonującymi czynów przestępnych w sferze gospodarki. Nie bez kozery nazywa się ich „przestępcami w białych kołnierzykach”. Zwykle są to osoby o świetnym przygotowaniu zawodowym, o bardzo wysokich kwalifikacjach formalnych i merytorycznych i paradoksalnie niskich kwalifikacjach moralnych. Paradoksalnie, bo rozwój intelektualny powinien iść w parze z rozwojem etycznym. Osoby te zwykle dysponują wysokimi umiejętnościami zawodowymi i znacznym doświadczeniem. Dotyczy to w najwyższym stopniu osób z różnych szczebli zarządzania różnorodnych instytucji finansowych, które mogą być, i często bywają, polem działania „przestępców w białych kołnierzykach”.

Z drugiej strony właśnie te instytucje winny być uczynione odpornymi w najwyższym stopniu na przejawy zjawiska przestępczości gospodarczej i przed nimi chronione. Dobrze temu służyć powinny właściwie skonstruowane przepisy prawa powszechnie obowiązującego, regulacje branżowe i wewnętrzne, dopracowane standardy rynkowe i upowszechniane zwyczaje – dobre praktyki zarządzania. Swobodne poruszanie się w wysoce skomplikowanych realiach życia gospodarczego, w różnych jego dziedzinach, wymaga specjalnej kombinacji wiedzy, umiejętności i doświadczenia, które wręcz z definicji nie mogą być udziałem osób wykonujących funkcję śledczą państwa w obszarze przestępczości gospodarczej. By je pozyskać należy lata całe funkcjonować czynnie w sferze ścigania przestępstw z jednej strony oraz w sferze gospodarki, ze szczególnym uwzględnieniem finansów, z drugiej. Konieczna jest też szeroka i pogłębiona wiedza prawnicza z dziedzin tak odległych od prawa karnego,

jak prawo własności intelektualnej, bankowość, rynki kapitałowe, rachunkowość i podatki. Niezwykle rzadko prokuratorem lub policjantem z pionu dochodzeniowo–śledczego zostaje osoba, która zdobyła teoretyczną i praktyczną wiedzę ze wszystkich wyżej wskazanych dziedzin. Na obecnym etapie rozwoju społeczno–gospodarczego takich osób jest w Polsce bardzo niewiele. Nawiązując do wcześniejszego wywodu o umiędzynarodowieniu ścigania przestępstw gospodarczych, w kontekście zaangażowania w nie podmiotów prywatnych, należy rozważyć zaangażowanie zagranicznych podmiotów prywatnych w wykonywanie funkcji śledczej w obszarze przestępczości gospodarczej w postępowaniu przygotowawczym. Należałoby to uczynić rzecz jasna w sposób bardzo ostrożny i w pełni kontrolowany. Oczywistym jest, że z powodów zasadniczych również polskie prywatne podmioty wykonujące funkcję śledczą w obszarze obecnie innym niż przestępczość gospodarcza (specjaliści do spraw *compliance* i specjaliści wewnętrznego dochodzenia korporacyjnego) winny być dopuszczone do wykonywania tej funkcji, również, i szczególnie, w obszarze przestępczości gospodarczej. Winna też obowiązywać zasada wzajemności umożliwiająca polskim podmiotom prywatnym wykonywanie tej funkcji w innych państwach. Traktując wykonywanie tejże funkcji w kategoriach swoistej usługi, należy postulować swobodny, transgraniczny przepływ usług tego rodzaju. Choć specjalistów do spraw *compliance* i specjalistów wewnętrznego dochodzenia korporacyjnego – osób o stosownej kombinacji wiedzy, umiejętności i doświadczenia, niezbędnych do właściwego wykonywania funkcji śledczej w obszarze przestępczości gospodarczej, jest niewielu, mogą oni stanowić załazek rozrastającej się grupy zawodowej. Być może w łonie już istniejących korporacji prawniczych, może tworzącej własną korporację, stawiającą sobie za cel zwalczanie przestępczości gospodarczej. Ważnym w tym kontekście jest zorganizowanie szkolenia osób zawodowo parających się zwalczaniem (ściganiem) przestępczości gospodarczej, niezależnie od tego, czy czynią to w łonie podmiotów państwowych czy prywatnych. Samo szkolenie, bez rozległych doświadczeń praktycznych, nie jest wystarczającym do właściwego wykonywania funkcji śledczej w obszarze przestępczości gospodarczej. Należy wszak czynić wszystko dla podniesienia poziomu merytorycznego osób działających w tej sferze, kładąc nacisk na uwarunkowania postępu cywilizacyjnego ze szczególnym uwzględnieniem rozwoju technologii informacyjnej.

Miejsce to wydaje się właściwym do poczynienia kilku uwag o charakterze polemicznym i postulatywnym na temat roli i usytuowania biegłych, specjalistów, ekspertów różnych dziedzin prawnych i pozaprawnych w procesie. W problematyce tej bowiem skupiają się jak w soczewce wszelkie odniesienia szerszej natury, służące zestawieniu funkcjonowania w postępowaniu przygotowawczym, w sensie hipotetycznym, podmiotów państwowych i prywatnych.

Skala (...) zjawiska, które można nazwać prywatyzacją procesu w sferze opiniowania biegłych, zależy w głównej mierze od ram prawnych i opartej na praktyce tradycji, które w szerszym lub węższym zakresie mogą pozwalać stronom procesowym na tego rodzaju działania (zatrudnianie przez strony procesu prywatnych biegłych - dopisek K.R.), albo które wręcz je wykluczają. Przepisy prawa mogą bowiem w tej materii albo pozwalać na bardzo dużo – umożliwiając lub nawet zachęcając strony do posługiwania się własnymi biegłymi, albo na znacznie mniej – pozwalając co najwyżej na składanie wniosków o dopuszczenie

przez organ procesowy dowodu z opinii biegłego i wskazywanie, jaki biegły zdaniem stron mógłby być powołany³⁵⁶.

Porównanie praktyki powoływania biegłych i wykorzystywania ich opinii w różnych krajach pozwala na wyróżnienie co najmniej dwóch przeciwstawnych modeli postępowania. Przykładem pierwszego z nich są rozwiązania przyjęte w procesie angloamerykańskim, w którym dominującą rolę w ustalaniu prawdy sądowej, a tym samym w inicjowaniu przeprowadzania konkretnych dowodów, odgrywają strony będące rzeczywistymi przeciwnikami procesowymi. Natomiast rola sądu (i ewentualnie ławy przysięgłych) ogranicza się w zasadzie do pozycji arbitra rozstrzygającego spór. Chcąc go wygrać strony są zmuszone do dużej aktywności nie tylko na sali rozpraw, ale również przy poszukiwaniu dowodów, które będą w stanie podważyć twierdzenia i dowody strony przeciwnej³⁵⁷. Zgodnie z takim założeniem każda ze stron ma prawo powoływać własnych biegłych (*expert witnesses*) i przedstawiać w sądzie ich opinie, o ile oczywiście uzna to za korzystne dla własnych interesów. Dzięki temu posługiwanie się opiniami biegłych, choć na ogół kosztowne, jest w procesie angloamerykańskim jednym z filarów wysoce kontradiktoryjnego trybu postępowania, zwanego *adversary system*.³⁵⁸

Drugi model, dominujący na kontynencie europejskim, odrzuca możliwość powoływania przez strony własnych biegłych. Sąd lub organ prowadzący śledztwo decyduje o przeprowadzaniu dowodów i o metodach ich uzyskiwania, zaś udział stron procesowych jest w tym względzie ograniczony. Reguły te w pełnym zakresie odnoszą się także do dowodu z opinii biegłego, gdyż jedynie organ procesowy może powołać biegłego. Jest on traktowany jako bezstronny pomocnik sądu lub prokuratora i opłacany przez państwo.

Takie też rozwiązanie zawsze funkcjonowało w polskim procesie karnym i cywilnym. Zgodnie z art. 193 k.p.k. w postępowaniu karnym i 278 k.p.c. w postępowaniu cywilnym, dopiero formalne powołanie biegłego drogą postanowienia sądu lub innego organu procesowego pozwala na odebranie od niego opinii. Udział stron ograniczać się może jedynie do składania wniosków o powołanie biegłego danej specjalności i ewentualnie do wskazania konkretnej osoby jako kandydata na biegłego, przy czym wnioski stron co do potrzeby powołania biegłego, wyboru osoby i liczby ekspertów nie są dla sądu wiążące³⁵⁹.

Jest znamienne, że w odniesieniu zarówno do pierwszego, jak też drugiego modelu wyraża się zastrzeżenia, podnosząc argumenty o ich nieefektywności lub innych wadach, polegających przykładowo z jednej strony na korzystaniu z pomocy nie zawsze kompetentnych biegłych, którzy na dodatek nie są zainteresowani wynikiem sprawy, zaś z drugiej strony na ograniczeniu kontradiktoryjności postępowania i utrudnieniu w prowadzeniu obrony. Dlatego

³⁵⁶ Tomaszewski T., referat pt. *Opinie prywatne* wygłoszony na konferencji na Uniwersytecie Warszawskim pt. *Czynnik prywatny w wymiarze sprawiedliwości* dnia 19 czerwca 2007 roku, strona 17 transkrypcji [w zbiorach autora] (niepubl.).

³⁵⁷ Por. szerzej m.in. E.A. Farnsworth: *An Introduction to the Legal System of the United States*, London-Rome – New York 1983, s. 100 – 106; T.H. Mauet: *Fundamentals of Trial Techniques*, Boston, Toronto, 1980, s. 8 – 22.

³⁵⁸ Por. Fuller. L.L., *The Adversary System* [w:] *Talks on American Law*, New York 1971, s. 34 i n.; Grant J., *The Expert Witness* [w:] *International Criminal Police Review* nr 282, 1974, s. 245; Talarico M., *Expert Witness in Criminal Courts* [w:] *Courts and Criminal Justice* (red. s. M. Talarico), Beverly Hills – London – New Delhi 1985, s. 54.

³⁵⁹ Kalinowski S., *Biegły i jego opinia*, Wydawnictwo Centralnego Laboratorium Kryminalistycznego KGP, Warszawa 1994, s. 76; Widła T., *Ocena dowodu z opinii biegłego*, Wydanie 1309 z Prace Naukowe Uniwersytetu Śląskiego w Katowicach, Katowice 1992, s. 20 – 22.

szuka się dróg pośrednich, które w systemie angloamerykańskim mają polegać na szerszym powoływaniu biegłych przez sąd, który płaci biegłym wynagrodzenie, zaś w systemie kontynentalnym na próbach korzystania przez strony z własnych, „prywatnych” ekspertów. Warto dodać, że niekiedy taki model pośredni ubiera się w formę prawną, np. w procedurze karnej Rumunii przewidziana jest możliwość doproszenia do udziału w czynnościach z udziałem oficjalnie powołanego biegłego wskazanego przez podejrzanego eksperta, który w ten sposób reprezentuje interesy obrony.

Za sięganiem w praktyce, w niektórych przypadkach, po pomoc „prywatnego” eksperta przemawia kilka przynajmniej argumentów.

Po pierwsze, przepisy prawa tego nie zabraniają. Kodeksy bowiem nie zawierają żadnego przepisu, który by bezpośrednio czy choćby pośrednio pomoc takiego biegłego dla stron wykluczał. Co więcej, w doktrynie procesowej uważa się, że potencjalni biegli mają prawo przeprowadzać ekspertyzy na zlecenie zarówno osób fizycznych, jak i prawnych³⁶⁰. Tak więc obrońca czy oskarżony mają prawo uzyskać od takiego prywatnego biegłego opinię ułatwiającą im prowadzenie skutecznej obrony, o czym będzie jeszcze dalej mowa, ale samo w sobie stanowi to gwarancję pełnego realizowania jego prawa do obrony, co tym bardziej od strony prawnej należy zaakceptować. Nie powinna również budzić wątpliwości prawnych czy etycznych aktywność samego adwokata występującego do specjalisty o opinię prywatną. W doktrynie procesowej uznaje się bowiem, że pozaprocesowe kontakty obrońcy z potencjalnymi źródłami informacji użytecznej dla obrony jego klienta są dopuszczalne, a nawet godne aprobaty³⁶¹. Co więcej, obrońca w sprawach karnych oraz pełnomocnik procesowy w sprawach cywilnych może wykazywać inicjatywę w wyszukiwaniu potencjalnych źródeł dowodowych, popierających własne tezy³⁶². Trzeba jednak zarazem podkreślić, że w takich sytuacjach adwokat musi postępować zgodnie z prawem i nie naruszać zasad etyki zawodowej poprzez nakłanianie lub sugerowanie prywatnemu biegłemu złożenia opinii o określonej treści³⁶³. W ten sposób w sprawach karnych obrona będzie miała możliwość choćby częściowego zrekompensowania wyraźnie nierównej pozycji podejrzanego i oskarżyciela publicznego, mierzonych nie tylko zakresem wynikających z unormowań prawnych wzajemnych uprawnień i obowiązków obu podmiotów, ale i ich faktycznymi możliwościami dowodowymi.³⁶⁴

Po drugie, argumentem przemawiającym za możliwością korzystania przez strony z pomocy biegłych prywatnych jest szansa pełniejszego dzięki temu dotarcia do prawdy materialnej, co jest przecież najważniejszym celem postępowania. W praktyce najczęściej może odnosić się to do przypadków, w których obrona nie zgadza się z tezami wcześniej wydanej opinii biegłego formalnie powołanego przez organ procesowy, albo też w których takiego oficjalnego biegłego w ogóle nie powołano, mimo wniosku dowodowego obrony. W takiej

³⁶⁰ Kegel Z., *Ekspertyza ze stanowiska procedury i kryminalistyki*, Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego, Wrocław 1976, s. 36.

³⁶¹ Grzegorzczak T. przekonująco twierdzi, iż legalność takiego postępowania obrońcy nie powinna budzić wątpliwości, gdyż k.p.k. nie zabrania tego typu kontaktów, a mogą one dostarczyć cennych danych dla obrony; szerzej: Grzegorzczak T., *Obronca w postępowaniu przygotowawczym*, Łódź 1988, s. 153 – 154.

³⁶² Por. Stecowskij J.I., Łarin A.M., *Konstitucyjnyj princip obespieczenija obwiniajemomu prawa na zaszczytu*, Moskwa 1988, s. 308.

³⁶³ Szerzej Grzegorzczak T., *op. cit.*, s. 155.

³⁶⁴ Por. Morawski L., *Argumentacje, racjonalność prawa i postępowanie dowodowe*, Toruń 1988, s. 193 – 194; Kruszyński P., *Stanowisko prawne obrońcy w procesie karnym*, Białystok 1991, s. 131 i n.

sytuacji prywatny biegły mógłby przedstawić własny pogląd na temat problemów będących przedmiotem formalnej ekspertyzy, ukazać okoliczności faktyczne występujące w sprawie w świetle swej wiedzy specjalnej, a nawet wskazać na błędy występujące jego zdaniem w opinii formalnie powołanego biegłego.³⁶⁵

Po trzecie, opinia nieformalnego biegłego daje na ogół możliwość poszerzenia pola informacyjnego i zwiększenia przez to efektywności obrony lub przyjętej strategii w sprawie cywilnej. Dzięki informacjom i sugestiom uzyskanym od specjalisty adwokat może odpowiednio kierunkować swoje późniejsze wnioski dowodowe, żądać od organu procesowego poszukiwania nowych dowodów lub wpływać na korzystną dla oskarżonego lub swojego klienta ocenę już zebranych dowodów. W wielu przypadkach pozaprosowe konsultacje adwokata z prywatnym biegłym mogą wpłynąć nawet na zmianę całej taktyki obronczej, co stwarza szansę na pozytywne dla jego klienta ukształtowanie dalszego biegu sprawy. Należy podkreślić, że ten aspekt korzystania z pomocy prywatnego biegłego jest wyraźnie widoczny nie tylko w sprawach karnych, ale również w procesie cywilnym czy administracyjnym. W ramach kształtowania taktyki adwokackiej pozaprosowe konsultacje adwokata z ekspertem mogą pomagać temu pierwszemu w przeprowadzaniu poszczególnych czynności dowodowych i przeprowadzaniu dowodów, np. poprzez przygotowanie się do przesłuchania biegłego powołanego przez organ procesowy, zakreszenia granic formalnej ekspertyzy lub wpływanie w ogóle na decyzję adwokata co do przyszłego wystąpienia z wnioskiem o powołanie biegłego.

Po czwarte wreszcie, na wykonywanie prywatnie zleczanych ekspertyz istnieje wyraźne zapotrzebowanie; praktyka dowodzi, że do takich ekspertyz należą m. in. badania dokumentów (w tym także pisma ręcznego), ekspertyzy mechaniczne (np. badania stanu technicznego pojazdów), budowlane (np. ustalenia wartości budynków), księgowo, antropologiczne.³⁶⁶

Z jednej strony źródłem źle uzasadnionych lub nawet błędnych opinii prywatnych jest niekompetencja biegłych lub niewłaściwy materiał badawczy. Do wykonania pozaprosowej ekspertyzy może być bowiem nieformalnie powołana osoba o niskim poziomie kwalifikacji zawodowych lub małym doświadczeniu praktycznym, albo też z przyczyn obiektywnych, związanych z brakiem dostępu do oryginalnego lub dostatecznie obszernego materiału badawczego, ekspert nie będzie dysponował takim materiałem, jaki zwykle uzyskuje od organu procesowego formalnie powołany biegły.

Z drugiej natomiast strony nie można nie doceniać czynnika finansowego. Opinie prywatne są przecież z reguły opłacane przez zainteresowane strony zlecające ekspertyzę, przy czym honoraria ustalane są w sposób umowny i odbiegają w górę od oficjalnych stawek stosowanych przez sądy i prokuraturę. Nie ma w tym nic niewłaściwego, jeśli tylko wybrany specjalista odznacza się odpowiednimi cechami etycznymi, pozwalającymi mu wydawać opinie oparte jedynie na jego wiedzy specjalnej i okolicznościach sprawy oraz wypływającym z nich przekonaniu o słuszności własnych konkluzji. Niedopuszczalne jest natomiast kierowanie się przez biegłego przy ustalaniu treści opinii prywatnej korzyściami materialnymi, które

³⁶⁵ Tomaszewski T., *op. cit.*, s. 18.

³⁶⁶ Kegel Z., *op. cit.*, s. 36.

mogą prowadzić do „dopasowywania” treści opinii do tez wysuwanych przez stronę zlecającą prywatną ekspertyzę.³⁶⁷

Biorąc pod uwagę wskazane zalety korzystania z tzw. prywatnych opinii, można zatem proponować rozważenie wprowadzenia w jakiejś formie do kodeksu postępowania cywilnego i kodeksu postępowania karnego elementów prywatnej ekspertyzy. Trudno wprowadzić sugerować, aby w naszym modelu postępowania stała się ona pełnoprawną instytucją procesową, jednak można pomyśleć o pewnych ustępstwach na jej rzecz, w postaci na przykład możliwości występowania przez strony procesowe do organu procesowego o udostępnienie lub pomoc w udostępnieniu, w granicach możliwości, materiału badawczego niezbędnego do wykonania prywatnej ekspertyzy, a niemożliwego do uzyskania w inny sposób.

Ponadto można się zastanawiać nad możliwością przyznania prywatnej opinii statusu środka dowodowego. W obecnym stanie prawnym taka opinia nie może stanowić podstawy ustaleń dowodowych organów procesowych, co najwyżej można ją traktować jako źródło informacji o potencjalnym dowodzie. Jeśli jednak taka prywatna opinia, po jej dokładnej kontroli i ocenie, odpowiadałaby wymogom merytorycznym oraz spełniała formalne wymogi proceduralne, być może powinna stanowić pełnoprawny materiał dowodowy, możliwy do wykorzystania przy orzekaniu. Wezwanie jej autora na przesłuchanie do sądu i odebranie opinii ustnej w znaczący sposób skróciłoby także całe postępowanie.³⁶⁸

4.6 Specjalna kombinacja wiedzy, umiejętności i doświadczenia

Sprawy karne gospodarcze są niewątpliwie najtrudniejszymi z jakimi przychodzi się mierzyć podmiotom zajmującym się ściganiem przestępstw. Gospodarka to przeróżne branże, a każda z nich ma swoją specyfikę. Oczywiście dla wszystkich branż właściwymi są ogólne zasady ekonomii, we wszystkich wiodącą rolę pełnią finanse jako narzędzie zarządzania, wszystkie działają w oparciu o te same zasady rachunkowości, w tej samej pozycji wobec fiskusa. Oczywiście można postulować, by osoby zwalczające przestępczość gospodarczą, wąsko specjalizowały się w poszczególnych branżach. Postulat ten wydaje się na obecnym etapie rozwoju funkcji śledczej w obszarze przestępczości gospodarczej niemożliwym do spełnienia, ale też z pewnych pozycji nieracjonalnym. Rozwój tej funkcji siłą rzeczy musi postępować, co najmniej w pół kroku za rozwojem życia społeczno-gospodarczego. Dotyczy to również specjalizacji. Z drugiej strony zbyt głęboka specjalizacja, może być niepożądaną przy założeniu koniecznej, długofalowej, ścisłej współpracy profesjonalistów wykonujących tę funkcję ze specjalistami przeróżnych dziedzin prawnych, a szczególnie pozaprawnych. Należy raczej przyjąć, iż konieczna jest pewna specjalna kombinacja wiedzy, umiejętności i doświadczenia do wykonywania funkcji śledczej w obszarze przestępczości gospodarczej, służąca raczej umiejętnemu holistycznemu spojrzeniu na całokształt wielce złożonych zjawisk gospodarczych i filtrowaniu pozyskanego przy jej wykonywaniu materiału przez różnorakie przykłady uwarunkowań rozstrzygających o przestępnym lub nieprzestępnym ich charakterze. Współcześnie śledczy w obszarze przestępczości gospodarczej stoi na czele zespołu wielu

³⁶⁷ Czeczot Z. twierdzi na przykład, iż przy wydawaniu błędnych opinii stosunkowo często odgrywa rolę właśnie czynnik nieuczciwości biegłych: Czeczot Z., *Problematyka sprzeczności między opiniami ekspertów pisma ręcznego* [w:] *Materiały I Symposium Badań Pisma Ręcznego*, red. Kegel Z., Wrocław 1986, s. 183-185.

³⁶⁸ Tomaszewski T., *op. cit.* s. 20.

specjalistów szeregu różnych dziedzin, które nie powinny być mu obce, ale w których też nie jest w stanie, ze względu na ich wielość i stopień złożoności, osiągnąć poziomu biegłości. Winien on być ekspertem w dziedzinie ścigania przestępczości gospodarczej, a nie multispecjalistą o średnim poziomie zaawansowania w wielu dziedzinach, z których wiedza umiejętności i doświadczenie są niezbędnymi do właściwego przeprowadzenia procesu karnego na etapie postępowania przygotowawczego. Po to jednak, by właściwie je wykorzystywać w tym procesie, by być partnerem specjalistów z różnych dziedzin, współwytuczającym kierunki badań i poszukiwań, mającym wpływ na czynione w ich toku ustalenia, z punktu widzenia ich wpływu na cele prowadzonego postępowania, musi on posiadać istotną wiedzę w dziedzinach wspólnych dla różnych branż gospodarki, we wspomnianych już wyżej dziedzinach bazowych. Należy do nich zaliczyć ekonomię w jej najogólniejszym wymiarze, finanse, rachunkowość, bankowość, rynki kapitałowe, podatki, prawo. Wszystko to musi być wsparte umiejętnościami i doświadczeniem płynącymi z praktyki życia gospodarczego, które można zdobyć szczególnie zajmując się doradztwem prawno-gospodarczym w ramach różnorodnych struktur, podmiotów o różnorakiej proveniencji. Oczywiście dla wykonywania funkcji śledczej w obszarze przestępczości gospodarczej koniecznymi są wiedza, umiejętności i doświadczenie specyficzne dla prowadzenia postępowania przygotowawczego jako całości i jego poszczególnych czynności. Osoba wykonująca funkcję śledczą musi umieć budować hipotezy i wersje śledcze. Musi umieć tworzyć plan śledztwa. Musi znać meandry procedury karnej, psychologię zeznań świadków. Musi też posiadać umiejętności prowadzenia czynności przesłuchania jako takiej. Musi umieć formułować pytania do biegłych i stawiać robocze tezy badawcze. Musi biegle posługiwać się zasadami logiki prawniczej oraz posiadać zdolność analitycznego i syntetycznego zarazem myślenia. Znajomość kryminalistyki, kryminologii i wiktymologii też należy uznać za wielce pożądane do osiągnięcia celu postępowania przygotowawczego – ustalenie czy stan faktyczny sprawy wyczerpuje znamiona przestępstwa i ustalenie jego sprawcy na bazie zgromadzonego w sprawie, w toku postępowania, materiału dowodowego.

Taka specjalna kombinacja wiedzy, umiejętności i doświadczenia jest obecnie rzadką w realiach polskich. Nie oznacza to jednak, iż nie występuje ona w ogóle. Osoby dysponujące nią we współpracy z zagranicznymi podmiotami świadczącymi usługi polegające na wykonywaniu funkcji śledczej, w tym również w obszarze przestępczości gospodarczej w postępowaniu przygotowawczym, mogą i powinny stać się pionierami rozwoju koncepcji wykonywania tej funkcji w tym obszarze również w Polsce.

5. Istota prywatyzacji funkcji śledczej państwa

Niniejsza rozprawa, w wyżej zaprezentowanej części wywodu, prowadzi do wniosku, iż stan obecny wykonywania przez organy państwowe funkcji śledczej w obszarze przestępczości gospodarczej jest zdecydowanie niezadowolający. Stan ten jest permanentny i by go zmienić na lepsze, należy przeprowadzić głęboką, prawdziwą, niepozorowaną reformę, nie tylko struktur organów ścigania, ale przede wszystkim mechanizmów wykonywania owej funkcji w całej jej złożoności. Propozycja takiej reformy, zaprezentowana poniżej, złożoność tę uwzględnia. Jej części składowe, w moim najgłębszym przekonaniu, tworzą spójną, logiczną i konsekwentną całość. Ważnym dla mnie jest, by widzieć je we wzajemnych współza-

leżnościach, przesądzających o nowatorskości tejże propozycji jako całości. Niektóre jej części składowe traktuję, jako własne, nie znajdujące oparcia na gruncie polskiej doktryny prawa we wcześniejszych postulatach w tej mierze, ani tym bardziej w pogłębionych studiach i powstałych na ich bazie opracowaniach teoretycznych.

Przedstawiona w niniejszej rozprawie propozycja reformy funkcji śledczej państwa w obszarze przestępczości gospodarczej, ze względu na jej pionierski charakter, jest siłą rzeczy obciążona grzechem neofityzmu - zbliża się do herezji. Z założenia winna ona stanowić punkt wyjścia do pogłębionej refleksji teoretycznej nad problematyką będącą jej przedmiotem. Oto, przedstawione w zřębie, jej elementy składowe, które należy postrzegać we wzajemnym oddziaływaniu, tworzącym samo przez się dalszą wartość dodaną, obok wartości dodanej dla skuteczniejszego ścigania przestępczości gospodarczej każdego z tych elementów traktowanego z osobna.

5.1 Instytucja sędziego śledczego

Jeřliby, znana wielu różnym jurysdykcjom, instytucja sędziego śledczego była zupełnie obca prawu polskiemu, trudnym byłoby przekonanie tradycjonalistów, iż jest ona zgodna z jego duchem. Nawet wtedy byłbym zwolennikiem jej wprowadzenia, i nie jako ozdobnika bynajmniej, ale ważnego elementu niezbędnej, zwiększającej skuteczność zwalczania przestępczości gospodarczej, reformy funkcji śledczej państwa w owym obszarze. Tym bardziej postulat wprowadzenia do współczesnego systemu prawa polskiego instytucji sędziego śledczego wydaje się słusznym ze wszech miar dlatego, iż w istocie byłoby to jej reaktywacją, albowiem istniała ona i była pożyteczną w systemie prawa polskiego przed II wojną światową.³⁶⁹

Słusznym wydaje się kierunek współcześnie wprowadzanych zmian w prawie, których celem było, a rezultatem jest, przekazanie sądom prerogatywy rozpoznawania zażaleń na postanowienia prokuratora wydawane w postępowaniu przygotowawczym. Czy jednakowoż tendencja ta nie powinna stanowić impulsu do pogłębienia działań w tym kierunku, poprzez wyodrębnienie ze stanu sędziowskiego sędziów śledczych, którzy dysponując atrybutami niezawisłości sędziowskiej, byłiby wysoce wyspecjalizowanymi w problematyce specyficznej dla postępowania przygotowawczego. Trwa obecnie w gronie teoretyków i praktyków prawa dyskusja nad potrzebą specjalizacji dotyczącej głównie poszczególnych gałęzi, dziedzin i obszarów prawa. Warto jednakowoż pamiętać o potrzebie pogłębionej specjalizacji w gronie sędziów działających na niwie prawa karnego. Idąc za przykładem Europy i świata, dostrzegamy potrzebę z jednej strony konsolidacji świadczenia pomocy prawnej i jej kompleksowości, w łonie kancelarii większych rozmiarów, podzielonych na zespoły, obszary praktyki lub departamenty³⁷⁰. Winniśmy również dostrzec potrzebę specjalizacji w gronie sędziów karnistów, odpowiadającej również, choć nie będącej odzwierciedleniem, specjalizacji wśród prokuratorów, ze szczególnym uwzględnieniem obszarów przestępczości zorganizowanej

³⁶⁹Tak: Waltoń S., *Sędzia śledczy – rys historyczny* [w:] publikacja z konferencji pt. *Nowy model postępowania przygotowawczego – sędzia śledczy*, Warszawa 2010, s. 19.

³⁷⁰ Pozytywnie o sędzim śledczym: Janowski A., *Powrót sędziego śledczego czy złudzeń?* [w:] *Rzeczpospolita Prawo*, wydanie 12.01.2012 r., źródło: World Wide Web: <http://prawo.rp.pl/arttykul/790190.html?p=2> [dostęp: 17.05.2013 r.].

i gospodarczej właśnie. Sędzia śledczy winien w postępowaniu przygotowawczym wydawać postanowienia i zarządzenia w kluczowych kwestiach, takich jak przedstawienie zarzutów, zastosowanie środków zapobiegawczych, skierowanie do sądu aktu oskarżenia lub umorzenie postępowania, ewentualnie warunkowe, o podjęciu na nowo lub wznowieniu postępowania. Sędziowie śledczy powinni również rozstrzygać w kwestii zażaleń na postanowienia podmiotów prowadzących postępowanie przygotowawcze, wśród których nie było by prokuratury.

W mojej opinii, sędzia śledczy nie powinien mieć możliwości wpływu na kierunek postępowania przygotowawczego, nie powinien mieć prawa wydawania poleceń podmiotom prowadzącym je ani prawa nadzoru nad jego przebiegiem, poza wydawaniem postanowień, które wyżej wskazałem oraz w innych kluczowych dla przebiegu postępowania kwestiach, takich jak na przykład postanowienie o dokonaniu przeszukania czy oględzin ciała. W pozostałym zakresie decyzje w postępowaniu przygotowawczym powinny podejmować w formie postanowienia lub zarządzenia podmioty prowadzące je. Oczywiście jest, iż wymagałoby to głębokiej ingerencji legislacyjnej w przepisy postępowania karnego. Konieczna byłaby nowelizacja przepisów kodeksu postępowania karnego, głównie w zakresie dotyczącym postępowania przygotowawczego, ale nie tylko. Proponowana reforma i związana z nią konieczna nowelizacja prawa w dziedzinie procedury karnej, powinny zmienić model postępowania przygotowawczego w polskiej procedurze karnej z inkwizycyjnego na kontradyktoryjny. W obszarze przestępczości gospodarczej należałoby też zastąpić zasadę legalizmu w ściganiu przestępstw, zasadą oportunistyczną z wyraźnymi elementami legalizmu, o czym szerzej w podrozdziale na temat poszerzenia kręgu przestępstw ściganych również z oskarżenia prywatnego poniżej.

Głoszona przeze mnie teza o potrzebie reaktywowania w systemie prawa polskiego instytucji sędziego śledczego, nie znajduje jak dotychczas szerokiego poparcia³⁷¹. Żywię nadzieję, że, jako element pewnej spójnej koncepcji będącej swoistym *novum* na rynku pomysłów reformatorskich, dotyczących szeroko rozumianego wymiaru sprawiedliwości i usprawniania jego funkcjonowania, poparcie takie zyska. Zdaniem przeciwników koncepcji reaktywowania instytucji sędziego śledczego tendencja rozwojowa w Europie w tej materii jest jednoznaczna³⁷². Od lat sędzia śledczy ustępuje pola prokuratorowi i policji w prowadzeniu postępowania przygotowawczego³⁷³. Mówi się nawet o *Kette von Vorverlagerungen*, czyli łańcuchu oddawania pola organom usytuowanym niżej w hierarchii. Nie ma sędziego śledczego już w Niemczech, Portugalii i Włoszech, co chwilę wysuwa się propozycję zniesienia go w Austrii i Francji³⁷⁴. W żadnym z krajów Europy posowieckiej nie przywrócono go, mimo

³⁷¹ Sobczak K., *Czy wymiar sprawiedliwości potrzebuje sędziego śledczego?* [w:] Lex.pl, 23.03.2010 r., źródło: World Wide Web: <http://www.lex.pl/czytaj/-/artykul/czy-wymiar-sprawiedliwosci-potrzuje-sedziego-sledczego> [dostęp: 17.05.2013 r.].

³⁷² Waltoś S., *Sędzia śledczy – rys historyczny* [w:] publikacja z konferencji pt. *Nowy model postępowania przygotowawczego – sędzia śledczy*, Warszawa 22.03.2010, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2010, s. 63. Por. także Kruszyński P., Warchoł M., *Sądowa kontrola postępowania przygotowawczego w Polsce i za granicą – uwagi praktyczne na tle instytucji sędziego śledczego*, [w:] Aneks do publikacji z konferencji nt. *Nowy model postępowania przygotowawczego – sędzia śledczy*, Warszawa, 22.03.2010 r., Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2010, s. 72.

³⁷³ Kruszyński P., Warchoł M., *Sądowa kontrola postępowania przygotowawczego w Polsce i za granicą – uwagi praktyczne na tle instytucji sędziego śledczego*, op. cit., s. 74.

³⁷⁴ Waltoś S., *Sędzia śledczy – rys historyczny* [w:] publikacja z konferencji pt. *Nowy model postępowania przygotowawczego – sędzia śledczy*, Warszawa 22.03.2010, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2010, s. 63

wielu takich postulatów. Przeciwnicy tej instytucji uważają, że szybkość działania lepiej zapewnia prokuratura, w której zastępowanie jednego prokuratora przez innego z reguły nie powinno być problemem, a kontrolę nad legalnością postępowania i wydawanie decyzji istotnie ograniczających prawa człowieka, można z powodzeniem przekazać sądom (sędziom). „Usądowienie” postępowania przygotowawczego w wyniku przekazywania sądom (sędziom) kontroli legalności postępowania przygotowawczego oznacza zawężenie roli prokuratora w tym studium. Kasowanie instytucji sędziego śledczego otwiera drzwi prokuratorowi do faktycznego kierowania całym postępowaniem przygotowawczym, a sytuacja w której jeden podmiot posiada prerogatywy w tej dziedzinie jest właściwą i pożądaną.³⁷⁵

Polemizując z zaprezentowanymi wyżej poglądami pragnę zauważyć, co następuje. Instytucja sędziego śledczego od lat ustępuje pola prokuratorowi, ale pomimo upływu czasu trwa i ma się dobrze. Nawiązując do wcześniej już w niniejszej rozprawie podnoszonej konwergencji, tworząc mechanizmy ścigania przestępczości gospodarczej specyficzne dla naszej jurysdykcji, powinniśmy czerpać pełnymi garściami z doświadczeń innych, na pozór lub rzeczywiście, odległych nawet systemów prawnych. Byleby przyjęte i wdrażane rozwiązania były wewnętrznie spójne i konsekwentne, a przede wszystkim skuteczne. Rzecz w tym, by mechanizm jako całość był składową harmonijnie współpracujących mechanizmów jednostkowych. Stawiam tezę, iż kontrydiktoryjność postępowania przygotowawczego z niezbędnymi elementami inkwizycyjności jest wartością samą w sobie, służącą finalnie przyspieszeniu i usprawnieniu jego toku, co winno stanowić wartość nadrzędną.

Na marginesie, wydaje mi się, iż sędziego śledczego nie przywrócono w krajach postkomunistycznych przede wszystkim ze względu na stopień trudności przeprowadzenia tej operacji i konieczności dokonania zbyt głębokich, wręcz fundamentalnych zmian, w prawie, by miała ona szansę powodzenia. Istotniejszym wydaje mi się, dlaczego został on usunięty z systemów prawnych tych państw. Odpowiedź wydaje się być stosunkowo prosta. Jest to instytucja służąca znakomicie demokracji i praworządności, ale tylko tym bez dookreślenia „ludowa”. Ta ostatnia wymagała centralizacji i hierarchizacji, również w dziedzinie ścigania przestępstw. Charakterystycznym jest, że w krajach Europy posowieckiej pojawiają się liczne postulaty przywrócenia tej instytucji. Zgłaszają je reformatorzy, a nie osoby i podmioty petryfikujące stan będący jeszcze cały czas w dużej mierze wynikiem zaszłości z okresu komunizmu lub jak kto woli realnego socjalizmu.

Pogląd, iż prokuratura działa szybciej nie wytrzymuje krytyki. Nikt nie zbadał tego naukowo. Twierdzę, że prokuratura popełnia tak wiele błędów o dalekosiężnych skutkach, że ich niwelowanie ewentualny zysk czasowy w krótkiej perspektywie zastępuje długookresową stratą czasu. Skuteczność wiąże się z szybkością, ale nie jest z nią tożsama. Lepiej nawet nieco wolniej, a rzetelnie, wnikliwie i w rezultacie bezbłędnie niż szybciej, a przez to pobieżnie, bez przywiązania należytej wagi do szczegółów i ostatecznie z rezultatem obciążonym istotnymi błędami. Argument o możliwości zastępowania jednych prokuratorów innymi jest niebezpieczny. Może to otwierać drogę do nadużyć, na przykład zastępowanie prokuratorów niezależnych prokuratorami uległymi. Nie widzę przeszkód dla stworzenia mechanizmów zastępowania, w razie konieczności, sędziego śledczego zajmującego się sprawą innym sędzią.

³⁷⁵ Waltoś S., *Prokuratura – jej miejsce wśród organów władzy, struktura i funkcje* [w:] Prokuratura i prawo, nr 4/2002, s. 10.

Należy natomiast podkreślić, że bezproblemowo można przekazać sądom kontrolę legalności postępowania w pełnym wymiarze. W istocie, wcale nie oznacza to zawężenia roli prokuratora w postępowaniu przygotowawczym. Przeciwnie - otwiera to prokuratorowi drzwi do faktycznego kierowania tym stadium postępowania karnego, także w sprawach, w których poprzednio sędzia śledczy pełnił taką właśnie kierowniczą rolę. Czy tak być jednak powinno z punktu widzenia realizacji wartości nadrzędnej procesu ścigania przestępstw, jaką jest jego skuteczność? Moim zdaniem nie.

By wartość tę zrealizować w maksymalnym stopniu, należy zapewnić kontrydiktoryjność postępowania przygotowawczego, co nie jest możliwe, gdy centralną jego postacią jest prokurator. Kontrydiktoryjność nie jest celem samym w sobie, choć jest niezaprzeczalną wartością samą w sobie. Ma ona służyć skuteczności, między innymi przez poszerzenie kręgu osób przygotowanych i wyspecjalizowanych w wykonywaniu funkcji śledczej w postępowaniu przygotowawczym, szczególnie w obszarze przestępczości gospodarczej. Lepiej, by wątpliwości pojawiały się wcześniej, gdy istnieją zdecydowanie większe możliwości dochodzenia prawdy obiektywnej, a więc już w stadium postępowania przygotowawczego. Zgodnie z prawem prokurator, prowadząc postępowanie, ma co prawda obowiązek brać pod uwagę również okoliczności przemawiające na korzyść podejrzanego czy osoby podejrzanej lub podejrzananej o popełnienie przestępstwa. W rzeczywistości prokuratorzy postrzegają swoją rolę odmiennie i stosowanie powyższej zasady w praktyce jest bardzo rzadkie, wręcz incydentalne. Tendencja jest odwrotna – działać w kierunku ustalenia okoliczności obciążających i resztę pozostawić sądowni.

Wskazanym wyżej ułomnościom zapobiegałaby kontrydiktoryjność postępowania przygotowawczego, oczywiście z koniecznymi elementami inkwizycyjności. Stawiam tezę, że prokurator nie powinien kierować postępowaniem przygotowawczym, co więcej nie powinien w nim w ogóle uczestniczyć.

5.2 Prokurator jako oskarżyciel publiczny

Według mojej koncepcji reformy prywatyzacji funkcji śledczej państwa w obszarze przestępczości gospodarczej, prokurator nie powinien zajmować się ściganiem przestępstw. Powinien natomiast zajmować się oskarżaniem w imieniu państwa i społeczeństwa osób postawionych w stan oskarżenia oraz reprezentowaniem interesu państwowego i społecznego w postępowaniach prawnych przed sądami i organami administracji publicznej. Tak więc wedle tej koncepcji prokurator ze strażnika praworządności winien przedzierzgnąć się w reprezentanta interesu państwowego i społecznego uwolnionego od wykonywania funkcji śledczej w postępowaniu przygotowawczym. W tej sytuacji należałoby tak zorganizować aplikację sędziowsko-prokuratorską, by w krótkim czasie była to aplikacja dedykowana przyszłym sędziom (w tym również sędziom śledczym, sic!) oraz prokuratorom.

De lege ferenda należałoby stworzyć możliwie najszersze możliwości szkolenia w różnych formach i na różnych szczeblach dla osób, które w łonie różnych podmiotów (państwowych i prywatnych), wykonywałyby w ich imieniu funkcję śledczą w postępowaniu przygotowawczym, ze szczególnym uwzględnieniem obszaru przestępczości gospodarczej. Nie byłoby to szkolenie stricte prawnicze, a obejmowałoby szerokie spektrum wiedzy z dziedzin pokrewnych prawu: ekonomii, finansów, rachunkowości, rynków kapitałowych i podat-

ków, traktowanych jako bazowe oraz innych takich jak informatyka, telekomunikacja, wyce-
na nieruchomości i obrót nimi, media, marketing, reklama i komunikacja społeczna w skali
mikro i makro, a także psychologia ze szczególnym uwzględnieniem psychologii zeznań
świadków, logika w poszerzonym zakresie i wreszcie techniki śledcze oparte na różnych
dziedzinach wiedzy technicznej i społecznej. Słusznym wydaje się postulat stworzenia jedno-
litego, wspólnego dla różnych korporacji prawniczych, sądownictwa dyscyplinarnego. Doce-
lowo winno ono objąć sędziów (w tym sędziów śledczych), prokuratorów, adwokatów, rad-
ców prawnych i notariuszy. Na marginesie utrzymywania podziału na adwokatów i radców
prawnych wydaje się być nieracjonalne i niepotrzebne. Nie widzę istotnych argumentów
przemawiających za utrzymaniem tego podziału. Nie widzę również racjonalnych argumen-
tów przemawiających za pozostawieniem w obecnym kształcie korporacji notariuszy. Według
mnie, każdy w pełni wykwalifikowany prawnik, powinien mieć możliwość dokonywania
czynności notarialnych. Z trzech korporacji: adwokackiej, radcowskiej i notarialnej, należało-
by stworzyć jedną adwokacką. Jej członkowie – adwokaci – prawnicy o pełnych kwalifika-
cjach zawodowych, winni mieć uprawnienia do świadczenia pomocy prawnej w pełnym za-
kresie, z uwzględnieniem problematyki licencjonowania, certyfikacji, hierarchizacji i dostępu
do wykonywania usług z tego zakresu, opisanej w dalszej części niniejszej rozprawy. Propo-
nowane przeze mnie rozwiązania wymagają ogromnego wysiłku legislacyjnego i organiza-
cyjnego. Rachunek strat i zysków, moim zdaniem, przemawia jednoznacznie za ich przygo-
towaniem oraz implementacją.

Proponowane w niniejszym podrozdziale rozwiązanie, jeżeli wniknąć w jego istotę
najgłębiej, służy głównie temu, by gospodarzem sprawy na etapie postępowania przygoto-
wawczego stał się niezawisły sędzia śledczy. Atrybut jego niezawisłości ma posłużyć bez-
stronnemu, wyzutomu z całego bagażu uwarunkowań politycznych, prowadzeniu tychże po-
stępowania. Uwolnienie prokuratora od obowiązku ścigania przestępstw z kolei doprowadzi do
odpolitycznienia prokuratury. Łatwo sobie wyobrazić osoby lub podmioty pragnące wywierać
presję na organ oskarżający w postępowaniu karnym przed sądami i reprezentujący państwo
(nie Skarb Państwa) w innych postępowaniach sądowych i administracyjnych. Jednakowoż
zdjęcie z prokuratora wyżej wspomnianego obowiązku po uczynieniu z prokuratury wyod-
rębnionego z innych struktur, ściśle profesjonalnego organu, powinno tendencje te skutecznie
neutralizować i ostatecznie zlikwidować w stosunkowo krótkim czasie.

5.3 Niezależność prokuratury od Ministerstwa Sprawiedliwości

Prokuratura w Trzeciej Rzeczypospolitej została zreformowana już w latach 1989 i
1990. Najpierw w 1989 r. skutkiem zmian w Konstytucji z 1952 r. (Ustawą z dnia 29 grudnia
1989 r. o zmianie Konstytucji Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej w art. 1 ust. 16³⁷⁶), potem
w dniu 22 marca 1990 w wyniku bardzo gruntownych zmian w ustawie z 1985 r. o prokuratu-
rze skasowano Prokuraturę Generalną, a urząd Prokuratora Generalnego powierzony został
Ministrowi Sprawiedliwości (art. 1 Ustawy o zmianie ustawy o Prokuraturze Polskiej Rze-
czypospolitej Ludowej, Kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia oraz ustawy o

³⁷⁶ Dz.U.1989.75.444.

Sądzie Najwyższym z dnia 22 marca 1990 r.³⁷⁷). Stał się on zatem również Prokuratorem Generalnym. Znikła więc pozorna w warunkach PRL niezależność prokuratury od Rządu. Powstał Departament Prokuratury w Ministerstwie Sprawiedliwości, który zastąpił Prokuraturę Generalną. Utrzymana została jednak odrębność organizacyjna prokuratury od sądownictwa. Nie wrócono do przedwojennego powiązania organizacyjnego sądów i prokuratur, mimo że i klimat polityczny i okazja temu sprzyjały. Wkrótce okazało się wszakże, że pewne wyodrębnienie prokuratury na szczeblu centralnym było konieczne. Nowela z 10 maja 1996 r. ustawy o prokuraturze powołała wówczas do życia Prokuraturę Krajową w miejsce Departamentu Prokuratury Ministerstwa Sprawiedliwości, powierzając jej kierownictwo Prokuratorowi Krajowemu, który stał się z mocy ustawy zastępcą Prokuratora Generalnego (art. 1 ust. 4 ustawy o zmianie ustaw o prokuraturze, o Sądzie Najwyższym, o Trybunale Konstytucyjnym oraz ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych i ustawy – Prawo o adwokaturze, dalej: u. o zm.³⁷⁸). Niezależnie od tego utrzymano stanowisko Naczelnego Prokuratora Wojskowego (któremu podlega prokuratura wojskowa) będącego także zastępcą Prokuratora Generalnego (art. 1 ust. 5 u. o zm.). Utrzymano też niezależne od Prokuratora Krajowego stanowisko zastępcy Prokuratora Generalnego (art. 1 ust. 4 u. o zm.). Ustawa zresztą nie ograniczała liczby takich zastępców. Schemat organizacyjny traci przejrzystość, gdy zastępca Prokuratora Generalnego, nie będący kierownikiem Prokuratury Krajowej, pozostaje siłą rzeczy niejako na uboczu w strukturze prokuratury. Niestety Konstytucja z 1997 r. nie przyniosła żadnej zmiany w sytuacji prawnej prokuratury. Odwrotnie, przeprowadzona została jej „dekonstytucjonalizacja”. Teraz już Konstytucja ani słowem nie wypowiada się o prokuraturze, mimo że wiele miejsca w niej poświęcono innym instytucjom chroniącym porządek prawny.

Przy rozpatrywaniu powracającej kwestii podległości prokuratury Ministrowi Sprawiedliwości trzeba pamiętać, że bez względu na kulturę polityczną osoby piastującej ten urząd, czy jej powściągliwość w przekształcaniu kierunku polityki karnej w polecenia wydawane w konkretnych sprawach, zawsze będzie zachodzić niebezpieczeństwo obwiniania jej o motywacje polityczne w jego działalności w charakterze Prokuratora Generalnego. Wcielenie abstrakcyjnego pomysłu w życie nie obejdzie się nigdy bez konkretnej ilustracji. Podejrzliwość zaś środków masowego przekazu, zaostrzona stosowną opcją polityczną, z reguły prowadzi do doszukiwania się w decyzjach Ministra Sprawiedliwości podtekstu politycznego. Zbyteczne byłoby dodawanie kropki nad „i” mówiąc, że takie zarzuty, czasem bardzo ostro formułowane, nie sprzyjają prawidłowemu wymiarowi sprawiedliwości. Niestety niewiele pomaga powierzanie czasem stanowiska tego ministra osobom spoza układów politycznych. Prasa przyzwyczaiła się do takich układów w życiu publicznym. Każde polecenie Ministra Sprawiedliwości wydane w konkretnej sprawie może spotkać się z zarzutem, że barwi się politycznie. Bez względu na to, czy ma on za sobą jakiegokolwiek dowody, sam w sobie jest już nośną społecznie sensacją, innymi słowy - towarem na rynku medialnym.

Nieuchronne jest zatem poszukiwanie rozwiązań ustrojowych, które, z jednej strony, zapewniłyby rządowi wpływ na kształtowanie polityki karnej, za którą jest przecież odpowiedzialny przed parlamentem, a z drugiej zapewniłyby trwałą i niewzruszalną niezależność prokuratury.

³⁷⁷ Dz.U.1990.20.121.

³⁷⁸ Dz.U. 1996.77.367.

W Europie można spotkać następujące warianty takich rozwiązań.

- a) **Klasyczny**, który można określić także jako francuski, z uwagi na jego rodowód. Polega on na podporządkowaniu hierarchicznym prokuratorów ministrowi sprawiedliwości, a więc rządowi, inaczej mówiąc władzy wykonawczej dzisiaj przede wszystkim we Francji, Austrii, Belgii, Czechach, Hiszpanii, Holandii, Polsce i Rumunii. Poszczególne stopnie hierarchiczne urzędów prokuratorskich związane są więcej lub mniej z odpowiadającymi im sądami, z tym że prokuratura przy sądzie najwyższym nigdy nie pełni funkcji organu kierującego całą prokuraturą. Niekiedy jednak mimo paralelności tych jednostek nie ma żadnego powiązania organizacyjnego prokuratury i sądownictwa. Do tego wariantu należy zaliczyć także Republikę Federalną Niemiec, w której prokuraturę podporządkowano ministrom sprawiedliwości w krajach związkowych i na szczeblu federalnym.
- b) **Parlamentarny**, wyrażający się w podporządkowaniu prokuratury parlamentowi, który wybiera prokuratora generalnego, znany na Białorusi, w Macedonii, w Rosji, na Słowacji, w Słowenii, na Ukrainie i Węgrzech. Prokurator generalny w tych krajach z reguły jest zobowiązany do przedkładania parlamentowi corocznych sprawozdań z działalności prokuratury. Wariant ten niewątpliwie osłabia groźbę nacisków instytucjonalnych i teoretycznie eliminuje oddziaływanie władzy wykonawczej, choć zarazem stawia pod znakiem zapytania zdolność parlamentu do sprawnego kierowania polityką karną.
- c) **Podporządkowania prokuratury głowie państwa**, wariant taki przez krótki czas znany był w Polsce po skasowaniu Rady Państwa w 1989 r. i powierzeniu Prezydentowi RP prawa do powoływania Prokuratora Generalnego, do chwili gruntownej noweli w 1990 r. ustawy o prokuraturze. Występuje on obecnie m.in. w Belgii (Król powołuje prokuratorów i Prokuratora Generalnego), Bułgarii (Prezydent powołuje Prokuratora Generalnego po zasięgnięciu opinii Naczelnej Rady Sądownictwa), Grecji (Prezydent powołuje Prokuratora Generalnego Sądu Kasacyjnego), Hiszpanii (Prokuratora Generalnego powołuje Król na wniosek Rządu, ale po uzyskaniu opinii Rady Głównej Sądowniczej), w Norwegii (Król powołuje prokuratorów); to że głowa państwa powołuje prokuratora generalnego z całą pewnością oznacza pewne uniezależnienie prokuratury od władzy wykonawczej i władzy ustawodawczej, ale nie wyłącza nigdy pewnych powiązań. Z reguły głowa państwa podejmuje decyzję na wniosek lub z rekomendacji stosownego organu państwowego, który w rzeczywistości ma wpływ na powołanie jak i na odwołanie ze stanowiska.
- d) **Wariant ograniczonej niezawisłości**, który można nazwać wariantem włoskim. Istota jego sprowadza się do tego, że art. 107 Konstytucji Republiki Włoskiej stanowi, iż prokuratura korzysta z gwarancji, jakie prawo zapewnia ustrojowi sądów, a jej art. 108 zapewnia, że prokuratura korzysta z takiej samej niezawisłości jak sędziowie. Prokuratorzy podlegają nie Ministrowi Sprawiedliwości, ale Wyższej Radzie Magistratury i są przez nią mianowani. Przywilej niezawisłości rozciąga się jednakże tylko na szefów poszczególnych prokuratur oraz prokuraturę jako organ państwowy; można zatem mówić tylko o niezawisłości „zewnątrznej”. Prokurator podlega więc szefowi jednostki prokuratury i tu kończy się niezawisłość.
- e) **Wariant kręgu *common law***, dla dopełnienia zakresu, w tej uzupełniającej kategorii

mieści się np. *Crown Prosecution Service*, w Anglii i Walii odpowiednik prokuratury powstały w 1986 r. Osoby zatrudnione w Królewskiej Służbie Oskarżycielskiej są pracownikami służby cywilnej. Kierujący Służbą *Director of Public Prosecutions* podlega ministrowi noszącemu tytuł *Attorney General*. Osobliwością Służby jest to, że około 40% oskarżeń wnoszą w imieniu Służby wynajęci adwokaci oraz to, że warunkiem zatrudnienia w Służbie w charakterze Prokuratora Królewskiego jest posiadanie kwalifikacji adwokackich.

W przedstawionych wariantach rozwiązań ustrojowo-organizacyjnych uderza utrzymująca się nadal popularność wariantu klasycznego, bez względu na jego wewnętrzne zróżnicowanie. Powyższy krótki zarys historii prokuratury od początku zmian ustrojowych w Polsce oraz modelowe przedstawienie usytuowania prokuratury w różnych jurysdykcjach prowadzi do oczywistego pytania, czy prokuratura w Polsce jest właściwie usytuowana w relacji do organów władzy ustawodawczej, wykonawczej i sądowniczej.

W moim przekonaniu odpowiedź na tak postawione pytanie jest pozytywna. Problematyka ta wprawdzie nie stanowi osi wyvodu niniejszej rozprawy, ale ma istotny wpływ na spójność proponowanej reformy, która może mieć szanse powodzenia jedynie przy spełnieniu warunku odpolitycznienia ścigania przestępstw. Mówiąc o odpolitycznieniu mam na myśli nie tyle wolę polityczną lub jej brak w ściganiu przestępstw lub pewnej ich kategorii, na przykład przestępstw gospodarczych, co raczej polityczne naciski na decyzję o wszczęciu postępowania i wpływanie na jego przebieg i treść decyzji merytorycznej kończącej to postępowanie. Na wyodrębnioną ze struktur Ministerstwa Sprawiedliwości też można wpływać i wywierać na nią naciski. Jest to jednak zdecydowanie trudniejsze.

5.4 Rozszerzenie kręgu przestępstw ściganych z oskarżenia prywatnego

W obecnym stanie prawnym katalog przestępstw ściganych z oskarżenia prywatnego jest stosunkowo skromny, a co najważniejsze nie ma w nim w ogóle przestępstw gospodarczych. W kręgu tym znajdują się przestępstwa o stosunkowo niewielkim ciężarze gatunkowym, zagrożone stosunkowo niską karą. Tryb postępowania sądowego, w którym rozpoznawane są sprawy z oskarżenia prywatnego (postępowanie uproszczone) dodatkowo wskazuje na przypisywaną im przez ustawodawcę niewielką szkodliwość społeczną. Ustawodawca założył widocznie, iż ich ściganie nie nastęrcza szczególnych trudności, skoro nie przewidział stworzenia dla osób pokrzywdzonych takimi przestępstwami możliwości podejmowania we własnym zakresie czynności śledczych, a tym bardziej śledztwa jako kompleksowego, skomplikowanego procesu. Sytuacja taka nie jest prawidłowa. W ramach obowiązującego prawa zainteresowany może co prawda pozyskać informacje od organów administracji państwowej i w pewnym zakresie od sądów, na przykład o stanie prawnym nieruchomości z ksiąg wieczystych, czy o podmiotach gospodarczych z rejestrów przedsiębiorców w Krajowym Rejestrze Sądowym, ale to stanowczo za mało, by uznać, że stworzono potencjalnym oskarżycielom prywatnym możliwości prowadzenia prywatnych czynności śledczych, tym bardziej prywatnego śledztwa.

Praktyka niesie całą masę przykładów trudności napotykanych przez pokrzywdzonych przestępstwami ściganymi z oskarżenia prywatnego i ich pełnomocników w pozyskiwaniu informacji i gromadzeniu materiału dowodowego niezbędnych do postawienia ich sprawców

w stan oskarżenia. Często sądy prowadzące postępowania w sprawach tej kategorii, traktując je jako błahe, odrzucają zasadne z obiektywnego punktu widzenia wnioski dowodowe oskarżycieli prywatnych i ich pełnomocników, kierując się błędnie rozumianymi zasadami ekonomiki i szybkości procesowej. W świetle dotychczasowego wywodu o potrzebie prywatyzacji funkcji śledczej państwa w obszarze przestępczości gospodarczej zasadnym wydaje się postulat *de lege ferenda* poszerzenie kręgu przestępstw ściganych z oskarżenia prywatnego o przestępstwa gospodarcze. Dotyczy on praktycznie wszystkich przestępstw z rozdziału XXXVI kodeksu karnego „Przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu” oraz przestępstw opisanych w ustawach związanych z funkcjonowaniem gospodarki. Żadne dobre powody nie przemawiają za koniecznością utrzymania stanu obecnego. Szereg natomiast argumentów przemawia natomiast za włączeniem ich do katalogu przestępstw ściganych z oskarżenia prywatnego. Należy pamiętać, iż prokurator może objąć ściganiem publicznoskargowym każde przestępstwo i jest to stan pożądaný, który nie powinien ulec zmianie co do zasady, choć podmiotem uprawnionym do objęcia przestępstw tej kategorii ściganiem z oskarżenia publicznego winien być konsekwentnie – wobec całokształtu postulowanej w niniejszej rozprawie reformy, sędzia śledczy. Nawet to, że pokrzywdzonym takim przestępstwem jest podmiot państwowy nie powinno być przeszkodą do ścigania go w trybie prywatnoskargowym. Podmiot ten winien zawiadomić o popełnieniu takiego przestępstwa sędziego śledczego i w razie nie objęcia go przez niego ściganiem z oskarżenia publicznego, przekazać sprawę do prowadzenia wybranemu podmiotowi państwowemu lub prywatnemu wykonującemu funkcję śledczą w obszarze przestępczości gospodarczej na podstawie przepisów ustawy (podmiot państwowy) lub licencji (podmiot prywatny). Pokrzywdzeni przestępstwami gospodarczymi przyjęliby z zadowoleniem przyznanie im prawa decyzji o wszczęciu postępowania przygotowawczego, jego kierunkach i stosowanych w nim metodach, ale przede wszystkim wpływu na szybkość postępowania, kolejność podejmowanych w nim czynności i potrzebę ewentualnego wzmocnienia materiału dowodowego poprzez gromadzenie dalszych dowodów. Wszystko to ma oczywiście swój wymiar finansowy, ale pokrzywdzeni przestępstwami, często potężne korporacje, banki i inne instytucje finansowe, chętnie partycypowałyby w kosztach postępowania przygotowawczego w sprawach przestępstw popełnianych na ich szkodę, a nawet pokrywały te koszty w całości, kierując się racjonalnymi przesłankami zwiększenia szybkości i efektywności tegoż postępowania, o czym w dalszej części niniejszej rozprawy.

5.5 Równoprawny udział prywatnych podmiotów w postępowaniu przygotowawczym

Idea zaprezentowana w powyższym tytule jest myślą przewodnią całej proponowanej w tej rozprawie reformy. Po pierwsze należy zauważyć, że przymiot bycia podmiotem państwowym w żadnym stopniu nie zwiększa poziomu wiedzy, umiejętności lub doświadczenia przydatnych w ściganiu przestępstw gospodarczych. W innych obszarach przestępczości również trudno mówić o przewadze podmiotów państwowych w związku z masowym przechodzeniem najlepszych fachowców – prokuratorów i policjantów z pionów dochodzeniowo-śledczych do sektora prywatnego. Wątpliwa jest przewaga podmiotów państwowych nad prywatnymi w dziedzinie kryminalistyki, czy w dziedzinie technologii informacyjnej. Należy wręcz stwierdzić, że drogie nowinki techniczne są szybciej i skuteczniej przyswajane przez

podmioty prywatne, zmuszane przez konkurencję rynkową do utrzymywania wysokiego tempa rozwoju w każdej sferze prowadzonej działalności.

Postulat dopuszczenia do wykonywania funkcji śledczej podmiotów prywatnych, ze względów zasadniczych, dotyczy tylko tych, które mają uprawnienia do świadczenia pomocy prawnej. Winno to być traktowane jako warunek *sine qua non*, aczkolwiek niewystarczający sam w sobie do udzielenia konkretnemu podmiotowi prywatnemu spełniającemu go stosownej licencji. Materia wydaje się nazbyt delikatną, by mogła być przedmiotem działalności innych podmiotów predestynowanych do wykonywania funkcji śledczej i wykonujących ją w obszarze zbliżonym, ale w istocie innym niż ściganie przestępczości gospodarczej. Wszelkiego rodzaju agencje detektywistyczne, wywiadownie gospodarcze, instytuty naukowo-badawcze działające w sferze gromadzenia dowodów i ich badania dla celów ustalenia prawdy obiektywnej, nie posiadają wszakże wystarczających kwalifikacji merytorycznych, by przyznać im kwalifikacje formalne do wykonywania funkcji śledczej w postępowaniu przygotowawczym, zwłaszcza w obszarze przestępczości gospodarczej. Działanie zgodne z prawem jest wartością zupełnie nadrzędną i trudno wyobrazić sobie, by podmioty nie posiadające uprawnień do świadczenia pomocy prawnej mogły zapewnić by była ona realizowana w stu procentach.

Nie należy bynajmniej rozumieć tego postulatu jako próby odsunięcia podmiotów państwowych od ścigania przestępstw. Nie chodzi też o sprywatyzowanie tychże państwowych podmiotów. Chodzi natomiast o sprywatyzowanie funkcji śledczej w obszarze ścigania przestępstw gospodarczych, w szczególności w tym tego słowa znaczeniu, że podmioty prywatne dopuszczone do jej wykonywania byłyby równoprawnymi w jej wykonywaniu z państwowymi. Innymi słowy chodzi o to, by po pokonaniu etapu kwalifikacyjnego podmioty te korzystały z takich samych uprawnień jak podmioty państwowe. Owo zrównanie winno działać w obie strony, to znaczy, iż podmioty państwowe wykonujące taką funkcję winny stać się uczestnikami gry rynkowej, prowadzonej w oparciu o zasady wolnej konkurencji. Celem, któremu ów zabieg miałby służyć, jest maksymalizacja efektywności ścigania przestępstw. Oczywiście należy pamiętać, by minimalizować efekty uboczne takiej operacji, a jeszcze lepiej - by nie dopuścić do ich wystąpienia. Teoretycznie efektami takimi mogłoby być przeniesienie osób ze świata przestępczego do obszaru ścigania przestępstw, „rozszerzenie systemu” i spowodowana tym większa liczba przecieków informacji z postępowania przygotowawczego do kręgów przestępczych i do mediów, a także niepożądane odejście od standaryzacji działań na tej niwie. By tak się nie stało, należy według mnie zastosować szereg mechanizmów ochrony - certyfikację, stopniowane licencjonowanie, restryktywne wymogi ustawowe niekaralności i nieskazitelności charakteru (zachowania, sic!), badanie potencjalnych i realnych konfliktów interesów, a wszystko to w łonie korporacji zawodowej adwokatów, po zmianach włączających do niej radców prawnych i notariuszy. Przede wszystkim jednak należy oprzeć działalność w tej sferze na prawach rynkowych, które lepiej od innych mechanizmów mogą wpłynąć na podniesienie na wyższy poziom jej funkcjonowania.

Nie sposób w tym miejscu nie wspomnieć o aktualnych problemach występujących w związku z funkcjonowaniem instytucji skargi subsydiarnej. Jak wyżej zasygnalizowano, prokuratura co do zasady nie ponosi żadnych ujemnych konsekwencji niezrealizowania wytycznych sądu, który zwraca jej sprawę w celu kontynuowania postępowania przygotowawczego. W związku z tym częstymi są przypadki ich nierealizowania albo też podejmowa-

nie przez prokuraturę działań li tylko pozorujących ich realizację. Następnie prokuratura wydaje postanowienie o umorzeniu postępowania przygotowawczego w oparciu o identyczne przesłanki jak poprzednio.

Wniesienie subsydiarnego aktu oskarżenia przez pełnomocnika pokrzywdzonego i uzyskanie przez niego prawomocnego wyroku skazującego w żaden sposób nie skutkuje ujemnie dla prokuratury, która wcześniej umorzyła postępowanie, nie znajdując podstaw do wniesienia do sądu aktu oskarżenia. Oczywiście prokuratura może twierdzić, że dopiero w wyniku czynności prowadzonych w postępowaniu sądowym ujawniły się okoliczności i dowody dające podstawy do wydania takiego wyroku. Łatwo jednak ten argument zbić wskazując, iż świadczy to dobitnie, że prokuratura zaniechała przeprowadzenia w postępowaniu przygotowawczym tychże czynności i wbrew naczelnej zasadzie procesu karnego nie dążyła do ustalenia prawdy materialnej. Sukces oskarżyciela w sprawie zainicjowanej i toczącej się przed sądem w oparciu o subsydiarny akt oskarżenia, w postaci prawomocnego skazującego wyroku, jest zawsze porażką prokuratury i to porażką karygodną. Należy dojść do wniosku, że prokuratorzy rozstrzygający o umorzeniu postępowania w sprawie, która potem kończy się skazaniem, po przeprowadzeniu postępowania w oparciu o wykorzystanie instytucji skargi subsydiarnej, powinni ponieść tego konsekwencje dyscyplinarne.

Obok problematyki wyżej określonej jawią się problemy kolejne, może nawet o większym ciężarze gatunkowym. Przy takiej, jak wyżej opisana, postawie prokuratury, pełnomocnik pokrzywdzonego wnoszący do sądu i popierający przed tymże sądem subsydiarny akt oskarżenia, jest w obecnym stanie prawnym praktycznie pozbawiony możliwości prowadzenia własnych ustaleń, a tym bardziej prowadzenia czynności dowodowych. Jest on zdany na łaskę i niełaskę sądu. Jego sytuacja jest podobna do sytuacji procesowej strony lub pełnomocnika strony w postępowaniu cywilnym, którzy mogą wnioskować o przeprowadzenie dowodu przez sąd lub o zaliczenie materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie dokumentów przedłożonych sądowi. Jeżeli prokurator umorzył postępowanie, a pełnomocnik pokrzywdzonego skorzystał z instytucji oskarżenia subsydiarnego, to albo zdaniem owego pełnomocnika prokurator nie przeprowadził czynności niezbędnych do prawidłowego ustalenia stanu faktycznego sprawy lub wykonał je wadliwie, albo nie dokonał subsumcji stanu faktycznego sprawy do mających zastosowanie przepisów karnych lub dokonał jej niepoprawnie.

Sfera ustaleń stanu prawnego sprawy, w obecnym stanie prawnym, leży w zasięgu wnoszącego subsydiarny akt oskarżenia i popierającego go przed sądem wspomnianego wyżej pełnomocnika pokrzywdzonego. W sferze ustaleń dotyczących stanu faktycznego sprawy jego możliwości są wydatnie ograniczone. Może on, co prawda, skorzystać z pomocy detektywa lub wywiadowni gospodarczej, ewentualnie sam podjąć trud czynienia ustaleń w tym zakresie, ale pole manewru ma zdecydowanie zawężone, bo nie jest traktowany jak podmiot prowadzący postępowanie przygotowawcze lub prowadzący jakiegokolwiek czynności w ramach takiego postępowania. Należałoby dążyć do tego, by pełnomocnik pokrzywdzonego, na etapie po umorzeniu sprawy przez prokuraturę, a przed wniesieniem subsydiarnego aktu oskarżenia, mógł czynić ustalenia w ramach prowadzonego przez siebie uzupełniającego postępowania przygotowawczego. Wymagałoby to wydłużenia terminu do wniesienia owego subsydiarnego aktu oskarżenia do trzech miesięcy, co wydaje się być terminem rozsądnym umożliwiającym czynienie niezbędnych ustaleń. Trudnym problemem jawi się możliwość wpływania oskarżyciela subsydiarnego na dopuszczenie przez sąd dowodu z opinii biegłego

lub instytutu naukowo-badawczego. Oskarżyciel wnoszący subsydiarny akt oskarżenia w obecnym stanie prawnym o dopuszczenie takiego dowodu może tylko wnioskować i argumentować o konieczności jego dopuszczenia. Taka sytuacja wydaje się nieprawidłową.

Oskarżyciel subsydiarny, będący przecież oskarżycielem publicznym, jest bowiem, w związku z powyższym, w sytuacji nieporównywalnie gorszej od innych oskarżycieli publicznych, na przykład prokuratora, którzy w prowadzonym przez siebie postępowaniu mogą samodzielnie podjąć decyzję w tej materii określając przedmiot opinii, zadając pytania biegłym i przede wszystkim wskazując ich. Inni oskarżyciele publiczni mogą żądać wydania opinii uzupełniającej, przesłuchać biegłego, zażądać opinii kolejnego biegłego, skonfrontować biegłych. Tej broni procesowej jest pozbawiony oskarżyciel subsydiarny. Inni oskarżyciele publiczni mogą też samodzielnie dopuszczać inne dowody – z dokumentów, ze świadków itd. Takich możliwości nie ma oskarżyciel subsydiarny, co często skutkuje ułomnością samego subsydiarnego aktu oskarżenia. Taki ułomny, „rachityczny” akt oskarżenia wpływa na percepcję sądu, do którego jest kierowany i bardzo często wywołuje efekt psychologiczny w postaci zniechęcenia czy wręcz zniesmaczenia sędziego jego poziomem, szczególnie od strony faktycznych podstaw oskarżenia. To z kolei może wpływać (i często wpływa) na negatywną, aprioryczną wstępną ocenę wniosków dowodowych składanych przez oskarżyciela subsydiarnego w toku postępowania sądowego i ich oddalenie. Wszystkim tym niedogodnościom, problemom i ograniczeniom znakomicie może zaradzić, po pierwsze, poprzez wprowadzenie „uzupełniającego postępowania przygotowawczego” prowadzonego przez profesjonalnego pełnomocnika pokrzywdzonego, po drugie dopuszczenie do wykonywania funkcji śledczej w postępowaniu przygotowawczym, również w owym wspomnianym „uzupełniającym postępowaniu przygotowawczym”, podmiotów prywatnych obok państwowych organów ścigania przestępstw i oparcie jej wykonywania o reguły rynkowe ze szczególnym uwzględnieniem swobody konkurencji podmiotów wykonujących funkcję śledczą w postępowaniu przygotowawczym pomiędzy sobą, bez rozróżnienia na podmioty prywatne i państwowe.

Ze względu na komplikowanie się sfery gospodarczej oraz wynikającą z tego złożonością problematyki wykonywania funkcji śledczej w obszarze przestępczości gospodarczej, zasadnym wydaje się postulat wprowadzenia do polskiej procedury karnej instytucji „prokuratora specjalnego”. Mianowicie w obszarze ścigania przestępstw gospodarczych, nawet w newralgicznych dla funkcjonowania państwa dziedzinach, takich jak przemysł wydobywczy i energetyka, jeśli do prawidłowego wykonywania funkcji śledczej jest potrzebna wysoce wyspecjalizowana, szczególna wiedza, niedostępna prokuratorom, a będąca w posiadaniu wąskiego kręgu w pełni wykwalifikowanych prawników - wybitnych specjalistów w takiej dziedzinie, to z ich grona kierownictwo prokuratury powinno powoływać „prokuratora specjalnego” do poprowadzenia jednej, konkretnej, szczególnie trudnej sprawy. „Prokurator specjalny”, prowadząc te sprawę, winien być wyposażony we wszelkie uprawnienia prokuratora z kodeksu postępowania karnego i w zakresie wynikającym z jej przedmiotu, na czas jej prowadzenia, podlegać bezpośrednio kierownictwu prokuratury. Ten postulat *de lege ferenda* wymagałby dla jego realizacji szeregu zmian legislacyjnych, ale stosunkowo jednorodnych i konsekwentnych, co do czasowości i wycinkowości powołania wybitnego specjalisty z określonej dziedziny, w pełni wykwalifikowanego prawnika, na „prokuratora specjalnego”. Wspomniani, najwybitniejsi specjaliści są pracownikami naukowymi różnych uczelni pań-

stwowych i prywatnych. Mogą oni obecnie wpisywać się na listy izb adwokackich i okręgowych rad radców prawnych. To z ich grona mogą i powinni być powoływani “prokuratorzy specjaliści” w wyżej zaproponowanej formule.

5.6 Licencjonowanie i certyfikacja

Jak każda propozycja reformy, również ta zaprezentowana w niniejszej rozprawie jest i będzie poddawana krytyce. Oby krytyka ta była ostra, by mogła się ona sprawdzić w ogniu teoretycznej dyskusji po to, by dostać szansę realizacji w praktyce. Odpierając pojawiające się zarzuty ze strony osób, które miały okazję poznać ją w zrzębie oraz potencjalne zarzuty szerszego grona osób zajmujących się problematyką ścigania przestępstw od każdej możliwej strony, należy zauważyć co następuje.

W żadnym bądź razie propozycja reformy zaprezentowana w niniejszej rozprawie nie przewiduje pozostawienia spraw samym sobie i biernego poddania się biegowi wypadków. *De lege ferenda* należy w związku z powyższym zgłosić następujące postulaty. Do wykonywania funkcji śledczej miałyby być dopuszczone, obok ustawowo do tego uprawnionych podmiotów państwowych, tylko te podmioty prywatne, które uzyskają stosowną licencję, której uzyskanie w założeniu ma być potwierdzeniem osiągnięcia przez te podmioty najwyższego szczebla wtajemniczenia zawodowego oraz spełnienia bardzo ostrych kryteriów etycznych.

Związany ściśle z powyższym jest kolejny postulat powołania komisji kwalifikacyjnej składającej się z wybitnych autorytetów w dziedzinie ścigania przestępstw i ustalenie ostrych kryteriów dopuszczających adwokatów do wykonywania funkcji śledczej, poprzez przyznanie stosownej licencji. Należałoby zadbać o mechanizmy blokujące ewentualnie upolitycznienie zarówno komisji jak i kryteriów wspomnianego dopuszczenia. Komisja powinna składać się zarówno z przedstawicieli nauki zajmujących się tą problematyką, cieszących się uznaniem w kraju i zagranicą, w środowiskach zarówno akademickich, jak i praktycznie zajmujących się ściganiem przestępstw, oczywiście ze szczególnym uwzględnieniem przestępstw gospodarczych, jak i praktyków świadczących pomoc prawną z tego zakresu na przestrzeni lat. Kryteria winny być maksymalnie zobiektywizowane. Pierwszym i podstawowym winno być oczywiście uprawnienie do świadczenia pomocy prawnej. Warto w tym miejscu zaznaczyć, że rzecznicy patentowi i doradcy podatkowi winni być dopuszczeni do wykonywania funkcji śledczej w obszarach odpowiednio przestępstw związanych z prawem własności intelektualnej i z prawem podatkowym, ze szczególnym uwzględnieniem zwalczania nieuczciwej konkurencji i przestępstw karno-skarbowych. Licencja winna być wydawana jedynie podmiotom będącym wyłączną własnością osób posiadających najwyższy stopień w hierarchii zhierarchizowanej korporacji prawniczej lub bezpośrednio takim osobom (o hierarchizacji w dalszej części niniejszej rozprawy).

Kolejnymi kryteriami winno być uzyskanie przez te osoby certyfikatu dostępu do tajemnicy państwowej i służbowej. Poziom uzyskanego certyfikatu powinien odpowiadać charakterowi prowadzonych przez licencjonowany podmiot prywatny spraw i odwrotnie. Warto w tym miejscu przypomnieć, iż zamykanie śledztw i dochodzeń w postępowaniu karnym w kręgu podmiotów państwowych w żadnym bądź razie nie chroni przed powstawaniem bardzo licznych przecieków, w tym informacji różnej wagi, często objętych najwyższym stopniem

tajemnicy państwowej.

Licencjonowanie i certyfikacja winny być oczywiście widziane przez pryzmat kryteriów etycznych, które muszą być spełnione przez osoby z licencjonowanych podmiotów. Warto pokusić się o wypracowanie kryteriów nieco precyzyjniejszych niż „nieskazitelność charakteru” - piękna sama w sobie, lecz trudno weryfikowalna. Można by ją zastąpić „nieskazitelnością zachowania”, doprecyzowując, co może być uznane za dyskwalifikującą skazę. Na pewno byłaby nią karalność za przestępstwo umyślne. Konkludując wywód w tej materii należy podkreślić, iż brak jest dowodów na potwierdzenie tezy, iż podmioty państwowe są lepiej predestynowane do wykonywania funkcji śledczej w obszarze przestępczości gospodarczej od strony profesjonalnej i technicznej, a osoby w nich pracujące lub pełniące służbę spełniają wyższe standardy moralne.

Są oczywiście pewne sfery przestępczości, które winny być przedmiotem zainteresowania wyłącznie podmiotów państwowych i przez te podmioty jedynie winny być one zwalczane. Najogólniej rzecz ujmując, w sferze tej znajdują się przestępstwa godzące w bezpieczeństwo państwa nie tylko ze względu na przedmiot, ale i ze względu na skalę działań przestępnych. W pewnych sferach, dla podmiotów państwowych winna być zarezerwowana funkcja koordynatora działań zwalczających przestępczość – chodzi o przestępczość zorganizowaną, ze szczególnym uwzględnieniem handlu ludźmi, handlu narkotykami, wymuszeń, haraczy i prania brudnych pieniędzy. W tych sferach jest jak najbardziej miejsce dla podmiotów prywatnych i może nawet dla ich roli wiodącej merytorycznie. By działania w tychże sferach były skuteczne, nie mogą być chaotyczne. Niewyobrażalnym jest, by koordynatorami działań w nich prowadzonych były podmioty prywatne, bo to już mogłoby prowadzić do naruszenia suwerenności państwa. Odnośnie wspomnianych wyżej zagrożeń - przenikania przestępców do sfery ścigania przestępstw i odejścia od standaryzacji działań w tym obszarze, należy zauważyć, iż pierwsze z nich dotyczy w równym stopniu podmiotów państwowych, drugie jest pozornym – różnorodność jest potrzebna dla podniesienia skuteczności, byleby nie wkraść się chaos. Rzecz w tym, by sędzia śledczy lub pokrzywdzeni dobierali do realizacji konkretnych zadań najlepiej przygotowane do tego pod każdym względem podmioty, bez względu na to skąd się wywodzą, byleby spełniały kryteria formalne wskazane powyżej.

5.7 Hierarchizacja w oparciu o licencjonowanie i certyfikację

Obecnie prowadzone są na szczeblu rządowym prace legislacyjne zmierzające do stworzenia jednej zhierarchizowanej korporacji prawniczej, obok idących pełną parą prac nad uwolnieniem zawodów prawniczych. Wedle projektu rządowego ustawy o licencjonowaniu świadczenia pomocy prawnej, w skład tej korporacji wchodzić mają trzy grupy osób posiadające licencje do świadczenia pomocy prawnej. Pierwsza grupa posiadałaby licencję na świadczenie pomocy prawnej na etapie przedprocesowym. Trzecia, o najwyższych uprawnieniach, byłaby uprawniona do świadczenia pomocy prawnej w pełnym zakresie, włącznie z prowadzeniem obrony w sprawach karnych. Druga miałaby oczywiście uprawnienia pośrednie, a ich zakres pozostaje dyskusyjnym. *De lege ferenda*, dla realizacji koncepcji reformy zaprezentowanej w niniejszej rozprawie koniecznym byłoby stworzenie grupy czwartej o uprawnieniach odpowiadających grupie trzeciej wzbogaconych o uprawnienia do wykonywania funkcji śledczej, w obszarze przestępczości gospodarczej na pewno, a może również w

pozostałych obszarach w postępowaniu przygotowawczym. Może warta rozważenia jest dalsza dyferencjacja w łonie tej grupy na podgrupy o uprawnieniach węższych – ściganie przestępstw gospodarczych i szerszych – ściganie wszystkich przestępstw, z wyjątkiem godzących w bezpieczeństwo państwa.

5.8 Wyjątek od zasady – przestępstwa godzące w bezpieczeństwo państwowe

Należy podkreślić, iż nie bez kozery powyższy tytuł wskazuje przestępstwa godzące w bezpieczeństwo państwa, a nie przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu państwa jako wyjątek od zasady, iż wykonywaniem funkcji śledczej w obszarze przestępczości gospodarczej winny parać się działające obok siebie na równych prawach, w oparciu o zdrowe reguły konkurencji rynkowej, podmioty państwowe i prywatne. Właściwym wydaje się, wyposażenie sędziego śledczego w uprawnienia rozstrzygania, czy w pewnej kategorii spraw, ze względu na skalę działalności przestępczej lub znaczenia dla państwa dziedzin, w których jest ona prowadzona, dopuszczalne jest prowadzenie śledztwa i tylko śledztwa przez podmioty prywatne. O uzasadnionym podejrzeniu popełnienia przestępstwa, które mogłyby należeć do takiej kategorii mógłby sędziego śledczego zawiadomić każdy, kto powziął stosowną wiedzę w tej materii, ale najczęściej informowałyby organy ustawowo powołane do podejmowania wszelkich czynności niezbędnych do zapewnienia bezpieczeństwa państwa – Agencja Bezpieczeństwa Wewnętrznego i Służba Kontrwywiadu Wojskowego. Oczywiście i ponad wszelką wątpliwość do kategorii tej należałyby sprawy o przestępstwa z rozdziałów XVI kodeksu karnego „Przestępstwa przeciwko pokojowi, ludzkości oraz przestępstwa wojenne”, rozdziału XVII kodeksu karnego „Przestępstwa przeciwko Rzeczypospolitej Polskiej” i rozdziału XVIII kodeksu karnego „Przestępstwa przeciwko obronności”. Rzecz jasna w stanie wojny do tego zakresu wchodziłyby również przestępstwa z części wojskowej kodeksu karnego.

6. Reguły rynkowe i zasady etyki fundamentem reformy

6.1 Wolna konkurencja w rozumieniu współczesnym

Jak wynika z dotychczasowego wywodu proponowana reforma winna zasadzać się na regułach konkurencji rynkowej. Podobnie jak w sferze gospodarki nie powinno być, co do zasady, różnicowania w sposobie traktowania podmiotów uczestniczących w grze rynkowej, tak w sferze ścigania przestępstw gospodarczych nie powinna występować, co do zasady, dyferencjacja na podmioty państwowe i prywatne, z punktu widzenia poziomu uprawnień czy dopuszczenia pewnych metod wykonywania funkcji śledczej. Impulsem wyzwającym większą skuteczność ścigania przestępstw gospodarczych winna być właśnie wolna konkurencja. Podmioty państwowe działające w tym obszarze winny działać w oparciu o zasady pełnego rozrachunku gospodarczego. Zasada ta winna dotyczyć tylko jednostek policji i innych organów państwowych wykonujących funkcję śledczą, a nie innych, zajmujących się na przykład prewencją. Można by podnieść wątpliwość co do szans podmiotów prywatnych w konfrontacji rynkowej z państwowymi, które, jak choćby policja, mogą korzystać z pomocy informatyków pozyskiwanych w ramach działań operacyjnych. Wątpliwości te mogą być w części za-

sadne w odniesieniu do obszaru przestępczości tradycyjnej. Istnieją jednak przykłady agencji detektywistycznych, a tym bardziej wielkich firm zajmujących się gromadzeniem i przetwarzaniem informacji, odnoszących ogromne sukcesy na właściwym im polu, w każdym obszarze, w tym również przestępczości tradycyjnej.

Wątpliwości takie są zupełnie bezpodstawnie w odniesieniu do obszaru ścigania przestępczości gospodarczej, w którym wykorzystanie informacji pozyskanych w półświatku przestępczym nie ma żadnego znaczenia. W obszarze tym należy raczej zadbać o rozpropagowanie obcej jak na razie mentalności Polaków kultury *whistle blowing* - informowania o przestępstwach przez osoby prywatne, na przykład pracowników oraz tworzenie wewnętrznych (immanentnych) oraz zewnętrznych (transcendentnych) jednostek i podmiotów parających się działalnością z dziedziny *legal compliance* i wewnętrznego dochodzenia korporacyjnego. Postulowana wolna konkurencja w obszarze ścigania przestępczości gospodarczej winna być rozumiana współcześnie. Nie w tym rzecz, by pełniła ona funkcję gilotyny. Winna raczej pełnić funkcję katalizatora wyzwalającego z konkurujących ze sobą podmiotów dodatkową energię, która z kolei winna posłużyć wzmoczeniu wysiłków mających na celu realizację celu postępowania przygotowawczego – prawidłowemu ustaleniu stanu faktycznego, a następnie preliminarzemu rozstrzygnięciu o przestępności składających się nań czynów i postawieniu w stan oskarżenia ich sprawców lub o ich nieprzestępności i umorzeniu postępowania w sprawie lub przeciwko stojącym pod postawionymi w jego toku zarzutami osobom. Konkurencja nie wyklucza współpracy konkurujących ze sobą podmiotów z różnych sfer - państwowej i prywatnej. Należy stworzyć warunki dla jej zaistnienia. Ideologia nawet najszybciej nie jest właściwym narzędziem jej tworzenia. Prezentując pragmatyczne podejście do tej problematyki nie sposób przecenić znaczenia bodźców ekonomicznych w tej sferze – konkurencji dla efektywności, w znacznym stopniu realizowanej poprzez współpracę.

6.2 Podmiot powierzający wykonywanie funkcji śledczej

Postulat równoprawnego udziału podmiotów prywatnych w wykonywaniu funkcji śledczej w postępowaniu przygotowawczym, w kontekście całokształtu propozycji reformy wykonywania tejże funkcji zarysowanej w niniejszej rozprawie, rodzi pytanie o kompetencje do powierzenia jej wykonywania podmiotowi prywatnemu lub państwowemu. Pamiętając również o postulacie poszerzenia kręgu przestępstw ściganych z oskarżenia prywatnego oraz przyznania uprawnienia do rozstrzygania o ewentualnym ich objęciu publicznoskargowym trybem ścigania sędziemu śledczemu, należy dojść do wniosku, że w zależności od przypadku kompetencje te winny przysługiwać bądź pokrzywdzonemu wszczynającemu postępowanie przygotowawcze w sprawie o przestępstwa ścigane z oskarżenia prywatnego, bądź sędziemu śledczemu we wszystkich innych przypadkach.

Warto zauważyć, iż procedura karna nie przewiduje obecnie prowadzenia postępowania przygotowawczego w sprawach prowadzonych w trybie prywatnoskargowym i stan ten jako niewłaściwy i niepożądany winien być zmieniony w drodze dokonania stosownych zmian w prawie. Podkreślenia wymaga również fakt, iż w wariantcie maksimum wyżej zarysowana propozycja reformy dopuszcza udział podmiotów prywatnych w wykonywaniu funkcji śledczej w postępowaniu przygotowawczym, co do zasady we wszystkich obszarach,

a więc również poza obszarem przestępczości gospodarczej. Tak więc, nie tylko w sytuacji objęcia oskarżeniem publicznym sprawy o przestępstwo ścigane z oskarżenia prywatnego, sędzia śledczy byłby kompetentnym do powierzenia wykonywania funkcji śledczej konkretnemu podmiotowi państwowemu lub prywatnemu. Czyniłby to również w sprawach ściganych z definicji w trybie publicznoskargowym. Nie wydaje się zasadnym ogłaszanie przetargu na wykonywanie tej funkcji w konkretnej sprawie lub w pewnej kategorii spraw. Niezawisły, kompetentny sędzia śledczy winien mieć pełnię dyskrecjonalnej władzy w tym zakresie, odpowiadającą obecnej władzy sądu lub prokuratora do powoływania biegłych dla wydania opinii w kwestii wymagającej wiedzy specjalnej.

Jednym z najistotniejszych kryteriów decyzji podmiotu powierzającego, winno być proponowane przez podmiot zainteresowany poprowadzeniem sprawy wynagrodzenie - zryczałtowane, obliczone według stawek godzinowych za pracę poszczególnych osób lub wedle innej przejrzystej zasady. Warto rozważyć możliwość stosowania wynagrodzenia za sukces. Oczywiście korporacja prawnicza lub korporacja podmiotów uprawnionych do wykonywania funkcji śledczej w postępowaniu przygotowawczym winna prowadzić listę podmiotów prywatnych do wykonywania tej funkcji uprawnionych. Sędzia śledczy powinien prowadzić taką listę podmiotów państwowych w swoim okręgu.

6.3 Aspekt finansowy reformy

Co jakiś czas wznawiane są prace legislacyjne na szczeblu rządowym nad aktami prawnymi wprowadzającymi stawki maksymalne za usługi świadczenia pomocy prawnej. Sam pomysł wydaje się zupełnie chybionym. Opozycja wobec stawek maksymalnych, sama w sobie, mogłaby być potraktowana jako ograniczenie społeczeństwu dostępu do pomocy prawnej. Im ta pomoc będzie bowiem tańsza, tym szersze rzesze społeczeństwa będą miały do niej dostęp. Nie tędy jednak droga. Zróżnicowanie spraw, ich charakteru i stopnia złożoności, nakładu pracy potrzebnego do realizacji konkretnego przedsięwzięcia, wkładu intelektualnego potrzebnego do osiągnięcia sukcesu i wiele innych czynników składa się na skomplikowany obraz problematyki wynagrodzeń za usługi z tego obszaru. Wziąwszy pod uwagę postulat otwarcia dostępu do wykonywania zawodów prawniczych, szczególnie do świadczenia pomocy prawnej, należy dojść do wniosku, że to reguły konkurencji rynkowej, rozumianej wspólnie, winny ukształtować wynagrodzenia w tymże obszarze na optymalnym poziomie. Powyższy wywód dotyczy również w całej rozciągłości świadczenia pomocy prawnej poprzez wykonywanie funkcji śledczej w postępowaniu przygotowawczym, również w obszarze przestępczości gospodarczej. Wykonywanie tejże funkcji przez podmioty prywatne jest świadczeniem pomocy prawnej co do zasady, choć specyficznym ze względu na obszar, zakres i podmiot zlecający.

6.4 Możliwość współfinansowania przez pokrzywdzonego

Co do zasady koszty procesu w sprawach z oskarżenia prywatnego winna ponosić strona przegrywająca sprawę. Jeśli pokrzywdzony na bazie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego uzna, że szanse jej wygrania przed sądem są zbyt małe, by wnieść akt oskarżenia, będzie musiał ponieść koszty postępowania przygotowawczego we własnym za-

kresie. W postępowaniu sądowym o kosztach całego postępowania karnego, w tym również postępowania przygotowawczego, winien rozstrzygać sąd obciążając nimi jedną ze stron, tę przegrywającą sprawę lub miarkując je i obciążając nimi w określonej proporcji obie strony. W sprawach objętych ściganiem publicznoskargowym pokrzywdzony może być żywotnie zainteresowany przyspieszeniem toku postępowania poprzez na przykład szybsze i sprawniejsze przeprowadzenie niezbędnych badań przez biegłego i wydanie przez niego stosownej opinii. Pokrzywdzony w takim przypadku powinien mieć możliwość ich finansowania lub współfinansowania.

Szczególnie w obszarze przestępczości gospodarczej przewlekłość postępowania przygotowawczego może być dokuczliwa i szkodząca interesom pokrzywdzonego, często dużego organizmu gospodarczego o równie dużych możliwościach finansowych. Winno się więc umożliwić mu minimalizowanie tychże szkód poprzez partycypację w kosztach służącą usprawnieniu i przyspieszeniu procesu. Należy wnikliwie rozważyć aspekt podatkowy proponowanego rozwiązania. Jeśliby koszty te bezwarunkowo stanowiły koszty uzyskania przez pokrzywdzonego przychodu, można by widzieć je otwierającymi pole do nadużyć. Nieuczciwi zarządzający podmiotami gospodarczymi, chcący wykorzystać rodzące się w ten sposób możliwości do ich popełnienia, wszczynaliby fikcyjne postępowania przygotowawcze, mnożyli fikcyjne koszty, po czym postępowania te umarzaliby, uznając poniesione rzekomo koszty za zaliczane do kosztów uzyskania przychodu. W związku z tym, warto rozważyć takie pomysły jak choćby ściśle ich ewidencjonowanie i zaliczenie do kosztów stanowiących koszty uzyskania przychodu jedynie w sytuacji finansowania lub współfinansowania przez pokrzywdzonego postępowania prowadzonego na zlecenie sędziego śledczego w trybie publicznoskargowym.

6.5 Kodeks etyczny podmiotów prywatnych

Podmioty prywatne, działające w sferze przestępstw, dla własnego dobra winny zorganizować się bądź w łonie istniejącej korporacji prawniczej, bądź w łonie nowoutworzonej korporacji grupującej tylko te podmioty. Pamiętając o postulatach licencjonowania, certyfikacji i hierarchizacji należy raczej konsekwentnie trwać przy koncepcji jednej zhierarchizowanej korporacji prawniczej, której licencjonowani prawnicy, uprawnieni do wykonywania funkcji śledczej w postępowaniu przygotowawczym, będą stanowić grupę najwyższej wykwalifikowaną. Elitarność tej grupy powinna znaleźć swój wyraz w stworzeniu jej kodeksu etycznego. Problematyka ta wymaga osobnego potraktowania w odrębnym opracowaniu, a w tym miejscu należy wskazać, iż kodeks ten powinien regulować precyzyjnie wszelkie kwestie wspomnianego „nieskazitelnego zachowania”, dopuszczalnych sposobów ubiegania się o zlecenia świadczenia usług w obszarze ścigania przestępstw gospodarczych lub przestępstw w ogóle, rozliczeń finansowych z klientami oraz współpracy pomiędzy podmiotami prywatnymi oraz z podmiotami państwowymi. Inne kwestie powinny być regulowane kodeksem etyki całej korporacji. Oczywiście możliwym jest rozwiązanie, w którym kodeks etyki korporacji prawniczej będzie zawierał rozdział dotyczący kwestii etycznych związanych z wykonywaniem funkcji śledczej w postępowaniu przygotowawczym.

Warto jednak pamiętać, że najlepszym gwarantem wysokiego poziomu usług świad-

czonych przez podmioty prywatne w tej sferze jest ich opłacalność. Bycie nieprofesjonalnym i nieetycznym nie opłaca się po prostu i pod żadnym pozorem nie powinno się opłacać.

7. Prywatyzacja funkcji śledczej państwa w nowym, kontradiktoryjnym, procesie karnym³⁷⁹

Obrany ostatnio kierunek reformowania polskiego³⁸⁰ procesu karnego dowodzi słuszności postulatów formułowanych w niniejszej rozprawie. Odejście od procesu inkwizycyjnego na etapie postępowania sądowego i przyjęcie modelu kontradiktoryjnego świadczy o wyczerpaniu możliwości skutecznego reformowania procesu karnego poprzez doraźne próby jego naprawy, usprawnienia lub udroźnienia. Ważnym stało się wprowadzenie istotnej zmiany systemowej. Dokonała się ona nowelizacją kodeksu postępowania karnego ustawą z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 0 z dnia 25 października 2013 r., poz. 1247). Czy jest ona wystarczającą dla osiągnięcia celu w postaci możliwie pełnej wydajności i skuteczności procesu karnego, najbliższy czas pokaże.

Obecnie, nie dysponując wynikami badań empirycznych, nie sposób wypowiedzieć się na ten temat kategorycznie i sensownie. Niemniej należy odnieść się do treści i kształtu tej reformy z punktu widzenia jej potencjału i sygnalizowanej, przez doktrynę prawa i parlamentarzystów dyskutujących w toku prac sejmowych i senackich nad jej kierunkiem i kształtem, potrzeby ograniczenia, tak by słabe merytorycznie i nie dysponujące siłą przebicia strony karnego postępowania sądowego nie wypaczały jego rezultatu poprzez zaniechanie potrzebnych dla ustalenia prawdy (materialnej lub formalnej) działań procesowych. Jak wskazał senator sprawozdawca, reprezentujący mniejszość Komisji Praw Człowieka, Praworządności i Petycji oraz Komisji Ustawodawczej, Michał Seweryński: „projektowana ustawa (...) wprowadza zmiany do całej koncepcji systemu postępowania karnego, która obowiązywała w Polsce przez ostatnie dziesiątki lat”³⁸¹. Podnoszą się głosy w doktrynie prawa, tudzież w gronie polityków oraz ekspertów rządowych i parlamentarnych o potrzebie zapewnienia sądowi możliwości przejęcia inicjatywy w dociekaniu prawdy w procesie w sytuacji nieporadności stron lub strony albo stosowania przez nie lub jedną z nich obstrukcji procesowej. I tak np. tenże senator sprawozdawca Michał Seweryński stwierdził, iż ograniczenie roli sędziego przewod-

³⁷⁹ Reforma opisywana w tym podrozdziale trwała 8 miesięcy (stan poprzedni został przywrócony ustawą z dnia 11 marca 2016 roku o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, Dz.U 2016, poz. 437.) i wszystko co odnosi się w tym podrozdziale do tej reformy, jej wejścia w życie i jej funkcjonowania, zgodnie z jej przepisami, odwołuje się tylko do tego okresu, gdy była ona przygotowywana i wdrożona. Byłem i pozostaję zwolennikiem tej reformy, choć uważam, że była ona płytka, a mechanizmy w niej zastosowane powinny być przeformułowane lub zastąpione innymi mechanizmami opisywanymi w tej rozprawie, a mianowicie tymi, które składają się na postulowaną w jej treści prywatyzację funkcji śledczej państwa w obszarze przestępczości gospodarczej.

³⁸⁰ Ustawa z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 0 z dnia 25 października 2013 r., poz. 1247).

³⁸¹ Sprawozdanie Stenograficzne z 39 Posiedzenia Senatu Rzeczypospolitej Polskiej w dniach 19 i 20 września 2013 r., druk nr ISSN 0867-261X, Senat Rzeczypospolitej Polskiej VIII kadencja, Warszawa 2013, punkt 5 obrad;

niczącego rozprawie poprzez przepis zdania drugiego projektowanego art. 167 § 1 „to jest zmiana za daleko idąca, ona nie gwarantuje sprawiedliwości”³⁸².

Jestem przekonany, że opinie te nie są słuszne. Posiłkując się opinią Jerzego Dużego, który pisze: „Zasady legalizmu w prawie polskim nie da się już dłużej utrzymać, w imię absolutnej praworządności, bez szkody dla efektywności działań organów ścigania”³⁸³, uważam, że proces karny winien cechować się daleko idącą kontrydktoryjnością. Natomiast, w mojej opinii zapis znowelizowanego art. 167 § 1 zd. 2 kpk wręcz niebezpiecznie rozszerza uprawnienia sędziów. Przepis ten stanowi: *§ 1. W postępowaniu przed sądem, które zostało wszczęte z inicjatywy strony, dowody przeprowadzane są przez strony po ich dopuszczeniu przez przewodniczącego lub sąd. W razie niestawiennictwa strony, na której wniosek dowód został dopuszczony, a także w wyjątkowych wypadkach, uzasadnionych szczególnymi okolicznościami, dowód przeprowadza sąd w granicach tezy dowodowej. W wyjątkowych wypadkach, uzasadnionych szczególnymi okolicznościami, sąd może dopuścić i przeprowadzić dowód z urzędu.*

Legalizm legł wszak u podstaw rozwiązania z art. 167 § 1 zd. 2 kpk i stanął w sprzeczności z kontrydktoryjnością procesu. Wszelkie połowiczne rozwiązania są z góry skazane na porażkę. Jeżeli reformatorzy dopuszczają do sytuacji, że utrze się praktyka sięgania przez sądy po uprawnienia z artykułu 167 § 1 zd. 2 kpk, uznaniowo i dyskrejonalnie, reforma nie powiedzie się, a próby jej ratowania znowu doraźnymi metodami, korygując jej kierunek orzeczeniami Sądu Najwyższego, mogą być długotrwałe, kosztowne i finalnie jednak nieskuteczne. Kontrydktoryjność procesu karnego nie jest wszak celem reformy, a jedynie narzędziem służącym do osiągnięcia jej celów, którymi są jego sprawność i wydolność, a na finale dotarcie do prawdy. Przekonanie sądów o potrzebie ich aktywności dla osiągnięcia owych celów i ich pozytywnie motywowane zaangażowanie dla ich osiągnięcia może okazać się wbrew intencjom przeszkodą, nie wsparciem. „Ryzyko” nadmiernej aktywności sądów w postępowaniu dowodowym jest również ryzykiem zaniżenia sprawności i wydolności postępowania karnego i niekoniecznie musi służyć dotarciu do prawdy. Procedura karna przed ostatnią nowelizacją bazowała na aktywności sądów i okazała się nie w dostatecznym stopniu wydolną. By to zmienić dokonano nowelizacji i wszelkie próby odwrotu od jej podstawowych założeń zagrażają jej powodzeniu. Sprawność i wydolność postępowania karnego i dotarcie na jego finale do prawdy są wartościami tak wielkimi, że nie wolno prowadzić eksperymentów mogących negatywnie na nie wpłynąć - *vide* zastępowanie przez aktywny sąd strony nie radzącej sobie, zdaniem sądu, z prowadzeniem czynności dowodowych w toku postępowania. Wyjątek od zasady pełnej kontrydktoryjności może obalić ideę kontrydktoryjności w procesie karnym, sądowym w ogóle. Nie wolno jednak pozostawać w utartych koleinach obowiązującego jeszcze postępowania inkwizycyjnego przed sądami karnymi, gdy doświadczenia rozwiązań stosowanych w innych jurysdykcjach, szczególnie kręgu *common law*, wskazują na potrzebę ich przeszczepienia do polskiego systemu prawa, z poszanowaniem jego odrębności, odmienności i oczywiście jego tradycji, dla osiągnięcia wspomnianych wyżej celów postępowania karnego.

³⁸² *Ibidem.*

³⁸³ Duży J., *Zasada legalizmu a cele procesu karnego*, Państwo i Prawo 2011, nr 2, s. 63 i n.

Moim zdaniem nie mają racji krytycy³⁸⁴ reformy twierdzący, że jest ona połowiczną bo nie wprowadza sędziego śledczego lub sędziego do spraw postępowania przygotowawczego. Gwoli przykładu w temacie wypowiedzieli się Bogusław Sygit i Jerzy Duży, pisząc, iż „koniecznym elementem tak zaprojektowanej reformy postępowania karnego winno być zatem wprowadzenie instytucji sędziego śledczego lub w myśl nowszych koncepcji – sędziego do spraw postępowania przygotowawczego. Niestety, tak się nie stało, być może z uwagi na przewidywane problemy z fachową kadrami mogącą obsadzić te stanowiska i z obawy o zbyt niski poziom prawny organów policji. Czyni to jednak jak najbardziej aktualnym pytanie o kompletność oraz spójność dokonanej reformy procesu zwłaszcza z perspektywy prokuratorów, którzy staną wkrótce nie tylko przed szeregiem problemów związanych z faktycznym prowadzeniem kontradiktoryjnego procesu przy zdecydowanej bierności sądu, ale przed ogromnym dylematem – jak pogodzić funkcję oskarżyciela publicznego przedstawiającego dowody przed sądem, przed którym odbywa się dowodzenie, z funkcją dominus litis postępowania przygotowawczego, z której nie zostali zwolnieni. Niestety, wydaje się, że ustawodawca wymaga tu niemożliwego i stawia prokuratorów w bardzo trudnej sytuacji, także moralnej”³⁸⁵. Tak krytykowana reforma jest ułomna w stopniu znacznie większym niż twierdzą wyżej zacytowani jej krytycy.

Nie sposób także zgodzić się z Tomaszem Grzegorzczakiem, który pisze: „W istocie więc sąd pełni już od dawna pewne funkcje kontrolne nad postępowaniem przygotowawczym, tyle że jako „sąd”, a nie „sędzia”, choć czyni to jednoosobowo (art. 329 § 2 k.p.k.). Realizuje zatem w ten sposób to, co czynić miałyby sędzia do spraw postępowania przygotowawczego. Każdorazowo jednak określoną czynność może tu jako „sąd” podejmować inny sędzia, co powoduje, że czynność taka, sama w sobie, nie wyłącza go od orzekania, kiedy akt oskarżenia w danej sprawie trafi do sądu, gdyż jedynie wypadkowo dokonywał on jej we wcześniejszym stadium procesu. Należy też mieć na uwadze, że w obecnym porządku konstytucyjnym decyzje wkraczające w sferę wolności powierzone są wyraźnie sądom, a nie sędziom (zob. np. art. 41 ust. 3 Konstytucji), przeto wprowadzanie nowego organu, sędziego do spraw postępowania przygotowawczego, musiałoby prowadzić do zmiany ustawy zasadniczej albo powierzenia jego zadań jednak nadal sądom”³⁸⁶. Sąd w obecnym stanie i poprzednim stanie prawnym rozstrzyga i rozstrzygał jedynie, z inicjatywy strony lub prowadzącego postępowanie przygotowawcze, różnorakie kwestie, ale nie wytycza i wytyczał na bieżąco kierunków tego postępowania, nie zleca i zlecał przeprowadzenia konkretnych czynności organom ścigania przestępstw, nie nadzoruje i nadzorował ich wykonania, a przede wszystkim nie ma i nie miał kompetencji egzekwowania od tych organów ich wykonania. Sąd nie rozlicza i nie rozliczał organów ścigania z wykonania powierzonych zadań, z terminowości i jakości ich wykonania. Sąd nie jest i nie był w żadnym bądź razie gospodarzem postępowania przygotowawczego. Kompetencje takie (gospodarza postępowania przygotowawczego) powinien mieć sędzia śledczy lub sędzia do spraw postępowania przygotowawczego. Taki postulat *de lege ferenda* zgłaszam uznając, że ustawa nowelizująca procedurę karną jedynie połowicznie zała-

³⁸⁴ Duży J., Sygit B., *Nowa pozycja prokuratora w świetle zmian w kodeksie postępowania karnego*, Prokuratura i Prawo 7-8, 2014, s. 6.

³⁸⁵ *Ibidem*.

³⁸⁶ Grzegorzczak T., *Podstawowe kierunki projektowanych zmian procedury karnej*, Państwo i Prawo 11/2012, s. 16.

twia problemy, które stały się zaczynem do prac nad nią. Jestem przekonany o tym w oparciu o analizę modelu teoretycznego stworzonego przez ustawodawcę i porównując go z modelem zarysowanym postulatywnie w tej rozprawie. Sędzia śledczy lub sędzia do spraw postępowania przygotowawczego w moim modelu powinien w założeniu zastąpić prokuratora w postępowaniu przygotowawczym w roli *dominus litis*. Wprowadzając go do postępowania przygotowawczego w tej roli można by dokonać też korekty funkcjonalnej służącej precyzyjnemu wymodelowaniu jego funkcji jako podmiotu zawiadującego tym postępowaniem, bez potrzeby zmian w ustawie zasadniczej, w której wszak również obecnie nie ma miejsca dla prokuratora, którego w postępowaniu przygotowawczym miałby co do zasady zastąpić.

By reforma była pełną, a przez to skuteczną, konieczne jest podjęcie działań służących prywatyzacji funkcji śledczej państwa w procesie karnym w jak najszerszym zakresie, ze szczególnym uwzględnieniem obszaru przestępczości gospodarczej. Należy pamiętać o tym, że kontrydiktoryjność procesu została wprowadzona tylko do postępowania sądowego. W postępowaniu przygotowawczym nadal obowiązuje zasada inkwizycyjności. Już tylko z tego powodu reformę można uznać za połowiczną i powziąć wątpliwości co do jej skuteczności. Zauważyć przy tym należy, że w dyskusjach eksperckich i politycznych nad jej kształtem nie podnosiły się głosy krytyki wobec takiego stanu rzeczy. Przy podkreśleniu rewolucyjnego charakteru tejże nikt dotychczas nie zauważył potrzeby pełnej korelacji działania instrumentów prawnych stosowanych na dwóch różnych etapach postępowania karnego - na etapie postępowania przygotowawczego i na etapie postępowania sądowego. Na pierwszy rzut oka, ale tylko na pierwszy rzut oka, postępowanie przygotowawcze, ze swej natury powinno być inkwizycyjnym. Bliższe przyjrzenie się tej problematyce może uczynić tę konstatację mniej kategoriyczną. Jego inkwizycyjność może być większa lub mniejsza. Zależy to od implementacji na jego grunt elementów kontrydiktoryjności w większym lub mniejszym rozmiarze. Jego inkwizycyjność zmniejszała się przez ostatnie dekady poprzez zwiększenie w nim uprawnień jego stron (szerszy dostęp do materiału dowodowego, większe możliwości uczestnictwa w jego czynnościach). Warto też zauważyć, że na kształt postępowania przygotowawczego i postępowania karnego w ogóle ma również istotny wpływ to, kto wykonuje funkcje śledczą w jego toku (w toku postępowania przygotowawczego i w toku całego postępowania karnego) - czy tylko podmioty państwowe, czy również podmioty prywatne.

Reforma w jej obecnym kształcie pozostawia postępowanie przygotowawcze zasadniczo bez zmian. Państwowe organy ścigania, wskazane w kodeksie postępowania karnego, w oparciu o zasadę inkwizycyjności gromadzą w jego toku materiał dowodowy i decydują o potrzebie przeprowadzenia poszczególnych czynności w jego toku jak i decydują o jego kierunku tworząc hipotezy śledcze i układając, a potem realizując, plan śledztwa czy dochodzenia, weryfikują je i dążą do ustalenia prawdy materialnej. Rola podmiotów prywatnych, nie wykonujących w żadnym bądź razie funkcji śledczej, jest mocno ograniczona, pomimo wprowadzenia do niego w pierwotnych przepisach kodeksu postępowania karnego i poprzednimi jego nowelizacjami szeregu elementów kontrydiktoryjności. W kontekście prowadzenia czynności procesowej w postępowaniu sądowym po 1 lipca 2015 roku, po wejściu w życie reformy, przez stronę, która czynność tę zawnioskowała, należy zauważyć, że w postępowaniu przygotowawczym prowadzącym czynność zawsze jest organ ścigania przestępstw, który decyduje przede wszystkim o jej przeprowadzeniu, o jej przebiegu, o dopuszczeniu lub uchyleniu pytania zadanego w jej toku przez stronę lub jej pełnomocnika.

Podkreślenia wymaga, że organ procesowy na tym etapie nie jest stroną, a prowadzącym postępowanie - jego gospodarzem. Skoro więc w postępowaniu sądowym, w wyniku reformy, inaczej niż obecnie, wszystkie czynności muszą być przeprowadzone przed sądem, i to przez strony wnioskujące ich przeprowadzenie, to dotychczasowa praktyka, zgodna przecież z prawem, ujawniania materiału dowodowego zgromadzonego w toku postępowania przygotowawczego poprzez jego odczytania na rozprawie lub nawet za zgodą stron bez jego odczytywania, traci sens. Obecny kształt postępowania sądowego stawia pod znakiem zapytania sens prowadzenia rozbudowanego postępowania przygotowawczego, bo może doprowadzić on do skrócenia czasu owego postępowania przygotowawczego i ograniczenia jego rozmiarów do niezbędnych z punktu widzenia zapewnienia sprawności zasadniczego etapu postępowania karnego - postępowania sądowego. Obecnie o ostatecznym rozstrzygnięciu w toku postępowania karnego decydują w przeważającej mierze ustalenia poczynione w postępowaniu przygotowawczym, potwierdzone ustaleniami postępowania sądowego. Planowana, jakościowa zmiana, która ma być wprowadzoną reformą, decydującymi czyni ustalenia dokonane w postępowaniu sądowym, dla których ustalenia postępowania przygotowawczego mają stanowić jedynie podglebie.

Problematyczne pozostaje w związku z wprowadzaną w życie reformą czy metodyka prowadzenia czynności procesowych w postępowaniu przygotowawczym przystaje do obecnego kształtu postępowania sądowego w kontekście sprawności i skuteczności postępowania karnego w ogóle jako celów mających doprowadzić do osiągnięcia jego celu nadrzędnego - ustalenie prawdy (materialnej lub formalnej). Co do tego, jaka ta prawda powinna być i jaka będzie po wprowadzeniu w życie reformy, zdania w doktrynie i wśród parlamentarzystów, uczestniczących w pracach nad nią, były podzielone. Z jednej bowiem strony Michał Królikowski, podsekretarz stanu, Ministerstwo Sprawiedliwości podczas dyskusji senackich mówił, iż „w tym projekcie istnieje (...) równowaga broni, formalne prawo do obrony jest w pełni zagwarantowane”³⁸⁷. Z drugiej podniesiono wątpliwość, że po nowelizacji „brak przyznania się do popełnienia czynu jest okolicznością obciążającą”³⁸⁸. Można bronić poglądu, że sposób prowadzenia czynności śledztwa czy dochodzenia nie wpływa istotnie na kształt postępowania sądowego i postępowania karnego jako takiego.

Każda z faz postępowania karnego rządzi się swoimi prawami, pierwsza nie przechodzi w drugą, dzieli je wyraźna cezura - wniesienie aktu oskarżenia do sądu. Ustalenia czynione w postępowaniu sądowym nie będą jednak szukać oparcia w ustaleniach śledztwa czy dochodzenia. Wszystko przecież co istotne w sprawie musi być ustalone bezpośrednio przed sądem. Patrząc jednak na tę problematykę z odmiennej perspektywy można dostrzec aspekt postępowania przygotowawczego nie do przecenienia. Bez niego nie ma postępowania sądowego w sprawach innych niż postępowanie prywatnoskargowe. *Nota bene*, takie postępowanie prywatnoskargowe również powinno być dobrze przygotowane, by nie pochłaniało nadmiernie czasu sądu, który powinien być wykorzystywany przede wszystkim na zwalczanie najpoważniejszych patologii życia społeczno-gospodarczego. Warto też zauważyć pewną charakterystyczną dwoistość postępowania subsydiarnego. Często wniesienie subsydiarnego

³⁸⁷ Sprawozdanie Stenograficzne z 39 Posiedzenia Senatu Rzeczypospolitej Polskiej w dniach 19 i 20 września 2013 r., druk nr ISSN 0867-261X, Senat Rzeczypospolitej Polskiej VIII kadencja, Warszawa 2013, punkt 5 obrad;

³⁸⁸ *Ibidem*.

aktu oskarżenia do sądu jest wynikiem nie uzupełnionych zaniedbań i nie naprawionych błędów po stronie organów ścigania, na etapie postępowania przygotowawczego. Postępowanie przygotowawcze poprzedzające wniesienie subsydiarnego aktu oskarżenia nie tyle więc przygotowuje postępowanie sądowe, nie tyle jest jego podglebiem, co w istocie jest jego punktem wyjścia li tylko. Subsydiarny akt oskarżenia bywa więc, w związku z tym ubogi w ustalenia lub jest skażony ustaleniami błędnymi. Akt oskarżenia, jaki by nie był, powinien być oparty na wiedzy możliwie rzetelnej i relewantnej, choć musi być ona niekompletną z natury rzeczy, jeśli postępowanie przygotowawcze ma być tylko przygotowawczym, zgodnie z nazwą, a nie głównym etapem postępowania karnego, na którym rozstrzygają się w istocie jego losy.

Przeciwstawieniu postępowania przygotowawczego (inkwizycyjnego) postępowaniu sądowemu (kontraduktoryjnemu), rodzącemu możliwe przeświadczenie społeczne o niespójności systemu prawa karnego po reformie, może znakomicie posłużyć dopuszczenie do wykonywania funkcji śledczej państwa w postępowaniu przygotowawczym, szczególnie w obszarze przestępczości gospodarczej, podmiotów prywatnych. Zmniejszy to rozdział pomiędzy sposobem zabezpieczania, gromadzenia i oferowania dowodów na różnych etapach procesu karnego. Stawiam tezę, że reforma zmienia w istotnej mierze funkcje postępowania sądowego z zasadniczo weryfikującej ustalenia postępowania przygotowawczego na funkcję śledczą, z pewnymi tylko elementami weryfikacji właśnie. To strony postępowania sądowego, w ramach kontraduktoryjnego sporu przed sądem, oferują dowody i przeprowadzają je. By je oferować strony postępowania sądowego muszą mieć takie same możliwości zabezpieczania dowodów i ich gromadzenia, by je zaoferować sądowi i następnie dopiero przeprowadzić je. Brak równości broni w tym aspekcie - aspekcie możliwości zabezpieczania i gromadzenia dowodów na wszystkich etapach postępowania karnego - zarówno w postępowaniu przygotowawczym jak i sądowym, wprowadzaną w założeniu kontraduktoryjność postępowania sądowego w sprawach karnych czyni więcej niż iluzoryczną. Cóż to za kontraduktoryjność bowiem, która stoi na gruncie wykonywania funkcji śledczej wyłącznie przez organy państwowe zarówno na etapie postępowania przygotowawczego, jak i sądowego? Na etapie postępowania sądowego reforma przewiduje bowiem prowadzenie czynności procesowych przed sądem w oparciu o zasady kontraduktoryjności i równości broni. Nie sposób natomiast dostrzec, nawet po nowelizacji kodeksu postępowania karnego wprowadzającej reformę, kontraduktoryjności w sferze zabezpieczania, gromadzenia i w następstwie tego oferowania dowodów również w tym postępowaniu. W tymże postępowaniu, podobnie przecież jak w postępowaniu przygotowawczym przewaga państwowych organów ścigania przestępstw nad stronami tego postępowania pomimo reformy pozostaje miażdżąca.

Pożądanym, ale ze względów technicznych nieosiągalnym, byłoby prowadzenie całego postępowania karnego, od samego jego początku przez strony przed niezawisłym organem rozstrzygającym. Na wstępnym etapie postępowania jego strony lub jednej z nich trzeba po prostu poszukać. Z tej perspektywy postępowanie przygotowawcze, prowadzone przez podmiot działający w oparciu o zasadę inkwizycyjności, jawi się niezbędnym. Nie ma jednak przesłanek ujemnych uniemożliwiających jego prowadzenie przez podmiot inny niż państwowy organ ścigania przestępstw, jeśli odłożymy na bok stereotypy i przywiązanie do polskiej tradycji prawnej.

W pełni zasadnym jest, pojawiający się zarówno w doktrynie³⁸⁹, jak i w dyskusjach politycznych³⁹⁰ postulat wprowadzenia do polskiego postępowania karnego instytucji sędziego śledczego lub sędziego do spraw postępowania przygotowawczego i równolegle uczynienie z prokuratury organu wyłącznie oskarżającego w procesie sądowym. Jest to w mojej opinii postulat słuszny i zasługujący na realizację, ale zbyt skromny i nie rozwiązujący sam w sobie problemów jawiących się krytykom reformy jako fundamentalne z punktu widzenia skutecznego i adekwatnego z ekonomicznego punktu widzenia jej wprowadzenia w życie i osiągnięcia jej wszystkich, po wielokroć wyżej przywoływanych, celów.

Problemem takim jest przede wszystkim brak faktycznej równości broni stron postępowania sądowego i stron procesu karnego w ogóle, nawet przy zapewnieniu pełnej kontrydiktoryjności postępowania sądowego. Bez tej pełnej równości broni owa kontrydiktoryjność może okazać się nic nieznaczącym ozdobnikiem. Na razie silniejszym jest i wydaje się, że silniejszym pozostanie w procesie sądowym oskarżyciel, najczęściej prokurator. Na wcześniejszym etapie postępowania karnego, w postępowaniu przygotowawczym tenże prokurator jest podmiotem prowadzącym je lub nadzorującym. Gdyby oskarżycielem był podmiot nieuczestniczący w postępowaniu przygotowawczym i posiadający dokładnie takie same prawa jak obrońca sytuacja uległaby prawdziwej, a nie pozornej zmianie jakościowej. Przy założeniu prawdziwej, a nie pozornej, pełnej kontrydiktoryjności procesu sądowego i prawdziwej - pełnej, a nie pozornej, równości stron tego procesu, a także przy założeniu, iż w postępowaniu sądowym ma się realizować w pełni jego podstawowa funkcja - funkcja śledcza, jedynie z elementami funkcji weryfikacyjnej wobec ustaleń poczynionych w postępowaniu przygotowawczym, poprzedzającym proces sądowy w danej sprawie, ustalenie prawdy zostałoby podniesione do rangi prawdziwej, a nie pozornej, nadrzędnego celu procesu karnego jako integralnej całości, podzielonej, tylko ze względów technicznych, na etapy-pierwszy, zdecydowanie mniej ważny, postępowania przygotowawczego i drugi, zdecydowanie wiodący, postępowania sądowego.

Postępowanie przygotowawcze bez podmiotu, który w oparciu o jego rezultaty przygotowuje akt oskarżenia i popiera oskarżenie przed sądem jest zupełnie możliwe nie tylko do wyobrażenia, ale i do prowadzenia w rzeczywistości. Żadne dobre powody nie czynią koniecznym łączenie funkcji prowadzącego lub nadzorującego postępowanie przygotowawcze i oskarżyciela w postępowaniu sądowym. Obecnie tylko w niewielkim procencie spraw sądowych oskarżycielem jest ta sama osoba, która prowadziła lub nadzorowała postępowanie przygotowawcze. Mimo odmiennej wypowiedzi Radosława Olszewskiego o roli prokuratora: „W doktrynie przyjmuje się, że prokurator w postępowaniu karnym występuje w trzech zasadniczych rolach procesowych: jako organ postępowania przygotowawczego, oskarżyciel publiczny i rzecznik interesu społecznego (praworządności)”³⁹¹, faktycznie rzadkością było, by prowadzący postępowanie przygotowawcze był później oskarżycielem. We wcześniejszym weryfikacyjnym w istocie postępowaniu sądowym takie łączenie funkcji ma swoje uzasad-

³⁸⁹ Sakowicz A., *O potrzebie wprowadzenia instytucji sędziego śledczego (uwagi na tle propozycji nowelizacji Kodeksu postępowania karnego złożonego przez Klub Poselski Ruch Palikota)* [w:] *Zeszyty Prawnicze*, nr 3 (39) 2013, s.24-36.

³⁹⁰ Poselski projekt ustawy o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego oraz ustawy - Prawo o ustroju sądów powszechnych z 12 lipca 2012 roku (druk sejmowy nr 945/VII kad.).

³⁹¹ Olszewski R., *Role prokuratora w postępowaniu karnym*, [w:] *Prokuratura i Prawo* 1/2014, s. 45; por. również Grzegorzczak T., Tylman J., *Polskie postępowanie karne*, Warszawa 2011, s. 259.

nienie i dobrze służy osiągnięciu celów postępowania karnego. Szkoda więc było, że sytuacja taka tak rzadko występowała w praktyce. W zreformowanym procesie karnym sytuacja taka może być wręcz szkodliwą, bo szkodzi prawdziwej równości broni stron postępowania sądowego, a tym samym jego rzeczywistej kontrydiktoryjności, co w konsekwencji może szkodzić osiągnięciu celów nadrzędnych procesu karnego. Reforma jest wprowadzana wszak z myślą o jego usprawnieniu, po to, by w możliwie najkrótszym czasie przy najmniejszym nakładzie środków, jak najsprawniej dotrzeć do prawdy i wymierzyć sprawiedliwość sprawcom przestępstwa lub przestępstw będących przedmiotem postępowania w danej sprawie, z całą niezbędną dbałością by osoba nie będąca sprawcą, a postawiona w stan oskarżenia, została uznana za niewinną, z wszelkimi tego konsekwencjami. Naturalnym wydaje się, że jeden podmiot sędzie śledczy lub sędzia do spraw postępowania przygotowawczego nadzoruje inkwizycyjne, mocno ograniczone w swoim zakresie postępowanie przygotowawcze, a inny prokurator oskarża w kontrydiktoryjnym procesie sądowym respektującym zasadę równości broni stron, a więc w takim procesie, w którym jego pozycja nie jest w niczym ani lepsza, ani gorsza od pozycji obrońcy. Pozycja samego oskarżonego w procesie winna moim zdaniem być wyjątkową ze względu na konieczność pełnego respektowania również w zreformowanym postępowaniu karnym niezmiennie naczelnej jego zasady *in dubio pro reo*. To on oczywiście jest stroną postępowania sądowego, a obrońca przecież nią nie jest. Kontrydiktoryjność wymaga jednak pełnej profesjonalizacji działań oskarżenia i obrony i powinna prowadzić do maksymalnego rozszerzenia przymusu adwokackiego w postępowaniu przed sądem karnym. Rola obrońcy w zreformowanym procesie karnym wzrasta niepomiaralnie w stosunku do stanu obecnego. Nie do pomyślenia jest od 1 lipca 2015 roku sytuacja częsta obecnie, gdy prokurator w głosach stron ogranicza się do poparcia oskarżenia i stwierdzenia, że zgromadzony w sprawie materiał dowodowy dostarczył podstaw do uznania oskarżonego winnym popełnienia zarzuczonego mu w akcie oskarżenia czynu, a obrońca wygłasza mowę obrończą odnoszącą się szczegółowo i precyzyjnie do stanu faktycznego, zgromadzonych dowodów, stanu prawnego sprawy i odnosi się też krytycznie i szeroko do danych osobopoznawczych oskarżonego pomieszczonej w jej aktach, co nawet nie jest skrótowo, choćby tylko w punktach, zaprotokołowane. Fragment protokołu rozprawy w sprawie karnej odnoszący się do jej etapu po zamknięciu przewodu sądowego ogranicza się w przytłaczającej większości przypadków do zapisów „oskarżyciel popiera oskarżenie“, obrońca wnosi o uniewinnienie“ lub „obrońca wnosi o łagodny wymiar kary“. Sytuacja ta musi ulec zmianie. Obraz i dźwięk z rozprawy karnej powinny być nagrywane, a skrócony protokół niej powinien zawierać główne tezy wszystkich mów końcowych.

Głosy stron powinny stać się prawdziwie docenionym i w pełni zarejestrowanym dla potrzeb ewentualnej weryfikacji słuszności poprawności wydanego następnie wyroku podsumowaniem przebiegu i wyników postępowania sądowego z punktu widzenia oskarżenia i obrony. Sam oskarżony winien być traktowany w procesie karnym prawdziwie podmiotowo, inaczej niż obecnie. Powinien być prawdziwie wysłuchany, a każdy jego postulat procesowy nie oceniony jako służący przewłóce postępowania, rozsądny z logicznego punktu widzenia, winien być w toku postępowania sądowego zrealizowany. Powyższe krytyczne uwagi dotyczące obecnego postępowania przed sądem karnym są wynikiem mojego blisko trzydziestoletniego doświadczenia płynącego z uczestnictwa w nim, najpierw w roli oskarżyciela, a potem obrońcy lub pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego oraz wymiany poglądów i doświad-

czeń z kolegami prokuratorami i adwokatami. Należy zauważyć, że rola pełnomocnika pokrzywdzonego i samego pokrzywdzonego w zreformowanym procesie karnym ulega także istotnej zmianie. Strona pokrzywdzona (oskarżyciel posiłkowy i jego pełnomocnik) w założeniu będzie miała uprawnienia odpowiadające oskarżycielowi publicznemu w prowadzeniu czynności przed sądem, na podstawie przepisu art.167 k.p.k. Nie będzie ich jednak miała co do zabezpieczenia i gromadzenia dowodów, a w konsekwencji w ich oferowaniu sądowi. Brak równości broni oskarżyciela publicznego- prokuratora, strony pokrzywdzonej oraz oskarżonego i jego obrońcy w tym zakresie stawia pod wielkim znakiem zapytania prawdziwa kontradiktoryjność procesu przed sądem karnym.

Remedium na to może być prywatyzacja funkcji śledczej państwa również na etapie postępowania sądowego. Strony powinny mieć, co do zasady, równe prawo zabezpieczania dowodów, ich gromadzenia a następnie oferowania sądowi, z tym wszakże zastrzeżeniem, że działania te będą mogły być prowadzone przez wyspecjalizowane, przygotowane do tego, i funkcjonujące w oparciu o zasady przedstawione w tej rozprawie, profesjonalne, certyfikowane podmioty prywatne. W związku z powyższym pojawia się problem umocowania tych podmiotów prywatnych do działania w procesie karnym, zarówno od strony przepisów prawa dających im stosowne uprawnienia do działania, zakreślających ich obszar i ustalających warunki na jakich te ich działania mogłyby być prowadzone, jak i od strony ich ewentualnego wskazania jako właściwych do podejmowania tych działań w konkretnym postępowaniu karnym. Problemy te mogą być rozwiązane na drodze zmian w procedurze karnej, w drodze dalszej jej reformy. Zmiany takie są moim postulatem *de lege ferenda*, na bazie analizy kierunku i kształtu obecnie wprowadzanej reformy procesu karnego w Polsce. Co do zasady w mojej opinii podmioty prywatne powinny mieć w tym postępowaniu uprawnienia analogiczne do państwowych organów ścigania przestępstw. W kontekście powyższego pełną aktualność zachowuje wywód niniejszej rozprawy o hierarchizacji w łonie prawników świadczących pomoc prawną oraz certyfikacji prowadzonej przez nie działalności - wykonywania funkcji śledczej w procesie karnym, ze szczególnym uwzględnieniem obszaru przestępczości gospodarczej, z przyczyn po wielokroć już wyżej przywoływanych. W postępowaniu sądowym to strony powinny decydować z pomocy jakiego uprawnionego do wykonywania funkcji śledczej w procesie karnym podmiotu chcą korzystać, w postępowaniu przygotowawczym sędzia śledczy lub sędzia do spraw postępowania przygotowawczego wskazywałby podmiot prowadzący to postępowanie pod jego nadzorem, ale zarówno pokrzywdzony, jak i podejrzany powinni mieć prawo do korzystania wedle swojego wyboru z podmiotu innego niż państwowy organ ścigania przestępstw do zabezpieczenia i gromadzenia materiału dowodowego na potwierdzenie swoich tez procesowych i przyjętej linii ataku lub obrony. Wybór ten powinien być zatwierdzony przez sędziego śledczego, który powinien też co do zasady decydować procesowo o dopuszczeniu samodzielnego poszukiwania, zabezpieczenia i gromadzenia środków dowodowych przez stronę, a po ich zabezpieczeniu i zgromadzeniu o dopuszczeniu tak pozyskanego materiału jako dowodów w sprawie.

Sędzia śledczy lub sędzia do spraw postępowania przygotowawczego powinien przejąć obecne kompetencje prokuratora w postępowaniu przygotowawczym i decydować o wszystkich węzłowych kwestiach wymagających rozstrzygnięcia w jego toku. Według mnie nie istnieją dobre powody do tego, by podmiotami prowadzącymi postępowanie przygotowawcze pod nadzorem sędziego śledczego lub sędziego do spraw postępowania przygoto-

wawczego w zreformowanym procesie karnym nie mogły być podmioty prywatne, które jak wykazano to w części niniejszej dysertacji poprzedzającej rozważania i wywody dotyczące zreformowanego ustawą z dnia 27 września 2013 r. postępowania karnego, w żadnym bądź razie nie są gorsze lub mniej predestynowane do jego prowadzenia od państwowych organów ścigania przestępstw, z zastrzeżeniem pewnej specyficznej kategorii spraw „wagi państwowej”. Tak więc mój postulat prywatyzacji funkcji śledczej państwa dotyczy całego postępowania karnego. Szczególnie dotyczy on obszaru przestępczości gospodarczej, która sama w sobie dotyka zarówno prywatne, jak i państwowe podmioty gospodarcze. Sprawcami przestępstw wszelakich mogą być zarówno będące funkcjonariuszami państwowymi, jak i nie będące nimi. W obszarze przestępczości gospodarczej rozróżnienie ze zdania poprzedniego nabiera szczególnego znaczenia. Tak więc przestępstw gospodarczych dopuszczają się funkcjonariusze państwowi i osoby, którym przymiot funkcjonariusza państwowego nie przysługuje. Skoro pokrzywdzonymi przestępstwami mogą być podmioty państwowe i prywatne, skoro ich sprawcami mogą być funkcjonariusze państwowi i inne osoby, to wykonywaniem funkcji śledczej w postępowaniach dotyczących tych przestępstw równie dobrze mogą być podmioty zarówno państwowe jak i prywatne. Nic nie stoi na przeszkodzie temu, by również od tej strony w wymiarze sprawiedliwości zapanował pełen egalitaryzm, ograniczony tylko posiadaniem lub nie posiadaniem stosownych kompetencji przez podmioty potencjalnie mogące wykonywać tę funkcję.

Reforma miałaby głęboki sens i zarazem szanse powodzenia, gdyby poszła dalej, tak daleko by w jej ramach dopuścić do wykonywania funkcji śledczej państwa, szczególnie w obszarze przestępczości gospodarczej podmioty prywatne, w oparciu o kryteria i na zasadach wskazanych w tej rozprawie. Dopiero pokonanie barier funkcjonalnych ograniczających sprawność i skuteczność postępowania karnego, szczególnie postępowania przygotowawczego, może doprowadzić do ich osiągnięcia. Bariery te wskazane i opisane w tejże rozprawie nie padną pod wpływem oddziaływania na nie kontradiktoryjności procesu sądowego. Koniecznym jest równoległe wprowadzenie rzeczywistej nie pozornej równości broni stron tego postępowania. Dopiero łączne funkcjonowanie w procesie karnym kontradiktoryjności i równości broni stron może zapewnić zniwelowanie tych barier. Podobnie jak w systemie demokracji parlamentarnej partia rządząca lub koalicja rządząca jest kontrolowana przez partie opozycyjne, a te z kolei są na cenzurowanym rządzących, tak w procesie karnym strony powinny wzajemnie kontrolować się i wymuszać na sobie wzajemnie sprawność i skuteczność działań. Również porównanie procesu karnego do gry rynkowej w warunkach wolnej konkurencji wydaje się sensowne i uprawnione. Każda ze stron procesu karnego bowiem winna czynić wszystko co w jej mocy, by jej racje wzięły górę ze względu na ich siłę przekonywania, ze względu na ich merytoryczną moc. Strony powinny też, patrząc sobie na ręce, wpływać na prowadzenie procesu w sposób zbliżony maksymalnie do jego wzorca określonego przepisami prawa, orzecznictwem sądowym i poglądami doktryny. Kontradiktoryjność, równość broni stron postępowania, i dopuszczenie podmiotów prywatnych, na równych prawach z państwowymi organami ścigania przestępstw, do wykonywania funkcji śledczej w procesie karnym, mogą okazać się łącznie remedium na sygnalizowane już w tej rozprawie ograniczenia tego procesu, takie jak rządy statystyki, butę i onnipotencje organów ścigania oraz ich brak profesjonalnego przygotowania do wykonywania tejże funkcji. By obecna fragmentaryczna reforma mogła stać się pełną, a przez to skuteczną należy obok kontradiktoryjności i

zrealizowania wyżej zasygnalizowanych postulatów- rzeczywistej, nie pozornej równości broni stron postępowania karnego, powierzenia nadzoru nad postępowaniem przygotowawczym wyłącznie sędziemu śledczemu lub sędziemu do spraw postępowania przygotowawczego i pozostawienie prokuraturze wyłącznie funkcji oskarżania w postępowaniu sądowym stworzyć warunki do wykształcenia się podmiotów prowadzących profesjonalnie działalność z zakresu wsparcia postępowania karnego, sądowego i przygotowawczego. Podmiotów takich obecnie na rynku usług prawniczych i okołoprawnych nie ma. Obecnie istniejącymi podmiotami o zakresie działalności najbardziej zbliżonym do wsparcia postępowania karnego, sądowego i przygotowawczego są te świadczące usługi z obszaru *legal compliance*, nie będące jednostkami organizacyjnymi podmiotów korporacyjnych, na rzecz których świadczą usługi z tego zakresu do wewnątrz, którego to obszaru opis stanowi istotną, wręcz kluczową, część niniejszej dysertacji. Oczywiście istnieją też inne podmioty świadczące usługi z dziedzin pokrewnych *legal compliance* takich jak wewnętrzne dochodzenie korporacyjne, wywiad prawny, kontrwywiad prawny, czy też usługi z dziedziny badań kryminalistycznych. One też mogą stanowić rezerwar zasobów ludzkich oraz organizacyjnych i technicznych dla stworzenia bazy dla wykształcenia się całego dojrzałego obszaru wsparcia postępowania karnego, przygotowawczego i sądowego. Wartym podkreślenia wdaje się, że obszar ten może zostać zagospodarowany szczególnie przez podmioty prywatne, predestynowane do tego, by elastycznie reagować na zmiany prawa oraz postęp organizacyjny i techniczny. Podmiot z obszaru wsparcia postępowania karnego powinien być przygotowanym by występować po każdej jego stronie, w zależności od tego, która ze stron konkretnej sprawy, na etapie postępowania przygotowawczego lub sądowego, wynajmie go do udzielenia jej wsparcia poprzez zabezpieczenie i gromadzenie dowodów oraz przygotowanie ich do zaoferowania sądowi i działania pomocnicze, o charakterze technicznym, acz wysoce wyspecjalizowane i profesjonalne, przy ich prowadzeniu przed sądem przez tę stronę bezpośrednio lub szczególnie jej pełnomocnika. Godną podkreślenia w tym kontekście jest bezpośredniość postępowania dowodowego na etapie odwoławczym postępowania sądowego wprowadzona reformą. Od 1 lipca 2015 roku sąd odwoławczy będzie mógł, w zdecydowanie szerszym zakresie niż obecnie, prowadzić czynności postępowania dowodowego, co ma w założeniu przysłużyć się zwiększeniu szybkości skuteczności postępowania karnego. Potwierdza to wypowiedź Michała Królikowskiego: „W uchwalonej przez Sejm ustawie ten środek odwoławczy będzie można wnieść w zakresie postępowania dowodowego wówczas, gdy strona wniosła o przeprowadzenie dowodu, który chciała przeprowadzić, a sąd na to nie wydał zgody, lub też gdy pojawiły się nowe dowody mające istotne znaczenie, do których strona nie miała dostępu w trakcie postępowania w pierwszej instancji. Wówczas jednak, po wprowadzonej w tej ustawie zmianie modelu postępowania odwoławczego, to sąd drugiej instancji przeprowadzi dowód i wyda orzeczenie reformatoryjne. Zmieni wtedy orzeczenie sądu pierwszej instancji, a nie skasuje i cofnie do początku”³⁹². Również na tym etapie postępowania stronom, szczególnie zaś ich pełnomocnikom, potrzebne będzie wsparcie podmiotów wyspecjalizowanych w zabezpieczaniu i gromadzeniu dowodów tudzież ich przygotowaniu do zaoferowania sądowi przez stronę oraz pomoc w ich prezentacji przed sądem w możliwie profesjonalny, przekonujący do argumentów

³⁹² Sprawozdanie Stenograficzne z 39 Posiedzenia Senatu Rzeczypospolitej Polskiej w dniach 19 i 20 września 2013 r., druk nr ISSN 0867-261X, Senat Rzeczypospolitej Polskiej VIII kadencja, Warszawa 2013, punkt 5 obrad.

strony prowadzącej je przed sądem, z najwyższą dbałością o to, by wykazywały one w rzeczywistości okoliczności na potwierdzenie których zostały zawnioskowane przez tę stronę.

7.1 Koniec reformy procedury karnej - przywrócenie poprzedniego stanu prawnego

Ustawą z dnia 11 marca 2016 roku o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw³⁹³ ustawodawca przywrócił poprzedni stan prawny w polskiej procedurze karnej. Nastąpiło to po ośmiu miesiącach od wprowadzenia reformy. Niesposób założyć, że o powyższym zdecydowała krytyczna ocena skutków jej wprowadzenia, które po tak krótkim czasie były ledwie dostrzegalne.

Obecne działania reformatorskie idą w innym kierunku. Zmierzają one do zaostrzenia sankcji karnych i w pełni hierarchicznego zorganizowania prokuratury poprzez wykorzystanie mechanizmów substytucji i dewolucji oraz obowiązujących poleceń służbowych.³⁹⁴

W mojej opinii jedno drugiemu nie przeszkadza. Zchierarchizowana prokuratura i zaostrzenie sankcji karnych nie kłócą się z kontradykcyjnością procesu karnego. Kontradykcyjność zmusza bowiem wszystkich uczestników tego procesu do wyższej staranności i oparciu swoich działań procesowych na wiedzy z wielu dziedzin prawnych i pozaprawnych, ciągle weryfikowanej przez pozostałych jego uczestników. Z punktu widzenia skuteczności procesu karnego nic nie może zastąpić aktywnie prowadzonego sporu stron przed niezawisłym sądem w dociekaniu prawdy materialnej odnośnie stanu faktycznego sprawy karnej, szczególnie w obszarze przestępczości gospodarczej, w dobie „inżynierii finansowej“ i coraz bardziej skomplikowanych jej narzędzi. Zaniechanie reformy spetryfikuje niezadowolający stan poziomu merytorycznego postępowań przygotowawczych i nie zmieni tego samo nawet intensywne szkolenie prokuratorów i sędziów w dziedzinach ekonomii i prawa gospodarczego, skądinąd bardzo potrzebne. Nie wystarczy też dla podniesienia tego poziomu zatrudnienie przez sądy i prokuraturę ekspertów z dziedzin gospodarczych. Współczesna działalność gospodarcza jest tak dalece złożona, że tylko wszechstronne podejście z wielu różnych pozycji do jej konkretnych przejawów badanych z perspektywy ich ewentualnej przestępczości może doprowadzić do prawidłowych i prawdziwych ustaleń w procesie karnym tychże jej przejawów dotyczących. By obrona mogła w procesie sądowym realizować w pełni prawo do obrony oskarżonego musi mieć ku temu instrument w postaci pełnej kontradykcyjności tegoż procesu. By pokrzywdzony - oskarżyciel posiłkowy mógł w pełni korzystać ze swoich praw w procesie sądowym jego kontradykcyjność jest niezbędna. Możliwie najwięcej kontradykcyjności winno być też w postępowaniu przygotowawczym, z poszanowaniem jednak jego specyfiki wielokrotnie wyżej podkreślanej.

Stan poprzedni, do którego wróciliśmy, był dalece niezadowolający. Kierunek jego zmian wprowadzanych obecnie, w mojej ocenie, pozastatystycznie nie zmieni go istotnie. Statystycznie wszystko zależy od metody oraz prawdziwości i rzetelności danych wyjściowych. Może go zmienić, zarzucona właśnie kontradykcyjność procesu karnego, na etapie

³⁹³ Ustawa z dnia z dnia 11 marca 2016 roku o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, Dz.U 2016, poz. 437.

³⁹⁴ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 7 kwietnia 2016 roku Regulamin wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury, Dz.U. 2016 poz. 508.

postępowania sądowego co najmniej i przede wszystkim prywatyzacja funkcji śledczej państwa w obszarze przestępczości gospodarczej.

Rozdział VI Podmioty predestynowane do wykonywania funkcji śledczej w postępowaniu przygotowawczym

1. Sprawiedliwość prywatna – nowy trend i powrót do źródeł

Wraz z upływem czasu państwo coraz bardziej ingerowało w wymiar sprawiedliwości będący u zarania dziejów zdominowanym przez czynnik prywatny – osoby, rody, klany, plemiona. Każde praktycznie państwo wraz z jego powstaniem rościło sobie prawo do stanowienia i stosowania prawa, szczególnie poprzez wymierzanie sprawiedliwości. Rola czynnika prywatnego w tej sferze zmniejszała się systematycznie, choć proces ten nie przebiegał równomiernie w czasie w różnych jurysdykcjach. Postępował on szybciej w krajach prawa stanowionego niż w krajach kręgu *common law*. Nawet jednak w tych drugich zarówno w wyniku naturalnych długotrwałych procesów społeczno-ekonomicznych i prawnych, jak i w drodze recepcji rozwiązań właściwych prawu stanowionemu w procesie konwergencji wspomnianych po wielokroć wyżej dwóch głównych systemów, rola czynnika prywatnego w wymiarze sprawiedliwości została wydatnie ograniczona na rzecz wzrostu roli państwa. Od kilkudziesięciu lat jednak w wysoko rozwiniętych krajach zachodnich zaobserwować można tendencję odwrotną³⁹⁵ – wzrost roli czynnika prywatnego w wymiarze sprawiedliwości. Sztandarowym tego przykładem jest ów wzrost w Stanach Zjednoczonych Ameryki Północnej

Jak mawiają apologety prywatnego wymiaru sprawiedliwości i alternatywnych metod rozwiązywania sporów – *Alternative Disputes Resolutions (ADR)*: „Najlepszą sprawiedliwością jest ta, którą strony wymierzają sobie same”³⁹⁶.

W mojej opinii tą poszukiwaną drogą jest to wszystko (jeszcze nienazwane, czasami nawet niezdefiniowane), co służy uniknięciu sporu, czy nawet szerzej – zapobiega uruchomieniu maszyny państwowego wymiaru sprawiedliwości, bez względu na podstawy i powody. Funkcja śledcza jest wykonywana gdy, co najmniej zachodzi podejrzenie popełnienia przestępstwa. Jest więc przyczyna uruchamiająca maszynę wymiaru sprawiedliwości, ale niekoniecznie funkcję śledczą w uruchomionym tą przyczyną procesie muszą wykonywać wyłącznie podmioty państwowe. Powstają w związku z powyższym zupełnie nowe w Polsce trendy, obszary, sfery czy dziedziny związane ze świadczeniem pomocy prawnej, choć nie będące jej świadczeniem w tradycyjnym ujęciu. Są to przede wszystkim *legal compliance* i wewnętrzne dochodzenie korporacyjne. W mojej ocenie są to niszowe specjalizacje z dziedziny szeroko rozumianego świadczenia pomocy prawnej. Owe specjalizacje funkcjonują w obszarze sprawiedliwości prywatnej i mają związek z alternatywnymi metodami rozwiązywania sporów, a szczególnie mediacją nazywaną „Królową ADR”. Do metod tych zalicza się niewątpliwie arbitraż instytucjonalny i arbitraż *ad hoc*, mediację w różnych jej odmianach, będącą w istocie wspomaganymi przez osobę trzecią negocjacjami prowadzonymi przez stro-

³⁹⁵Brief History of Alternative Dispute Resolution in the United Statesfile:///Users/juster/Desktop/Brief%20History%20of%20Alternative%20Dispute%20Resolution%20in%20the%20United%20States%20%7C%20Cadmus%20Journal.webarchive

³⁹⁶Romer M.T., referat pt. *Prywatnie w imieniu Rzeczypospolitej*, *op. cit.*

ny sporu, i formy pośrednie między arbitrażem i mediacją, w zależności od stopnia bliskości do form podstawowych zwane *med.–arb* lub *arb–med*.

Alternatywne metody rozwiązywania sporów o tyle mogą być związane z przedmiotem niniejszej rozprawy, o ile mają związek z wykonywaniem funkcji śledczej przez podmioty prywatne w obszarze przestępczości gospodarczej. Związek taki istnieje, a miejscem właściwym do jego opisania jest dalsza część tej rozprawy tycząca *legal compliance* i wewnętrznego dochodzenia korporacyjnego.

2. Legal compliance

Compliance - słowo anglojęzyczne oznacza w dosłownym tłumaczeniu „zgodność”. Pojęcie to zyskało sobie prawo bytu i funkcjonuje w sferze gospodarki w specyficznym kontekście. Mianem tym określa się swoiste usługi świadczone przez komórkę wewnętrzną podmiotu korporacyjnego, najczęściej gospodarczego, na jego rzecz lub na rzecz jego właścicieli oraz tę komórkę świadczącą owe usługi. Mogą być też one świadczone przez podmiot zewnętrzny, któremu zlecenia udziela bądź podmiot, na rzecz którego mają być prowadzone działania w ich ramach, bądź jego właściciele. Również ów podmiot zewnętrzny świadczący te specyficzne usługi określane jest mianem *compliance*. Warto nadmienić, iż jak dotychczas żadne określenie w języku polskim tego rodzaju usług nie znalazło uznania szerokiego kręgu osób związanych z ich świadczeniem.

Najlapidarniej rzecz ujmując *compliance* to zapewnienie zgodności pewnej specyficznej sfery działalności podmiotu korporacyjnego z prawem, powszechnie obowiązującym, międzynarodowym i krajowym, prawem korporacyjnym, branżowym i lokalnym, przepisami wewnętrznymi, standardami rynkowymi, wzorcami i utartymi zwyczajami obrotu, najczęściej obrotu gospodarczego³⁹⁷. *Compliance* rozumiane jest też jako badanie i niwelowanie różnego rodzaju ryzyk występujących w działalności lub w związku z działalnością podmiotu korporacyjnego w poszczególnych jej sferach. *Compliance* dzielone jest w praktyce na *legal compliance*³⁹⁸, badające i niwelujące ryzyko prawne i inne związane z nim lub wynikające z niego, w sytuacji gdy owo ryzyko prawne jest dominujące w specyficznej sferze działalności podmiotu korporacyjnego najczęściej gospodarczego, oraz *business compliance*³⁹⁹ zajmujące się badaniem i niwelowaniem innych ryzyk o przewadze elementu biznesowego właśnie.

Wartą przedstawienia w niniejszej rozprawie wydaje się moja propozycja, by *compliance* prowadzone przez komórkę wewnętrzną nazywać immanentnym, a przez podmiot zewnętrzny transcendentnym. Ma to posłużyć podkreśleniu, iż owo wewnętrzne nie oznacza prowadzonego z wnętrza, ale nie do końca wiadomo czy tylko do wewnątrz - otóż tylko właśnie. Prowadzone z zewnątrz zaś nie jest, nawet tylko w założeniu, badaniem i niwelowaniem ryzyk związanych z działalnością podmiotu, na rzecz którego świadczone są usługi i jeszcze jakichś innych ryzyk występujących w otoczeniu tegoż podmiotu. Jest badaniem tychże ryzyk

³⁹⁷ <http://searchdatamanagement.techtarget.com/definition/compliance> [w:] World Wide Web [dostęp: 2015-06-05]

³⁹⁸ <http://karolrutkowski.pl/legal-compliance/> [w:] World Wide Web [dostęp: 2015-06-22], podobnie: <http://www.spolkaosobowa.pl/legal-compliance/> [w:] World Wide Web [dostęp: 2015-06-22]

³⁹⁹ <http://www.int-comp.org/faqs-compliance-regulatory-environment> [w:] World Wide Web [dostęp: 2015-06-22]

tylko do wewnątrz i tylko ich niwelowaniem. Szczególnie to właśnie *compliance* transcendentne posiada ewidentne związki z wykonywaniem przez podmioty prywatne funkcji śledczej w obszarze przestępczości gospodarczej. *Compliance* transcendentne bardzo często jest właśnie wykonywaniem tej funkcji – jest nim zawsze tam, gdzie występuje ryzyko prawne, które *compliance* bada i ewentualnie niweluje oraz inne ryzyka z nim związane lub z niego wynikające, mogące mieć charakter przestępny lub być związanymi z czynami mogącymi mieć taki właśnie charakter.

Generalnie rzecz ujmując, *compliance* jako takie, w mojej opinii, uznawać można, odwołując się do metody stosowanej do prowadzenia tej specjalistycznej działalności, „kompleksowym specjalnym audytem kierunkowym”. Jeśli jest to *legal compliance* – specjalistyczna działalność w sferze świadczenia pomocy prawnej, kompleksowy, specjalny, kierunkowy audyt prawny. Należy nazwać go kompleksowym dlatego, że prowadzony jest z punktu widzenia różnych wąsko specjalistycznych dziedzin prawa w powiązaniu z wiedzą, umiejętnościami i doświadczeniem specjalistycznym dla wielu różnych dziedzin pozaprawnych, w różnym układzie i różnych proporcjach, w zależności od przypadku i związanych z nim konkretnych potrzeb. Należy go nazwać specjalnym, bowiem musi zaistnieć szczególny powód, taki na przykład jak podejrzenie malwersacji finansowych w stosunkowo wąsko określonej sferze działalności podmiotu korporacyjnego. Nie jest on prowadzony okresowo, cyklicznie. Nie dotyczy całokształtu działalności określonego podmiotu. Nie posługuje się wysoce standardowymi metodami, właściwymi na przykład dla rocznego audytu finansowego lub wykorzystywanymi w raczej zrutyinizowanej działalności audytu wewnętrznego funkcjonującego w łonie różnych podmiotów korporacyjnych. Działalność ta to w dużej mierze badanie, a więc innymi słowy właśnie audyt.

W zależności od poglądów na to czym jest audyt i gdzie winny być zakreślone jego granice, można prezentować różne opinie na temat obszaru właściwego dla *compliance* (kierunkowego specjalnego audytu kierunkowego). W mojej opinii w obszarze tym mieszczą się również wszelkie działania zmierzające do przywrócenia stanu homeostazy w specyficznej sferze działalności podmiotu korporacyjnego, a w konsekwencji w jego działalności w ogóle. Najlepiej jeśli *compliance* nie ogranicza się jedynie do analizy i wieńczącego ją raportu, jeśli nawet raport ten kończy się precyzyjnymi, adekwatnymi wnioskami. Powinno również dawać kierownictwu podmiotu, w którym podejmowane były specyficzne dla *compliance* działania, rekomendacje służące niwelowaniu powstawania ryzyk w pewnej sferze działalności tegoż podmiotu. Co wreszcie bardzo istotne, specjaliści *compliance* powinni prowadzić dla kierownictwa takiego podmiotu *coaching*. Również to określenie nie ma swojego dobrego odpowiednika w języku polskim, a w kontekście zakresu działań z dziedziny *compliance* oznacza, mówiąc obrazowo, przeprowadzenie osób kierujących podmiotem korporacyjnym za rękę przez meandry i zawirowania powstałe w związku z wystąpieniem w konkretnej sytuacji ryzyk dotyczących ów podmiot w pewnej specyficznej sferze jego aktywności zbadanej przez specjalistów *compliance*.

Ów specjalny audyt należy również nazwać kierunkowym. Jest on bowiem prowadzony, nie z różnych powodów dla różnych celów, różnymi metodami. Prowadzi się go z powodu podejrzenia wystąpienia ryzyk mogących prowadzić do nieprawidłowości, w celu ich zniwelowania i przywrócenia stanu homeostazy w specyficznej sferze działalności podmiotu korporacyjnego, metodami charakterystycznymi dla tego rodzaju działalności, będący-

mi w istocie wykonywaniem funkcji śledczej, rozumianej tak, jak zaprezentowałem to w części poprzedniej niniejszej rozprawy. Tak więc, zasadnie należy przyjąć, że istotą metody kompleksowego specjalnego audytu kierunkowego jest wykonywanie, przez osoby ją stosujące – specjalistów *compliance*, funkcji śledczej. Warto w tym miejscu zauważyć, że celem metody kompleksowego specjalnego audytu kierunkowego, przy uwzględnieniu jej istoty, jest pozyskanie rzetelnej wiedzy o specyficznej sferze działalności podmiotu, do której badania została użyta. Nie jest to cel sam w sobie. Jak już wyżej podkreślałem celem nadrzędnym *compliance* jest wyzyskanie, zastosowanie tej wiedzy do osiągnięcia stanu możliwie pełnej dynamicznej równowagi w łonie podmiotu korporacyjnego, dla zapewnienia mu niczym niezakłóconej realizacji jego celów nadrzędnych, w przypadku podmiotu gospodarczego, maksymalizacji jego zysku. Tak moim zdaniem należy rozumieć przywrócenie stanu homeostazy. W tym miejscu należy postawić pytanie, czy *compliance* powinno funkcjonować samo w sobie i dla siebie tylko? Odpowiadając na nie, prezentuję swoje, ugruntowane w praktyce świadczenia usług z zakresu *compliance*, poglądy, iż winno one w pewnym sensie przekraczać moc własne granice, z punktu widzenia jego celu nadrzędnego. Wspomniana wyżej rzetelna wiedza jako cel prowadzenia kompleksowego specjalnego audytu kierunkowego jest niejako celem *compliance* na drodze, która prowadzi do, po wielokroć już wspomnianego, celu nadrzędnego - przywrócenia stanu homeostazy w działalności podmiotu korporacyjnego poddawanego zabiegom dla *compliance* specyficznych. By stan ten osiągnąć specjaliści *compliance* często muszą myśleć perspektywicznie, długofalowo, współpracować z wieloma specjalistami różnych dziedzin prawnych i pozaprawnych i często też w działaniach swoich przekraczać granice *compliance*. Przekraczać je również w tym sensie, iż muszą (i powinni) pełnić centralną rolę w dalszych działaniach niezbędnych do przywrócenia owego idealnego stanu, na przykład w toku sporów będących owocem powstałych w działalności podmiotu korporacyjnego, w specyficznej jej sferze, różnego rodzaju ryzyk.

Czasami badanie, raport z tego badania, rekomendacje ukute na podstawie wniosków tego raportu i wreszcie *coaching* to za mało, by ów stan osiągnąć. W mojej ocenie, w sytuacji zbliżonej do idealnej (nie wymagającej dalszej interwencji lub działań specjalistów *compliance*) występuje stosunkowo często potrzeba podjęcia innego niż *compliance* rodzaju aktywności w sferze wymiaru sprawiedliwości prywatnej. Znacznie dalszy od ideału jest stan wymagający uruchomienia przez specjalistów *compliance* działań mieszczących się w obszarze zwalczania (ścigania) przestępczości gospodarczej i dalej państwowego wymiaru sprawiedliwości, aż po egzekucję zasądzonych odszkodowań dla pokrzywdzonych tą przestępczością włącznie. Podmioty *compliance* transcendentnego wydają się być dobrymi kandydatami do spełnienia zasadniczego postulatu *de lege ferenda* niniejszej rozprawy – wykonywania obok podmiotów państwowych funkcji śledczej w postępowaniu przygotowawczym w obszarze przestępczości gospodarczej. Warto w tym miejscu zauważyć, że *compliance* transcendentne jest szczególnie bliskie jednej z pozostałych metod właściwych działaniom z obszaru sprawiedliwości prywatnej – mediacji. *Compliance* transcendentne i mediacja przywracają działaniem z zewnątrz stan trwałej równowagi w działalności podmiotów korporacyjnych zaburzony wcześniej w pewnej jej sferze – mediacja zawsze w związku z rozwiązaniem sporu, *compliance* transcendentne, co prawda nie zawsze, ale często również, w związku z takim sporem. Warto w tym miejscu zauważyć, że największym wyzwaniem stojącym przed specjalistami *compliance* i mediatorami jest, zapobieżenie materializacji ryzyka będącego przedmiotem ich

zainteresowania. Zniwelowane ryzyko rozwiązuje problem na najwcześniejszym etapie, stosunkowo najmniejszym nakładem sił i środków.

Badaniem materializacji różnego rodzaju ryzyk występujących w specyficznych sferach działalności podmiotów korporacyjnych oraz ich niwelowania zajmują się specjaliści stosunkowo wąskiej specjalności z obszaru świadczenia pomocy prawnej – wewnętrznego dochodzenia korporacyjnego (WDK).

Pozostając przy *compliance*, jak wynika z mojego doświadczenia, zarówno świadczący usługi z tej dziedziny, jak i usługobiorcy – najczęściej instytucje finansowe, prezentują różne do niego podejście. Jedno podejście, bardziej purystyczne, sytuuje *compliance* wyłącznie w strukturach podmiotu korporacyjnego, widzą je jako samo w sobie i dla siebie, nie wiążąc go w żaden sposób z profilaktyką. Drugie, bardziej pragmatyczne, sytuuje *compliance* bądź w strukturach takiego podmiotu, bądź na zewnątrz i stawia na usługi szyte niejako na miarę – przy doborze specyficznych celów, metod, środków i zespołu dla potrzeb konkretnego przedsięwzięcia. Przy tym podejściu profilaktyka jawi się jako nieodzowna dla osiągnięcia nadrzędnego, długofalowego, celu *compliance*. Zwolennicy podejścia pragmatycznego podkreślają, iż *compliance* tak widziane i traktowane jest skuteczniejsze, często (choć nie zawsze) tańsze, niezależne i odporne na wpływy oraz mniej ingerujące w obszary oboczne sfery poddawanej jego zabiegom w wyniku stosowania metody chirurgicznych cięć. Zwolennicy podejścia purystycznego podkreślają, iż komórka wewnętrzna pewnej struktury ma większą wiedzę podstawową o niej i jej funkcjonowaniu, a także może prowadzić swoje działania w sposób minimalizujący ryzyko negatywnego PR (*public relations*) wewnętrznego.

W gronie osób zainteresowanych na przykład na konferencjach i seminariach Polskiego Instytutu Dyrektorów - fundacji, zawiązanej przez instytucje i osobistości rynku giełdowego, krzewiąca ideę dobrych praktyk rynkowych, trwa dyskusja⁴⁰⁰, czy specjalista *compliance*, jeśli funkcjonuje w łonie podmiotu korporacyjnego, powinien pełnić funkcje odpowiadające tym pełnionym przez prawnika wewnętrznego, jednoosobowo, czy warto pokusić się o stworzenie większego zespołu. Zespoły mają rację bytu w dużych strukturach, jak na przykład grupy kapitałowe, w skład których wchodzi banki, fundusze inwestycyjne, firmy ubezpieczeniowe, firmy *assets management*. W wielu przypadkach jednak rozwiązaniem o korzystniejszym jest zatrudnienie specjalisty *compliance* i powierzenie wykonywania funkcji *compliance* na zewnątrz. Specjalista *compliance* w takiej sytuacji pełni rolę koordynatora i łącznika pomiędzy podmiotem *compliance* transcendentnego a zarządem zatrudniającego go podmiotu, powierzającego mu zadanie badania ryzyk, w różnych specyficznych sferach działalności zarządzanego podmiotu i ich niwelowania podmiotowi zewnętrznemu. Umiejętność badania ryzyk może być wykorzystywana przy wykonywaniu funkcji śledczej w procesie karnym, szczególnie w obszarze przestępczości gospodarczej. Zdefiniowanie ryzyka może bowiem przesądzać o przestępności czynów mogących być zakwalifikowanymi jako przestępstwa z narażenia. Powierzenie tej funkcji na zewnątrz, jeszcze niedawno kontestowane przez liczne grono jego przeciwników z pozycji jego niedopuszczalności, z powodu choćby związanych z tym, naruszeń tajemnicy bankowej, jest jednak dopuszczalne w świetle zapisów Nowej Umowy Kapitałowej (Bazylea II – Dyrektywa 2006/48/WE Parlamentu Europejskiego i Rady

⁴⁰⁰ Spis konferencji: <http://www.pid.org.pl/index.php?page=konferencje> [w:] World Wide Web [dostęp: 2015-06-22]

z dnia 14 czerwca 2006 r.)⁴⁰¹, szczególnie jej § 528 pkt (b) oraz Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/36/UE z dnia 26 czerwca 2013 roku, w sprawie dopuszczenia instytucji kredytowych do działalności oraz nadzoru ostrożnościowego nad instytucjami kredytowymi firmami inwestycyjnymi, zmieniającej dyrektywę 2002/87/WE i uchylającą dyrektywę 2006/48/WE oraz 2006/49/WE⁴⁰², szczególnie przepisów jej art. 65 ust.3 pkt a) ppkt (iv). Również przepisy prawa bankowego, szczególnie przepis art. 104 ust.2 pkt 3 ustawy Prawo bankowe⁴⁰³ dopuszczają ujawnienie tajemnicy bankowej doradcom prawnym (adwokatom i radcom prawnym), a *compliance* transcendentne to nic innego jak wysoko wyspecjalizowane świadczenie pomocy prawnej, a więc również mieści się w kategorii doradztwa prawnego.

W moim głębokim przekonaniu, osobą kierującą działaniami *compliance*, dotyczącymi specyficznej sfery działalności podmiotu korporacyjnego, powinien być w pełni wykwalifikowany prawnik, optymalnie adwokat o specjalnej kombinacji wiedzy, umiejętności i doświadczenia. Wprawdzie zarówno instytucja *compliance* jako takiego, ani wymogi kwalifikacyjne specjalisty *compliance* nie są w Polsce uregulowane prawem, to jednak za powyższym poglądem przemawia cały szereg istotnych argumentów. Na marginesie warto nadmienić, iż w innych jurysdykcjach, na przykład w Szwecji, kwestie te są regulowane w osobnych, dotyczących je ustawach⁴⁰⁴. Właściwą jednak wydaje się sytuacja, gdy życie społeczno-gospodarcze o pół kroku wyprzedza prawo. Jako, że *compliance* jest w Polsce dziedziną nową i stosunkowo nieliczną grupą przedsiębiorców z kręgu największych instytucji finansowych i firm farmaceutycznych implementuje tę funkcję w zawiadywanych przez nich podmiotach, właściwą jest baczna i czynna obserwacja spontanicznego rynku owej implementacji. Najlepiej jednak dla jej rozwoju będzie, gdy prawo ureguluje to, co wykształci praktyka w postaci utartych zwyczajów, wzorców i standardów. Jako, że dziedzina jest sama w sobie jakby zaprzeczeniem standaryzacji, prawo nie powinno regulować jej szczegółowo i dogłębnie, a raczej od strony zapewnienia niezależności i bezstronności specjalistom *compliance* oraz najwyższych standardów etycznych w ich działalności.

Rekapitulując to co z innych perspektyw już wybrzmiało częściowo w poprzedzających niniejszy rozdziałach tej rozprawy, specjalista *compliance*, optymalnie adwokat, musi mieć kierunkowe przygotowanie do wykonywania tej funkcji, a przede wszystkim świadomość jej celów i specyfiki. Musi mieć specyficzną kombinację wiedzy, umiejętności i doświadczenia. Powyższe musi obejmować jako swoistą bazę prawo karne - materialne (szczególnie w obszarze przestępczości gospodarczej) i procesowe, prawo finansowe i finanse w tym prawo bankowe i bankowość, prawo rachunkowe i rachunkowość, prawo papierów wartościowych i rynki kapitałowe, prawo podatkowe i podatki, prawo spółek handlowych i funkcjonowanie korporacji. Wszystko to musi być dodatkowo uzupełnione wiedzą, umiejętnościami i doświadczeniem w prowadzeniu czynności śledczych, szczególnie obejmujących psychologię zeznań świadków, kryminologię i kryminalistykę, w tym metody i techniki badania dokumentów, pisma ręcznego, maszynowego, zapisu elektronicznego i zapisów audio oraz wideo.

⁴⁰¹ Dz.Urz.UE.L 2006 Nr 177, s. 1.

⁴⁰² Dz.Urz.UE.L 2013 Nr 176/1.

⁴⁰³ Dz.U. 1997 Nr 140 poz.939 ze zm,

⁴⁰⁴ Ustawa szwedzka: *Finansinspektionen's Regulations, General Guidelines Regarding Governance and Control of Financial Undertakings, FFFS 2005:1.*

Tak ukształtowaną bazę powinna wieńczyć znajomość innych dziedzin prawa i innych dziedzin takich jak ekonomia, socjologia w stopniu wystarczającym do harmonijnej współpracy ze specjalistami z tych dziedzin. Jednakowoż prawo powinno być punktem wyjścia i odniesienia zarazem dla działań specjalistów *compliance*, a jego znajomość jest im niezbędna zarówno z punktu widzenia sposobu prowadzenia działań, jak i oceny prawnej ich rezultatu, z uwzględnieniem płynącej z tej oceny ewentualnej odpowiedzialności karnej, cywilnej, administracyjnej lub wewnątrz korporacyjnej (dyscyplinarnej i materialnej) sprawców powstania ryzyk lub naruszeń, w tym ewentualnej odpowiedzialności osób prawnych. To wysokie wymagania, ale wydaje się, że adekwatne do wyzwań stojących przed specjalistami tej dziedziny - doradcami *compliance*. By osiągnąć wymagany poziom wiedzy, umiejętności i doświadczenia, osoby aspirujące do pozycji specjalistów *compliance* muszą inwestować w rozwój własny. Owe wiedza, umiejętności i doświadczenia są adekwatne do świadczenia pomocy prawnej w formie wykonywania funkcji śledczej w postępowaniu karnym, szczególnie w obszarze przestępczości gospodarczej.

Elementem istotnym konstruowania funkcji *compliance* jest zapewnienie objęcia czynionych w toku jej wykonywania ustaleń tajemnicą adwokacką (radcowską), co zapewnia z kolei pewną swobodę jej wykonywania. Dla krzepnięcia praktyki w tej dziedzinie oraz dla jej rozwoju w sferze teorii ważną jest jej promocja, szkolenia z zakresu jej właściwości oraz certyfikacja podmiotów ją wykonujących. W różnych krajach i w skali międzynarodowej funkcjonuje obecnie wiele różnego rodzaju organizacji i podmiotów zajmujących się tą dziedziną na różne sposoby. Podmioty te można podzielić na organizacje rządowe, organizacje samorządowe, organizacje branżowe, organizacje *non-profit*, organizacje komercyjne i organizacje zrzeszające. O organizacjach tych, ich funkcjach i działalności traktuje kolejny rozdział niniejszej rozprawy. W ich łonie przygniatającą przewagę mają zwolennicy tezy, iż *compliance* bazuje na prawie i jest w istocie wąsko wyspecjalizowaną, niszową aktywnością w sferze świadczenia pomocy prawnej - nie tylko w sferze doradztwa, ale również w sferze aktywnego zaangażowania i uczestnictwa w działania prawne, w tym również działania, w razie potrzeby, o charakterze procesowym, mające na celu nie tylko badanie, lecz również niwelowanie ryzyk w działalności podmiotów korporacyjnych i zapewnienie zgodności tejże działalności tych podmiotów z prawem, przepisami wewnętrznymi, standardami, wzorcami i utartymi zwyczajami obrotu, najczęściej gospodarczego.

Warto nadmienić, że funkcję *compliance* transcendentnego najlepiej może pełnić podmiot, który ma za przedmiot działalności jedynie tę aktywność i żadną inną. Podmiot ten nie powinien być częścią żadnej złożonej struktury, na przykład firmy doradczej działającej również w innych obszarach i prowadzącej w tych innych obszarach audyt lub działania profilaktyczne, planistyczne, naprawcze itp. Mogłoby to bowiem ujemnie wpłynąć na jego niezależność i bezstronność ze względu na możliwe konflikty interesów pomiędzy różnymi obszarami praktyki w łonie jednej złożonej struktury. Oczywiście znane i stosowane są mechanizmy zapobiegania powstawaniu takich konfliktów, ale dotyczą one raczej konfliktów interesów klientów firmy doradczej w sytuacji, gdy prowadzą oni działalność konkurencyjną wobec siebie. Przykładem może być mechanizm „chińskich murów” polegający na prowadzeniu doradztwa na rzecz konkurujących ze sobą klientów firmy doradczej przez dwa zupełnie niezależne od siebie, nie pozostające ze sobą w żadnym najmniejszym nawet kontakcie, zespoły wyłonione z jej struktury. W pewien specyficzny sposób zespoły te konkurują ze sobą o to,

który lepiej w łonie struktury pełni identyczną funkcję⁴⁰⁵. Jeśli miałyby to być konkurencja *compliance* z zespołem, grupą, departamentem lub inną częścią struktury, w ramach której funkcjonowałoby *compliance*, mogłaby ona owocować niemożnością prawidłowego wykonywania zadań bądź przez *compliance*, bądź przez inną część owej struktury. Moim zdaniem sytuacja wygląda zgoła inaczej, jeśli przedmiotem analizy są wzajemne relacje *compliance* z innymi sferami sprawiedliwości prywatnej, a mianowicie z alternatywnymi metodami rozwiązywania sporów, ze szczególnym uwzględnieniem mediacji. Te wzajemne relacje powinny, a wręcz muszą, być widziane jako bliskie, przenikające się, tworzące w zasadzie jeden obszar badawczy, jeden obszar teoretycznych rozważań i jeden obszar praktyki, z punktu widzenia celu nadrzędnego zarówno *compliance* z jednej strony jak i ADR (szczególnie mediacji) z drugiej. Ten wspólny obszar winien być zaczynem dla stworzenia pojęcia nadrzędnego, wspólnego dla *compliance* i ADR, - pojęcia „sprawiedliwości prywatnej”.

Podkreślić należy, że sprawiedliwość prywatna owszem służy wymierzaniu sprawiedliwości, ale w pewnym sensie służy także opuszczeniu obszaru konfliktu, wygaszeniu sporu. Ma prowadzić do przywrócenia stanu pełnej równowagi w działalności podmiotów korporacyjnych skutkującej jego harmonijną, owocną, zyskową współpracą z otoczeniem. To wino służyć budowaniu, tworzeniu i rozwojowi. Ów rozwój w pożądanym kierunku wydaje się być nadrzędnym dla całej sfery sprawiedliwości prywatnej w tym również mieszczącego się w jej łonie *compliance*. Przestępstwo jest przestępstwem pomimo wszystko, ale jego skutki są zminimalizowane, tak że możliwy jest powrót do normalności jego sprawcy i ofiary oraz ich wzajemnych relacji. Najlepiej by funkcja śledcza nie była wykonywana w ogóle, by profilaktyka i prewencja czyniły ją zbędną, tak dalece jak to możliwe.

3. Wewnętrzne dochodzenie korporacyjne (WDK)

Wewnętrzne dochodzenie korporacyjne jest badaniem i niwelowaniem zmaterializowanych ryzyk, a więc zakłóceń i nieprawidłowości zaistniałych w specyficznej sferze działalności podmiotu korporacyjnego w wyniku ich materializacji. Gołym okiem widoczny jest więc związek pomiędzy *compliance* i wewnętrznym dochodzeniem korporacyjnym. Można by wręcz rzec, że są to dwie strony jednego medalu. Wydaje się, że budowanie w łonie struktury jej komórki zajmującej się w razie potrzeby wewnętrznym dochodzeniem korporacyjnym jest nieracjonalne niezależnie od rozwojów i stopnia złożoności owej struktury. Należy zauważyć, że wewnętrzne dochodzenie korporacyjne identycznie jak *compliance* nie służy badaniu całej struktury, procedur i czynności podejmowanych w jej łonie. WDK nie bada całej działalności, całego podmiotu, okresowo, cyklicznie i przekrojowo.

Wszelkie uwagi poczynione w części poprzedzającej niniejszej rozprawy na temat celu nadrzędnego *compliance*, metody dla niego specyficznej, istoty tej metody, celu jej zastosowania, szyciu usług na miarę, kombinacji wiedzy, umiejętności i doświadczenia niezbędnych do właściwego wykonywania tej funkcji, można i należy zastosować odpowiednio do wewnętrznego dochodzenia korporacyjnego. Można odpowiedzialnie rzec, że obie te funkcje - *compliance* (ale tylko transcendentne) i wewnętrzne dochodzenie korporacyjne - są do siebie tak dalece zbliżone, że wręcz pożądanym jest, by były wykonywane w łonie jednego

⁴⁰⁵ Zob. bliżej Kuciński R., *Przestępstwa giełdowe*, wyd. C.H. Beck, Warszawa 2010, s. 116 i n.

podmiotu. Jak już wyżej zostało to podkreślone, winien to być podmiot niezależny i bezstronny, zajmujący się jedynie wykonywaniem tych funkcji oraz funkcji alternatywnego wobec państwowego wymiaru sprawiedliwości rozwiązywania sporów w ramach obszaru sprawiedliwości prywatnej. Warto zauważyć, że już samo spowodowanie wystąpienia ryzyka, inaczej „sprowadzenia niebezpieczeństwa”, może być przestępstwem, w tym również przestępstwem gospodarczym. Przykładem niechże będzie ujawnienie informacji w obrocie giełdowym, dostępnych osobom z grona kierownictwa i doradców spółki giełdowej (*insider trading*), nawet jeśli nie zostały one wykorzystane.

Jak wynika z mojego osobistego, wieloletniego doświadczenia w prowadzeniu wewnętrznych dochodzeń korporacyjnych i relacji moich kolegów zajmujących się tą dziedziną, znacznie jednak częściej w toku działań właściwych wewnętrznemu dochodzeniu korporacyjnemu specjaliści tej dziedziny mają do czynienia z niewłaściwymi korzyściami, w tym stosunkowo często z przestępstwami, zwykle przestępstwami gospodarczymi. *Compliance* i wewnętrzne dochodzenie korporacyjne posiadają więc rozległy obszar wspólny. W obszarze tym jest również miejsce dla alternatywnych metod rozwiązywania sporów. Ten obszar wspólny to obszar sprawiedliwości prywatnej. Warto zauważyć, że z jednej strony występuje w tym obszarze strefa przejściowa – strefa *compliance* immanentnego, charakteryzującego się realizacją idei podejścia purystycznego. Warto przypomnieć, iż przy tym podejściu *compliance* jest traktowane jako samo w sobie i dla siebie. W takim ujęciu *compliance* niekoniecznie musi zajmować się (i bardzo rzadko zajmuje się) niwelowaniem ryzyk. Jego efektywność kończy się często na etapie raportu z badania, a czasami na etapie rekomendacji, nigdy zaś *coachingu*. Z drugiej strony, w obszarze sprawiedliwości prywatnej występuje druga strefa przejściowa – arbitraż, który jest w istocie bardziej rozstrzygnięciem sporów niż ich rozwiązywaniem, choć, zwłaszcza wtedy gdy odbywa się w oparciu o zasadę słuszności, zbliża się bardzo znacząco do ich rozwiązywania. Strefa wewnętrzna obszaru sprawiedliwości prywatnej właściwa dla *compliance* transcendentnego, wewnętrznego dochodzenia korporacyjnego (prowadzonego wyłącznie przez podmioty zewnętrzne – podmioty *compliance* transcendentnego) i mediacji stanowi *iunctim* różnych dziedzin sprawiedliwości prywatnej. Na marginesie warto zauważyć, iż niwelowanie ryzyk i ich materializacji to program maksimum. W razie niemożności osiągnięcia stanu idealnego należy dążyć do minimalizowania ich skutków poprzez działania właściwe dla *compliance* i WDK.

Warto zauważyć, że dla wewnętrznego dochodzenia korporacyjnego co najmniej równie ważne, jak dla *compliance*, jest wykonywanie funkcji śledczej w toku działań dlań specyficznych. Najogólniej rzecz ujmując, te działania są odpowiednikiem czynności śledczych wykonywanych przez państwowe organy ścigania przestępstw w postępowaniu przygotowawczym w obszarze przestępczości gospodarczej.

Oczywistym jest, iż w obecnym stanie prawnym, w Polsce niemożliwym jest prowadzenie przez specjalistów *compliance* i WDK takich działań jak przesłuchanie, konfrontacja, przeszukanie, oględziny, wizja lokalna, badanie i opiniowanie przez biegłych, podsłuch, obserwacja, obserwacja uczestnicząca, prowokacja, właściwych w świetle przepisów prawa, w szczególności kodeksu postępowania karnego i zawarowanych tymi przepisami do prowadzenia państwowym organom ścigania właśnie. Specjaliści tych dziedzin mogą jednak prowadzić działania zbliżone, będące niejako zmodyfikowanym ich odpowiednikiem, przystosowanym do wykorzystania w sferze prywatnej.

Należy w tym miejscu odpowiedzieć na pytanie: jak mogą kształtować się wzajemne relacje z jednej strony *compliance* i wewnętrznego dochodzenia korporacyjnego, z drugiej zaś ścigania przestępstw gospodarczych przez organy państwowe w ramach postępowania przygotowawczego w formach dlań właściwych? Nie wolno przy tym tracić z pola widzenia relacji *compliance* i WDK ze zwalczaniem przestępczości gospodarczej metodami operacyjnymi, właściwymi dla policji, służb specjalnych i Centralnego Biura Antykorupcyjnego. Łatwo można sobie wyobrazić sytuację, gdy zarządzający podmiotem korporacyjnym lub jego właściciele w pierwszym rzędzie zlecają zbadanie ryzyk i ich ewentualnych materializacji w specyficznej sferze działalności tego podmiotu specjalistom z zakresu *compliance* i/lub WDK. Ich działania mogą doprowadzić do konkluzji obojętnej z punktu widzenia zainteresowania państwowych organów ścigania. Sytuacja taka nie powinna być traktowana przez osoby zlecające jako sygnał do zaniechania ewentualnego zamysłu poinformowania państwowych organów ścigania o podejrzeniu popełnienia, w związku z działalnością podmiotu poddanego zabiegom właściwym *compliance* i WDK, przestępstwa. O pewnej kategorii nieprawidłowości w specyficznej sferze działalności podmiotu korporacyjnego osoby te muszą myśleć w sposób szczególnie wnikliwy, bowiem niezawiadomienie organów ścigania o związanym z nim podejrzeniu popełnienia przestępstwa może osoby te narazić na odpowiedzialność karną za to zaniechanie, potraktowane jako działanie na szkodę spółki (art. 296 kodeksu karnego). Należy również pamiętać o ewentualnych ujemnych skutkach takiego zaniechania dla wizerunku firmy, wynikającego z braku czujności lub będącego wynikiem swoistej gry prowadzonej przez osoby zlecające – *management* lub właścicieli owego podmiotu. *Per saldo* kierownictwu i właścicielom takiego podmiotu po prostu opłacają się i mogą zaprocentować w wielu sferach działania służące współpracy z organami ścigania przestępstw. Przede wszystkim jednak w nauce wszystko jest dyskusyjne powinna być przestrzegana sama zasada lojalnej współpracy podmiotów korporacyjnych z szeroko rozumianymi organami stosowania prawa w tym organami ścigania przestępstw i wymiaru sprawiedliwości. W każdej sytuacji decyzja o zawiadomieniu policji lub prokuratury o podejrzeniu popełnienia przestępstwa winna być podejmowana po uzgodnieniu jej ze specjalistami *compliance* i /lub WDK, jeżeli takowi zostali zaangażowani do podjęcia właściwych im działań w łonie podmiotu korporacyjnego, na kolejnym etapie, już po rekomendacjach wynikających z wniosków opisanych w raporcie z prowadzonego przez nie badania. Na tym etapie często niezbędny jest *coaching* prowadzony przez wspomnianych specjalistów *compliance* i/lub WDK na rzecz oraz wobec osób zlecających – najczęściej kierownictwa podmiotu badanego.

Nierzadko rezultaty działania specjalistów *compliance* i/lub WDK dają ewidentnie podstawy do złożenia zawiadomienia o przestępstwie. W takich razach dyskusji nie ma w ogóle lub jest ona ograniczona do kwestii technicznych – dotyczących raczej odpowiedzi na pytanie - jak, a nie - czy. Tak przynajmniej być powinno, a rolą specjalistów *compliance* i WDK jest wpajanie przekonania o tym kierownictwu i właścicielom podmiotu, którego działalność w pewnej specyficznej sferze zlecono im zbadać. Niezależnie od tego czy *compliance* i/lub WDK były pierwotnymi i w wyniku poczynionych w toku wykonywania tych funkcji ustaleń państwowe organy ścigania wszczęły i prowadzą postępowanie przygotowawcze specjaliści *compliance* i/lub WDK powinni z organami tymi współpracować, jeśli taką jest wola osób zlecających.

Niewątpliwie w obszarze przestępczości gospodarczej, ściślej rzecz ujmując – w ob-

szarze jej zwalczania, specjaliści *compliance* i/lub wewnętrznego dochodzenia korporacyjnego mogą i powinni prowadzić swoje działania równoległe do państwowych organów ścigania, w pewnym zakresie niezależnie od nich, w pewnej zaś po to głównie, by przygotować i opracowany we właściwy sposób materiał przekazać im. Materiał ów powinien być opracowany tak, by organy ścigania, bez potrzeby dodatkowych, szczególnych zabiegów mogły przekształcić go w materiał dowodowy zgromadzony w toku prowadzonego postępowania przygotowawczego w sprawie o przestępstwo lub przestępstwa gospodarcze. Z tej perspektywy wyraźnie widać, jak słusznym jest postulat prywatyzacji funkcji śledczej państwa w obszarze przestępczości gospodarczej.

Oprócz wszystkich już podniesionych w tej rozprawie argumentów należy podnieść również następujący - należy upraszczać schematy i skracać łańcuch informacyjny. To, że kierownictwo podmiotu korporacyjnego lub jego właściciele nie decydują się zawiadomić o podejrzeniu popełnieniu przestępstwa w związku z działalnością takiego podmiotu, w oparciu li tylko o mgliste niedookreślone podejrzenia, należy uznać za sytuację zdrową i normalną. Jeśli osoby dobrze przygotowane i wyposażone w stosowne środki techniczne – specjaliści *compliance* i/lub WDK, często we współpracy ze specjalistami innych dziedzin prawnych i pozaprawnych, prowadzą szybko, sprawnie i efektywnie swoje działania, to jakie przyczyny stają na przeszkodzie, by czyniły to w ramach postępowania przygotowawczego w sprawach o przestępstwa ścigane z oskarżenia prywatnego (przy wydatnym rozszerzeniu kręgu tych przestępstw o cały obszar przestępczości gospodarczej)? Jeśliby nawet nie były to przestępstwa ścigane z oskarżenia prywatnego, zasadnym w świetle powyższego wyводу wydaje się postulat, by specjalistom tych dziedzin powierzać ściganie w imieniu państwa (a nie tylko zwalczanie w szerokim tego słowa rozumieniu) przestępczości gospodarczej.

Zarówno ściganie, jak i zwalczanie przestępczości gospodarczej, rozumiane jak wyżej, winno być prowadzone w oparciu o prawa rynkowe oraz zasady etyki zawodowej - w oparciu o najwyższe standardy profesjonalne. W ich toku, to znaczy w toku działań specjalistycznych *compliance*, wewnętrznego dochodzenia korporacyjnego, czy wreszcie w postępowaniu przygotowawczym, osoby wykonujące funkcję śledczą winny kierować się w pierwszym rzędzie interesem ogólnospołecznym, w drugim podmiotu korporacyjnego, którego wykonywanie tej funkcji dotyczy i której wykonywanie jest związane z przedmiotem jego działalności, w pewnej specyficznej sferze i w trzeciej wreszcie - podmiotu ją wykonującego – prywatnego lub państwowego (tylko w ramach postępowania przygotowawczego, w sferze ścigania przestępczości gospodarczej).

Nasuwa się w tym miejscu zasadnicze pytanie: czy istnieją ważne powody do czynienia rozróżnienia na *compliance* i wewnętrzne dochodzenie korporacyjne z jednej strony oraz klasyczną praktykę prawniczą w obszarze świadczenia pomocy prawnej z drugiej? Powody takie według mnie istnieją i są w moim przekonaniu różnorakie.

Po pierwsze jest takim powodem rodzaj przygotowania – po wielokroć już wspomniana, specjalna kombinacja wiedzy, umiejętności i doświadczenia - odmienna dla specjalistów *compliance* i WDK w stosunku do prawników praktykujących bardziej tradycyjnie, nie posiadających pogłębionych obszarów specjalizacji. Warto przypomnieć, że adwokatowi wręcz nie wolno, w świetle zasad etyki wykonywania zawodu, informować potencjalnych klientów o preferowanych przez niego obszarach specjalizacji. Adwokat powinien udzielić pomocy prawnej każdemu, kto się o nią do niego zwróci, a odmówić jej świadczenia może jedynie

z ważnego powodu. Powodem takim nie może być brak stosownej wiedzy w pewnym obszarze prawa. Jak więc adwokat może jawić się idealnym kandydatem do wykonywania zarówno funkcji *compliance*, jak i wewnętrznego dochodzenia korporacyjnego? *De lege ferenda* należy postulować o zmiany w prawie i zasadach etyki wykonywania zawodu adwokata tak, by regulacje dotyczące świadczenia pomocy prawnej przez adwokatów przede wszystkim (ale również przez radców prawnych), były dostosowane do potrzeb życia społeczno-gospodarczego i pozwalały na głęboką specjalizację w pewnych obszarach prawa, bez narażenia się na zarzut nieprzestrzegania prawa lub zasad etyki zawodowej. Adwokat i w pełni wykwalifikowany prawnik w ogóle, powinni mieć prawo do rzetelnego informowania potencjalnych klientów i szerokiej publiczności o obszarach prawa, w których się specjalizują. Powinni też mieć prawo odmówić świadczenia pomocy prawnej w obszarze, który nie jest przez nich zgłębiany w stopniu gwarantującym właściwy poziom świadczonych usług.

Warto przypomnieć, że w pełni wykwalifikowani prawnicy są zobowiązani świadczyć swoje usługi z zachowaniem najwyższej staranności – staranności profesjonalnej. W obecnej sytuacji prawnej adwokat, który chciałby zaprezentować się potencjalnym klientom i szerokiej publiczności jako posiadający stosowną specyficzną kombinację wiedzy, umiejętności i doświadczenia do wykonywania funkcji *compliance*, musi to czynić poprzez aktywność naukową, publikacje, udział w konferencjach w charakterze prelegenta oraz informowanie o jej posiadaniu w bezpośrednich kontaktach z klientami i potencjalnymi klientami niejako mimochodem, nie czyniąc z tej informacji głównego punktu autoprezentacji. Taki adwokat posiadający owe przymioty, umiejętnie, ostrożnie i w sposób wyważony musi prezentować ją potencjalnym odbiorcom usług w obszarze *compliance* i wewnętrznego dochodzenia korporacyjnego. Specjalizacja na pierwszy rzut oka stoi w sprzeczności z zasadą świadczenia pomocy prawnej każdemu, w każdej sprawie. Rzecz w tym, by osoby potrzebujące pomocy prawnej w innych obszarach, w innych dziedzinach prawa, miały świadomość, iż nie powinny jej szukać u specjalisty *compliance* i WDK. Postulowane wyżej zmiany w prawie powinny znormalizować sytuację, dając wybór obu stronom – usługodawcy i usługobiorcy – wybór osoby, przedmiotu, zakresu i metody w związku ze świadczeniem usług pomocy prawnej.

Wracając do specyfiki *compliance* i WDK wobec typowego świadczenia pomocy prawnej w obszarze pomocy prawnej, jako kolejny wyróżnik tej pierwszej sfery należy wskazać istotę metody – wykonywanie funkcji śledczej. Każdy prawnik z wykształceniem uniwersyteckim powinien posiadać wiedzę na temat sposobów prowadzenia śledztwa. Specjalista *compliance* i WDK musi mieć tę wiedzę na poziomie zdecydowanie wyższym i musi być ona poparta praktycznymi umiejętnościami i doświadczeniem. Specjaliści *compliance* i WDK, zgodnie z moim oglądem sytuacji, zdecydowanie bardziej w swoich działaniach wychodzą ponad aspekt prawny, współpracując przy realizacji zlecenia w o wiele szerszym zakresie ze specjalistami różnych dziedzin pozaprawnych, w różnym układzie, w zależności od potrzeb konkretnego przypadku, które to potrzeby oni właśnie najpierw muszą określić, a potem konsekwentnie realizować.

Wyróżnia ich również, wspomniany już wyżej wielokrotnie, stopień specjalizacji i niszowość realizowanych przez nich funkcji. Używając porównania militarnego, prawnicy prowadzący klasyczną praktykę są jak jednostki liniowe. Specjaliści *compliance* i wewnętrznego dochodzenia korporacyjnego to siły specjalne uderzające precyzyjnie, punktowo, dokonujące

chirurgicznych cięć.

Sferę *compliance* i wewnętrznego dochodzenia korporacyjnego wyróżnia również brak w systemie prawa dotyczących jej bezpośrednio regulacji prawnych. Oczywiście, jeśli funkcje *compliance* i WDK wykonują w pełni wykwalifikowani prawnicy, obowiązują ich również w tej działalności przepisy prawa dotyczące ich zawodu i korporacji zawodowych, z których się wywodzą oraz zasady etyki wykonywania zawodu adwokata lub radcy prawnego (ewentualnie doradcy podatkowego lub rzecznika patentowego). Z jednej strony ma to ogromne znaczenie dla objęcia działalności *compliance* i WDK zakresem tajemnicy adwokackiej lub radcowskiej i wyznacza najwyższe standardy etyczne. Z drugiej, należy pamiętać o wcześniej zgłoszonym w tej rozprawie postulacie *de lege ferenda* - uregulowania tej sfery prawem tylko w niezbędnym, stosunkowo wąskim zakresie, by nie zatraciła ona swoich najcenniejszych walorów – elastyczności, braku schematów. Oczywiście dopuszczenie specjalistów *compliance* i WDK do wykonywania funkcji śledczej w postępowaniu przygotowawczym w obszarze przestępczości gospodarczej musiałoby zaowocować precyzyjniejszymi i bardziej restryktywnymi regulacjami dotyczącymi tej sfery.

4. Wykonywanie funkcji śledczej przez specjalistów *compliance* i wewnętrznego dochodzenia korporacyjnego

Specjaliści *compliance* i wewnętrznego dochodzenia korporacyjnego w swoim działaniu permanentnie wykonują funkcję śledczą, badając ryzyka i ich materializację w różnych konkretnych sferach działalności gospodarczej podmiotu korporacyjnego. Słowo „śledztwo” ma określoną konotację. Kojarzone jest li tylko z działaniami państwowych organów ścigania o charakterze władczym i po części wręcz przymusowym. Niesłusznie, bo nawiązując do zaproponowanej wcześniej definicji funkcji śledczej, można wyobrazić sobie cały szereg sytuacji, w których różne osoby wykonują funkcję śledczą bez żadnego związku z tą powszechną konotacją. Różnego rodzaju badania naukowe prowadzone są metodami jako żywo będącymi wykonywaniem tej funkcji. Język potoczny zna nawet określenie „śledztwo naukowe”.

W bieżących sprawach życia codziennego ludzie bezwiednie i nieświadomie wykonują funkcję śledczą. Poszukując czegokolwiek, choćby zagubionych okularów, można to czynić chaotycznie, bez z góry powziętego planu lub systematycznie, metodycznie, skrupulatnie, wnikliwie, krok po kroku realizując z góry powzięty plan, skonstruowany w oparciu o zasady logiki, wedle schematu od szczegółu do ogółu lub odwrotnie. Takie metodyczne poszukiwanie jest w istocie wykonywaniem funkcji śledczej, innymi słowy prowadzeniem śledztwa. Również w działalności *compliance* i wewnętrznego dochodzenia korporacyjnego wykonywana jest funkcja śledcza, choć przecież działalność ta nie ma charakteru władczego ani tym bardziej przymusowego. Oczywiście jednakowoż jest, iż wykonywanie wspomnianej funkcji śledczej przez specjalistów *compliance* i WDK odbywa się przy wykorzystaniu narzędzi z warsztatu dochodzeniowo-śledczego organów ścigania odpowiednio zmodyfikowanych, szczególnie właśnie poprzez niemożność wykorzystania instrumentarium władczego i przymusowego.

Innymi słowy czynności dochodzeniowe czy śledcze, prowadzone przez specjalistów *compliance* i WDK, służą gromadzeniu rzetelnej wiedzy na temat przedmiotu owego dochodzenia lub śledztwa, ale nie można owej wiedzy pozyskiwać powołując się na imperium pań-

stwa, w oparciu o nie wskazując na możliwość zastosowania jakichkolwiek negatywnych oddziaływań wobec osób, od których ta wiedza miałaby być w jakiegokolwiek formie pozyskana.

Tak więc osiągnięcie celu nadrzędnego *compliance* i wewnętrznego dochodzenia korporacyjnego, przy użyciu metod co do zasady zbliżonych do tych stosowanych przez państwowe organy ścigania, jest zdecydowanie trudniejsze i wymaga zdecydowanie wyższego stopnia ich wyrafinowania, albowiem mniej w nim przymusu, a więcej perswazji, mniej uprawnień, a więcej obowiązków. Ze względu na stopień skomplikowania materii wykonywanie funkcji śledczej w działalności *compliance* i WDK wymaga zwykle desygnowania do realizacji konkretnego przedsięwzięcia z tego zakresu zespołu specjalistów, bądź to z komórki wewnętrznej *compliance* podmiotu korporacyjnego, bądź z podmiotu *compliance* transcendentnego, ewentualnie zajmującego się również lub wyłącznie działalnością z zakresu wewnętrznego dochodzenia korporacyjnego.

Oprócz sytuacji klarownych, w których w skład zespołu wchodzi specjaliści tylko z jednej komórki lub podmiotu, występują też w praktyce sytuacje, w których zespół składa się ze specjalistów zarówno komórki wewnętrznej *compliance*, jak i podmiotu zewnętrznego *compliance* i/lub WDK, dobranych w różnych proporcjach w zależności od potrzeb konkretnego przypadku. Może więc to być badanie metodą standardową immanentną, standardową transcendentną lub mieszaną z przewagą elementu immanentnego lub transcendentnego. O efektywności działań *compliance* i WDK decyduje właściwie dobrany skład zespołu, jego organizacja i struktura wewnętrzna. Jako, że działania z tego zakresu, jak była o tym mowa wyżej, są złożonymi i wyrafinowanymi, często zakrojonymi na szeroką skalę, by sięgnąć głęboko, aż do jądra problemu, skład zespołu musi być uwzględniającym te okoliczności.

Nasuwa się w tym miejscu porównanie do mrowiska. Na najniższym szczeblu w skład zespołu *compliance* i WDK winny wchodzić „mrowki robotnice”. Tym mianem można określić prawników lub specjalistów innych dziedzin wchodzących w skład zespołu o stosunkowo niewielkim doświadczeniu i dorobku zawodowym, pełniących rolę odtwórczą. Gromadzą oni w oparciu o ściśle instrukcje osób z wyższych szczebli zespołu materiał w postaci dokumentów, fotografii, filmów, nagrań audio itp. i dokonują zgodnie z instrukcjami częściowej analizy zgromadzonego materiału, pod kątem występowania określonych sytuacji, zjawisk, zachowań, działań, ewentualnie zaniechań pewnych osób. „Mrowki robotnice” segregują i grupują dokumenty, porządkują je i dokonują z szerszego ich zbioru wyboru istotnych elementów z punktu widzenia realizowanego zgodnie z instrukcjami celu oraz opracowują je statystycznie. Ten szczebel zespołu realizującego złożone zadanie z dziedziny *compliance* lub WDK jest zwykle najliczniejszy.

Na kolejnym szczeblu znajdują się „mrowki wojownicy”. Są to prawnicy i specjaliści z dziedzin pozaprawnych desygnowani indywidualnie do realizacji pewnej części ze złożonej całości przedsięwzięcia. Znają oni jego cel nadrzędny, znają swój precyzyjnie określony obszar działania w jego ramach i są przygotowani merytorycznie od strony wiedzy, umiejętności i doświadczenia do dokonywania agregacji wyników pracy „mrowek robotnic”, ich pogłębionej analizy, opisanie wszystkiego, co wiąże się z powyższym w stosownej części raportu z prowadzonych badań dotyczącej przypadłego im obszaru badawczego, wyciągnięcia wniosków i zbudowania rekomendacji będących zwieńczeniem raportu w tymże obszarze. „Mrowki wojownicy” w założeniu winny być zdolne do zmierzenia się z najpoważniejszymi

problemami występującymi w dziedzinie wiedzy im właściwej. Powinny być w pełni samodzielne i merytorycznie, profesjonalne, i decyzyjne, to znaczy firmujące podpisem i reputacją zawodową finalny rezultat powierzonego im do wykonania zadania.

Całym procesem winna zarządzać „królowa”. W rzeczywistości królowa tylko składa jaja. Doradca *legal compliance* – „królowa” ma za zadanie zwieńczyć cały proces kompleksowego, specjalnego audytu kierunkowego konkluzjami. Powinien to być w założeniu prawnik i tylko prawnik o pełnych kwalifikacjach zawodowych. Jego zadaniem w toku realizacji przedsięwzięcia z dziedziny *compliance* lub wewnętrznego dochodzenia korporacyjnego, jest utrzymywanie stałego bezpośredniego kontaktu z podmiotem zlecającym – zarządem poddanego zabiegom *compliance* i/lub WDK podmiotu korporacyjnego lub jego właścicielami. To „królowa” definiuje potrzeby, planuje działania, określa skład zespołu, decyduje o jego organizacji i strukturze. Ona jest odpowiedzialna za terminową, rytmiczną pracę zespołu, a przede wszystkim za jej jakość i finalny rezultat - ustalenie występowania ryzyka lub ryzyk w określonej sferze podmiotu poddanego badaniu i ewentualnie, jeśli zlecenie na to opiewa, jego lub ich zniwelowanie.

Nie bez kozery „królowa” nie jest nazywana mrówką. Inni członkowie zespołu w mniejszym lub większym stopniu i w różnych proporcjach wykonują żmudną, odtwórczą pracę związaną w głównej mierze z pozyskiwaniem w różny sposób rzetelnej wiedzy. „Mrówki wojownicy” w istotnej mierze wykonują również pracę twórczą, koncepcyjną. Często jednak w toku realizacji złożonego przedsięwzięcia z dziedziny *compliance* lub WDK właśnie ze względu na ich stopień złożoności, a czasami również ze względu na konieczność utrzymania w tajemnicy przedmiotu badania, analizy i ewentualnych działań naprawczych nawet przed członkami zespołu, „królowa” jest jedyną osobą wchodzącą w skład tegoż zespołu, która wie wszystko o realizowanym przedsięwzięciu. Osoba pełniąca tę rolę po prostu musi być wszechwiedzącą i wszechwładną odnoście całego procesu i jego przedmiotu. Wszechwiedząca w tym znaczeniu, że jeśli w wyniku błędu, zaniedbania, braku determinacji lub braku siły przebicia dla pokonania obstrukcji ze strony osób zainteresowanych niepowodzeniem działań zespołu *compliance* i/lub WDK, nie dotrze do jądra problemu, uczyni ów proces bezproduktywnym i bezsensownym.

Jeśli ktokolwiek, nawet osoby zlecające, miałby prawo i możliwość ingerować w tok tego procesu, stosowane metody oraz instrumentarium, jego rezultat z definicji byłby skażony ową ingerencją, a przez to wypaczony. Zlecający mogą, a nawet muszą we współpracy z szefem zespołu *compliance* i/ lub WDK wytyczać cele prowadzonych w ich ramach działań, określać obszar, w którym powinny być prowadzone, być w ich toku informowanymi o postępach i decydować ostatecznie o wykorzystaniu ich rezultatów w postaci wniosków raportu z badania i rekomendacji ukutych w oparciu o nie. Zlecający często są „trenowani” przez „królową” właśnie (i tylko przez nią) w ramach prowadzonego w związku z owymi wnioskami i rekomendacjami wspomnianego wyżej *coachingu*.

Szefa zespołu *compliance* i/lub WDK nazywam „królową” dla podkreślenia, iż jest on w założeniu i powinien być w rzeczywistości suwerenem prowadzonych w łonie podmiotu korporacyjnego, w pewnej sferze jego działalności, działań z tego zakresu. To właśnie on powinien mieć tą po wielokroć już wspomnianą wyżej specjalną kombinację wiedzy, umiejętności i doświadczenia pozwalającą na mierzenie się z najpoważniejszymi problemami ze sfery prawa i gospodarki we współpracy ze specjalistami różnych dziedzin prawnych

i pozaprawnych. Nie musi być omnibusem, ale musi prawdziwie rozumieć przekaz ze strony współpracowników, agregować wyniki ich pracy, umieć definiować problemy, oglądać je ze znacznej perspektywy i być na tyle twórczym i elastycznym w myśleniu by prowadzić zarówno „burzę mózgów”, jak i następującą po niej sesję weryfikacyjną. Powinien być zdolny do podejmowania rozstrzygnięć i na tyle restryktywny w swoim sposobie myślenia, by zachować równowagę pomiędzy skutecznością proponowanych rozwiązań zdefiniowanych problemów z ich stuprocentową zgodnością z prawem.

Najogólniej rzecz ujmując, przedmiotem badań z zakresu *compliance* i/lub wewnętrznego dochodzenia korporacyjnego mogą być struktury w łonie podmiotu korporacyjnego, procedury obowiązujące w pewnej sferze jego działalności oraz czynności wykonywane w jej toku przez osoby działające na jego rzecz, z reguły już skażone nieprawidłowościami, czasami o charakterze przestępnym. Wedle dotychczas wypracowanych zasad prowadzenia tego rodzaju badań struktury bada się z zasadniczo trzech perspektyw: zgodności z prawem, skuteczności działania poszczególnych elementów składowych i struktury jako całości oraz bezpieczeństwa w sensie ekonomicznym i prawnym prowadzonych przez strukturę lub jej części działań. W dotychczasowej praktyce wypracowano również pewne zasady badania procedur obowiązujących w pewnej sferze działalności podmiotu korporacyjnego. W ramach działań *compliance* i/lub WDK procedury badane są z perspektywy: kompletności, rzetelności, jawności/tajności i bezpieczeństwa w sensie ekonomicznym i prawnym. Przy badaniu czynności podejmowanych przez podmioty korporacyjne najczęściej prowadzące działalność gospodarczą należy pamiętać o prostym podziale na czynności faktyczne i czynności prawne. Podział ten jest istotny przede wszystkim w świetle konstatacji, iż zwykle czynności faktyczne nie zawsze pozostawiają ślad w postaci dokumentu, inaczej niż czynności prawne ślad taki zwykle pozostawiające. Czynności podejmowane przez te podmioty badane są przez specjalistów *compliance* i/lub WDK z perspektywy: prawidłowości/nieprawidłowości w sensie heurystycznym, ewentualnej przestępności, skuteczności, rzetelności, bezpieczeństwa produktu lub usługi, którym służą i bezpieczeństwa obrotu. Warto pamiętać, że struktury procedury i czynności badane są nieco inaczej przez specjalistów *compliance* hołdujących podejściu purystycznemu, inaczej prezentujących podejście pragmatyczne. Purycy szukają luk, błędów i dysfunkcji. Pragmatycy obok tego w zdecydowanie większym stopniu koncentrują się na mechanizmach i siłach sprawczych powstawania tych luk, błędów i dysfunkcji.

Warto w tym miejscu zauważyć, iż dość częstymi są głosy o tożsamości lub wielkim zbliżeniu pomiędzy *compliance* i WDK z jednej strony oraz audytu wewnętrznego z drugiej. Bliskość tych dziedzin jest oczywistą, ale w żadnym bądź razie nie jest ona tak daleko posunięta, by je utożsamiać lub mylić. Raz jeszcze należy podkreślić, iż *compliance* i WDK to działania, co do zasady, wyjątkowe, niestandardowe, wycinkowe, specjalne i kierunkowe. Zupełnie inaczej niż audyt wewnętrzny. Działania tego audytu są okresowe, planowe, standardowe, normalne w toku działalności podmiotu, w łonie, którego audyt wewnętrzny funkcjonuje i co istotne, szczególnie dla ich dyferencjacji w stosunku do *compliance* i WDK, działania przekrojowe. Działania *compliance* i WDK często dotyczą niewłaściwych korzyści uzyskiwanych przez różne osoby związane w różny sposób z działalnością podmiotu korporacyjnego w jej pewnej szczególnej sferze. Są to korzyści wiążące się z występowaniem w działalności tego podmiotu, w tej sferze, takich patologicznych zjawisk jak korupcja, nepotyzm, pranie brudnych pieniędzy, fałszowanie sprawozdań finansowych, niegospodarność itp.

Oprócz tego korzyści te mogą płynąć z różnego rodzaju oszustw, ujawniania poufnych informacji konkurencji, wykorzystywania poufnych informacji w niedozwolonych operacjach giełdowych.

Generalnie rzecz ujmując należy zauważyć, że ludzka inwencja w kreowaniu zjawisk patologicznych, z których czerpane są niewłaściwe korzyści jest prawie nieograniczona. Najczęściej zjawiska te przybierają formy przestępne, a sfera przestępczości „białych kołnierzyków” jest głównym obszarem zainteresowania specjalistów z dziedziny wewnętrznego dochodzenia korporacyjnego i w pewnych, choć ograniczonym stopniu, również specjalistów *compliance*. Badanie i niwelowanie ryzyk oraz ich materializacji w związku z niewłaściwymi korzyściami odbywa się metodami poniekąd zbliżonymi do tych stosowanych przez organy ścigania w toku postępowania przygotowawczego w obszarze przestępczości gospodarczej. W działaniach *compliance* i WDK prowadzi się quasi–przesłuchanie, quasi–konfrontacje, badanie dokumentów, wizje lokalną, oględziny oraz inne ekspertyzy prawne i pozaprawne.

Kwestią nieuregulowaną prawem i dlatego niejasną jest możliwość prowadzenia w ramach *compliance* i WDK działań quasi–operacyjnych takich jak podsłuch, przesłuchanie, przeglądanie dokumentów w formie papierowej i elektronicznej, obserwacja, obserwacja uczestnicząca i prowokacja. Możliwym jest też korzystanie z pomocy informatorów. Pożądanym zjawiskiem w korporacji w kontekście powyższego jest *whistle blowing* – spontaniczne informowanie przełożonych o zauważonych nieprawidłowościach w funkcjonowaniu pewnej sfery działalności korporacji przez jej pracowników lub funkcjonariuszy. Odnosząc się pokrótce do wyżej wspomnianych metod należy zauważyć co następuje.

Nasuwać skojarzenie z przesłuchaniem odpytywanie osoby mogącej posiadać informacje na tematy związane z przedmiotem działania *compliance* lub wewnętrznego dochodzenia korporacyjnego w żadnym bądź razie nie może być traktowane jako przesłuchanie. Oczywiście takie odpytywanie prowadzi się bez uprzedzenia rozmówcy o odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych zeznań. Rozmówcę należy natomiast uprzedzić o możliwości odmowy uczestnictwa w niej i dobrowolności odpowiedzi na pytania. Odmowa uczestnictwa w takim odpytywaniu przez osoby mogące posiadać informacje na tematy związane z przedmiotem działania *compliance* lub wewnętrznego dochodzenia korporacyjnego, odmowa odpowiedzi na zadawane pytania lub posłużenie się przez nią kłamstwem może być obarczona żadną sankcją prawną karną lub pracowniczą. Prowadzący tę rozmowę powinien przedstawić rozmówcy jej cel, przedmiot i sposób wykorzystania jej treści.

Należy bardzo wyraźnie i jednoznacznie wskazać rozmówcy, że przebieg rozmowy może być utrwalony na piśmie lub przy pomocy narzędzi utrwalających dźwięk i/lub obraz wyłącznie za jego zgodą i zawsze o zgodę taką poprosić. Rozmówcę należy też poinformować o możliwości uczestnictwa w tejże rozmowie osoby przybranej przez niego lub jego pełnomocnika, którym może być oczywiście również prawnik. Jest to absolutne minimum. Amerykańscy teoretycy tej problematyki proponują bardzo daleko idące rozszerzenie owych informacji, próśb, zgód, itp.⁴⁰⁶ Optymalnie uznaje się, że zgoda powinna być udzielona na piśmie, mieć formę oświadczenia potencjalnego rozmówcy (zarówno wiedzy jak i woli) i powinna nastąpić przed rozpoczęciem rozmowy. Warto zauważyć, że najczęściej rozmowy takie prowadzone są z obecnymi i byłymi pracownikami i funkcjonariuszami korporacji.

⁴⁰⁶ Brian B., McNeil B., *Internal Corporate Investigations*, ABA Publishing, Chicago 2003 s. 99.

Z tego też powodu mają one swoją specyfikę. Obecni pracownicy i funkcjonariusze bardzo często kalkulują w rozmowie, co im się opłaca powiedzieć albo czego nie powinni mówić ze względu na ich interes związany z ich funkcjonowaniem w łonie korporacji. W grę wchodzi również relacje interpersonalne ze współpracownikami, przełożonymi i podwładnymi. Byli pracownicy i funkcjonariusze mogą być cennym źródłem wiedzy o korporacji. Należy jednak pamiętać, że wpływ na ich wiarygodność mają takie czynniki, jak powody rozstania się z nią, czas jaki minął od dnia, w którym wzięli z nią rozbrat, pozycja jaką wcześniej w niej zajmowali i ewentualne dalsze związki - biznesowe z korporacją oraz interpersonalne z jej pracownikami i funkcjonariuszami.

Pewną specyfiką odznaczają się również rozmowy z doradcami i osobami zarządzającymi majątkiem podmiotu korporacyjnego, w którym prowadzone są działania *compliance* i/lub WDK na podstawie umowy powierniczej. Owa specyfika związana jest z problematyką odpowiedzialności powierniczej często w oparciu o zarzut błędu profesjonalnego w wyniku nie dolożenia należytej staranności w wykonywaniu funkcji doradcy lub zarządcy, powodującego szkodę po stronie powierzającego doradztwo lub zarząd majątkiem tym osobom, często działającym w łonie skomplikowanej struktury korporacyjnej, na przykład grupy kapitałowej. Quasi-konfrontacja to rozmowa z więcej niż jedną osobą. Podobnie jak konfrontacja, rozumiana jako czynność procesowa postępowania karnego, taka rozmowa ma swoje wady i zalety, a jej przebiegiem rządzą pewne, stosunkowo proste zasady. Quasi-konfrontację należy prowadzić zawsze po rozmowach indywidualnych, co jest oczywiste z punktu widzenia jej celu – doprecyzowania wiedzy w pewnym zakresie, jej weryfikacji i ustalenia poziomu wiarygodności osób biorących w niej udział. Powinna być ona prowadzona tylko raz pomiędzy tymi samymi osobami. Kolejna raczej zaciemni niż rozjaśni obraz, jeśli po pierwszej pozostaną istotne rozbieżności stanowisk jej uczestników w pewnych kwestiach. Powszechnie uznanymi wadami takiej rozmowy jest niepożądane w pewnych sytuacjach rozprzestrzenianie wiedzy o faktach i ocenach oraz ryzyko powielania mylnych lub wadliwych spostrzeżeń i ocen. Jej zaletami mogą, ale nie muszą być, odtworzenie pełnego obrazu przedmiotu konfrontacji oraz efekt synergii w procesie odtwarzania faktów.

Należy zauważyć, że w ramach działalności *compliance* i/lub WDK możliwe jest prowadzenie eksperymentów, oględzin i wizji lokalnych, jeśli tylko ich prowadzenie nie stoi w sprzeczności z prawem. Oczywiście jest, że czynności takie nie mogą naruszać integralności cielesnej osób w nich uczestniczących, udział w nich musi być całkowicie dobrowolny, nie mogą one też godzić w cześć uczestniczących w nich osób, naruszać norm etycznych. Powinny być one adekwatne do celu przyświecającego ich przeprowadzeniu. Podmiotami je dokonującymi winni być specjaliści z dziedziny *compliance* i/lub WDK, ewentualnie eksperci dziedzin pozaprawnych, jeśli w porozumieniu ze specjalistami *compliance* i/lub WDK dojdą do wniosku, iż przeprowadzenie ich z profesjonalnego i etycznego punktu widzenia jest możliwe oraz pożyteczne z punktu widzenia celów prowadzonych działań dla nich specyficznych. Ekspertyzy prawne i pozaprawne są praktycznie dopuszczalne w każdej sytuacji i właściwie na każdy temat. Oczywiście łatwo wyobrazić sobie treść ekspertyzy niezgodną z normami etycznymi, a nawet prawem, ale w demokratycznym społeczeństwie bez cenzury praktycznie każda sfera, dziedzina, obszar działalności podmiotu korporacyjnego mogą być poddane profesjonalnemu badaniu i analizie specjalistów różnych dziedzin prawnych i pozaprawnych. Zwieńczeniem tych badań i analiz mogą, wręcz powinny być, raporty zawierające również

opinie i wnioski, ewentualnie rekomendacje ekspertów dokonujących ich. Warto zauważyć, że ekspertyzy prawne i pozaprawne, prowadzone właśnie na zlecenie specjalistów *compliance* i/lub WDK uwidoczniają szczególnie swój prywatny charakter, bo są przecież ocenami. Trudno natomiast mówić o prywatnym, publicznym czy państwowym charakterze ustaleń dotyczących faktów. Ustalenia te mogą być prawdziwe lub fałszywe, ścisłe lub nie, czynione przy użyciu właściwych instrumentów i metod lub nie. Co do zasady są obiektywne. Oceny z natury rzeczy nacechowane są dużą dozą subiektywizmu.

Warto nadmienić, iż prywatna ekspertyza sporządzona na zlecenie i na potrzeby zlecniodawcy działań z dziedziny *compliance* lub wewnętrznego dochodzenia korporacyjnego przez osobę lub instytucję posiadającą wiedzę specjalną z dziedziny której ekspertyza dotyczy, jeśli tylko została sporządzona na najwyższym, profesjonalnym, poziomie i spełnia inne kryteria jej przydatności, może być impulsem dla organów ścigania do zasięgnięcia opinii biegłego celem zweryfikowania w istocie jej rezultatów, nawet jeżeli organ prowadzący postępowanie przygotowawcze samodzielnie określi obszar badawczy, w którym winien poruszać się biegły i nieco odmiennie zdefiniuje przedmiot opinii i postawi nieco odmiennie pytania. Każda ekspertyza czy opinia może spełnić swój cel tylko pod warunkiem, iż prawidłowo zostanie określony obszar zainteresowań eksperta, biegłego. Ponadto pytania postawione przez zlecającego (organ ścigania lub sąd, ewentualnie specjalistę *compliance* lub WDK) winny być adekwatne do założonych jej przedmiotu i celu, a zlecający współpracować ściśle z ekspertem, biegłym w całym toku przygotowania ekspertyzy. Błędy w tych sferach mszczą się na różne sposoby, szczególnie brakiem adekwatności ekspertyzy, opinii.

Twardym jądrem wszystkich działań *compliance* i WDK jest analiza dokumentów dostarczonych przez zlecniodawcę działań z tego zakresu prowadzającym je przez pryzmat różnych kryteriów w zależności od konkretnego przedmiotu zlecenia. Jako iż owe działania dotyczą bardzo złożonych problemów z dziedziny ekonomii i prawa, proces badania dokumentów problemów tych dotyczących, albo kreujących je, jest również najczęściej wysoce skomplikowany. Oczywistym jest, że pierwszym jego etapem jest gromadzenie i selekcja dokumentów. Zajmują się tym przede wszystkim „mrówki robotnicze”, na podstawie ścisłych instrukcji przełożonych „mrówek wojowników”, rzadziej „królowej”. Selekcja jest zgrubna, służąca pominięciu dokumentów na pierwszy rzut oka adekwatnych, a w istocie nie na temat. Wbrew pozorom, wielce istotnymi czynnościami kolejnego etapu są numerowanie i segregowanie gromadzonych dokumentów. Często są to tysiące stron różnego rodzaju raportów, analiz, sprawozdań, odniesień, porównań itp. By w masie tego materiału poruszać się w miarę swobodnie koniecznym jest takie ich opracowanie, by można było nimi swobodnie manewrować w różnych konfiguracjach tematycznych, osobowych, a właściwie szerzej podmiotowych. Tak więc każdy dokument musi mieć swoje jedno jedyne miejsce przechowywania, a jeśli jest kopiowany dla potrzeb konkretnego zestawienia, czy częściowego opracowania, to jego kopia, w żadnym bądź razie dokument kopiowany, winna znaleźć się w tym zestawieniu lub opracowaniu. Te kwestie szczegółowe, będące solą wykonywanej przez dokonujących stosownych czynności funkcji śledczej, są bardzo ważne dla finalnego rezultatu śledztwa. Niezwykle istotne jest gromadzenie i opracowywanie za pisemnym przyzwoleniem organu zarządzającego podmiotu korporacyjnego, w którym prowadzone są działania z zakreślenia *compliance* lub WDK dokumentów poświadczonych za zgodność z oryginałem przez radcę prawnego lub adwokata. Po pierwsze oryginały potrzebne są w normalnym, bieżącym funkcyjono-

waniu badanego podmiotu. Po wtóre zaś, taki zabieg podkreśla, że są one częścią materiału gromadzonego przez w pełni wykwalifikowanego prawnika w toku świadczenia pomocy prawnej, który jest związany tajemnicą adwokacką lub radcowską. W takiej sytuacji decyzja o udostępnieniu tego konkretnego zbioru dokumentów organom ścigania w razie ich zainteresowania sferą działalności podmiotu korporacyjnego, którego dotyczy, należy wspólnie do jego dysponentów - osoby zlecającej działania *compliance* i/lub WDK oraz szefa prowadzącego je zespołu specjalistów nazywanego na potrzeby niniejszej rozprawy „królową”.

Należy raz jeszcze z całą mocą podkreślić, że działania *compliance* lub WDK nie służą ukrywaniu wiedzy przed organami ścigania. Zgodnie z postulatami przedstawionymi powyżej, podmioty *compliance* transcendentnego i wewnętrznego dochodzenia korporacyjnego powinny być dopuszczone do wykonywania funkcji śledczej w postępowaniu przygotowawczym w obszarze przestępczości gospodarczej, jeśli zostanie im to zlecone przez właściwy podmiot, moim zdaniem optymalnie sędziego śledczego, jeśli instytucja ta zostanie reaktywowana, a być powinna. Można sobie wyobrazić sytuację, gdy jeden podmiot prywatny wykonujący funkcję śledczą w ramach działań *compliance*, realizując najlepiej pojęty interes zleceniodawcy, nie uzna za stosowne udostępnić zbioru dokumentów zgromadzonych w toku swoich działań lub wiedzy pochodzącej z tego lub innych źródeł innemu podmiotowi prywatnemu wykonującemu funkcję śledczą w postępowaniu przygotowawczym na zlecenie organu państwowego (sędziego śledczego) i należy uznać taką sytuację za normalną. Zasada winna być oczywiście współpraca realizująca interesy państwa i podmiotu korporacyjnego, w łonie którego wystąpiły nieprawidłowości (ryzyka lub ich materializacja), które to interesy w lwiej części przypadków są długofalowo zbieżne. Można jednak założyć, że ze względu na tajemnicę handlową, potrzeby utrzymania wysokiej renomy, *goodwill* itp. czasami pole takiej współpracy musi być precyzyjnie określone, a jej ramy nieprzekraczalne. Oczywiście podmiot, wobec którego organy ścigania, nieważne państwowe czy prywatne, prowadzą swoje działania, musi podporządkować się im w ramach prawa. Jeśli ramy te miałyby być przekroczone ze szkodą dla korporacji obowiązkiem specjalisty z dziedziny *compliance* jest zapobieżenie temu. Odnosząc się w dalszym ciągu do badania dokumentów należy wskazać na potrzebę tworzenia przy większych przedsięwzięciach z dziedziny *compliance* i/lub WDK *data room*, to znaczy pomieszczenia, do którego dostęp mogą mieć tylko ściśle określone osoby w ściśle określonym zakresie, w którym to pomieszczeniu przechowywane są dokumenty w taki sposób, by były bezpieczne i nie mieszały się z innymi dokumentami. Tam prowadzone są wszelkie działania z nimi związane – selekcja, numerowanie, segregowanie, poświadczanie za zgodność z oryginałem, ich analiza i przygotowanie w oparciu o nią raportu – kolejne etapy badania dokumentów. W działaniach *compliance* i wewnętrznego dochodzenia korporacyjnego zgodnie z poglądami amerykańskich specjalistów winna obowiązywać „zasada jednego *file`a*”⁴⁰⁷, inaczej „zasada jednego skoroszytu”.

W polskich realiach duże wrażenie na szerokiej publiczności, a nawet prawnikach, robią informacje o tym, że konkretna sprawa karna liczy sobie kilkadziesiąt czy kilkaset tomów akt⁴⁰⁸ a prowadzący postępowanie i strony, ewentualnie ich pełnomocnicy lub obrońcy, mu-

⁴⁰⁷ *Ibidem*.

⁴⁰⁸ Jako przykład należy wskazać sprawy, w których orzekła SSO Barbara Piwnik, m.in. sprawa "Rympałka", sprawy członków tzw. gangu pruszkowskiego czy sprawa Funduszu Obsługi Zadłużenia Zagranicznego, gdzie każda z tych spraw liczyła od kilkudziesięciu do nawet kilkuset tomów akt (World Wide Web:

szą poznać je wszystkie i w w oparciu o pozyskaną w ten sposób wiedzę planować i prowadzić swoje działania. Według wspomnianych amerykańskich specjalistów jest to zupełnie niemożliwe z punktu widzenia ich poprawności i skuteczności. Twierdzą oni, że w takiej masie materiałów nie sposób poruszać się, a można w niej jedynie utonąć⁴⁰⁹. Jeden skoroszyt mieści od około 200 do około 300 kart dokumentów. Zdaniem wspomnianych specjalistów z USA jest to ilość dokumentów potrzebna i wystarczająca zarazem do opisanie z z wystarczającym stopniem szczegółowości istoty najbardziej nawet złożonych zjawisk mieszczących się w ramach pojęć ryzyka, materializacji ryzyka, nieprawidłowości, niewłaściwych korzyści, itp. By zjawiska te utrzymywać w ryzach, badać je i niwelować ich skutki, wiedza pozyskana z z rozlicznych, często niejednorodnych, źródeł musi być poddana syntezie, by można było pokusić się o realizację celów po drodze i wreszcie celu nadrzędnego działań *compliance* i/lub WDK. Taka syntetyczna wiedza służy do sporządzenia na kolejnym etapie raportu z badań, najczęściej i w największej mierze z dokumentów. Raport ten kończy się wnioskami i rekomendacjami i bywa dość często bazą prowadzonego przez szefa zespołu *compliance* i/lub WDK *coachingu* dla osób zlecających działania z z tego zakresu.

Oczywiście tak rozumianego badania dokumentów nie należy mylić z ich badaniem w sensie kryminalistycznym. Badanie kryminalistyczne mieści się w działaniach opisanych wyżej z zakresu ekspertyz pozaprawnych. Wszystkie metody z dochodzeniowo–śledczego warsztatu specjalisty z dziedziny *compliance* i/lub WDK służą, jak każde wykonywanie funkcji śledczej, budowaniu wersji i hipotez śledczych przy użyciu klasycznych metod indukcyjnej i dedukcyjnej. W tej materii działania specjalistów *compliance* i/lub WDK nie różnią się praktycznie niczym od takich samych działań osób z państwowych organów ścigania przestępstw, ze szczególnym uwzględnieniem obszaru przestępczości gospodarczej. Co więcej nie różnią się one istotnie od działań wszystkich osób wykonujących funkcję śledczą w jakimkolwiek obszarze, zakresie, albo w jakiegokolwiek sferze lub dziedzinie.

Rekapitulując w tym miejscu należy raz jeszcze podkreślić, że fundamentem wiedzy, umiejętności i doświadczenia niezbędnych do prowadzenia czynności dochodzeniowo–śledczych w ramach *compliance* i WDK są:

- znajomość prawa z punktu widzenia sposobu prowadzenia działań,
- znajomość prawa z punktu widzenia oceny prawnej ich rezultatu – ewentualnej odpowiedzialności karnej, cywilnej, administracyjnej lub wewnątrz korporacyjnej – dyscyplinarnej i materialnej – sprawców powstania ryzyk lub naruszeń, w tym także odpowiedzialności osób prawnych,
- znajomość psychologii ze szczególnym uwzględnieniem psychologii zeznań świadków,
- znajomość kryminalistyki ze szczególnym uwzględnieniem metod i technik badania dokumentów, pisma ręcznego, maszynowego, zapisu elektronicznego, zapisu audio i video,

<http://wyborcza.pl/1,76842,494455.html?disableRedirects=true>, <http://300polityka.pl/news/2013/01/07/pieciu-sedziow-ktorzy-wywolali-najwieksze-polityczne-burze/> [dostęp: 30.12.2016r.] lub sprawę Kraków Business Park gdzie same akta postępowania przygotowawczego liczyły ponad 1500 tomów akt (World Wide Web: http://krakow.wyborcza.pl/krakow/1,44425,18186566,Koniec_sledztwa_w_sprawie_Krakow_Business_Park__14.html [dostęp: 30.12.2016r.]).

⁴⁰⁹ *Ibidem*.

- znajomość ekonomii, finansów i rachunkowości w stopniu wystarczającym do harmonijnej współpracy ze specjalistami tych dziedzin.

Wymaga podkreślenia raz jeszcze, iż bez znaczenia jest czy działania w ramach procesu karnego podejmowane są przez podmiot prywatny czy państwowy z punktu widzenia oceny ich poprawności zarówno w sensie formalnym jak i materialnym. Dyskrypcja pomiędzy tymi podmiotami nie rzutuje bowiem na poprawność lub brak poprawności ich działań. Stosownych ocen w tym zakresie będą dokonywały jak dotychczas sądy. Działania osób funkcjonujących w łonie państwowych organów ścigania przestępstw są i będą oceniane przez ich przełożonych służbowych. Działania podmiotów prywatnych zlecane im w toku postępowania przygotowawczego przez sędziego śledczego będą oceniane z punktu widzenia ich prawidłowości lub nieprawidłowości przez tego sędziego.

Specjalnego podkreślenia wymaga konieczność nadążania przez specjalistów *compliance* i WDK za postępem technicznym, szczególnie w sferze informatyki. Warto zauważyć, że badania *compliance* i WDK sięgają w obszary obce osobom z państwowych organów ścigania. Są to standardy rynkowe i zwyczaje. Powoduje to, że ich działania siłą rzeczy muszą być szerzej i bardziej kompleksowo zakrojone, a także muszą być bardziej wyrafinowane. Wziąwszy pod uwagę, że badając zgodność pewnej sfery działalności podmiotu korporacyjnego ze standardami rynkowymi, specjalista *compliance* i WDK musi w istocie badać takie obszary jak: certyfikacja produktów i usług, ich rzetelność, obowiązki informacyjne podmiotów korporacyjnych, na przykład spółek giełdowych, regulaminy, instrukcje, procedury oraz instrumentarium *corporate governance*, można postawić tezę, iż jego warsztat profesjonalny musi być co najmniej porównywalny do warsztatu prokuratora lub policjanta. Podobnie w kontekście badania przez nich zwyczajów obrotu takich jak uczciwość kupiecka, *verba pacta sunt servanta* (szczególnie w sferze bankowości), „chińskie mury”, reguły rozwiązywania konfliktów interesów - ich warsztat musi być bogaty w narzędzia i metody nie gorsze od używanych przez osoby z państwowych organów ścigania. Mówiąc wprost, warsztat ten musi być daleko lepszy.

Należy też wspomnieć o metodach zbliżonych do metod operacyjnych pozyskiwania informacji stosowanych przez operacyjne jednostki organizacyjne państwowych organów ścigania przestępstw i służby specjalne w ramach działań *compliance* i WDK.

Wszystkie te wyżej już wymienione metody są w zasadzie niedozwolone. Żaden przepis prawa nie stanowi wyraźnego zakazu ich stosowania, ale żaden też ich stosowania wyraźnie nie dopuszcza. Coraz częściej jednak podnoszą się głosy⁴¹⁰, że powinny być one pod pewnymi warunkami dopuszczalne, po wprowadzeniu stosowych regulacji prawnych. Warunkiem zasadniczym powinna być świadomość pracownika lub funkcjonariusza korporacji, że mogą być one przez nią stosowane. Lepiej było by, gdyby osoby, których stosowanie tych metod miałyby dotyczyć, wyraziły na to zgodę. Sferą wątpliwą jest korzystanie przez pracownika z urządzeń pracodawcy, takich jak telefon służbowy czy komputer do celów prywatnych. Dla W. Gujskiego i wielu innych korzystanie z tych urządzeń, należących w istocie do pracodawcy, praktycznie wyklucza możliwość powoływania się na ochronę tajemnicy korespondencji prywatnej⁴¹¹.

⁴¹⁰ Gujski W., Wystąpienie na konferencji *Compliance II* w dniu 19 września 2007 r.

⁴¹¹ *Ibidem*.

Według mnie pogląd ten nie zasługuje na pełną akceptację. Pracodawca w chwili, w której zorientuje się, prowadząc wspomniane działania operacyjne (zlecając je specjalistom), że dotyka sfery prywatnej, powinien się wycofać. Przed koniecznością odwrotu mogą go bronić jedynie klauzule umowne ustanawiające w relacjach korporacja–pracodawca z jednej i pracownik, ewentualnie funkcjonariusz korporacji, z drugiej strony domniemanie, że wszystkie rozmowy z aparatów służbowych i wszystkie zapisy elektroniczne na służbowych komputerach mają charakter służbowy i korporacja–pracodawca może zapoznawać się z ich treścią bez żadnych ograniczeń. Rzecz w tym, że samo zrzeczenie się przez pracownika lub funkcjonariusza ochrony prywatności, jeśli nie jest dostatecznie wyraźne i jednoznaczne może być zakwestionowane i uznane za nieskuteczne.

W tym miejscu należy zauważyć, że szczególnego rodzaju problemy mogą powstawać w związku z aktywnością *whistleblower'a*- relatora. Gdzie bowiem ma on raportować o swoich spostrzeżeniach czy zastrzeżeniach, jeśli dotyczą one osób plasujących się na szczycie władzy w korporacji? Jeśli dotyczą one członków zarządu wydaje się, że powinien on skierować się do rady nadzorczej lub innego organu nadzorczego. Jeśli dotyczą one członków rady nadzorczej powinien, o ile to możliwe, raportować do właścicieli. Jeśli właściciele są rozproszeni i nieokreśleni, a także zawsze wtedy, kiedy przemawiają za tym inne szczególne względy, najlepszymi adresatami jego wynurzeń powinni być zewnętrzni specjaliści *compliance* i/lub WDK.

5. Przykładowe obszary funkcjonowania podmiotów *compliance*

Mając cały czas na względzie wymiar praktyczny niniejszej rozprawy zaprezentuję poniżej zestawienie ukazujące od strony podmiotowej w ujęciu funkcjonalnym rozwój *compliance* jako odrębnej dziedziny z pogranicza prawa, ekonomii i psychologii, z przewagą elementów prawnych. Wydaje się to ze wszech miar wskazanym i pożytecznym, albowiem dziedzina ta jest w obecnych realiach życia społeczno–gospodarczego najbliższą modelowi funkcji śledczej w obszarze przestępczości gospodarczej. Modelowi zbudowanemu w oparciu o postulaty zaprezentowane w rozdziale poprzednim. Tak więc podmioty prywatne działające komercyjnie w tej dziedzinie są szczególnie predestynowane do podjęcia nieomal z marszu zadania wykonywania funkcji śledczej w obszarze przestępczości gospodarczej w postępowaniu przygotowawczym. Przygotowanie w tym zakresie posiadają również podmioty świadczące usługi wewnętrznego dochodzenia korporacyjnego oraz wywiadu prawnego (*legal intelligence*). Najczęściej są to podmioty świadczące równoległe usługi w trzech wyżej wymienionych dziedzinach – *compliance*, wewnętrznego dochodzenia korporacyjnego i wywiadu prawnego. To ostatnie pojęcie jako potencjalnie mylące wymaga krótkiego omówienia.

Każdy prawnik lub zespół prawników zajmujący się sprawą sporną musi być wyposażony w wiedzę o zdarzeniach o istotnym dla tej sprawy znaczeniu prawnym. Potrzebną może też być wiedza o dokumentach, aktach wewnątrz korporacyjnych, osobach i ich statusie prawnym. Procesualiści, koncentrując się na istocie sporu, mogą nie mieć czasu i stosownego przygotowania, by wiedzę tę we własnym zakresie pozyskiwać, gromadzić, przetwarzać, przygotowania by analizować, porządkować, kwantyfikować oraz dokonywać jej syntezy. Szczególnie zawile spory o znacznej wartości ich przedmiotu, w których stronami są podmio-

ty gospodarcze (zwłaszcza instytucje finansowe) wymagają zakrojonych na szeroką skalę działań z dziedziny wywiadu prawnego, który w pewnych aspektach jest zbliżony i podobny do działalności detektywistycznej wywiadu gospodarczych, choć działania wywiadu prawnego koncentrują się na sferze prawa, a wywiadowni gospodarczych na sferze ekonomii. Działania z dziedziny wywiadu prawnego w żadnym bądź razie nie mogą być prowadzone z naruszeniem zasad ochrony tajemnicy zawodowej tajemnicy przedsiębiorstwa i własności przemysłowej. Mogą one polegać na logicznej analizie informacji pozyskanych bez przełamania zabezpieczeń materialnych lub wirtualnych. Mogą one wykorzystywać brak dbałości podmiotu w stosunku, do którego są prowadzone w ochronie informacji poufnych. Działania z dziedziny wywiadu prawnego mogą być zbliżone do działań podejmowanych w ramach wewnętrznego dochodzenia korporacyjnego. Zasadnicza różnica tkwi w tym, że WDK prowadzone jest co do podmiotu, który dobrowolnie poddaje się mu, a wywiad prawny prowadzony jest w stosunku do drugiej strony sporu, czasami przeciwnika w sporze. Nieco inne jest więc instrumentarium i metoda działań w tych dwóch, bardzo jednak zbliżonych, sferach.

Podobnie kształtują się relacje pomiędzy wywiadem prawnym i *compliance*. Wywiad prawny analizuje ryzyka po stronie przeciwnika sporu podmiotu zlecającego oraz szanse jego materializacji, w kontekście wykorzystania tej wiedzy dla celów raczej zaczepnych. *Compliance* zajmuje się raczej ryzykami związanymi z działalnością podmiotu zlecającego oraz szansami ich materializacji w kontekście wykorzystania wiedzy tych kwestii dotyczącej dla celów prewencyjnych, naprawczych i obronnych.

Zaprezentowane poniżej zestawienie prezentuje rozwój dziedziny *compliance*, najpełniej i najlepiej wykształconej spośród tych trzech wyżej wskazanych. Przegląd podmiotów działających w tej dziedzinie, ze względu na ogrom materiału badawczego, nie może być kompletny i wyczerpujący. Wprowadzenie do przeglądarki internetowej hasła „*compliance*” powoduje wyświetlenie milionów odesłań. Korzystając z metody zawężenia pola badań poprzez kolejne dookreślenia i doprecyzowania tego hasła dokonałem kompilacji pozyskanej w wyniku kwerendy internetowej wiedzy w sposób pozwalający mieć nadzieję, że jej podsumowanie jak poniżej będzie raczej ukazaniem wierzchołka góry lodowej – tego co najbardziej widoczne oraz istotne ze względu na usytuowanie ponad linią wody, niż wyciągniętymi z różnych części stogu siana źdźbłami trawy.

Poniższe zestawienie można by potraktować jako fałszywie rysujące obraz rzeczywistości, przy założeniu, że odzwierciedla ono skuteczność szeroko rozumianego zwalczania przestępczości gospodarczej w skali światowej, poprzez swoją różnorodność i kompleksowość, mogące sugerować wszak, że żadne nieprawidłowości w działalności podmiotów gospodarczych nie ujdą uwagi specjalistów dziedziny *compliance*. Oczywiście tak nie jest. Obrazuje ono jedynie różnorodność form w jakich przejawia się *compliance* i tylko dla udowodnienia tezy, że jest ono pełnoprawną, wysoce rozwiniętą sferą świadczenia usług w obszarze niwelowania nieprawidłowości w życiu gospodarczym różnych społeczeństw.

5.1 Zestawienie podmiotów zajmujących się *compliance* na świecie, w różnych sferach życia

Instytucje rządowe

1. National Audit Office

1.1 Zakres działalności

Urząd powołany do badania zgodności z prawem wydatkowania publicznych pieniędzy Parlamentu, dokonujący audytu ministerstw i instytucji rządowych pod względem zarządzania zasobami, ekonomii i spożytkowania pieniędzy publicznych. Zajmuje się również audytem na skalę międzynarodową.

1.2 Forma działalności

Współpracuje z jednostkami odpowiedzialnymi za prowadzenie audytu, doradzając organom państwowym, oferując szkolenia i wymianę wiedzy oraz informacji. Stanowi źródło wiedzy o technikach audytu.

1.3 Strona internetowa

www.nao.org.uk⁴¹²

2. European Anti-Fraud Office (OLAF)

2.1 Zakres działalności

Misją *European Anti-Fraud Office* (dalej: OLAF) jest: zwalczanie przestępczości (głównie korupcji i przestępczości gospodarczej) oraz ochrona interesów instytucji europejskich (ochrona przed podmiotami mogącymi działać na szkodę instytucji europejskich). OLAF prowadzi również swoje działania poprzez:

- prowadzenie różnego rodzaju śledztw (wewnętrznych oraz zewnętrznych)
- współpracę z organizacjami (zwalczającymi przestępczość) należącymi do państw członkowskich Unii Europejskiej
- udzielanie wsparcia i wiedzy technicznej, by pomóc podmiotom, które podejmują działania w zwalczaniu przestępczości gospodarczej.

2.2 Forma działalności

OLAF posiada budżetową i administracyjną autonomię, dzięki czemu działania Biura są niezależne. Gdy prowadzi postępowanie, jest ono zaklasyfikowane do jednej z kategorii:

- Dochodzenia wewnętrzne – wewnątrz instytucji Unii Europejskiej w celu wykrycia oszustw, korupcji i wszelkich innych przejawów nielegalności, które mogłyby wpływać na interesy finansowe Wspólnoty
- Dochodzenia zewnętrzne – poza Unią Europejską w celu wykrycia oszustw i innych bezprawnych zachowań podejmowanych przez osoby fizyczne lub prawne
- Sprawy związane z organizacjami – OLAF przyczynia się do śledztw prowadzonych przez władze narodowe lub inne instytucje Wspólnoty poprzez wspieranie procesu zbierania oraz wymiany informacji i kontaktów
- Sprawy kryminalne – wtedy, gdy kompetentny organ państwa członkowskiego lub państwa trzeciego prowadzi dochodzenie przy wsparciu OLAF.

2.3 Strona internetowa

http://ec.europa.eu/anti_fraud/index_en.html⁴¹³

⁴¹² World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

⁴¹³ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

3. Financial Crimes Enforcement Network (FinCEN)

3.1 Zakres działalności

Agencja Skarbu Państwa (*Treasury*) USA ustanowiona na podstawie zarządzenia rządowego. Jest to sieć zrzeszająca osoby i stowarzyszenia w celu zwalczania problemów prania pieniędzy poprzez maksymalizowanie wiedzy i dzielenie się informacjami na ten temat (współpraca jako najważniejszy element zwalczania takiej przestępczości). Tworzy rządową sieć wywiadu i analizy, służącą wykrywaniu, ściganiu i karaniu krajowego oraz międzynarodowego procederu prania brudnych pieniędzy i innych przestępstw finansowych.

3.2 Forma działalności

Kongres nałożył na FinCEN konkretne obowiązki i zobowiązania do tworzenia baz danych w celu wspierania rządowych i finansowych przedsiębiorstw na poziomie federalnym, stanowym, lokalnym oraz międzynarodowym. W tym celu agencja: wprowadza i interpretuje regulacje określone w statucie, wspiera i narzuca *compliance* (korzystając z tych regulacji), kieruje ochroną danych osobowych zgodnie z wymogami, utrzymuje system rządowego dostępu do baz danych FinCEN, wspiera dochodzenia i oskarżenia, współpracuje z zagranicznymi podmiotami wywiadu finansowego (*financial intelligence unit*).

3.3 Strona internetowa

www.fincen.gov⁴¹⁴

4. Bureau of Arms Control, Verification and Compliance

4.1 Zakres działalności

Nadzoruje politykę dotyczącą kontroli zbrojeń i przestrzegania krajowych oraz międzynarodowych traktatów o nieprolifracji broni; zgodności z ich regułami także w odniesieniu do innych państw. Ma na celu usprawnienie obrony przeciwraкетowej i polityki obrony powietrznej, promowanie i wprowadzanie środków kontroli zbrojeń oraz bezpieczeństwa.

4.2 Forma działalności

Podnosi narodową i międzynarodową ochronę poprzez negocjacje oraz implementację efektywnych, weryfikowalnych oraz starannie przeprowadzanych kontroli zbrojeń oraz porozumień rozbrojeniowych, także odnoszących się do broni masowego rażenia. Pozyskuje wiedzę co do faktu, czy inne państwa należycie wykonują swoje zadania w owych obszarach.

4.3 Strona internetowa

<http://www.state.gov/t/avc/>⁴¹⁵

5. Office of Federal Contract Compliance Programs

5.1 Zakres działalności

⁴¹⁴ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

⁴¹⁵ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

Część administracji Federalnego Departamentu Zatrudnienia i Pracy USA, która zajmuje się zgodnością z prawem reguł zatrudnienia i pracy, wspiera także pracowników przechodzących na emeryturę, ponadto stoi na straży przestrzegania federalnego prawa pracy. Tego typu pomoc nazywana jest przez sam departament jako *compliance assistance* i opiera się głównie na udzielaniu informacji za pośrednictwem Internetu.

5.2 Forma działalności

Strona internetowa oferuje praktyczne rady i wskazówki dla pracowników, odpowiadając na ich pytania, jak choćby na przykład „Ile godzin tygodniowo może pracownik maksymalnie pracować?”.

5.3 Strona internetowa

<http://www.dol.gov/compliance/>⁴¹⁶

6. National Institute of Justice

6.1 Zakres działalności

Strategicznym celem Instytutu jest rozwijanie opartej na nauce praktyki sądownictwa karnego, transplantowanie wiedzy na praktykę, rozwijanie technologii, adoptowanie nauki o przestępstwie do globalnej perspektywy. Założenia, którymi kieruje się Instytut:

- Działalność, której się podejmują może zmienić życie jednostki, bezpieczeństwo w społeczeństwie i stworzyć bardziej efektywny i równy system sprawiedliwości
- Badania dotowane przez państwo muszą opierać się na procesach równej i otwartej konkurencji, zgodnie z rygorystycznym recenzowaniem
- Badanie musi odpowiadać realnym potrzebom ofiar, społeczeństwa i osób związanych zawodowo z wymiarem sprawiedliwości
- Instytut musi wspierać innowacyjne metody badania, które mogą znaleźć odpowiedź na podstawowe pytania, które łatwo można przenieść jako rozwiązania na problematykę przestępczości
- Współpraca z innymi agencjami ma zasadniczy wpływ na sukces Instytutu

6.2 Forma działalności

Poprzez współpracę i partnerstwo między urzędnikami stanowymi i federalnymi zmierza do kontroli przestępczości nieletnich, finansowej i innej. Agencja zajmuje się badaniami, rozwojem i oceną wiedzy na temat przestępstw i sprawiedliwości poprzez wykorzystanie zdobyczy nauki. Dostarcza obiektywnej i niezależnej wiedzy oraz środków do redukcji przestępstw, częściowo na szczeblu stanowym, częściowo na lokalnym.

6.3 Strona internetowa

<http://www.nij.gov/about/welcome.htm>⁴¹⁷

7. The Office for Victims of Crime

⁴¹⁶ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

⁴¹⁷ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

7.1 Zakres działalności

Ustanowione w 1988 r. poprawką do *Victims of Crime Act (VOCA)* z 1984 r. Skupia się na pomocy skierowanej do ofiar przestępstw. Biuro powołane, by podnosić w państwie zdolność do pomocy ofiarom przestępstw oraz, przy zmianie nastawienia, polityki oraz praktyki, do promowania sprawiedliwości.

7.2 Forma działalności

Każdy stan otrzymuje środki rządowe z OVC, które mają być przeznaczone na wsparcie ofiar przestępstw programami asystującymi i kompensacyjnymi (na poziomie lokalnym). Ponadto strona OVC zawiera źródła wiedzy, które mają pomóc ofiarom przestępstw w uzyskaniu dostępu do bazy narodowych, stanowych, lokalnych i międzynarodowych programów skierowanych do ofiar przestępstw, podobnych źródeł dla obywateli Stanów Zjednoczonych, którzy padli ofiarami przestępstw poza granicami USA, narodowych organizacji, które oferują ofiarom przestępstw usługi, a także bezpłatną telefoniczną linię zaufania.

7.3 Strona internetowa

<http://www.ojp.usdoj.gov/ovc/>⁴¹⁸

8. The General Accounting Office

8.1 Zakres działalności

Urząd generalny wspierający Kongres w wypełnianiu konstytucyjnych obowiązków w dziedzinie: audytu, odpowiedzialności, badania pożytkowania funduszy publicznych, oceniania programów rządowych i działalności, dostarczający opinii i analiz, w celu zapewnienia Kongresowi pomocy przy podejmowaniu trafnych i odpowiedzialnych decyzji, ciągłego poprawiania wydajności, skuteczności i gospodarności programów rządowych.

8.2 Forma działalności

Wspieranie Kongresu w nadzorze operacji dokonywanych przez agencje zajmujące się audytem, w celu ustalenia, czy środki są efektywnie i sprawnie wydawane, dochodzenie w przypadku oskarżeń o nielegalne lub nieprawidłowe działanie, wydawanie raportów na temat sprawności rządowych programów i polityki, wydawanie decyzji i opinii, takich jak decyzje w sprawie protestów odnoszących się do kwestii przetargowych.

8.3 Strona internetowa

www.gao.gov⁴¹⁹

9. U.S. Environmental Protection Agency

9.1 Zakres działalności

Misją Agencji jest ochrona zdrowia ludzkiego oraz środowiska. Celem jest, by każdy Amerykanin był chroniony przed znaczącymi ryzykami zdrowotnymi i środowiskowymi, które mogą płynąć z zamieszkiwania, uczenia się czy pracowania w konkretnych miejscach. Agencja ma za zadanie upewnianie się, czy środki prowadzące

⁴¹⁸ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

⁴¹⁹ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

do ochrony tych dóbr są podejmowane w oparciu o najlepsze dostępne informacje naukowe oraz że środki prawne przedsiębrane w celu ochrony tych wartości podejmowane są efektywnie i sprawiedliwie. Agencja stawia sobie za cel to, by Stany Zjednoczone odgrywały znaczącą rolę we współpracy z innymi krajami na rzecz ochrony środowiska w zakresie globalnym.

9.2 Forma działalności

Opracowywanie i wprowadzanie w życie regulacji środowiskowych wydawanych przez Kongres, ustanawianie narodowych standardów, wspieranie podmiotów gospodarczych w zrozumieniu wymogów. Niemal połowę budżetu przeznaczają na granty dla programów środowiskowych. Zgłębiają kwestie środowiskowe w laboratoriach w całym kraju, próbują także znaleźć rozwiązanie problemów z tego zakresu. Współpracują z różnymi organizacjami, zarówno gospodarczymi, rządowymi, stanowymi, lokalnymi, jak i *non-profit* poprzez różnego rodzaju partnerstwo. Ponadto publikują informacje środowiskowe oraz edukują ludzi w zakresie środowiska.

9.3 Strona internetowa

<http://www.epa.gov/enforcement/index.html>⁴²⁰

10. The Office of Compliance

10.1 Zakres działalności

Urząd wspomagający zachowanie bezpieczeństwa, zdrowia i praw pracowniczych w miejscu pracy – w Kongresie U.S. Niezależny, niepartyjny urząd ustanowiony w celu administrowania i wprowadzenia w życie *Congressional Accountability Act* (CAA).

10.2 Forma działalności

OOC zapewnia integralność systemu rozwiązywania sporów, ustanowionego w celu rozwiązywania sporów, które pojawiają się na gruncie CAA. Przeprowadza programy edukacyjne i treningowe dla członków Kongresu, biur pracy i pracowników Kongresu, żeby pomóc im w zrozumieniu ich praw i obowiązków wynikających z CAA. Doradza Kongresowi w kwestii zmian i poprawek, których wymaga CAA. Konsul Generalny OOC posiada niezależną władzę w zakresie przeprowadzania dochodzenia w konkretnych przypadkach naruszenia CAA.

10.3 Strona internetowa

www.compliance.gov⁴²¹

11. Market Access and Compliance

11.1 Zakres działalności

Organizacja podejmuje działania na rzecz obrony, rozwoju i promocji rynku amerykańskiego w celu wspierania prosperowania biznesu i tworzenia miejsc pracy w Stanach Zjednoczonych. Otwierają rynki zagraniczne dla amerykańskich przedsiębiorstw i pracowników. MAC posiada przygotowanie i metodologię do pokony-

⁴²⁰ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

⁴²¹ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

wania barier handlowych, które mają negatywny wpływ na działalność podmiotów amerykańskich, żeby podmioty te mogły efektywnie konkurować za granicą.

11.2 Forma działalności

Obrona praw USA wynikających z porozumień handlowych, rozszerzanie rynków dla przedsiębiorców amerykańskich poprzez pokonywanie restrykcji handlowych oraz promocja sprzyjającego biznesowi amerykańskiego klimatu na rynkach zagranicznych, zwłaszcza tam, gdzie brak należytej polityki tworzy bariery dla eksportu.

11.3 Strona internetowa

www.mac.doc.gov⁴²²

12. The Trade Compliance Center

12.1 Zakres działalności

Jest rządowym centrum podlegającym pod Departament Administracji Handlem Międzynarodowym, które monitoruje zagraniczny *compliance* odnośnie porozumień handlowych, w celu upewnienia się, że amerykańskie podmioty gospodarcze i pracownicy otrzymują maksymalne benefity z tych porozumień. Pomaga eksporterom amerykańskim w pokonywaniu barier w handlu zagranicznym, zapewnia zgodność praktyki z zobowiązaniami państw współpracujących.

12.2 Forma działalności

Grupuje rządowych ekspertów do spraw handlu, którzy mają skupić się nad problemami, z którymi borykają się amerykańskie przedsiębiorstwa. Poinformowane o konkretnym problemie, Centrum sprawdza, czy któryś z traktatów dotyczących handlu (w USA jest to ponad 250 porozumień) przyznają Stanom Zjednoczonym prawa w tej konkretnej sytuacji. Korzysta z ekspertyz odpowiednich jednostek rządowych i poszukuje rozwiązań, które pozwolą na szybsze i efektywniejsze rozwiązywanie problemów w oparciu o te ekspertyzy.

12.3 Strona internetowa

<http://tcc.export.gov/>⁴²³

13. The Bureau of the Public Debt

13.1 Zakres działalności

Biuro ma za zadanie pożyczać pieniądze, które są potrzebne do funkcjonowania Rządu Federalnego, obsługuje wynikający z tego dług. Pożyczanie odbywa się na zasadzie sprzedaży obligacji Skarbu Państwa i tym podobnych. Biuro zostało założone w celu implementowania programu, który ma wesprzeć agencje rządowe w redukowaniu liczby nieprawidłowych płatności.

13.2 Forma działalności

Public Debt jest odpowiedzialne za sześć programów:

- *Wholesale Securities Services*
- *Government Agency Investment Services*
- *Retail Securities Services*

⁴²² World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

⁴²³ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

- *Summary Debt Accounting*
- *ARC Franchise Services*
- *Do Not Pay Business Center*

13.3 Strona internetowa
www.publicdebt.treas.gov⁴²⁴

14. The Federal Deposit Insurance Corporation (FDIC)

14.1 Zakres działalności

Niezależna agencja utworzona przez Kongres w celu utrzymywania stabilności i publicznej pewności w zakresie narodowego systemu finansowego.

14.2 Forma działalności

Ubezpieczanie depozytów, egzaminowanie i nadzorowanie instytucji finansowych działających na rzecz bezpieczeństwa i ochrony konsumenta.

14.3 Strona internetowa

www.fdic.gov⁴²⁵

15. National Fraud Center, Inc. - NFC Global, Inc.

15.1 Zakres działalności

Prowadzi usługi w zakresie *due diligence* (badanie firmy w procesie sprzedaży), konsultacji ryzyka oraz usługi *compliance*. Rozwija, identyfikuje, potwierdza oraz kwestionuje informacje dotyczące jednostek, firm i/lub ich kierownictwa. Pozwala to na wykrywanie sprawców oszustw i procesów zmierzających do ułatwienia popełnienia nadużyć. Jednostki konsultacyjne NFC są zaprojektowane w taki sposób, żeby zidentyfikować przestępstwa urzędnicze i rekomendować środki w celu redukcji związanego z nimi ryzyka.

15.2 Forma działalności

Dostarczają usług w zakresie:

- *International Due Diligence* – rozpoznają i potwierdzają informacje o jednostkach oraz przedsiębiorstwach i ich zarządcach, dzięki czemu chronią reputację firmy i jej zasoby
- *International CIP Compliance* – poprzez wykorzystywanie źródeł *online* oraz *offline* weryfikują osoby zakładające konta (jest to obowiązek nałożony na instytucje finansowe przez *USA PATRIOT Act* z 26 października 2011 r. w celu ochrony przed terroryzmem finansowym).

15.3 Strona internetowa

www.nfcglobal.com⁴²⁶

16. Occupational Safety and Health Administration

16.1 Zakres działalności

⁴²⁴ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

⁴²⁵ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

⁴²⁶ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

Działalność w dziedzinie odpowiadającej polskiemu BHP. Gromadzą dane na temat przepisów i wprowadzania ich w życie w miejscu pracy.

16.2 Forma działalności

Zbierają oficjalne raporty i inne źródła informacji. Tworzą listy produktów i usług – plakaty, doradztwo, usługi biegłych sądowych, historyczne źródła informacji o BHP, e-mailowa lista marketingowa, baza danych o dotychczasowych śledztwach i postępowaniach prowadzonych przez rząd w dziedzinie BHP.

16.3 Strona internetowa

www.osha.gov⁴²⁷

17. Office of Juvenile Justice and Delinquency Prevention (OJJDP)

17.1 Zakres działalności

Biuro wchodzi w skład Biura na rzecz Programów Sprawiedliwościowych w Departamencie Sprawiedliwości USA. Ma na celu zapobieganie przestępczości młodocianych i poprawianie jakości wymiaru sprawiedliwości w tej dziedzinie.

17.2 Forma działalności

Wspiera stanowe i lokalne społeczności, a także *tribal jurisdictions* (jurysdykcje plemienne) w ich wysiłkach na rzecz rozwoju i implementowania efektywnych programów na rzecz młodocianych. Biuro zmierza do wzmocnienia systemu sprawiedliwości młodocianych w celu ochrony bezpieczeństwa publicznego. Oferuje usługi ukierunkowane na potrzeby młodzieży i ich rodzin.

17.3 Strona internetowa

<http://www.ojjdp.gov/>⁴²⁸

18. International Trade Administration

18.1 Zakres działalności

Wydział w Departamencie Handlu USA stosujący *compliance* w celu wyszukiwania i usuwania barier handlowych. Wzmacnia konkurencyjność amerykańskiego przemysłu, promuje handel i inwestycje, zapewnia sprawiedliwy handel poprzez rygorystyczne egzekwowanie prawa handlowego i porozumień handlowych. Wspiera *recovery agenda* (lista problemów do rozwiązania) prezydenta Obamy i *National Export Initiative* (Narodową Inicjatywę Eksportową) w celu podtrzymywania wzrostu ekonomicznego.

18.2 Forma działalności

Działa w czterech komplementarnych obszarach biznesu:

- *U.S. and Foreign Commercial Service* – promuje eksport towarów amerykańskich
- *Manufacturing and Services* – wzmacnia konkurencyjność Stanów Zjednoczonych na arenie międzynarodowej
- *Market Access and Compliance* – asystuje przedsiębiorstwom i wspiera proces tworzenia możliwości handlowych

⁴²⁷ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

⁴²⁸ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

- *Import Administration* – egzekwuje amerykańskie prawo handlowe i porozumienia handlowe w celu prewencji przed niesprawiedliwie przeprowadzonym importem i w celu zabezpieczenia siły konkurencyjnej amerykańskiego biznesu.

18.3 Strona internetowa
<http://trade.gov/about.asp>⁴²⁹

5.2 Organizacje i stowarzyszenia

1. The Bankers' Compliance Group

1.1 Zakres działalności

Organizacja instytucji finansowych (banków, instytucji finansowych i oszczędnościowych) mająca na celu upowszechnianie informacji i wymagań związanych ze świadczeniem pomocy prawnej na ich rzecz. Dostarcza informacji na temat zgodności z normami pożyczek, prawa pracy, toczenia sporów i administracji – rozwija się w zależności od potrzeb niezależnego środowiska bankowego.

1.2 Forma działalności

Doradztwo, nauczanie i dostarczanie członkom organizacji informacji o najnowszych regułach zgodności z prawem i normami *compliance*; profesjonalni doradcy odpowiadają na pytania członków organizacji o reguły *compliance*, należytą staranność i wszelkie aspekty należytego prowadzenia dokumentacji.

1.3 Członkostwo

Dostarczają formularzy dokumentów, a także oferują pomoc oraz szkolenie w ich wypełnianiu - członkostwo w tej grupie umożliwia utrzymywanie z firmą kontaktów: a) grupowych - otrzymywania czasopism i braniu udziału z adwokatami, trzech odpowiedzi telefonicznych (od adwokata), szkoleń prowadzonych *on-line*, seminariów i podręczników procedury *compliance*; b) indywidualnych – zależy od potrzeb klienta – członka, których rozwiązanie chce on powierzyć firmie.

1.4 Strona internetowa

www.bankerscompliancegroup.com⁴³⁰

2. CCH Wall Street

2.1 Zakres działalności

Śledzi zmiany w regulacjach prawnych na rynku kapitałowym.

2.2 Forma działalności

Oferuje specjalne urządzenia do tworzenia procedur i zasad dobrego gospodarowania. Stanowi profesjonalne źródło informacji o zgodności z regulacjami prawnymi papierów wartościowych, gwarancji i poręczeń.

2.3 Strona internetowa

<http://www.cchwallstreet.com/moreinfo/>⁴³¹

⁴²⁹ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

⁴³⁰ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

⁴³¹ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

3. International Compliance Association (ICA)

3.1 Zakres działalności

Organizacja rozpowszechniająca wiedzę na temat *compliance* oraz działań stosowanych przeciwko praniu brudnych pieniędzy w sektorze usług finansowych.

3.2 Forma działalności

Stowarzyszenie osiąga cele poprzez takie działania, jak: edukacja i wspieranie praktyk zgodności z prawem, dostarczanie specjalistów rozpoznawalnych na arenie międzynarodowej oraz specjalistycznej wiedzy z zakresu *compliance*, oferowanie szkoleń i wszechstronnej edukacji, wymianę informacji o członkach Stowarzyszenia oraz solidarność między organizacjami profesjonalnymi i członkami. Oprócz tego Stowarzyszenie dostarcza standardów, wiedzy technicznej i zawodowych kompetencji dla: organów państwowych i kontrolnych, klientów i inwestorów.

3.3 Członkostwo

Członkostwo implikuje wysoki poziom kompetencji w dziedzinie międzynarodowej zgodności praktyki z prawem i przepisami przeciwko praniu pieniędzy. Członkiem może być tylko osoba, która zaprezentowała wysoki poziom kompetencji zawodowych – co oceniane jest szacunkowo lub egzaminacyjnie. Członkowie zobowiązują się do postępowania zgodnego z *The Association's Code of Ethics* (Kodeksem Etycznym Stowarzyszenia) oraz do rozszerzania wiedzy poprzez branie udziału w Stałym Szkoleniu Zawodowym (*Continuing Professional Development*) minimum 15 godzin rocznie. Stowarzyszenie oferuje cztery rodzaje członkostwa:

- *Associate membership* – osoby, które zapiszą się na jeden z kursów dających Międzynarodowy Certyfikat ICA;
- *Professional membership (MICA)* – dla tych, którzy ukończą kurs dający Certyfikat ICA;
- *Fellowship (FICA)* – dla osób, które przez co najmniej 2 lata posiadają Międzynarodowy Certyfikat (czyli członkostwo typu *Professional*) oraz posiadają minimum 5 lat doświadczenia w dziedzinie przeciwdziałania praniu brudnych pieniędzy i *compliance*;
- *Corporate membership* – przyznawane pracodawcom, którzy podejmują się przestrzegać kodeksu ICA oraz podejmują się umożliwić pracownikom, którzy są członkami Stowarzyszenia dotrzymywanie wymagań *Continuing Professional Development* (dalszego rozwoju zawodowego).

3.4 Strona internetowa

www.int-comp.org⁴³²

4. Government Finance Officers Association (GFOA)

4.1 Zakres działalności

Jest to stowarzyszenie stanowych i lokalnych urzędników w USA i Kanadzie (służy tej profesji urzędników finansowych od 1906 r.). Głównym celem jest zarządzanie finansami publicznymi.

4.2 Forma działalności

⁴³² World Wide Web [dostęp: 7.05.2015r.].

Stowarzyszenie oferuje szeroki zakres usług i programów w zakresie głównych obszarów funkcjonowania finansów państwowych: księgowość, audyt, raporty finansowe, planowanie finansowe, zarządzanie długami, finansami i pieniędzmi, finanse, inwestycje, serwisy emerytalne czy opieka zdrowotna.

4.3 Członkostwo

Członkostwo może uzyskać każda osoba, której studia, kariera lub zainteresowania związane są z zarządzaniem finansami publicznymi (wymienia się tu takie sfery jak: rządy państwowe, szkoły, stany i prowincje, agencje federalne, przedsiębiorstwa finansowe, doradcze i inwestycyjne, gminy, miasta i biblioteki). W ramach członkostwa Stowarzyszenie oferuje serwis usług dla członków: publikacje (ok. 100 książek na temat finansów publicznych), periodyki (dwumiesięcznik, dwutygodnik, specjalistyczne czasopisma na w/w tematy), szkolenia (ponad 40 seminariów na poziomie początkowym, średnim i zaawansowanym, całoroczna oferta dla finansistów), doradztwo (w sektorze publicznym i prywatnym), stypendia (dla wybitnych studentów z dziedziny finansów publicznych), coroczne konferencje (ponad 5,000 osób każdego roku uczestniczy w profesjonalnych, trzyipółdniowych szkoleniach), programy kompetencji zawodowych, reprezentacja w Waszyngtonie (stały kontakt z reprezentantami w Kongresie i czołowymi urzędnikami państwowymi, którym prezentowane są troski i problemy urzędników publicznych, co pozwala na informowanie członków stowarzyszenia o polityce finansowej rządu na bieżąco), fachowy serwis zapytań (można się skontaktować w celu rozwiązania niejasności technicznych na temat zarządzania finansami).

4.4 Strona internetowa

www.gfoa.org⁴³³

5. Association of Government Accountants

5.1 Zakres działalności

Organizacja edukacyjna szerząca wiedzę o zarządzaniu finansami publicznymi - rozwija standardy audytu i księgowości, tworzy nowe koncepty dla celów efektywnej organizacji i administracji zarządzania finansami (m.in. wydanie *Inspector General Act 1978* i *Chief Financial Officer's Act 1990*), przeprowadza analizy wszystkich aspektów polityki finansowej rządu - fachowa edukacja na temat odpowiedzialności rządu, popieranie rozwoju zawodowego urzędników państwowych i wydawanie certyfikatów jakości, prowadzenie badań i wspieranie standardów.

5.2 Strona internetowa

www.agacgfm.org⁴³⁴

6. The United Council on Welfare Fraud (UCOWF)

6.1 Zakres działalności

Rada zrzeszająca administratorów, prokuratorów prowadzących dochodzenie pochodzących z organów stanowych i federalnych z USA i Kanady (47 stanów i

⁴³³ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

⁴³⁴ World Wide Web [dostęp: 7.05.2015 r.].

7 prowincji), którzy przedsięwzięją środki w celu zwalczania przestępczości finansowej, oszustw i nadużycia funduszy socjalnych. Działa w zakresie prewencji, wykrywania, eliminowania i ścigania oszustw dotyczących ubezpieczeń społecznych we wszystkich ich przejawach, a także zajmuje się odzyskiwaniem pieniędzy utraconych w wyniku oszustw, nadużyć, sprzeniewierzenia funduszy.

6.2 Forma działalności

Cele realizowane są poprzez: profesjonalne szkolenia i możliwości rozwojowe dla członków organizacji, sponsorowanie naczelnego programu *Certified Welfare Fraud Investigator*, rozwijanie inicjatyw i programów badań, zachęcanie społeczeństwa do zaufania systemowi finansów publicznych, utrzymywanie zaufania do organizacji poprzez prawidłowe zarządzanie i profesjonalne usługi. Dysponuje szerokimi możliwościami szkolenia zawodowego dla członków organizacji. Jest sponsorem programu certyfikującego szkolenie inspektorów dochodzeniowych w sprawach oszustw finansowych.

6.3 Członkostwo

Szerokie spektrum rodzajów członkostwa pozwala Radzie na wszechstronne rozwiązywanie problemów, a także dostarcza wiedzy i wsparcia dla dochodzeń prokuratorskich. Członkostwo mogą nabyć: inspektorzy dochodzeniowi zajmujący się dziedziną funduszy socjalnych, prokuratorzy, administratorzy, specjaliści od odzyskiwania sprzeniewierzonych funduszy.

6.4 Strona internetowa

www.ucowf.org⁴³⁵

7. NW3C (National White Collar Crime Center)

7.1 Zakres działalności

Organizacja *non-profit* finansowana z funduszy federalnych, organizująca wsparcie dla instytucji i organów zajmujących się zapobieganiem, ściganiem i karaniem przestępstw gospodarczych oraz komputerowych.

7.2 Forma działalności

Posiada bazę około 1200 internetowych źródeł dla audytorów oraz programów komputerowych w formatach pdf i doc, których można używać bezpłatnie. Jest także w posiadaniu przykładowych programów zapobiegania oszustwom oraz internetowych programów dla audytorów - 87 mln użytkowników w USA/Kanadzie i 147 mln na skalę światową.

7.3 Strona internetowa

www.nw3c.org⁴³⁶

8. Taxpayers Against Fraud Education Fund, The False Claims Act Legal Center

8.1 Zakres działalności

Organizacja wspomagająca zwalczanie oszustw skierowanych przeciwko rządowi federalnemu poprzez użycie *Federal False Claims Act* i regulacji *qui tam* (mechanizmy

⁴³⁵ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

⁴³⁶ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

pozwalające osobom fizycznym i prawnym – posiadającym dowody popełnienia oszustw na szkodę rządu – na pozwanie sprawcy w imieniu rządu). Oferuje ponadto wsparcie dla organów rządowych służących zwalczaniu takiej przestępczości - służy informowaniu społeczeństwa, urzędników i mediów o swojej pracy, przyczyniając się dobru społecznemu.

8.2 Forma działalności

Nie działa w oparciu o własny aparat ścigania (którego nie posiada). Funkcjonuje poprzez wpieranie państwowego aparatu ścigania.

8.3 Członkostwo

Członkostwo głównie dla organów wykonawczych urzędów prokuratorskich i organów dochodzeniowych.

8.4 Strona internetowa

www.taf.org⁴³⁷

9. Health Care Compliance Association

9.1 Zakres działalności

Stowarzyszenie wspiera działania prowadzące do zachowywania standardów etycznych i zgodności w dziedzinie opieki medycznej.

9.2 Forma działalności

Oferuje usługi *compliance*, wspiera także proces pomagania profesjonalistom z dziedziny opieki medycznej w wypełnianiu i dostosowywaniu się do regulacji oraz przepisów stworzonych przez instytucje, które przyznają środki na usługi, badania i całą sferę działalności medycznej.

9.3 Stron internetowa

www.hcca-info.org⁴³⁸

10. The Mortgage Code Compliance Board (Mortgage Board)

10.1 Zakres działalności

Zapewnianie należytej informacji osobom zaciągającym kredyt hipoteczny, oferowanie informacji oraz programów służących zapewnianiu zgodności z regulacjami prawnymi poprzez program inspekcji i badania przestrzegania Kodeksu Hipotecznego.

10.2 Strona internetowa

www.mortgagecode.org.uk

11. The International Network for Environmental Compliance and Enforcement (INECE)

11.1 Zakres działalności

Do celów organizacji należy poszerzanie znajomości reguł zgodności, rozwijanie sieci współpracy, wzmocnienie zdolności wdrażania w życie przepisów dotyczących śro-

⁴³⁷ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

⁴³⁸ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

dowiska naturalnego, promowanie skutecznego przestrzegania krajowych i międzynarodowych reguł zgodności.

11.2 Forma działalności

Realizuje cele poprzez organizację współpracy organizacji rządowych i pozarządowych z ponad 100 państw zajmujących się wdrażaniem w życie i zachowywaniem reguł zgodności (*compliance*) dotyczących środowiska naturalnego.

11.3 Strona internetowa

www.inece.org⁴³⁹

12. Fraud Prevention - The Association of Chief Police Officers' National Fraud Working Group

12.1 Zakres działalności

Jest to strona internetowa zawierająca informacje na temat przestępczości gospodarczej i finansowej w kontekście dochodzeniowym i śledczym.

12.2 Forma działalności

Ma ona udzielać ostrzeżeń jednostkom, firmom i instytucjom – w jaki sposób rozpoznać i jak uniknąć oszustwa, a także jak się przed nim chronić. Jest to ważne źródło informacji dla organizacji handlowych, urzędów państwowych i agencji zajmujących się zwalczaniem oszustw.

12.3 Strona internetowa

<http://www.fraud-stoppers.info/index.html>⁴⁴⁰

13. Association of Certified Fraud Examiners

13.1 Zakres działalności

Stowarzyszenie zajmuje się dostarczaniem usług zapobiegających oszustwom, ponadto oferują szkolenia i kursy. Utrzymują znaczącą pozycję na światowym rynku – 65 000 członków, dostarcza materiałów szkoleniowych do ponad 100 uniwersytetów. Dyplomowani inspektorzy ACFE (*Certified Fraud Examiners*) działają na sześciu kontynentach i prowadzili dochodzenia w ponad milionie spraw dotyczących oszustw i przestępstw gospodarczych. Przyczyniają się ponadto do budowania zaufania do profesji prywatnych inspektorów dochodzeniowych.

13.2 Forma działalności

Dla swoich członków Stowarzyszenie oferuje udział w konferencjach, jak choćby: *9th Annual European Fraud Conference*, 18-19 października 2004, Londyn – koszt konferencji dla nie-członków – 795 funtów szterlingów, dla członków - 725 funtów szterlingów. Ponadto szkolenia w dziedzinach:

- *Auditing for Internal Fraud* (audyt w sprawach oszustw w przedsiębiorstwie)
- *Communicating the Results of Your Fraud Examination* (sprawozdanie z wyników badania oszustw finansowych)
- *Conducting Internal Investigations* (prowadzenie dochodzenia w firmie)
- *Investigating by Computer* (prowadzenie dochodzenia drogą komputerową)

⁴³⁹ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

⁴⁴⁰ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

- *Principles of Fraud Examination* (zasady badania przestępstw finansowych)
- *Professional Interviewing Skills* (profesjonalne zasady przesłuchania)
- *Tracing Illicit Funds* (śledzenie nielegalnych funduszy finansowych).

Na tym nie koniec, bowiem Stowarzyszenie oferuje również możliwość zakupu materiałów z konferencji i seminariów do wglądu. Otrzymuje się certyfikat - *Certified Fraud Examiner (CFE)*, można prenumerować gazetę *The Fraud Examiner*, miesięcznik internetowy (gratis dla członków) oraz *Fraud Magazine* dwumiesięcznik (gratis dla członków). Stowarzyszenie wydało podręcznik *The Fraud Examiners Manual* stanowiący źródło standardów. Organizuje ponad 60 wydarzeń edukacyjnych dających możliwość poszerzania wiedzy o przestępczości finansowej i powiększania swoich zdolności zawodowych.

13.3 Członkostwo

Stowarzyszenie zrzesza 65 000 członków tworzących silną sieć specjalistów od zapobiegania przestępczości finansowej; członkostwo w CFE jest dostępne dla każdego, ale przyznawane jedynie tym, którzy dowiedli swoich zasług w zwalczaniu oszustw. Zainteresowani członkostwem obywatele krajów spoza US, Kanady i UK mogą ubiegać się o *Certification by Waiver* (aplikacja w sieci internetowej), który oparty będzie o osobiste, profesjonalne doświadczenie i wykształcenie. Roczny koszt członkostwa wynosi 180 dolarów amerykańskich.

13.4 Strona internetowa

www.acfe.com⁴⁴¹

14. The Egmont Group Financial of Intelligence Units of the World

14.1 Zakres działalności

Główny cel – stworzenie globalnej sieci informacji finansowej umożliwiającej zapobieganie nadużyciom finansowym.

14.2 Forma działalności

Grupa działa nieformalnie. Zajmuje się gromadzeniem, wymianą, ujawnianiem i analizą informacji dotyczących transakcji finansowych, ewentualnie przestępczych, ujawnianiem ich rządowi. Ponadto zajmuje się zwalczaniem przestępczości finansowej i gospodarczej, rozpoznaje wysoką wartość informacji dostarczanej przez podmioty prywatne – banki i instytucje finansowe.

14.3 Jednostki operacyjne

Jednostki operacyjne (tzw. FIU) znajdują się w 84 państwach, współpracuje z *Financial Crime Enforcement Network* (FinCen w Stanach Zjednoczonych, z którymi Polska nawiązała współpracę).

14.4 Strona internetowa

www.egmontgroup.org⁴⁴²

15. The Fraud Advisory Panel

15.1 Zakres działalności

⁴⁴¹ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

⁴⁴² World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

Panel (związek) jest to niezależna grupa ochotników wywodzących się z sektora publicznego i prywatnego. Zajmuje się ono podnoszeniem świadomości dotyczącej tego rodzaju przestępczości i zapobieganiu popełnianiu przestępstw finansowych. Został utworzony przy Instytucie Dyplomowanych Księgowych w Anglii i Walii (ICAEW), który wspiera działania związku.

15.2 Forma działalności

Prowadzi doradztwo dla Rządu, zwłaszcza w zakresie wprowadzenia reform i zwiększenia skuteczności dochodzenia w sprawach gospodarczych, przeprowadza szkolenia i kursy.

15.3 Członkostwo

Członkowie rekrutują się ze specjalistów z dziedziny prawa, księgowych, członków zarządu, instytucji finansowych, wymiaru sprawiedliwości.

15.4 Strona internetowa

www.fraudadvisorypanel.org⁴⁴³

16. CIFAS – The UK Fraud Prevention Service

16.1 Zakres działalności

Organizacja *non-profit* zajmująca się zapobieganiem oszustwom finansowym poprzez wymianę informacji; stanowi źródło informacji o przestępstwach.

16.2 Forma działalności

Gromadzi, wymienia i analizuje informacje o produktach, usługach, które mogą być jednocześnie czynami przestępnymi, rozszyfrowuje oszustwa i daje o nich znać klientom, którzy zapisani są na liście - lista oszustw i informacje o nowych pojawiających się jest przesyłana klientom. Oprócz tego oferuje raporty o przestępczości pracowników i przestępczości w spółce - pozwala klientom – członkom organizacji – na zapoznanie się z informacjami na temat niebezpiecznych usług, mogą oni też wymieniać informacje na temat podejrzanych usług i adresów. Widoczność ostrzeżeń o niebezpiecznych miejscach internetowych zastrzeżona jest wyłącznie dla członków organizacji CIFAS.

16.3 Strona internetowa

www.cifas.org.uk⁴⁴⁴

17. National Fraud Information Center/ Internet Fraud Watch Works

17.1 Zakres działalności

Celem działalności jest udzielanie konsumentom dostępu do informacji potrzebnych w celu uniknięcia stawania się ofiarami przestępczości dotyczącej telemarketingu i Internetu. Oferuje pomoc w przygotowaniu skarg do organów ścigania odnośnie zaistnienia takich przestępstw.

17.2 Forma działalności

⁴⁴³ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

⁴⁴⁴ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

Działa jako stowarzyszenie pod egidą *National Consumers League*, organizacji konsumenckiej.

- 17.3 Strona internetowa
www.fraud.org⁴⁴⁵

18. American Institute of Certified Public Accountants

18.1 Zakres działalności

Instytut Dyplomowanych Księgowych stanowi centrum informacji oferujące narzędzia i wiedzę, które są potrzebne do zwalczania oszustw i przestępczości gospodarczej, promują etykę i zaufanie wśród inwestorów, zapewniają przejrzystość i zgodność procedur zarządzania i składania zeznań.

18.2 Forma działalności

Instytut oferuje listę stron internetowych o pokrewnej tematyce: stowarzyszenie księgowych, specjaliści finansowi, udział w organach zarządzających stowarzyszenia, tworzenie bazy xml (bazy danych, głównie w formatach excela) do przygotowywania raportów i baz danych.

- 18.3 Strona internetowa
www.aicpa.org⁴⁴⁶

19. Financial Action Task Force on Money Laundering/ Groupe d'action financière sur le blanchiment de capitaux

19.1 Zakres działalności

Planuje i wprowadza w życie środki zmierzające do zwalczania przestępstw finansowych. Organizacja uchwaliła tzw. Rekomendacje FATF – wyznaczające międzynarodowe standardy w dziedzinie zwalczania przestępczości finansowej (dokument z 1990 roku, potem nowelizowany w 1996 roku i 2003 roku); jest to organizacja międzyrządowa, zajmująca się polityką ochrony przed finansowymi przestępstwami – tzw. *policy-making-body* - monitoruje postępy państw członkowskich we wdrażaniu polityki finansowej.

19.2 Forma działalności

Jednym z głównych założeń i zadań grupy jest współpraca międzynarodowa. Współpracują także z *Financial Crime Enforcement Network* (FinCen) w Stanach Zjednoczonych oraz z innymi organizacjami międzynarodowymi - eAPG (*Asia/Pacific Group on Money Laundering*), CFATF (*Caribbean Financial Action Task Force*), the ESAAMLG (*Eastern and Southern Africa Anti-Money Laundering Group*), GAFISUD (*Financial Action Task Force for South America*), MONEYVAL *Committee of the Council of Europe (the Select Committee of experts on the evaluation of anti-money laundering measures)* oraz OGBS (*Offshore Group of Banking Supervisors*).

- 19.3 Członkostwo

⁴⁴⁵ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

⁴⁴⁶ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

Członkostwo możliwe jest dla państw – Polska również jest członkiem; odbywają się zebrania i spotkania grupy – biorą w nich udział członkowie, obserwatorzy i obserwatorzy organizacji międzynarodowych. Nie są dostępne dla osób postronnych.

19.4 Strona internetowa

www.fatf-gafi.org⁴⁴⁷

20. Counter Fraud and Security Management Service (CFSMS)

20.1 Zakres działalności

Zajmuje się kompleksową obsługą *compliance* w dziedzinie służby zdrowia – sprawami odnoszącymi się do zapobiegania, wykrywania oszustw i nieprawidłowości, prowadzenia dochodzenia w razie wykrycia zaistnienia nieprawidłowości i zapewnianiem bezpieczeństwa w *National Health Service*.

20.2 Strona internetowa

<http://www.nhsbsa.nhs.uk/security>⁴⁴⁸

21. Australasian Compliance Institute

21.1 Zakres działalności

ACI jest organizacją zrzeszającą prawników, księgowych oraz inne osoby zajmujące się tematyką *compliance* od strony naukowej i praktycznej. Zajmuje się podejmowaniem działań mających wpłynąć na rząd i zapewnić odpowiedni poziom legislacji - wspomaga działania członków ACI oraz udziela im informacji; kreuje standardy kompetencji profesjonalistów zajmujących się *compliance*, reprezentuje wspólne stanowisko członków.

21.2 Forma działalności

Zajmuje się podejmowaniem działań mających wpłynąć na rząd i zapewnić odpowiedni poziom legislacji - wspomaga działania członków ACI oraz udziela im informacji; kreuje standardy kompetencji profesjonalistów zajmujących się *compliance*, reprezentuje wspólne stanowisko członków.

21.3 Strona internetowa

www.compliance.org.au⁴⁴⁹

22. Open Compliance and Ethic Group (OCEG)

22.1 Zakres działalności

Organizacja *non-profit* zajmująca się wszechstronnym doradztwem, zapewnia standardy, wskazówki i źródła *online* na temat zintegrowanej kontroli, zarządzania ryzykiem oraz spraw związanych z etyką i zgodnością ze standardami.

22.2 Strona internetowa

www.oceg.org⁴⁵⁰

23. SOX Institute – Sarbanes Oxley Group

⁴⁴⁷ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

⁴⁴⁸ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

⁴⁴⁹ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

⁴⁵⁰ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

23.1 Zakres działalności

Sox Institute jest uważana za jedną z największych światowych organizacji ds. *compliance*. Instytut SOX powstał kilka miesięcy po przyjęciu Ustawy SOX, prowadzi działalność mającą na celu ustalenie, wprowadzenie i zachęcanie do wdrażania najlepszych praktyk w zakresie zgodności z SOX, profesjonalizmu, wiedzy, doświadczenia zawodowego i etyki. Instytut posiada tysiące klientów i abonentów na wszystkich pięciu kontynentach reprezentujących największe koncerny z różnorodnych dziedzin: finansów, rachunkowości, informatyki, prawa, etyki i audytu. Stanowi on największą i najbardziej aktywną wspólnotę *Sarbanes-Oxley* na świecie.

23.2 Forma działalności

Przeprowadzane przez organizację warsztaty SOX to kompleksowy Program Szkoleniowy *Sarbanes-Oxley* (SOX). Szkolenie jest dla uczestników szansą zapoznania się z każdym istotnym elementem Ustawy SOX oraz zorientowania się w jaki sposób i w jakim zakresie dotyczy on lub obowiązuje w pracy, jakie ma znaczenie dla kariery, firmy i sektora. Jest to najbardziej przekrojowy program szkoleniowy SOX, a dzięki szeregowi ćwiczeń na konkretnych przykładach porusza tematykę finansów, rachunkowości, działalności bieżącej, informatyki, zagadnienia prawne i audyt. Instytut *Sarbanes Oxley* (Grupa *Sarbanes-Oxley*) oferuje uzyskanie certyfikacji zawodowej *Sarbanes Oxley* (SOX): *SOXBase* (CSOX lub Certyfikat *Sarbanes-Oxley*) to certyfikat potwierdzający znajomość tematyki i wymaga zdania egzaminu.

23.3 Członkostwo

Członkostwo w Instytucie oraz posiadanie certyfikatów zawodowych wydanych przez SOX *Institute* daje gwarancję wysokich kompetencji w przedmiotowym zakresie i jest honorowane w liczących się firmach i instytucjach całego świata. Kersi Porbunderwalla jest prezesem Instytutu SOX na Europę. Jest uznanym ekspertem w dziedzinie Nadzoru Korporacyjnego i Nadzoru Zgodności ze Standardami w krajach skandynawskich. Posiada ponad trzydziestoletnie doświadczenie w świecie korporacji, pracując jako kontroler działalności biznesowej i dyrektor naczelny w korporacjach *Blue Chip*. Obecnie jest głównym współlnikiem w *Controllers ApS* w Danii i zajmuje się rozwiązywaniem problemów SOX i zgodności ze standardami w kilku dużych firmach międzynarodowych takich jak: IBM, Stell i Volvo. Pan Porbunderwalla prowadził kilka dyskusji „Okrągłego stołu” na temat zagadnień zgodności ze standardami oraz na temat planu nadchodzącej 8 Dyrektywy. Jest również profesjonalnym mówcą, a także prowadzi sesje szkoleniowe dla członków SOX. Kersi jest absolwentem studiów na wydziale Księgowości i Finansów, a także członkiem Stowarzyszenia Duńskich Analityków Finansowych.

23.4 Strona internetowa

www.soxinstitute.org⁴⁵¹

24. Society of Corporate Compliance & Ethics (SCCE)

24.1 Zakres działalności

⁴⁵¹ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

SCCE jest bardzo ważnym podmiotem w zakresie etyki i zgodności ze standardami. Obecnie Towarzystwo to posiada ponad 600 stałych członków z USA i świata oraz silne kontakty sieciowe z ponad 2000 profesjonalnymi *compliance officers*.

24.2 Forma działalności

Silne kierownictwo oraz jednostka SCCE *Advisory Board* dają możliwość dalszego intensywniejszego realizowania założonych celów, czyli rozwijania etycznej praktyki i zgodności ze standardami w środowiskach korporacyjnych, a także dostarczania niezbędnych informacji i doradztwa dla osób zajmujących się praktyką *compliance*. Członkami owego Towarzystwa jest wiele uznanych podmiotów tak z kręgu *compliance*, jak i ogólnie z szeroko pojętego świata biznesu.

24.3 Członkostwo

Członkiem SCEE można się stać po wypełnieniu formularza aplikacyjnego i uiszczeniu opłaty członkowskiej.

24.4 Strona internetowa

www.corporatecompliance.org⁴⁵²

25. Regulatory Compliance Association

25.1 Zakres działalności

RCA udostępnia członkom szeroką bazę informacji na temat *compliance*. Zarządza również *Chief Compliance Officer University* organizującym szkolenia na *Compliance Officers*. Prowadzi także działalność charytatywną na rzecz wykorzystywanych dzieci.

25.2 Strona internetowa

www.rcaonline.org⁴⁵³

26. Association of Compliance Officers in Ireland

26.1 Zakres działalności

Organizacja zrzeszająca *Compliance Officers* w Irlandii.

26.2 Forma działalności

Prowadzi szkolenia i konferencje dla członków, które mają rozwijać ich kwalifikacje. Prowadzi także kursy, po których można zostać *Compliance Officer'em*.

26.3 Strona internetowa

www.acoi.ie⁴⁵⁴

5.3 Podmioty komercyjne

1. Financial Services Compliance Ltd.

1.1 Zakres działalności

Organizacja oferuje usługi w zakresie pomocy klientom w zachowaniu zgodności z regulacjami finansowego prawa angielskiego; wykonanie ekspertyz na podstawie przepisów finansowych i interpretacja regulacji Urzędu Finansowego, dostarczanie

⁴⁵² World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

⁴⁵³ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

⁴⁵⁴ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

usług w zakresie: przeglądu regulacji *compliance*; przygotowania do inspekcji i kontroli skarbowych i finansowych; przygotowania dokumentacji w celu poddania ich zatwierdzeniu przez urzędy finansowe; szkolenia w zakresie *compliance*, - pomoc na zasadzie stałej obsługi prawnej oraz doraźna - w zależności od charakteru sprawy. Dodatkowo oferuje pomoc w rozwiązywaniu problemów związanych z zachowaniem zgodności z przepisami prawa oraz zapobieganiu im w przyszłości.

1.2 Forma działalności

Firma oferuje usługi profesjonalnych konsultantów *compliance* – współpracuje z nimi i pomoc przez nich świadczona zależy od potrzeb konkretnej firmy – pomoc ta może objąć kompleksowe badania zgodności prawnej, a także zajmowanie się przypadkami niezgodności działalności firmy z obowiązującymi przepisami, które mogą skutkować w prowadzeniu śledztwa przeciwko firmie. W razie powstania niezgodności z przepisami prawa oferują pomoc i asystę w trakcie postępowania sądowego.

1.3 Współpraca

Podmiot zajmuje się działalnością *compliance* w dziedzinie finansów, szkoli konsultantów – specjalistów w prowadzeniu dochodzeń dotyczących zgodności.

1.4 Strona internetowa

www.fsc.eu.com⁴⁵⁵

2. Howells Shepherd International Limited

2.1 Zakres działalności

Oferuje pomoc w ramach prowadzenia dochodzenia finansowego i pomoc prawną w razie zaistnienia niezgodności finansowych. Zapewnia doradztwo w zakresie *compliance*, zarządzania ryzykiem i zapobiegania oszustwom.

2.2 Forma działalności

Firma dostarcza specjalistów w dziedzinie *compliance*, doradztwa finansowego, dochodzeń komputerowych i gospodarczych, którzy udzielają porad i usług dla klienta w wybranym przez niego obszarze praktyki. Pomoc prawna obejmująca działania w zakresie: oszustw podatkowych i finansowych, szpiegostwa przemysłowego, przestępczości komputerowej, prowadzenia dochodzeń w tym zakresie *compliance*, śledzenia i weryfikacji operacji bankowych pod kątem zgodności z prawem, pomoc w ramach sądowego postępowania, wprowadzanie w życie operacji zwalczających pranie pieniędzy, *due dilligence*.

2.3 Członkostwo

Współpracuje z siecią organizacji w 35 państwach – filia znajduje się także w Polsce. Jest członkiem wielu organizacji – współpraca z nimi umożliwia wydajniejsze i skuteczniejsze spełnianie obowiązków w dziedzinie *compliance*.

2.4 Strona internetowa

www.hsiltd.com⁴⁵⁶

3. Investigator Training International

⁴⁵⁵ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

⁴⁵⁶ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

3.1 Zakres działalności

Zajmuje się dostarczaniem usług w zakresie doradztwa i szkoleń dotyczących oszustw, przestępstw gospodarczych i korupcji dla organizacji i podmiotów zajmujących się prowadzeniem dochodzeń i wprowadzających w życie działalność *compliance*.

3.2 Forma działalności

Oferuje szkolenia, które prowadzone są przez wysoko wyspecjalizowanych instruktorów – byłych urzędników wywiadu, urzędników bankowych, naukowców i wysoko wykwalifikowanych profesjonalistów z branży bezpieczeństwa. Oferuje profesjonalny program szkolenia fachowego (PCB), który dostarcza podstawowych standardów szkoleniowych dla każdego zaangażowanego w prowadzenie dochodzeń w dziedzinie przestępczości gospodarczej, a także technik audiowizualnych i informatycznych, analityków i specjalistów do spraw dochodzenia. Pozwala on uczestnikom rozwinąć procedury zmierzające do zwiększenia efektywności i skuteczności. Oferuje również szkolenia w zakresie profesjonalnego zarządzania dochodzeniami w sprawach przestępstw gospodarczych (*Management of Economic Crimes Investigations and Investigative Proficiency Training*). Szeroki wybór szkoleń i kursów - *Management of Major Economic Crimes Investigations, Investigative Interviewing, Crime Intelligence Management, Surveillance Management, Crime Scene Management, Computer Forensics and Financial Investigation*. Oferuje także doradztwo w dziedzinie prowadzenia i planowania dochodzenia, wprowadzania w życie, zarządzania komputerowymi systemami planowania i przeprowadzania dochodzenia.

3.3 Członkostwo

Reklamuje swoje usługi edukacja szkoleniowe i edukacyjne jako niezbędne dla osób zajmujących się *compliance* i przestępczością finansową czyli tzw. *prosecutor lawyers* (prawnicy odpowiedzialni za prowadzenie postępowania sądowego). Oferują oni kompleksową obsługę klienta w ramach przygotowywania do rozprawy sądowej czy przygotowania stosownej dokumentacji).

3.4 Strona internetowa

www.internationaltraining.co.uk⁴⁵⁷

4. Zysman Forensic Accounting Inc.

4.1 Zakres działalności

Specjalista w dziedzinie dochodzenia sądowego w sprawach finansowych, świadczy usługi w Kanadzie (*Forensic Accounting Services*). Zakres oferowanych usług: dochodzenia w sprawach karnych i cywilnych, konsultacje w sprawie zapobiegania przestępczości finansowej, prania pieniędzy, korupcji, dochodzenia w sprawie przestępstw komputerowych, sprzeniewierzenie funduszy spółki.

4.2 Forma działalności

Świadczy usługi w dziedzinie: analizy dowodów finansowych i oceny ich wartości procesowej i dowodowej, przygotowania materiału dowodowego do rozprawy, przygotowania komputerowej pomocy w celu przedstawienia dowodów, przygotowanie

⁴⁵⁷ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

opinii jako biegły, formułowanie pozycji i żądań w negocjacjach w odniesieniu do uzgodnień finansowych, przygotowywanie pomocy audiowizualnych na potrzeby procesu, pomoc przy *cross-examination*, analizowanie materiału dowodowego przeciwnej strony. Usługi dla przedsiębiorstw, prawników, instytucji rządowych i finansowych w dziedzinie „specjaliści sądowi od księgowości karnej”. Co ważne - zapewnia dyskrecję, która jest istotnym elementem prowadzenia dochodzenia w sprawach finansowych - ważna jest też w przypadku chęci utrzymania dobrego imienia firmy. Przygotowuje opinię jako biegli i specjaliści w celu ułatwienia zrozumienia skomplikowanych finansowych zagadnień, specjaliści od przedstawiania dowodów w sądzie.

Jest to podmiot typowo komercyjny, zajmuje się całościową obsługą postępowania karnego w sprawach przestępstw finansowych, jego doświadczenie może być cenne jeśli chodzi o udział w procesie i formy świadczonej pomocy. Dużym atutem reklamowanym przez podmiot jest dyskrecja – niemożliwa do zachowania w przypadku postępowania prowadzonego przez organy państwowe czy duże firmy.

4.3 Strona internetowa
www.zfact.com⁴⁵⁸

5. TvT Compliance Ltd

5.1 Zakres działalności

Pośrednicy finansowi pomagają w zachowaniu wymagań należytej staranności zgodnie z regulacjami prawa oraz zapewniają *know-how w dziedzinie compliance*.

5.2 Forma działalności

Oferuje różne usługi – seminaria treningowe, produkty wspierające proces prawnej identyfikacji osób prawnych, *compliance office*, konsultuje rząd i międzynarodowe organizacje co do regulacji finansowych i skierowanych na zapobieganie praniu brudnych pieniędzy, korupcji i finansowaniu terroryzmu, bada obecne regulacje i procedury i jeśli to konieczne rekomenduje ich ulepszenia.

5.3 Strona internetowa
www.tvtcompliance.com⁴⁵⁹

6. iLogs, information Logistics GmbH

6.1 Zakres działalności

Firma zajmująca się multimediami związanymi z zarządzaniem procesami biznesowymi.

6.2 Forma działalności

Dostosowuje przedsiębiorstwo i działalność handlową do regulacji, wymagań i strategii *compliance* – wprowadza je w życie, oferuje rozwiązania, technologie i metody, zarządzanie projektami i analizę danych; technologia wprowadzania produktów - ILS – *information logistics server* (logistyka informacyjna, zajmująca się rozprowadzaniem informacji) – zawiera skład dokumentów, bazę danych.

6.3 Strona internetowa

⁴⁵⁸ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

⁴⁵⁹ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

www.ilogsg.com⁴⁶⁰

7. Compliance Poster Company

7.1 Zakres działalności

Doradztwo w zakresie prawa pracy i zatrudnienia - mianowania i zwalniania ze stanowisk - dostarczają personelu, który zapewnia przeprowadzenie całego procesu zgodnie z przepisami i eliminuje ryzyko skarg.

7.2 Strona internetowa

www.complianceposter.com⁴⁶¹

8. ICC The Compliance Center Inc.

8.1 Zakres działalności

Pomoc w dotrzymaniu zgodności z merytorycznymi wymaganiami regulacji prawnych (krajowych i międzynarodowych) odnoszących się do przewożenia niebezpiecznych towarów lądem, powietrzem i morzem. Oferuje szkolenia i doradztwo.

8.2 Strona internetowa

www.thecompliancecenter.com⁴⁶²

9. HCPro, Inc.

9.1 Zakres działalności

Dostarcza całościowego serwisu informacyjnego, szkoleniowego, doradczego oraz usług i towarów w zakresie opieki zdrowotnej.

9.2 Strona internetowa

www.hcpro.com/corporate-compliance⁴⁶³

10. Call Compliance, Inc. (CCI)

10.1 Zakres działalności

Działa w obszarze telemarketingu. Dostarcza wskazówek i narzędzi koniecznych do prowadzenia kampanii marketingowych przez telefon (telezakupy) oraz regulacji prawnych i przepisów.

10.2 Strona internetowa

www.callcompliance.com⁴⁶⁴

11. Compliance Inc.

11.1 Zakres działalności

Zaopatruje w personel prawniczy (do prowadzenia sporów, przygotowywania dokumentacji prawniczej i administracyjnej) oraz dostarcza dokumentację potrzebną do prowadzenia działalności produkcyjnej.

11.2 Strona internetowa

⁴⁶⁰ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

⁴⁶¹ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

⁴⁶² World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

⁴⁶³ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

⁴⁶⁴ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

12. The Requirements Experts

12.1 Zakres działalności

Wspierają podmioty gospodarcze, rządowe inne organizacje oraz osoby fizyczne w tworzeniu wolnych od wad wymogów w zakresie skutecznych i efektywnych sposobów zachowań.

12.2 Forma działalności

Oferują treningi dla różnych organizacji, jak towarzystwa ubezpieczeniowe, banki, duże sieci sklepów spożywczych. Trening opiera się na programie GSA MOBIS

12.3 Strona internetowa

<http://www.reqexperts.com/about-us.html>⁴⁶⁶

13. Navex Global Compliance

13.1 Zakres działalności

Navex Global Compliance zapewnia szeroki pakiet produktów i usług pomocnych w tworzeniu i utrzymywaniu kultury etycznego i zgodnego ze standardami działania.

13.2 Forma działalności

W wachlarzu możliwości oferowanych przez firmę znajduje się linia telefoniczna i serwis internetowy służące zgłaszaniu zarzutów i problemów, w rozwiązaniu których NGC może być pomocne. Poza tym serwis bazy danych ułatwiający badanie przypadków niewłaściwego zachowania czy niezgodności ze standardami, serwis analiz, trendów i raportów dla kierownictw, a także serwis pomocny w oszacowaniu i zatwierdzaniu *compliance* z obowiązującym ustawodawstwem, regulacjami i organizacyjnymi praktykami i procedurami. Global Compliance zapewnia dostosowane do potrzeb, globalne rozwiązania dla spółek prywatnych i publicznych, uniwersytetów, instytucji *non-for-profit* oraz podmiotów rządowych.

13.3 Strona internetowa

<http://www.navexglobal.com/>⁴⁶⁷

5.4 Polskie podmioty compliance

1. Fundacja im. Stefana Batorego

1.1 Zakres działalności

Organizacja pozarządowa, która stworzyła program walki z korupcją. Działania koncentruje wokół monitorowania władz szczebla krajowego i lokalnego, diagnozuje mechanizmy korupcyjne w konkretnych dziedzinach i grupach zawodowych oraz buduje społeczny ruch na rzecz przejrzystości w życiu publicznym. Obejmuje swoją działalnością różne grupy: samorządy, służbę zdrowia, środowisko przedsiębiorców, na zamówienie powstają raporty i ekspertyzy służące wypracowaniu zmian legislacyjnych

⁴⁶⁵ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

⁴⁶⁶ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

⁴⁶⁷ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

zabezpieczających przed praktykami korupcyjnymi - bierze udział w pracach konsultacyjnych rządu, przygotowuje opinie projektów prac rządowych.

1.2 Forma działalności

Zadania realizuje w ramach 10 programów krajowych i międzynarodowych, zajmujących się przyjmowaniem i rozpatrywaniem wniosków oraz przyznanych dotacji oraz monitorowaniem sposobu i efektów wykorzystania przekazanych środków finansowych. Prowadzi programy regionalne – wymiana doświadczeń w regionie Europy Środkowej i Wschodniej oraz Azji Centralnej. Współpracuje z wieloma organizacjami polskimi i zagranicznymi. Oferuje pomoc prawną dla osób, które zetknęły się z problemem korupcji – punkt udzielający bezpłatnych, fachowych porad prawnych. Współpracuje z grupami zawodowymi w środowiskach, które są najbardziej zagrożone korupcją, tworzą obywatelskie sieci lokalne, szkolą liderów obywatelskich, którzy podejmują się monitorowania działalności samorządów. Prowadzi program Odpowiedzialne Państwo (dawniej Przeciw Korupcji), którego celem jest przeciwdziałanie korupcji i zwiększenie przejrzystości w życiu publicznym. Organizacja ta tworzy więc narzędzia i mechanizmy walki z korupcją, które mogą być wykorzystywane również przez pomioty prywatne.

1.3 Członkostwo

Organizowanie debat i konferencji, spotkań, szkoleń, seminariów, diagnozujących konkretne problemy i wypracowujące propozycje rozwiązań - publikuje Biuletyn – roczne sprawozdania, w których przedstawia wszystkie przyznane dotacje i zrealizowane przedsięwzięcia. Oprócz tego sprawozdania rozsyłane są do mediów, setek instytucji i osób związanych z Fundacją, a wszyscy zainteresowani mogą je odczytać w wersji formacie PDF na stronie internetowej.

1.4 Strona internetowa

www.batory.org.pl⁴⁶⁸

2. Międzynarodowa Szkoła Bankowości i Finansów

2.1 Zakres działalności

Prowadzenie szkoleń, seminariów i konferencji podnoszących poziom wiedzy i doskonalących praktyczne umiejętności pracowników i kadry menedżerskiej w dziedzinie bankowo-finansowej, przedsiębiorstw prywatnych i państwowych oraz administracji publicznej i jednostek służby zdrowia.

2.2 Forma działalności

Prowadzi szkolenia. Przykładowe tematy: zapoznanie się z koncepcją audytu nakierowanego na ryzyko oraz tworzenie mapy ryzyka instytucji (2 dni – 16 jednostek dydaktycznych – rozkład i cennik szkoleń na stronie). Zagadnienia *corporate governance*. Jak ocenić adekwatność zarządzania i kontroli ryzyka w naszym banku, jak poprawić kulturę kooperacyjną? Efektywny system kontroli wewnętrznej w banku – analiza koncepcji i standardów. Kontrola wewnętrzna a zarządzanie ryzykiem. Nowocześnie funkcjonujący audyt wewnętrzny w banku jako element wspomagający zarządzanie. Audyt nakierowany na kontrolę. Audyt nakierowany na ryzyko. Mapa ry-

⁴⁶⁸ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

zyka inwestycji. Audyt ryzyk bankowych. Organizacja ta szkoli w dziedzinach mających zastosowanie w zwalczaniu przestępczości gospodarczej, a szkolenie to może być pomocne w jej zwalczaniu również przez podmioty prywatne.

2.3 Członkostwo

Szkolenia adresowane są do dyrektorów oddziałów oraz departamentów centrali banków, przedstawicieli kadry kierowniczej średniego szczebla zarządzania, kierowników komórek kontroli wewnętrznej oraz pracowników kontroli wewnętrznej.

2.4 Strona internetowa

www.isbf.katowice.pl⁴⁶⁹

3. Systemy przechowywania danych on-line na użytek różnych instytucji

3.1 Zakres działalności

Różnego rodzaju systemy przechowywania archiwalnych danych zapewniające autentyczność zawartości bez konieczności ponoszenia dodatkowych kosztów związanych z zarządzaniem. Stanowią pomoc dla klientów w spełnianiu wymogów w zakresie utrzymywania i ochrony zapisów elektronicznych. Rozwiązanie stworzone do składania danych w celu sprostania wyzwaniom związanym z zarządzaniem i przechowywaniem danych stałych bądź niezmiennych, takich jak obrazy dokumentów, poczta elektroniczna, wyniki badań radiologicznych, kartoteki medyczne, czy nawet System Informacji Oświatowej.

3.2 Forma działalności

Jest to bezpieczna pamięć *on-line* zoptymalizowana w celu długotrwałego przechowywania oraz natychmiastowego przywracania chronionych zapisów cyfrowych. Pomocna w administrowaniu i zarządzaniu rosnącego zalewu elektronicznych zapisów i komunikatów przy jednoczesnym spełnieniu zaostających się przepisów odnośnie utrzymywania danych, umożliwia utrzymywanie elektronicznych zapisów przez długi czas, zamazywanie danych, co daje pewność, że usunięte dane nie podlegają odtworzeniu za pomocą narzędzi skanujących dysk, bezpieczeństwo dostępu do danych pozwalające operatorom systemu uzyskiwać dostęp do czynności wymagających zabezpieczeń lub autoryzacji na poziomie aplikacji lub serwera.

3.3 Strona internetowa

Przykładowo: System Informacji Oświatowej:
<http://www.cie.men.gov.pl/index.php/sio.html>⁴⁷⁰

4. PricewaterhouseCoopers

4.1 Zakres działalności

W dziale doradztwa podatkowego znajduje się zespół Global Compliance Services (GCS) zajmujący się świadczeniem kompleksowych usług polegających na przejęciu przez specjalistów Pricewaterhouse Coopers części lub całości obowiązków księgowo-podatkowych spółki.

4.2 Forma działalności

⁴⁶⁹ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

⁴⁷⁰ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

Zakres usług świadczonych przez Global Compliance Services obejmuje: usługi w zakresie prowadzenia księgowości: obejmują one prowadzenie ksiąg rachunkowych zgodnie z polską ustawą o rachunkowości, a na życzenie klienta zgodnie z wymogami międzynarodowymi, a także opracowanie planu kont, sporządzenie miesięcznych oraz rocznych raportów dla potrzeb grupy, sporządzanie raportów do WUS, GUS i NBP oraz usługi związane z zamknięciem roku obrotowego (sporządzenie sprawozdania finansowego); usługi obejmujące sprawozdawczość w zakresie podatku dochodowego od osób prawnych (tzw. CIT *compliance*); sporządzanie kalkulacji podatku dochodowego od osób prawnych za dany miesiąc lub rok podatkowy oraz przygotowanie miesięcznych oraz rocznej deklaracji podatku dochodowego od osób prawnych klienta. Poza tym oferuje przeprowadzanie w spółce okresowych (miesięcznych, kwartalnych lub rocznych) przeglądów podatku dochodowego od osób prawnych. Oferuje usługi obejmujące sprawozdawczość w zakresie podatku od towarów i usług (tzw. VAT *compliance*); obejmują prowadzenie ewidencji zakupów i sprzedaży zgodnie z ustawą o podatku od towarów i usług, sporządzanie miesięcznych deklaracji VAT-7, wypełnianie kwartalnych zestawień podsumowujących podatek VAT w handlu wewnątrzspółnotowym oraz wypełnianie miesięcznych deklaracji Intrastat. W zakresie tychże usług specjaliści PricewaterhouseCoopers dokonują okresowych przeglądów poprawności kalkulacji podatku VAT, co owocuje wskazaniem obszarów ryzyka podatkowego. Oferuje także usługi w zakresie rozliczania wynagrodzeń pracowniczych.

4.3 Strona internetowa
www.taxonline.pl⁴⁷¹

5. Generalny Inspektor Informacji Finansowej

5.1 Zakres działalności

Jest centralnym elementem krajowego systemu przeciwdziałania praniu pieniędzy oraz finansowaniu terroryzmu. Organ powołany ustawą z dnia 16 listopada 2000 r. o przeciwdziałaniu praniu pieniędzy oraz finansowaniu terroryzmu (Dz. U. z 2010 r. Nr 46, poz. 276, ze zm.⁴⁷²).

5.2 Forma działalności

Prowadzi szkolenia w związku ze zmianami przepisów ustawy z dnia 16 listopada 2000 r. o przeciwdziałaniu wprowadzaniu do obrotu finansowego wartości majątkowych pochodzących z nielegalnych lub nieujawnionych źródeł oraz o przeciwdziałaniu finansowaniu terroryzmu (Dz. U. z 2003 r. Nr 153, poz.1505, ze zm. z dnia 25 czerwca 2009⁴⁷³ r. przygotowany został kurs e-learningowy udostępniony 12 października 2009 r. pt. „Przeciwdziałanie praniu pieniędzy i finansowaniu terroryzmu” dostępny na stronie internetowej: <http://www.giif.wortalszkoleniowy.pl/>⁴⁷⁴.

5.3 Współpraca z innymi podmiotami

⁴⁷¹ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

⁴⁷² Dz.U.2010.46.276 z późn. zm.

⁴⁷³ Dz.U. 2003.153.1505 z późn. zm.

⁴⁷⁴ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

Jako członek wymieniana jest jednostka operacyjna *Egmont Group*, zajmująca się organizowaniem współpracy między państwami w dziedzinie wymiany i analizy informacji finansowych.

5.4 Strona internetowa

www.mf.gov.pl⁴⁷⁵

6. Polski Instytut Kontroli Wewnętrznej Sp. z o.o.

6.1 Zakres działalności

Autorytet w dziedzinie systemów kontroli wewnętrznej, audytu wewnętrznego, w zapobieganiu i wykrywaniu oszustw i nadużyć, *corporate governance* i *compliance* oraz w opracowywaniu profesjonalnych polskich standardów kwalifikacyjnych i w prowadzeniu działalności szkoleniowej i doradczej. Celem Instytutu jest fakt, by w Polsce stosowane były standardy i praktyki kontroli wewnętrznej i audytu wewnętrznego Unii Europejskiej.

6.2 Forma działalności

Współdziałanie z władzami, instytucjami, uczelniami oraz organizacjami krajowymi i zagranicznymi w zakresie swojej działalności, prowadzenie działalności doradczej i szkoleniowej zleconej przez dane organizacje np. ocenai udoskonalanie systemu kontroli wewnętrznej oraz procesów zarządzania ryzykiem, tworzenie kultury kontroli, dobór kadry audytorskiej, popularyzacja skutecznych metod, zasad i standardów pracy, prowadzenie audytu wewnętrznego dla firm na zasadzie partnerstwa, *outsourcingu* i *co-sourcingu*.

6.3 Strona internetowa

www.pikw.pl

7. Deloitte Polska

7.1 Zakres działalności

Pełna nazwa prawna tej firmy to Deloitte Touche Tohmatsu. Jest jedną z największych firm świadczących usługi profesjonalne. Poprzez znajomość innowacyjnych rozwiązań i specyfiki licznych sektorów gospodarki, firma chce zapewnić kompleksowość swoich usług. Ich działalność skupia się w pięciu specjalizacjach, a mianowicie: audyt, doradztwo finansowe, doradztwo podatkowe, zarządzanie ryzykiem i konsulting. Deloitte czyniąc zadość wymaganiom ustawy Sarbanes - Oxley (SOX) wprowadziła do swej działalności usługi z obszaru SAP - SOX: wdrożenie kontroli SOX w systemie SAP obejmujące opracowanie mapy krytycznych transakcji gospodarczych i jej realizację na poziomie SAP; wdrożenie podziału obowiązków w systemie SAP; przegląd kontroli SOX w SAP; przegląd i analiza uprawnień w SAP pod kątem wymagań podziału obowiązków (*segregation of duties*); zaprojektowanie i realizacja usprawnień w systemie SAP wynikających z analizy wybranych obszarów.

7.2 Forma działalności

W zakresie sprawozdawczości finansowej Deloitte oferuje:

⁴⁷⁵ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

- Badanie i przeglądy sprawozdań finansowych zgodnie z polskimi zasadami rachunkowości
- Badanie sprawozdań finansowych i pakietów konsolidacyjnych zgodnie z Międzynarodowymi Standardami Sprawozdawczości Finansowej, standardami US GAAP oraz innymi standardami lokalnymi
- Przekształcanie sprawozdań finansowych
- Raportowanie finansowe
- Przegląd systemów księgowych i mechanizmów kontroli wewnętrznej
- Udział w procesie wprowadzania papierów wartościowych do publicznego obrotu, w restrukturyzacji, prywatyzacji oraz połączeniach jednostek
- Finansowe badania *due diligence*
- Szkolenia

Natomiast w dziale zarządzania ryzykiem bada się: zgodność umów z przepisami dotyczącymi ryzyka, bankowości czy też finansów, a także z przepisami unijnymi; zgodność wykonywania umów w relacjach business to business; w obszarze kontroli wewnętrznej zgodność z ustawą SOX, ze standardami audytu wewnętrznego czyli przeglądy typu *compliance*.

7.3 Strona internetowa

http://www.deloitte.com/view/pl_PL/pl/index.htm⁴⁷⁶

8. Assystem Polska Sp. z o.o.

8.1 Zakres działalności

Obszarem zainteresowań jest rynek farmaceutyczny, na którym firma świadczy usługi konsultingowe.

8.2 Forma działalności

Wydaje kwartalnik Pharmaconcept, skierowany do przedstawicieli branży farmaceutycznej i kosmetycznej, laboratoriów, uczelni, instytutów i producentów. Zawiera on artykuły dotyczące zagadnień technicznych i prawnych branży farmaceutycznej oraz informacje na temat międzynarodowego rynku farmaceutycznego. W ramach swojej działalności świadczy usługi doradcze oraz przeprowadza szkolenia. W tym obszarze ściśle współpracuje z Francuskim Instytutem Szkoleniowym dla Przemysłu Farmaceutycznego, tak aby przeprowadzone szkolenia były w pełni profesjonalne i bogate pod względem merytorycznym. Świadczy usługi doradcze GMP Compliance (Dobre Praktyki Wytwarzania) poprzez dostosowanie warunków wytwarzania i systemów zapewnienia jakości, opracowanie dokumentacji, przeprowadzenie audytu i wiele innych działań, mających na celu poprawę funkcjonowania przedsiębiorstw działających w branży farmaceutycznej. W celu zapewnienia jak najbardziej kompleksowych usług konsultingowych dla branży farmaceutycznej, oferta została poszerzona o konsulting techniczny. Jego celem jest m.in. analiza potrzeb, szacunek kosztów, audyty istniejących instalacji w aspekcie zgodności z GMP, pomoc w opracowaniu URS i doborze dostawców. Gwarancją wysokiej jakości usług jest posiadane doświadczenie, wynie-

⁴⁷⁶ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

sione z pracy w różnych zakładach farmaceutycznych, przeprowadzane szkolenia wewnętrzne dla pracowników oraz pomoc firmy-matki Assystem Services.

8.3 Strona internetowa

www.pharmaconcept.pl⁴⁷⁷

9. Polski Instytut Dyrektorów

9.1 Zakres działalności

Fundacja Polski Instytut Dyrektorów propaguje nowoczesne standardy *corporate governance* w Polsce, zasady dobrych praktyk i przejrzystość w gospodarce. Celem Fundacji jest przede wszystkim rozwój ładu korporacyjnego. Jest kontynuatorem idei i misji Polskiego Instytutu Dyrektorów. Polski Instytut Dyrektorów wyrósł z działalności Forum Corporate Governance, którego uczestnicy w końcu 1998 roku zainicjowali publiczną dyskusję o nadzorze korporacyjnym i o konieczności opracowania zasad dobrych praktyk dla Polski, uwzględniając najlepsze światowe wzorce oraz specyficzne cechy polskiego systemu instytucjonalnego i zachowań korporacyjnych. Od samego początku w Forum Corporate Governance aktywnie uczestniczyły organizacje kluczowe dla rozwoju rynku kapitałowego, takie jak: Giełda Papierów Wartościowych w Warszawie, Komisja Papierów Wartościowych i Giełd, Polska Konfederacja Pracodawców Prywatnych „Lewiatan”, Polska Rada Biznesu, Międzynarodowa Fundacja Rozwoju Rynku Kapitałowego i Przekształceń Własnościowych w RP – Centrum Prywatyzacji, a od 2000 roku również Bank Światowy oraz OECD. Przy wypracowywaniu dobrych praktyk współuczestniczyły ponadto: Stowarzyszenie Emitentów Giełdowych, Stowarzyszenie Towarzystw Funduszy Inwestycyjnych oraz Izba Gospodarcza Towarzystw Emerytalnych.

9.2 Forma działalności

Wydaje kwartalnik „Przegląd Corporate Governance”, jedyne w Polsce pismo specjalistyczne poświęcone tej problematyce (patrz rozdział „Media”) - kontynuuje historyczny już cykl konferencji CORPORATE GOVERNANCE, zapoczątkowany w 1999 roku; organizuje lub współorganizuje otwarte i zamknięte konferencje, szkolenia, wykłady i warsztaty poświęcone wybranym zagadnieniom *corporate governance*, *compliance* i społecznej odpowiedzialności biznesu; urządza regularne, codwutygodniowe seminaria i spotkania uczestników Fundacji; prowadzi listę profesjonalnych kandydatów na członków rad nadzorczych („Korpus PID”); inspirowuje i firmuje roczne *ratingi* spółek giełdowych, opracowywane przez Kapitułę Inwestorów Instytucjonalnych; zajmuje publiczne stanowiska wobec istotnych problemów rynku giełdowego; inspirowuje prace grup roboczych podejmujących zadania służące rozwojowi rynku; patronuje badaniom nad działalnością spółek, zwłaszcza ich rad nadzorczych; rozwija współpracę z Giełdą Papierów Wartościowych oraz innymi ważnymi instytucjami i organizacjami polskiego rynku, a także instytucjami międzynarodowymi. Fundacja PID jest organizacją *non-profit*. Jej działalność finansowana jest przez Mecenasów i Uczestników Fundacji oraz ze środków pozyskiwanych z własnej działalności gospodarczej.

⁴⁷⁷ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

9.3 Członkostwo

Fundacja skupia przedstawicieli zarządów i rad nadzorczych, którzy wyróżniają się kwalifikacjami zawodowymi i wysokim poziomem etycznym.

9.4 Strona internetowa

www.pid.org.pl⁴⁷⁸

10. Stowarzyszenie POLRISK

10.1 Zakres działalności

Członkowie założyciele POLRISK reprezentują szeroki wachlarz sektorów polskiej gospodarki. Pracują w najważniejszych polskich przedsiębiorstwach lub w przedsiębiorstwach przodujących w zarządzaniu ryzykiem. POLRISK ma ambicję stać się ogólnopolską organizacją konsolidującą i aktywnie reprezentującą interesy polskich *risk managerów* oraz umożliwiającą im:

- profesjonalny rozwój,
- wymianę doświadczeń,
- spotkania z międzynarodowymi praktykami zarządzania ryzykiem,
- wypracowanie wspólnych, krajowych standardów, promowanie dobrych praktyk w zarządzaniu ryzykiem.

10.2 Strona internetowa

www.polrisk.pl⁴⁷⁹

11. Agencja Wdrażania Systemów Bezpieczeństwa Hektor Sp. z o.o.

11.1 Zakres działalności

AWSB HEKTOR Sp. z o.o. jest polską firmą aktywną na rynku *security* od 2000 roku. Jej działalność koncentruje się na dostarczaniu klientom kompleksowych rozwiązań eliminujących całokształt zagrożeń związanych z ich bezpieczeństwem.

11.2 Linia ds. Etyki

Jednym z działów tej firmy, który z oczywistych względów zasługuje na uwzględnienie w tymże raporcie jest Linia ds. Etyki. Obejmuje ona następujące zorganizowane i zarządzane kanały łączności:

- infolinię telefoniczną;
- bezpieczną stronę WWW;
- skrytkę pocztową;
- spotkania bezpośrednie z pracownikami przekazującymi informacje.

Dają one pracownikom możliwość przekazywania informacji o działaniach wewnątrz organizacji, które postrzegają jako nielegalne, krzywdzące czy też budzące wątpliwości natury prawnej i etycznej w sposób bezpieczny, anonimowy i poufny.

11.3 Linia ds. Etyki umożliwi pracodawcy:

- wzmocnienie systemu bezpieczeństwa firmy i ładu korporacyjnego;
- ochronę dobrego imienia firmy;
- poprawę procesu zarządzania ryzykiem operacyjnym;

⁴⁷⁸ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

⁴⁷⁹ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

- ujawnienie oraz szybkie i skuteczne zapobieganie nadużyciom;
- wzrost poczucia odpowiedzialności za firmę wśród pracowników;
- skuteczniejsze i efektywniejsze zarządzanie firmą.

11.4 Forma działalności

W ramach programu Linia ds. Etyki firma Hektor oferuje również:

- stworzenie i wdrożenie bezpiecznego systemu ujawniania informacji wewnątrz organizacji (bez mediów, policji czy prokuratury);
- opracowanie procedur postępowania w przypadku wykrycia zachowań nieetycznych;
- przeszkolenie pracowników oraz przygotowanie materiałów informacyjnych dotyczących etycznych zachowań;
- potwierdzenie i zweryfikowanie wybranych informacji w oparciu o wewnętrzne dochodzenie, Hektor posiada ku temu niezbędne uprawnienia i przygotowanie fachowe;
- przeprowadzenie bezpośredniego spotkania z pracownikami, którzy przekazują informacje.

11.5 Organizacja i funkcjonowanie Linii ds. Etyki

- usługa dostępna jest przez 24 h, siedem dni w tygodniu;
- rejestrowanie, raportowanie, ocena zgłoszenia, kwalifikacja oraz jego dystrybucja odbywa się po szczegółowym uzgodnieniu z Klientem;
- na koniec każdego miesiąca Klient otrzymuje raport statystyczny podsumowujący otrzymane zgłoszenia.

11.6 Strona internetowa

<http://www.awsb-hektor.beep.pl/hektor/>⁴⁸⁰

12. Komisja Nadzoru Finansowego

12.1 Zakres działalności

KNF oferuje:

- sprawowanie nadzoru nad rynkiem finansowym, ubezpieczeniowym i emerytalnym;
- podejmowanie działań służących prawidłowemu funkcjonowaniu rynku finansowego, ubezpieczeniowego i emerytalnego;
- podejmowanie działań mających na celu rozwój rynku finansowego i jego konkurencyjności;
- podejmowanie działań edukacyjnych i informacyjnych w zakresie funkcjonowania rynku finansowego;
- udział w przygotowywaniu projektów aktów prawnych w zakresie nadzoru nad rynkiem finansowym, ubezpieczeniowym i emerytalnym;
- stwarzanie możliwości polubownego i pojednawczego rozstrzygnięcia sporów między uczestnikami rynku finansowego, w szczególności sporów wynikają-

⁴⁸⁰ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

cych ze stosunków umownych między podmiotami podlegającymi nadzorowi Komisji, a odbiorcami usług świadczonych przez te podmioty.

12.2 Strona internetowa

www.knf.gov.pl⁴⁸¹

13. Forum Odpowiedzialnego Biznesu

13.1 Zakres działalności

Misją Forum Odpowiedzialnego Biznesu jest upowszechnianie idei odpowiedzialnego biznesu jako standardu obowiązującego w Polsce w celu zwiększenia konkurencyjności przedsiębiorstw, zadowolenia społecznego i poprawy stanu środowiska.

13.2 Forma działalności

Forum: wspiera firmy w stawaniu się bardziej odpowiedzialnymi; buduje koalicje firm wokół rozwiązywania problemów społecznych; tworzy społeczność firm zaangażowanych społecznie; tworzy przestrzeń do wymiany doświadczeń pomiędzy menedżerami, administracją państwową i organizacjami społecznymi; aktywnie poszukuje rozwiązań z zakresu społecznej odpowiedzialności dla firm działających w Polsce, adekwatnych do ich potrzeb i możliwości; współpracuje z organizacjami pozarządowymi i administracją publiczną na rzecz budowania klimatu społecznego i politycznego, który sprzyja rozwojowi koncepcji społecznej odpowiedzialności biznesu.

13.3 Strona internetowa

www.odpowiedzialnybiznes.pl⁴⁸²

5.5 Instytucje naukowe

1. Projekt FLARE

1.1 Zakres działalności

Projekt stworzony przez Departament Handlu i Przemysłu Wielkiej Brytanii w celu rozwijania działalności w dziedzinie zwalczania oszustw i przestępczości gospodarczej, gromadzi przedstawicieli świata nauki, członków przedsiębiorstw, dostawców narzędzi do walki z oszustwami, którzy spotykają się z problemami oszustw finansowych; ma stworzyć podstawę dla licznych korporacji brytyjskich do rozwijania projektów zmierzających do praktycznego wykorzystania technicznych narzędzi w walce z przestępczością finansową i ograniczeniu możliwości oszustw w tej dziedzinie poprzez: wzmożoną współpracę i komunikację między korporacjami i organizacjami, wymianę informacji i zastosowanie nowoczesnej technologii.

1.2 Forma działalności

W czasie warsztatów prezentowane są: nowe narzędzia walki z przestępczością finansową, które mogą ją zwalczać, główne obszary, w których występuje taka przestępczość, przedstawiane są zalety wspólnego działania społeczności naukowej (badającej

⁴⁸¹ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

⁴⁸² World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

nowe narzędzia zwalczania oszustw) i organizacji mogących te narzędzia wykorzystać w praktyce.

1.3 Warsztaty

Przeprowadzono warsztaty m.in. dla Bank of England i The Royal Society, wysyłają zaproszenia (ok. 350) na organizowane przez Projekt warsztaty do środowisk finansowych, specjalistów, kierownictwa w korporacjach poczynając od firm ubezpieczeniowych, banków, organów państwowych, instytutów naukowych i badawczych. Warsztaty spotykają się z ogromnym odzewem.

1.4 Strona internetowa

www.ials.sas.ac.uk/flare/flare.htm⁴⁸³

2. The Cambridge International Symposium on Economic Crime

2.1 Zakres działalności

Coroczne sympozjum odbywające się w Jesus College, Cambridge, na którym spotykają się specjaliści i profesjonaliści w dziedzinie zwalczania przestępczości finansowej, aby dyskutować o problemach związanych z walką z praniem pieniędzy i oszustwami.

2.2 Strona internetowa

www.crimesymposium.org⁴⁸⁴

3. ADR Institute of Canada, Inc.

3.1 Zakres działalności

Zajmuje się działalnością w dziedzinie mediacji, negocjacji, i alternatywnego rozwiązywania sporów.

3.2 Strona internetowa

www.adrcanada.ca⁴⁸⁵

4. Institute for Compliance przy Chicago-Kent College of Law

4.1 Zakres działalności

Instytut promuje kariery z zakresu finansowego *compliance*, trenuje i przygotowuje studentów w tym kierunku, działa na rzecz wzrostu wiedzy odnośnie znaczenia *compliance* i przygotowuje szereg wydarzeń dla społeczności prawniczej i *compliance* Chicago.

4.2 Forma działalności

Instytut oferuje semestralne kursy, takie jak *Introduction to Compliance* czy *Global Financial Markets*, wydaje szereg publikacji, organizuje staże i praktyki.

4.3 Strona internetowa

<http://www.kentlaw.iit.edu/institutes-centers/institute-for-compliance>⁴⁸⁶

5. The International Trade Compliance Institute

⁴⁸³ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

⁴⁸⁴ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

⁴⁸⁵ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

⁴⁸⁶ World Wide Web [dostęp: 24.05.2013 r.].

5.1 Zakres działalności

Inicjatywa EI Camino College Center for International Trade Development in Hawthorne w Kalifornii. Poszukuje sposobów, by wzrósł poziom nadzorowania *compliance* poprzez wzrost świadomości na temat zagrożeń i oferowanie bezpłatnej lub za niewielką opłatą porady, informacji, treningu i asystentury.

5.2 Forma działalności

Oferuje programy treningowe – seminaria, kursy. Przykładowe tematy: modernizacja systemów informacyjnych, EAR *Compliance*, rozwój planu kontroli technologii. Na stronie internetowej posiadają bazę wyszukiwania powiązanych z *compliance* terminów, aktów prawnych, traktatów i porozumień, dokumentów, a także organizacji i agencji.

5.3 Strona internetowa

<http://www.tradecomplianceinstitute.org/index.php>⁴⁸⁷

6. Health Care Compliance Certificate

6.1 Zakres działalności

Oferuje kurs dla studentów, który kończy się certyfikacją w zakresie *compliance* ochrony zdrowia.

6.2 Forma działalności

Kurs jest ukierunkowany na umiejętności praktyczne, takie jak prowadzenie instytucji ochrony zdrowia, orientowanie się w przepisach z tego zakresu. Kurs pozwala na prowadzenie treningu w organizacjach.

6.3 Strona internetowa

http://law.hamline.edu/certificates/healthcare_compliance.html⁴⁸⁸

7. Compliance Training Institute

7.1 Zakres działalności

Instytut oferuje kursy online zaprojektowane w taki sposób, żeby zaoszczędzić czas i pieniądze kursantów. Zorganizowane zostały więc kursy 24-godzinne odbywające się w Uniwersytecie Wirtualnym.

7.2 Forma działalności

Oferują liczne kursy, takie jak: przeciwdziałanie praniu brudnych pieniędzy, zasoby ludzkie, bezpieczeństwo Kanady, NEC Trening, certyfikowany specjalista środowiskowy.

7.3 Strona internetowa

<http://www.compliancetraininginstitute.com/>⁴⁸⁹

8. University Compliance Office przy Florida International University

8.1 Zakres działalności

⁴⁸⁷ World Wide Web [dostęp: 24.05.2013 r.].

⁴⁸⁸ World Wide Web [dostęp: 24.05.2013 r.].

⁴⁸⁹ World Wide Web [dostęp: 28.05.2013 r.].

Biuro jest odpowiedzialne za zaprojektowanie, wprowadzenie i prowadzenie programu *compliance*, który ma za zadanie promować kulturę etyki i *compliance* w społeczności uniwersyteckiej.

8.2 Forma działalności

Oferuje warsztaty i treningi, wydaje broszury. Do Instytutu można napisać z pytaniami dotyczącymi *compliance*.

8.3 Strona internetowa

<http://policies.fiu.edu/about.php>⁴⁹⁰

9. University Compliance przy Columbia University in The City New York

9.1 Zakres działalności

Instytut ma za zadanie koordynować wysiłki organów uniwersyteckich w zakresie *compliance* oraz informuje kierownictwo uniwersytetu o działalnościach związanych z *compliance*. Instytut prowadzi także proces *Enterprise Risk Management*.

9.2 Forma działalności

Program działa w czterech strukturach: grupa wykonawcza – monitoruje postępy, lokuje odpowiednie zasoby w konkretnych strukturach), grupa uniwersytecka (wspiera koordynację działalności *compliance* na uniwersytecie, monitoruje proces zachodzący w kluczowych obszarach *compliance*), uniwersytecka sieć *compliance* (udziela informacji) i linia telefoniczna *compliance*, która jest poufnym kanałem dla zatrudnionych, którzy mogą wykorzystać, by poinformować o nadużyciach bez strachu o utratę pracy.

9.3 Strona internetowa

<http://www.compliance.columbia.edu/>⁴⁹¹

10. Program Compliance na University of Richmond

10.1 Zakres działalności

Uniwersytet chce być postrzegany jako “modelowa instytucja wyższej edukacji, utrzymująca doskonały kierunek i kadre oraz administrująca ta instytucją w sposób zgodny z najwyższymi standardami innowacji i profesjonalizmu”. Program ma za zadanie umożliwić uniwersytetowi osiągnięcie tego celu.

10.2 Forma działalności

Na program składają się cztery kluczowe elementy: nadzór korporacyjny i administracyjny, kodeks etyki organizacyjnej oraz uczciwości, *compliance matrix* – delegacja zobowiązań *compliance* oraz poufny mechanizm raportowania.

10.3 Strona internetowa

<http://www.richmond.edu/compliance/>⁴⁹²

5.6 Media

1. Journal of Financial Crime

⁴⁹⁰ World Wide Web [dostęp: 28.05.2013 r.].

⁴⁹¹ World Wide Web [dostęp: 28.05.2013 r.].

⁴⁹² World Wide Web [dostęp: 28.05.2013 r.].

1.1 Zakres działalności

Ogólnosiwiatowe czasopismo dostarczające wiadomości na temat: technik używanych przez oszustów; środków, którymi można przeciwdziałać tym praktykom; skutecznych dochodzeń, procedur i regulacji prawnych; szukaniu i odzyskiwaniu zasobów. Zawiera fachowe artykuły i analizy pisane przez profesjonalistów zajmujących się tą dziedziną, a także prawników, bankierów, audytorów i księgowych. Artykuły dotyczą bezpieczeństwa komputerowego, *compliance*, korupcji, procesu cywilnego, bankowości, euro-przestępczości, prowadzenia dochodzeń, sposobu działania sprawców, przestępczości dotyczącej kart kredytowych, prania pieniędzy, i przestępczości finansowej i odpowiednich regulacji prawnych.

1.2 Cechy charakterystyczne

Opracowanie opublikowane przez wydawnictwo *Henry Stewart Publications*, 2000 *The Official Journal of the Cambridge International Symposium on Economic Crime*.

1.3 Strona internetowa

<http://www.emeraldinsight.com/info/journals/jfc/jfc.jsp>⁴⁹³ - przykładowy spis treści jednego z numerów dziennika.

2. Compliance Week

2.1 Zakres działalności

Gazeta zajmująca się zagadnieniami korporacyjnego/związkowego zarządzania i kontroli - dociera do ponad 40 000 urzędników i przedsiębiorstw publicznych, doradców prawnych i finansowych; zawiera raporty o dostosowaniu się do wymagań prawnych; stanowi główne źródło informacji o wymaganiach dotyczących *compliance*.

2.2 Forma działalności

Promowanie najlepszych wzorców zarządzania; wzory formularzy kontrolnych koniecznych w celu przystosowania działalności do najnowszych regulacji prawnych. Konferencje, inne publikacje - zachęcające do odwiedzenia stron.

2.3 Strona internetowa

www.complianceweek.com⁴⁹⁴

3. The European Compliance Journal and Compliance Club

3.1 Zakres działalności

Pismo podmiotów zajmujących się problematyką *compliance*, zawierają także informacje o takich podmiotach.

3.2 Forma działalności

Można znaleźć archiwum poprzednich wydań pisma w sieci. Prezentuje- najnowsze produkty służące unikaniu pułapek *compliance*.

3.3 Strona internetowa

www.compliance-club.com⁴⁹⁵

4. Compliance Online Ltd

⁴⁹³ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

⁴⁹⁴ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

⁴⁹⁵ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

4.1 Zakres działalności

Serwis informacyjny (pomocniczy w stosunku do Delta Compliance Ltd) – oferuje doradztwo w sferze zgodności z prawem: od udzielania pełnomocnictwa do likwidacji przedsiębiorstwa; w zakresie m.in. obsługi skarg, reklamy, zatrudniania i naboru; całościowy serwis zapewniający pełną satysfakcję urzędników państwowych kontrolujących zgodność działań w przedsiębiorstwie z przepisami.

4.2 Strona internetowa

<http://www.complianceresourcenetwork.com>⁴⁹⁶

5. The Compliance Exchange

5.1 Zakres działalności

Serwis *on-line* zajmujący się filtrowaniem stron internetowych, informacji, linków i źródeł informacji dostarczanych przez sieć w dziedzinie inwestycji, bankowości i finansów - nie zajmuje się samymi usługami w dziedzinie inwestycji i finansów, nie bierze odpowiedzialności za materiały ściągnięte z zaproponowanych stron. Jest to serwis dla urzędników sprawdzających zgodność, profesjonalistów zaangażowanych w zarządzanie inwestycjami oraz pracujących w firmach inwestycyjnych; na stronach można sprawdzić rodzaje usług, produkty i podmioty biorące udział w dostarczaniu informacji na ten temat.

5.2 Strona internetowa

www.compliance-exchange.com⁴⁹⁷

6. Compliance Reporter

6.1 Zakres działalności

Czasopismo zajmujące się regulacjami dotyczącymi reguł zgodności oraz wprowadzaniem ich w życie, także nowościami w tej dziedzinie, w zakresie dotyczącym maklerów, inwestorów doradców giełdowych.

6.2 Forma działalności

Dostarcza informacji o działaniach przymusowych prowadzonych przeciwko konkurencji – wiedza o powodach ukarania podobnych przedsiębiorstw pozwala uniknąć podobnych do nich błędów, pomaga w zmienieniu strategii, i uniknięciu podobnej kariery.

6.3 Strona internetowa

www.compliancereporter.com⁴⁹⁸

7. Compliance Headquarters

7.1 Zakres działalności

Serwis internetowy dostarczający zrozumiałych informacji o regulacjach zgodności z prawem i rozwiązaniach dla usług i przemysłu finansowego; źródło informacji i rozwiązań dla doradców finansowych i instytucji finansowych.

⁴⁹⁶ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

⁴⁹⁷ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

⁴⁹⁸ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

7.2 Forma działalności

Szkolenia, dokumenty, *software*, kredytowanie, depozyty, usługi – używane przez 83% banków w Stanach i 12 000 instytucji finansowych.

7.3 Strona internetowa

www.complianceheadquarters.com⁴⁹⁹

8. Compliance Magazine

8.1 Zakres działalności

Czasopismo o utrzymaniu bezpiecznego środowiska pracy; dostarcza informacji o najnowszych przepisach i regulacjach, tłumaczy ich skomplikowane treści na prosty i zrozumiały język. Stanowi źródło informacji dla osób zarządzających bezpieczeństwem, zdrowiem i środowiskiem pracy. Udziela praktycznych informacji do użytku w codziennej pracy.

8.2 Strona internetowa

www.compliancemag.com⁵⁰⁰

9. Ce-mag.com

9.1 Zakres działalności

Źródło *on-line* zawierające międzynarodowe rozwiązania w zakresie regulacji *compliance*; związane z technologią elektroniczną. Posiada archiwum artykułów, kalendarz bieżących wydarzeń, publikacje – można subskrybować.

9.2 Strona internetowa

www.ce-mag.com⁵⁰¹

10. Compliance Online

10.1 Zakres działalności

Sieć doradcza, której celem jest poprawa poziomu *compliance*, a także „stworzenie świata, w którym jakość i profesjonalizm *compliance*, organy nadzoru i agencje rządowe będą współpracować na rzecz stosowania założeń i kreowania ducha prawa oraz polityki poprzez zapewnianie ciągłego wzrostu jakości i bezpieczeństwa *compliance*”.

10.2 Forma działalności

Prowadzenie strony internetowej, która ma być źródłem informacji o *compliance* – zwłaszcza o innowacjach, najnowszych trendach.

10.3 Strona internetowa

<http://www.complianceonline.com/>⁵⁰²

11. FraudNet

11.1 Zakres działalności

Centralne źródło elektronicznej informacji dla audytorów, które dostarcza możliwości komunikacji między nimi – ewoluowało w centralne źródło informacji, służące wy-

⁴⁹⁹ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

⁵⁰⁰ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

⁵⁰¹ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

⁵⁰² World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

mianie informacji, rozszerzaniu możliwości zawodowych, zapewnia wsparcie społeczne, dokumentuje politykę społeczną w wymiarze audytu, rozpowszechnia politykę zwalczania oszustw i przestępstw gospodarczych, procedury ich zwalczania, kodeksy etyki i źródła wiedzy.

11.2 Forma działalności

Współpracuje ze skarżącymi w procedurze *Qui Tam* – kiedy osoba dostarcza informacji o popełnieniu przestępstwa na szkodę rządu, TAF weryfikuje te informacje i udziela tej osobie wsparcia w postępowaniu sądowym, także poprzez reprezentację prawną. Organizuje regularnie konferencje, oferuje profesjonalną pomoc prawną każdemu zainteresowanemu.

11.3 Strona internetowa

<http://www.fraudnet.com/>⁵⁰³

12. Przegląd Corporate Governance

12.1 Zakres działalności

Kwartalnik adresowany jest do wszystkich zainteresowanych szeroko rozumianą problematyką *corporate governance* - w szczególności członków zarządów i rad nadzorczych; właścicieli firm; specjalistów z zakresu finansów, prawa, zarządzania oraz pokrewnych dziedzin, bezpośrednio współpracujących z organami spółek. Pismo adresowane jest także do pracowników naukowych i studentów oraz wszystkich, którym bliska jest idea upowszechniania działań na rzecz poprawy polskich standardów CG. Cele pisma to przede wszystkim: promocja *corporate governance*, zasad dobrych praktyk, profesjonalnego zarządzania w spółkach, przejrzystości w działalności gospodarczej, wysokich standardów zawodowych i etycznych, upowszechnianie teoretycznej i praktycznej wiedzy na temat CG w Polsce i na świecie, edukacja w zakresie regulacji prawnych w dziedzinie CG, szerzenie praktycznej wiedzy o narzędziach usprawniających procesy nadzorcze i zarządcze w spółkach, propagowanie działań zgodnych z racjonalnie pojętym interesem społecznym i powszechnie uznanymi normami etycznymi, informowanie o najważniejszych działaniach PID.

12.2 Forma działalności

Pismo ukazuje się od końca 2003 roku. Pierwsze trzy numery ukazały się pod nazwą Biuletyn Dyrektora i zawierały materiały konferencyjne. Podtytuły tych numerów były zgodne z tematami konferencji:

- Nr 1. Warunki gospodarowania (grudzień 2003),
- Nr 2. Ład korporacyjny w praktyce (marzec 2004),
- Nr 3. Przegląd zmian w prawie korporacyjnym (wrzesień 2004).

Po przerwie spowodowanej zmianami organizacyjno-prawnymi w działalności Polskiego Instytutu Dyrektorów, od numeru 1(4) 2005 kwartalnik ukazuje się w nowej formule, pod nazwą Przegląd Corporate Governance z podtytułem Biuletyn Polskiego Instytutu Dyrektorów.

12.3 Strona internetowa

⁵⁰³ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

<http://www.pid.org.pl/index.php?page=przeglad-corporate-governance>⁵⁰⁴

Kwartalnik znajduje się na podstronie strony głównej Polkiego Instytutu Dyrektorów.

5.7 Inne

1. FileNet Corporation

1.1. Zakres działalności

Dostawca rozwiązań z zakresu zarządzania informacjami przedsiębiorstwa. Pomaga prowadzić przedsiębiorstwo, podjąć korzystne dla przedsiębiorstwa decyzje poprzez zarządzanie procesami prowadzenia przedsiębiorstwa, pozwala na budowanie konkurencyjnej struktury firmy dzięki zaplanowaniu jej organizacji i automatyzowaniu procesów zarządzania, dostarcza rozwiązań potrzebnych do uproszczenia procesu podejmowania decyzji oraz zestawu informacji stanowiących rozwiązania problemów świata biznesu - dzięki tej działalności można kontrolować procesy prowadzenia przedsiębiorstwa i zapewniać ich zgodność z prawem.

1.2. Forma działalności

Pomoc w zarządzaniu przedsiębiorstwem - usprawnienie procesów decyzyjnych. Ogólnoświatowy rynek sprzedaży profesjonalnych towarów i usług do 90 państw. Poprzez usługi partnera ValueNet posiada sieć dalszej sprzedaży, usług organizatorów i zarządców systemu.

1.3. Strona internetowa

<http://www.crunchbase.com/company/filenet-corporation>⁵⁰⁵

2. Platforma Filenet

2.1 Zakres działalności

Zarządzanie treścią (ECM) i procesami biznesowymi (BPM). Zaspokaja potrzeby w dziedzinie zarządzania zgodnością z przepisami, treścią i procesami w skali całej organizacji.

2.2 Forma działalności

Platforma oferuje funkcje wspomagające zarządzanie procesami biznesowymi i zgodnością z przepisami. Zawiera kompleksowy zestaw usług biznesowych do zarządzania treścią i procesami biznesowymi, przygotowanych do użytkowania i wdrażania w ramach architektury zorientowanej na usługi. Wspomaga zarządzanie centrami przetwarzania danych, zapewnić rozproszone buforowanie sieci. Co warto podkreślić – obsługuje na poziomie systemu wiele języków.

2.3 Strona internetowa

<http://www-03.ibm.com/software/products/pl/pl/filep8plat>⁵⁰⁶

3. Compliance 360 GRC Software Suite

3.1 Zakres działalności

⁵⁰⁴ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

⁵⁰⁵ World Wide Web [dostęp: 7.05.2013 r.].

⁵⁰⁶ World Wide Web [dostęp: 24.05.2013 r.].

Oprogramowanie *software*, które w łatwy sposób umożliwia efektywne i wyczerpujące zarządzanie działaniami związanymi z *compliance* zgodnymi z prawem, regulacjami, standardami i wewnętrzną polityką. Zawiera komponenty pozwalające na automatycznie monitorowanie regulacji i wymogów, organizowanie dokumentacji *compliance*, projektów i działań, a także prezentować dowody na funkcjonowanie *compliance* poprzez wykorzystanie *the Virtual Evidence Room*.

3.2 Forma działalności

Program oferuje różnorodne funkcje: *Virtual Evidence Room* – wszelkie zaświadczenia, dokumentacja i dowody działań *compliance* są przekazywane na specjalną platformę, by udowodnić funkcjonowanie *compliance* w danej organizacji; umożliwia dostęp do forum, udostępnia panel kontrolny, dzięki któremu w łatwy sposób można uzyskać informację o problemach wymagających uwagi.

3.3 Strona internetowa

http://www.compliance360.com/solution_compliance_management.asp⁵⁰⁷

Compliance jest dobrze wykształconą dziedziną wiedzy i działalności różnorodnych podmiotów, działających w różnych sferach życia publicznego na świecie i w Polsce. Powyższe, nie wyczerpujące zestawienie wykazuje, że podmioty działające w tych różnych sferach posługują się instrumentarium właściwym *compliance* i kierują się jego celem- zapewnieniem działania podmiotów korporacyjnych zgodnie z prawem, wewnętrznymi aktami normatywnymi oraz utartymi zwyczajami obowiązującymi w tychże sferach. Podmioty z powyższego zestawienia posługują się przy tym również metodami specyficznymi dla właściwych im sfer. Z punktu widzenia przedmiotu tej rozprawy istotnym jest, że podmioty te tworzą bazę dla wykształcenia się grupy specjalistów w dziedzinie wykonywania funkcji śledczej w postępowaniu karnym, w obszarze przestępczości gospodarczej. Istnieją w ich łonie wiedza, umiejętności i doświadczenie w dziedzinie badania ryzyk w działalności gospodarczej, badania materializacji tych ryzyk, prowadzenia kompleksowego, kierunkowego, specjalnego audytu - specyficznego śledztwa (w rozumieniu jak zaprezentowane zostało to w niniejszej rozprawie) oraz wewnętrznego dochodzenia korporacyjnego. Mogą one i powinny stanowić zaczątek do tworzenia i cyzelowania narzędzi wykonywania przez podmioty prywatne (wywodzące się z *compliance*) funkcji śledczej w postępowaniu karnym, w obszarze przestępczości gospodarczej. Z podmiotów zajmujących się działalnością *compliance* mogą i powinny wyewoluować podmioty wykonujące, jako wyspecjalizowane, funkcje śledczą w procesie karnym, w obszarze przestępczości gospodarczej.

⁵⁰⁷ World Wide Web [dostęp: 29.05.2013 r.].

Zakończenie

Będąc gorącym zwolennikiem zwiększenia roli i udziału czynnika prywatnego w ściganiu przestępstw gospodarczych i w wymiarze sprawiedliwości w tej dziedzinie, zauważam, że w sferze prawa karnego, a szczególnie w obszarze poważnej przestępczości ściganej z oskarżenia publicznego, państwo niechętnie rezygnuje ze swoich prerogatyw. Obszarem newralgicznym z punktu widzenia ochrony słusznie pojętych interesów państwa przy użyciu mechanizmów właściwych prawu karnemu jest gospodarka. Nie do obrony jest jednak teza, że ów słuszny interes państwa może być realizowany wyłącznie przez podmioty państwowe. W pełni uprawnioną jest teza przeciwna, że przymiot bycia podmiotem państwowym nie ma żadnego wpływu na zdolność realizacji interesów państwa w dziedzinie gospodarki przy użyciu wspomnianych wyżej mechanizmów.

Wywód zaprezentowany w niniejszej rozprawie miał na celu wykazanie, i moim zdaniem wykazał, że dopuszczenie podmiotów prywatnych do wykonywania funkcji śledczej w postępowaniu przygotowawczym w obszarze przestępczości gospodarczej jest ze wszech miar wskazane i pożądane, i nie ma żadnych przeciwwskazań do ich niedopuszczenia do wykonywania tej funkcji.

Zadaniem praktycznie niewykonalnym było wykorzystanie statystyki do udowodnienia słuszności poszczególnych tez, jak i całego wywodu rozprawy. Zasadnym natomiast byłoby porównanie w oparciu o dane statystyczne kompetencji – wiedzy, umiejętności i doświadczenia, a szczególnie skuteczności podmiotów prywatnych i państwowych wykonujących funkcję śledczą w postępowaniu przygotowawczym. By jednak było to możliwe, należałoby najpierw zrealizować zasadniczy postulat *de lege ferenda* niniejszej rozprawy – dopuścić podmioty prywatne do wykonywania tej funkcji i w ten sposób „sprywatyzować” ją. Porównania statystyczne, w których po jednej stronie stanęłyby podmioty państwowe wykonujące funkcję śledczą w postępowaniu przygotowawczym, a po drugiej podmioty prywatne wykonujące taką funkcję w innych obszarach, nie wydają się być właściwymi i intelektualnie inspirowanymi, chociaż w wymiarze innym niż statystyczny mają one sens i przekonują do idei prywatyzacji funkcji śledczej państwa w obszarze przestępczości gospodarczej.

Podkreślenia wymaga, że część postulatyczna niniejszej rozprawy jest na tyle nowatorską i ogólną, że nie sposób przeprowadzić dowodu jej słuszności. Siłą rzeczy jest więc ona modelem teoretycznym, choć opartym analizą prawnoporównawczą oraz odwołaniem się do tradycji i historii. Przede wszystkim jest ona jednak poparta logiką oraz moją wiedzą i doświadczeniem, płynącymi z praktyki wykonywania zawodów prokuratora, radcy prawnego i adwokata, w tym również w środowisku międzynarodowym, często na styku systemów prawa stanowionego i *common law*. Praktyki obejmującej dziedzinę prawa karnego i gospodarczego, ze szczególnym uwzględnieniem obszaru spraw spornych związanych z funkcjonowaniem instytucji finansowych i rynków kapitałowych. Będąc protagonistą idei zaprezentowanej w niniejszej rozprawie, mam nadzieję, że zostanie ona wsparta przez osoby i środowiska zdeteterminowane w działaniach na rzecz poprawy funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości i organów ścigania, tak by stała się przedmiotem pogłębionych analiz zespołów eksperckich pracujących na rzecz podmiotów posiadających inicjatywę ustawodawczą, a następnie – w

oparciu o niezbędne zmiany legislacyjne – została przekuta w prawo, które w nowym kształcie posłuży skuteczniejszemu zwalczaniu przestępczości gospodarczej.

Klamrą spinającą tę rozprawę jest twierdzenie, że państwo powinno ograniczyć swoją aktywność do zupełnie niezbędnej w dziedzinie konfliktów między ludźmi, w tym również w obszarze wykonywania funkcji śledczej służącej rozwiązywaniu lub w najgorszym razie rozstrzyganiu konfliktów między ludźmi, związanych z nadużyciami o charakterze przestępnym, w sferze gospodarki. Wykonywanie tej funkcji jest obiektywnie działalnością służącą finalnie wymierzaniu sprawiedliwości prywatnie. Sprawiedliwość tak wymierzaną należy konsekwentnie nazywać „sprawiedliwością prywatną”. Słuszność tej tezy powinna zostać zweryfikowana w drodze konsultacji społecznych.

Sprawiedliwość, która jest w ostatecznym rozrachunku jedna, można – moim zdaniem – najprościej podzielić jednak na państwową i prywatną, co po wielokroć w tej rozprawie wybrzmiewało.

Dyferencjacja ta opiera się według mnie na następujących konstatacjach:

- sprawiedliwość państwowa pretenduje do bezstronności, która jednak jest wątpliwa;
- sprawiedliwość prywatna, w założeniu, zaspokaja potrzeby, bywa jednak, że zachwiana jest ich hierarchia;
- sprawiedliwość, zarówno państwowa jak i prywatna, jest elementem prawa naturalnego i jest dana każdemu człowiekowi wraz ze świadomością;
- podwaliną sprawiedliwości państwowej jest prawo;
- podwaliną sprawiedliwości prywatnej jest słuszność;
- sprawiedliwość państwowa kieruje się głównie interesami ogólnospołecznymi;
- sprawiedliwość prywatna kieruje się głównie interesami jednostkowymi i grupowymi;
- narzędziami charakterystycznymi dla sprawiedliwości państwowej są nakaz, zakaz, przymus i kara;
- narzędziami charakterystycznymi dla sprawiedliwości prywatnej są naprawienie szkody, zadośćuczynienie i pojednanie;
- sprawiedliwość państwowa i prywatna są jak dwie strony jednego medalu – są sobie równe i obie tak samo potrzebne.

Już starożytni klasyfikowali prawo jako publiczne i prywatne, kierując się różnymi kryteriami, dostrzegając przy tym różną rolę państwa i osób prywatnych w jego tworzeniu, interpretowaniu i wykonywaniu. Za Ulpianem można owo rozróżnienie zamknąć w lapidarnej paremii: *Publicum ius est quod ad statum rei Romanae spectat, ius privatum quod ad singulorum utilitatem*⁵⁰⁸ – „Prawo publiczne jest prawem odnoszącym się do interesu państwa, a prawo prywatne jest prawem dotyczącym korzyści poszczególnych jednostek”. Ta paremia jest podwaliną trwającego prawie dwa tysiąclecia podziału prawa na publiczne i prywatne w krajach recepcji prawa rzymskiego. Co zwraca uwagę, prawa, a nie sprawiedliwości.

Nie zajmowałem się w tej rozprawie podziałem prawa na publiczne i prywatne. Koncentrowałem raczej swoją uwagę na roli czynnika prywatnego, w sensie podmiotowym, w wykonywaniu funkcji śledczej w postępowaniu karnym – przygotowawczym, w sprawach gospodarczych, z perspektywy rozwiązywania konfliktów między ludźmi, w kontekście przywołanej we wstępie myśli Nilsa Christie, o tym, że państwo ukradło ludziom konflikt.

⁵⁰⁸ Ulpian, *Corpus Iuris Civilis*.

Podjąłem próbę rozwinięcia tej myśli, wskazując, że państwo ukradło ludziom także wykonywanie funkcji śledczej dotyczącej konfliktu między nimi. Konkluzją tej pracy jest myśl, że państwo winno zwrócić ludziom wykonywanie tej funkcji związanej z konfliktami między nimi w sferze gospodarki, również dotyczącymi nieprawidłowości o charakterze przestępnym w tej sferze. Co więcej, państwo, kierując się również interesem publicznym – ogólnospołecznym, winno powierzać wykonywanie tej funkcji w obszarze przestępczości gospodarczej, naruszającej ten interes, różnym podmiotom, zarówno państwowym, jak i prywatnym, kierując się jedynie kryterium ich fachowości i wysokiego poziomu etycznego.

Istotne poznawczo i zapładniające intelektualnie do tworzenia socjologicznych i prawniczych koncepcji rozwojowych i reformatorskich jest jednak, moim zdaniem, zwrócenie uwagi na, sygnalizowane wielokrotnie w tej dysertacji, rozróżnienie na sprawiedliwość państwową i prywatną. Tak więc nie podział na prawo publiczne i prywatne, a rozróżnienie sprawiedliwości państwowej i prywatnej jest przedmiotem mojego zainteresowania i refleksji. Jak to wyżej zaznaczyłem, te dwa rodzaje sprawiedliwości nie powinny być postrzegane jako odrębne, przeciwstawiane sobie, a jako równie ważne, kompatybilne, uzupełniające się i zrównoważone. Jedna z nich – sprawiedliwość prywatna – wymaga wzmocnienia i rozwinięcia w polskim życiu społecznym. Na dzień dzisiejszy w polskim systemie prawa zakorzeniły się na dobre alternatywne metody rozwiązywania sporów – arbitraż i mediacja, w różnych odmianach i formach pośrednich. Podmioty prywatne – komornicy egzekwują prawo dobrym, moim zdaniem, skutkiem, choć z drugiej strony są też właściwym przykładem słuszności twierdzenia, że władza deprawuje, a władza absolutna deprawuje absolutnie⁵⁰⁹.

Funkcjonują ponadto w naszym systemie prawa i w życiu społecznym podmioty zajmujące się zażegnywaniem konfliktów poprzez identyfikację ryzyk związanych z różnymi przejawami życia gospodarczego i niwelowaniem ich materializacji – osoby fizyczne i korporacje działające w dziedzinie compliance zarówno *business compliance*, jak i *legal compliance* oraz wewnętrznego dochodzenia korporacyjnego. Można zaryzykować twierdzenie, że w naszym systemie prawnym istnieją również podmioty wykonujące funkcje śledczą zarówno w procesie cywilnym, jak i karnym, w obszarze przestępczości w ogóle, ze szczególnym uwzględnieniem przestępczości gospodarczej – wywiadownie gospodarcze, detektywi. Wykonywanie tej funkcji przez owe podmioty stanowi jednak jedynie namiastkę tego, co mogłoby – i powinno – stanowić treść jej wykonywania we właściwym rozmiarze i na odpowiednim poziomie merytorycznym, przy wykorzystaniu wszelkich możliwych do wykorzystania, już istniejących i nowo tworzonych narzędzi śledczych. Jest to obecnie ułomna, rachityczna sfera sprawiedliwości prywatnej, widzianej i rozumianej jak wyżej. Czy są dobre powody po temu, by tę sytuację zmienić? Czy warto ją zmieniać? Jakie mogą być skutki jej zmiany? Myślę, że treść tej rozprawy uzasadnia twierdzenie, że powodów do podjęcia wysiłków mających na celu zmianę tej sytuacji jest wystarczająco dużo, a zbiorczo można je nazwać słabą wydolnością państwowych organów ścigania w obszarze przestępczości gospodarczej. Odpowiedź na kolejne pytania jest trudniejsza. Należałoby przeprowadzić symulacje pozytywnych i negatywnych skutków jej zmiany z perspektywy finansowej, a nawet szerszej, ekonomicznej. Oczywiście tylko skutki w dłuższej perspektywie czasu mogą mieć wpływ na ostateczną ocenę, czy warto poprawiać i naprawiać tę sferę życia społecznego dla podniesienia na wyższy

⁵⁰⁹ Acton J., „List do biskupa Mandella Creightona”, 1887.

poziom jej efektywności. a ponieważ dotyczy to *per saldo* gospodarki i wymiaru sprawiedliwości *sensu largo*, ocena musi być finalnie rezultatem rachunku ekonomicznego, ale wspartego oceną niewymiernych, w sensie ekonomicznym, skutków, pozytywnych lub negatywnych, w sferze etyki biznesu i etyki funkcjonowania organów państwa.

Wskazuję w tej rozprawie kierunek, w którym należy podążać, by prywatyzacja funkcji śledczej państwa w obszarze przestępczości gospodarczej mogła dobrze posłużyć zdefiniowanemu w niej celowi – zwiększeniu efektywności ścigania przestępstw gospodarczych, dla uwolnienia gospodarki od patologii będących jej balastem. Należy podążać tropem rozwiązań wprowadzanych do polskiego życia społecznego w sferze zażegnywania konfliktów – *compliance* i wewnętrznego dochodzenia korporacyjnego. W sferze tej można też pozyskiwać specjalistów od badania ryzyk i niwelowania ich materializacji – specjalistów *compliance* i WDK, dla budowania praktyki wykonywania funkcji śledczej w obszarze przestępczości gospodarczej.

Programem pilotażowym i poligonem doświadczalnym budowania takiej praktyki może być wprowadzenie do polskiego systemu prawnego, poprzez dokonanie stosownych zmian legislacyjnych, instytucji „prokuratora specjalnego”. Prokuratorzy specjaliści powinni przetrzeć szlaki dla dalszych działań budujących kompleksową sprawiedliwość prywatną w Polsce. Na tę sprawiedliwość, w ujęciu przedmiotowym, powinno składać się zażegnywanie konfliktów między ludźmi i podmiotami zbiorowymi, w tym takich, których stroną jest państwo, wykonywanie funkcji śledczej odnoszących się do tych konfliktów oraz ich rozwiązywanie i wreszcie wykonywanie ustaleń stron, będących rozwiązaniami konfliktów lub ewentualnie ich rozstrzygnięciami. Sprawiedliwość tę, widzianą kompleksowo i w zaprezentowanych wyżej ujęciach, zarówno przedmiotowym, jak i podmiotowym, należy postrzegać nie jako alternatywę, ale jako uzupełnienie i element równowagi szeroko rozumianego wymiaru sprawiedliwości, złożonego ze sprawiedliwości państwowej i sprawiedliwości prywatnej. Żaden z elementów składowych tak rozumianej sprawiedliwości prywatnej nie może być zaniedbywany, a i cały polski system prawa oraz polski wymiar sprawiedliwości muszą być w dobrej kondycji, aby główna idea towarzysząca mi przy pisaniu tej rozprawy – prywatyzacja funkcji śledczej państwa w obszarze przestępczości gospodarczej, dla usunięcia patologii z polskiego życia gospodarczego, w ramach budowania zrównoważonego systemu sprawiedliwości, wspierającego się na dwóch podstawach: państwowej i prywatnej, została zrealizowana i dobrze służyła społeczeństwu.

Bibliografia

Literatura:

1. Acton J., "List do biskupa Mandella Creightona", 1887.
2. Adamski A., Bojarski J., Chrzczonowicz P., Filar M., Girdwoyń P., *Prawo karne i wymiar sprawiedliwości państw Unii Europejskiej. Wybrane zagadnienia*, wydawnictwo Naukowe UMK, Toruń 2007.
3. *Art. 34 Konstytucji Malty*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2007.
4. Baker J.H., *Criminal Courts and Procedure at Common Law 1550-1800* [w:] *Crime in England 1500-1800*, red. Cockburn J.S., London 1977.
5. Baran K., *Z dziejów prawa karnego Anglii, między Renesansem a Oświeceniem XVI-XVIII w.*, Kraków 1996.
6. Bardach J., Leśnodorski B., Pietrzak M., *Historia ustroju i prawa polskiego*, Wydawnictwo Prawnicze LexisNexis, Warszawa 2003.
7. Bardach J., *Prawidlnik w dawnym polskim prawie sądowym*, Czasopismo Prawno-Historyczne, Tom XXI, 1969 r.
8. Beattie J.M., *Crime and the Courts in England 1660-1800*, Princeton University Press 1986.
9. Borkowska-Bagieńska E., Lesiński B., *Historia prawa sądowego. Zarys wykładu*, Poznań 2004.
10. Borucki M., *Temida staropolska*, Warszawa 2001.
11. Bosiacki A., *Utopia Władza Prawo. Doktryna i koncepcje prawne „bolszewickiej” Rosji 1917-1921*, Warszawa, Wydawnictwo Liber 1999.
12. Bożyk S., *System konstytucyjny Australii*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2001.
13. Brian B., McNeil B., *Internal Corporate Investigations*, ABA Publishing, Chicago 2003.
14. Christie N., *Conflicts as Property*, British Journal of Criminology 1977, No 17.
15. Cieślak M., *Polska procedura karna. Podstawowe założenia teoretyczne*, Warszawa 1984.
16. Consedine J., *Sprawiedliwość naprawcza. Przywrócenie ładu społecznego*, Warszawa 2004.
17. Contini G., *Some notes on the relationship between globalisation and the law*, [w:] *Prawo w XXI wieku – Księga Pamiątkowa z okazji 50. rocznicy Instytutu Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk*, Warszawa 2006.
18. Czeczot Z., *Problematyka sprzeczności między opiniami ekspertów pisma ręcznego*, [w:] *Materiały I Sympozjum Badań Pisma Ręcznego*, red. Kegel Z., Wrocław 1986.
19. Daszkiewicz W., *Próby reform procesu karnego w Królestwie Polskim*, Czasopismo Prawno-Historyczne 1956, t. VII, z. 1.
20. Farnsworth E.A., *An Introduction to the Legal System of the United States*, London-Rome – New York 1983.
21. Filipowicz S., Mielczarek A., Peliński K., Tański M., *Historia idei politycznych – wybór tekstów*, t. I, wyd. Uniwersytetu Warszawskiego 1998.

22. Gardocki L., *Zagadnienia teorii kryminalizacji*, Warszawa 1990.
23. Glaser S., *Sądownictwo karne*, Londyn 1942.
24. Glaser S., *Wstęp do nauki procesu karnego ze szczególnem uwzględnieniem ustaw obowiązujących tymczasowo w Polsce oraz polskiego kodeksu postępowania karnego i polskiego prawa o ustroju sądów powszechnych*, Warszawa 1928.
25. Gostyński Z., *Komentarz do art. 55 [w:] Kodeks postępowania karnego*, T.1, Komentarz do artykułów 1-296, red.: Hoffmański P., wyd. C.H. Beck, wyd. 3, Warszawa 2007.
26. Grzegorzczak T., *Obrońca w postępowaniu przygotowawczym*, Łódź 1988.
27. Grzegorzczak T., Tylman J., *Polskie postępowanie karne*, wyd. LexisNexis, wyd. 8, Warszawa 2011.
28. Hannibal M., Mountfield L., *The Law of Criminal and Civil Evidence*, Longman 2002.
29. Hanusz A., *W kwestii autonomii prawa podatkowego*, [w:] *Prawo finansowe i nauka prawa finansowego na przełomie wieków*, red. Kostecki A., Kraków 2000.
30. Hassner P. [w:] *Historia filozofii politycznej*, Strauss L., Cropsey J., Warszawa 2010.
31. Jakubik M., *Przedstawiciel społeczny w postępowaniu karnym*, Poznań 2014.
32. Kalinowski S., *Biegły i jego opinia*, Wydawnictwo Centralnego Laboratorium Kryminalistycznego KGP, Warszawa 1994.
33. Kalinowski S., *Przebieg procesu karnego*, Warszawa 1961.
34. Kant I., *Krytyka praktycznego rozumu*, Kęty 2001.
35. Kant I., *Prolegomena, do wszelkiej przyszej metafizyki, która będzie mogła wystąpić jako nauka*, przekład Bornsteina B., opracowanie Suchorzewska J., Warszawa 1960.
36. Kegel Z., *Ekspertyza ze stanowiska procedury i kryminalistyki*, Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego, Wrocław 1976.
37. Kładoczny P., *Prawo jako narzędzie represji w Polsce Ludowej (1944-1956), Prawna analiza kategorii przestępstw przeciwko państwu*, Warszawa 2004.
38. Kolańczyk K., *Prawo rzymskie*, Warszawa 2004.
39. Koranyi K., *Prawiedlnik – Conseillier – Anweiser (Warner)*, Czasopismo Prawno- Historyczne 1959, tom XI, z. 2.
40. Kruszyński P., *Stanowisko prawne obrońcy w procesie karnym*, Białystok 1991.
41. Kruszyński P., Warchoń M., *Sądowa kontrola postępowania przygotowawczego w Polsce i za granicą – uwagi praktyczne na tle instytucji sędziego śledczego*, [w:] *Aneks do publikacji z konferencji nt. Nowy model postępowania przygotowawczego – sędzia śledczy*, Warszawa, 22.03.2010 r., Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2010.
42. Kuciński R., *Przestępstwa giełdowe*, wyd. C.H. Beck, Warszawa 2010
43. Kulesza C. [w:] *Wykład prawa karnego procesowego*, red. Kruszyński P., wyd. Temida 2, Białystok 2012.
44. Kupiszewski H., *Litis contestatio*, Czasopismo Prawno – Historyczne 1963, tom XV, z. 1.
45. Leibniz G., *Teodycea. O dobroci Boga, wolności człowieka i pochodzeniu zła*, Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa 2001.
46. Łoziński W., *Prawem i lewem*, t. I, Kraków 1957.
47. Marszał K., *Proces karny*, Katowice 1995.
48. Mauet T.H., *Fundamentals of Trial Techniques*, Boston, Toronto 1980.

49. McNeil B. F., Brian B. D., *Internal Corporate Investigations. Third edition*, wyd. USA, listopad 2007.
50. Mikołajczyk M., *Na drodze do powstania procesu mieszanego. Zmiany w polskim procesie karnym w latach 1764-1794*, Katowice 1991.
51. Mikuli P., Grzybowski M., *Wstęp do Konstytucji Malty*,. Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2007.
52. Modzelewski K., *Barbarzyńska Europa*, Iskry, Warszawa 2004, wydanie I.
53. Modzelewski K., *Organizacja opolna w Polsce Piastowskiej*, Przegląd Historyczny 1986 r.
54. Morawski L., *Argumentacje, racjonalność prawa i postępowanie dowodowe*, Toruń 1988.
55. Namysłowski W., *Instytucja: „Mediator” – „Prawidlnik” – „Pristav”*, Pamiętnik słowiański, Tom VII, 1957.
56. Olszewski R., *Kumulacja procesowych ról uczestników polskiego postępowania karnego*, Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego 2013.
57. Pesch O., *Zrozumieć Lutra*, wyd. W drodze, Poznań 2008.
58. *Proces karny w Polsce*, wyd. Londyn: nakładem Wydziału Wykonawczego Rady Politycznej 1952.
59. *Prosecuting Fraud on the Communities' Finances - the Corpus Iuris, Report of the House of Lords Select Committee on the European Community*, HL Paper 62 (1999).
60. Rogacka-Rzewnicka M., *Oportunizm i legalizm ścigania przestępstw w świetle współczesnych przeobrażeń procesu karnego*, wyd. Wolters Kluwers Polska, Warszawa 2007.
61. Skorupka J., *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, wyd. C.H. Beck, Wydanie 9, Warszawa 2013, publ: Legalis.
62. Sójka-Zielińska K., *Historia prawa*, Warszawa 2003.
63. Stecowskij J.I., Łarin A.M., *Konstitucyjnyj princip obespieczienija obwiniajemu prawa na zaszczytu*, Moskwa 1988.
64. Sylwestrzak A., *Historia doktryn politycznych i prawnych*, Warszawa 2009.
65. Szymoszek E., *Gwarancje bezstronności sędziego w procesie rzymskim*, Acta Uwr. 583, Prawo CIII, Wrocław 1982.
66. Szymoszek E., *Pozycja sędziego wobec stron w procesie justyniańskim*, Acta Uwr. 516, Prawo XCI, Wrocław 1980.
67. Tatarkiewicz W., *Historia filozofii, t. I – Filozofia starożytna i średniowieczna*, Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa 1999.
68. Uglow S., *Criminal Justice*, London 2002.
69. Ulpian, *Corpus Iuris Civilis*.
70. Waltoś S., *Proces karny zarys systemu*, PWN, Warszawa 1995.
71. Waltoś S., *Proces karny. Zarys systemu*, LexisNexis, Warszawa 2008.
72. Waltoś S., *Proces karny. Zarys systemu*, LexisNexis, Warszawa 2009.
73. Waltoś S., *Sędzia śledczy – rys historyczny [w:] publikacja z konferencji pt. Nowy model postępowania przygotowawczego – sędzia śledczy*, Warszawa 22.03.2010, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2010.

74. Widła T., *Ocena dowodu z opinii biegłego*, Wydanie 1309 z Prace Naukowe Uniwersytetu Śląskiego w Katowicach, Katowice 1992.
75. Wolff A., *Studia nad urzędnikami mazowieckimi 1370 – 1526*, Wrocław – Warszawa – Kraków.
76. Wyszyński A., *Teoria dowodów sądowych w prawie radzieckim*, Warszawa, wyd. Książka i Wiedza 1949.
77. Zabłocki J., *Iudex qui iuravit sibi non liquere*, Prawo Kanoniczne, 39 (1996) nr 3 – 4.
78. Zalewski W., *Sprawiedliwość naprawcza – początek ewolucji polskiego prawa karnego*, Gdańsk 2006.
79. Zarzycki W., *Temida sejmowa. Z dziejów sądu sejmowego w Polsce przedrozbiorowej*, Warszawa 2000.
80. Żukowski A., *System Konstytucyjny RPA*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2003.

Artykuły naukowe:

1. Cieślak M., *Sytuacja prawna obrońcy w świetle nowego ustawodawstwa polskiego*, Pol 1968.
2. Duży J., *Zasada legalizmu a cele procesu karnego* [w:] Państwo i Prawo 2, 2011.
3. Duży J., Sygit B., *Nowa pozycja prokuratora w świetle zmian w kodeksie postępowania karnego* [w:] Prokuratura i Prawo 7-8, 2014.
4. Eichstaedt K., *Ponownie na temat sędziego śledczego*, Prokuratura i Prawo 1, 2005.
5. Fuller L.L., *The Adversary System*, [w:] Talks on American Law, New York 1971.
6. Girdwoyn P., *Zarys niemieckiego procesu karnego*, [w:] Państwo i Prawo 7, 2007.
7. Grant J., *The Expert Witness* [w:] International Criminal Police Review, nr 282, 1974.
8. Grzegorzczak T., *Podstawowe kierunki projektowanych zmian procedury karnej* [w:] Państwo i Prawo 11, 2012.
9. Kalinowski S., *Z działalności Komisji Specjalnej do Walki z Nadużyciami i Szkodnictwem Gospodarczym (1946-1947)*, [w:] Kwartalnik Ruchu Zawodowego 1976 nr 2.
10. KołECKI H., *Niektóre węzłowe zagadnienia zwalczania współczesnej zorganizowanej przestępczości gospodarczej w Polsce*, Przegląd Policyjny nr 2 (34) – 3 (35), Szczytno 1994.
11. Lernell L., *Książka o działalności Komisji Specjalnej*, [w:] Państwo i Prawo 1947, nr 3.
12. Olszewski R., *Role prokuratora w postępowaniu karnym* [w:] Prokuratura i Prawo 1, 2014.
13. Prusak F., *Niemiecki proces karny*, [w:] Problemy Prawnicze 4, 2006.
14. Rutkowski K., Rychter K., *Legal Compliance. Szybko, z zachowaniem poufności* [w:] Gazeta Prawna, 15 listopada 2004 r., Nr 222 (1331).
15. Sakowicz A., *O potrzebie wprowadzenia instytucji sędziego śledczego (uwagi na tle propozycji nowelizacji Kodeksu postępowania karnego złożonego przez Klub Poselski Ruch Palikota)* [w:] Zeszyty Prawnicze, nr 3 (39) 2013.
16. Szubiakowski M., *Pozycja doradcy podatkowego w regulacjach proceduralnych* [w:] Monitor Podatkowy, nr 9/2004.
17. Talarico M., *Expert Witness in Criminal Courts* [w:] Courts and Criminal Justice, red. Talarico M., Beverly Hills – London – New Delhi 1985.

18. Waltoś S., *Prokuratura – jej miejsce wśród organów władzy, struktura i funkcje* [w:] *Prokuratura i prawo*, nr 4/2002.
19. Wierciński A., *Charakter prawny przedstawiciela społecznego w polskim procesie karnym*. [w:] *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny* 3, 1971.

Dzienniki ustaw:

1. Dz. U. 1950.38.346.
2. Dz. U. 1989.75.444.
3. Dz. U. 1990.20.121.
4. Dz. U. 1996.77.367.
5. Dz.U.1997.88.553 z późn. zm.
6. Dz.U.1997.89.555 z późn. zm.
7. Dz.U. 1997.140.939 ze zm,
8. Dz. U. 2001.98.1070 z późn. zm.
9. Dz. U. 2002.12.110 z późn. zm.
10. Dz. U. 2003.103.1099.
11. Dz. U. 2003.108.1020.
12. Dz. U. 2003.153.1505 z późn. zm.
13. Dz. U. 2004.146.1546 z późn. zm.
14. Dz. U. 2004. 173.1807 z późn. zm.,
15. Dz. U. 2005.15.133.
16. Dz. U. 2006.157.1119.
17. Dz. U. 2007.64.431.
18. Dz. U. 2009.178.1375.
19. Dz. U. 2010.46.276 z późn. zm.
20. Dz. U. 2011.155.925 j.t.
21. Dz. U. 2011.155.925 z późn. zm.
22. Dz. U. 2011.41.213 z późn. zm.
23. Dz. U. 2012.270 z późn. zm.
24. Dz. U. 2012.749 z późn. zm.
25. Dz. U. 2013.1247 z późn. zm.
26. Dz. U. 2013.1382 z późn. zm.
27. Dz. U. 2015.238.
28. Dz.U 2016.437.
29. Dz.U. 2016.508.
30. Dz.U. 2016. 1310.
31. Dz.U.2016.1578.
32. Dz. U.2016.1636.
33. Dz.U.2016.1749.
34. Dz. Urz. UE. L 2006 Nr 177.
35. Dz.Urz.UE.L 2013 Nr 176/1.
36. Dz.U. 185.1092).
37. FFFS 2005:1.
38. R.S.C., 1985, c. C-46.

World Wide Web:

1. *Alexandra Morton breathes new life into private prosecutions* [w:] *West Coast Environmental Law*, 27.04.2010 r., [w:] World Wide Web: źródło: <http://wcel.org/resources/environmental-law-alert/alexandra-morton-breathes-new-life-private-prosecutions>.
2. Artykuł dotyczący sprawy Carol X [w:] World Wide Web: <http://www.dailyrecord.co.uk/news/scottish-news/fire-that-raged-for-two-decades-960822>.
3. Artykuł dotyczący sprawy Carol X [w:] World Wide Web: http://www.firmmagazine.com/features/155/When_worlds_collide.html.
4. Artykuł dotyczący sprawy Hissene Habre [w:] World Wide Web: źródło: <http://www.hrw.org/en/reports/2006/04/26/chronology-habr-case> [dostęp 17.05.2013 r.].
5. Artykuły dotyczące spraw SSO Barbary Piwko [w:] World Wide Web: <http://wyborcza.pl/1,76842,494455.html?disableRedirects=true>, <http://300polityka.pl/news/2013/01/07/pieciu-sedziow-ktorzy-wywolali-najwieksze-polityczne-burze/>.
6. Burnos K., *Dobra kontrola wewnętrzna chroni firmę przed stratami*, *Prawo Rzeczpospolita*, 18.02.2011 r. [w:] World Wide Web: źródło: <http://prawo.rp.pl/artukul/613727.html>.
7. *Canada's crime rate in 2011 lowest since 1972*, artykuł CBC News, 12.06.2012 r. [w:] World Wide Web: <http://www.cbc.ca/news/canada/story/2012/07/24/crime-stats-canada.html>.
8. Chesterman M., *Criminal trial juries in Australia: from penal colonies to a federal democracy* [w:] World Wide Web: <http://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1126&context=lcp>.
9. Cohen D., Longtin S., *World Factbook of Criminal Justice Systems, Canada* [w:] World Wide Web: <http://www.bjs.gov/content/pub/ascii/WFBCJCAN.TXT>.
10. *Criminal Procedure (Scotland) Act 1995, part VII oraz part IX* [w:] World Wide Web: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1995/46/contents>.
11. *Cyprus. The Criminal Justice System* [w:] World Wide Web: www.country-data.com/cgi-bin/query/r-3617.html.
12. *False Claim Act*, [w:] World Wide Web: <http://www.law.cornell.edu/uscode/text/31/3729>.
13. Forum internetowe [w:] World Wide Web: <http://profeo.pl/group/topic/17212/290993/>.
14. Forum internetowe: [w:] World Wide Web: <http://forumgdansk.mojeosiedle.pl/viewtopic.php?t=>.
15. Grosselfinger N., *World Factbook of Criminal Justice Systems, Malta* [w:] World Wide Web: <http://www.bjs.gov/content/pub/ascii/WFBCJMAL.TXT>.
16. Historia *The Crown Prosecution Service*, [w:] World Wide Web: <http://www.cps.gov.uk/about/history.html>,

- <http://www.justice.gov/civil/pages/attachments/2014/11/21/fcastats.pdf>,
<http://www.kancelaria-krol.pl/site/index-2-5.html>.
17. Humphreys T., *How Attorneys Can Use Private Investigators: The Witness List*, Pursuit Magazine, 8.03.2013 r. [w:] World Wide Web: źródło: <http://pursuitmag.com/attorneys-why-you-should-hire-a-p-i-and-how-best-to-use-him-or-her/>.
 18. Janowski A., *Powrót sędziego śledczego czy złudzeń?* [w:] Rzeczpospolita Prawo, wydanie 12.01.2012 r., źródło: World Wide Web: <http://prawo.rp.pl/artykul/790190.html?p=2>.
 19. Konstytucja Stanów Zjednoczonych Ameryki, [w:] World Wide Web: <http://www.law.cornell.edu/constitution/>.
 20. Larson J. M., *What You Should Consider When Hiring A P.I.* [w:] World Wide Web: <http://infoguys.com/directory/what-you-should-consider-when-hiring-a-pi--part-of--listing-938.aspx>.
 21. Oferta jednej z firm windykacyjnych [w:] World Wide Web: źródło: <http://www.bsagency.pl/wywiad-gospodarczy.html> [dostęp: 21.05.2013 r.].
 22. Raghavan R.K., *World Factbook Of Criminal Justice Systems, India* [w:] World Wide Web: <http://www.bjs.gov/content/pub/ascii/WFBCJIND.TXT>.
 23. *Resolution on criminal procedures in the European Union (Corpus Juris)*, źródło: World Wide Web: <http://users.onvol.net/98560/site/legal/corpus%20juris.pdf>.
 24. Sandefur T., *In defense of Plea Bargaining*, Pacific Legal Foundation [w:] World Wide Web: źródło: <http://www.cato.org/sites/cato.org/files/serials/files/regulation/2003/7/v26n3-8.pdf>.
 25. Saxe D., *The government feel the sting of private prosecutions*, Lawyers Weekly, 23.04.2010 r. [w:] World Wide Web: źródło: <http://www.lawyersweekly.ca/index.php?section=article&articleid=1148>.
 26. Scharf W., Cochrane R., *World Factbook of Criminal Justice Systems, South Africa*, University of Cape Town [w:] World Wide Web: <http://www.bjs.gov/content/pub/ascii/WFBCJSAF.TXT>.
 27. Sobczak K., *Czy wymiar sprawiedliwości potrzebuje sędziego śledczego?* [w:] Lex.pl, 23.03.2010 r., źródło: World Wide Web: <http://www.lex.pl/czytaj/-/artykul/czy-wymiar-sprawiedliwosci-potrzebuje-sedziego-sledczego>.
 28. Sprawozdanie z posiedzenia komisji sejmowej przygotowującej ustawę o kontroli w administracji rządowej (Dz.U.185.1092) [w:] World Wide Web: źródło: <http://orka.sejm.gov.pl/Biuletyn.nsf/wgskrn6/ASW-286>.
 29. Statystyki Nation Master dotyczące poziomu przestępczości w poszczególnych państwach świata [w:] World Wide Web: http://www.nationmaster.com/graph/crime_tot_crime-total-crimes [dostęp: 30.04.2013 r.].
 30. Strona ADR Institute of Canada, Inc. [w:] World Wide Web: <http://www.adrcanada.ca/>.
 31. Strona Agencji Wdrażania Systemów Bezpieczeństwa Hektor Sp. z o.o. [w:] World Wide Web: <http://www.awsb-hektor.beep.pl/hektor>.
 32. Strona American Institute of Certified Public Accountants [w:] World Wide Web: www.aicpa.org.

33. Strona Association of Certified Fraud Examiners [w:] World Wide Web: www.acfe.com.
34. Strona Association of Compliance Officers in Ireland [w:] World Wide Web: www.acoi.ie.
35. Strona Association of Government Accountants [w:] World Wide Web: www.agacgm.org.
36. Strona Assystem Polska Sp. z o.o. [w:] World Wide Web: www.pharmaconcept.pl.
37. Strona Australasian Compliance Institute [w:] World Wide Web: www.compliance.org.au.
38. Strona Bank Millennium S.A. [w:] World Wide Web: <https://www.bankmillennium.pl/o-banku/csr/bezpieczenstwo-dzialania>.
39. Strona Banku Pekao S.A. [w:] World Wide Web: https://www.pekao.com.pl/o_banku/lad/.
40. Strona Bank Zachodni WBK S.A. [w:] World Wide Web: <http://www.bzwbk.pl/relacje-inwestorskie/spolka/lad-korporacyjny/lad-korporacyjny.html>.
41. Strona bloga Spółka Osobowa [w:] World Wide Web: <http://www.spolkaosobowa.pl/legal-compliance/>.
42. Strona Bureau of Arms Control, Verification and Compliance [w:] World Wide Web: <http://www.state.gov/t/avc>.
43. Strona Call Compliance, Inc. (CCI) [w:] World Wide Web: www.callcompliance.com.
44. Strona CCH Wall Street [w:] World Wide Web: <http://www.cchwallstreet.com/moreinfo>.
45. Strona Ce-mag.com [w:] World Wide Web: www.ce-mag.com.
46. Strona CIFAS – The UK Fraud Prevention Service [w:] World Wide Web: www.cifas.org.uk.
47. Strona City Bank Handlowy S.A. [w:] World Wide Web: http://www.citibank.pl/poland/homepage/polish/lad-korporacyjny.htm?zoom_highlight=%C5%82ad.
48. Strona Compliance Headquarters [w:] World Wide Web: www.complianceheadquarters.com.
49. Strona Compliance Inc. [w:] World Wide Web: www.compliancestaffing.com.
50. Strona Compliance Magazine [w:] World Wide Web: www.compliancemag.com.
51. Strona Compliance Online [w:] World Wide Web: <http://www.complianceonline.com>.
52. Strona Compliance Online Ltd. [w:] World Wide Web: <http://www.complianceresourcenetwork.com>.
53. Strona Compliance Poster Company [w:] World Wide Web: www.complianceposter.com.
54. Strona Compliance Program na Richmond University [w:] World Wide Web: <http://www.richmond.edu/compliance/>.
55. Strona Compliance Reporter [w:] World Wide Web: www.compliancereporter.com.
56. Strona Compliance Software [w:] World Wide Web: http://www.compliance360.com/solution_compliance_management.asp.

57. Strona Compliance Training Institute [w:] World Wide Web: <http://www.compliancetraininginstitute.com/>.
58. Strona Compliance Week [w:] World Wide Web: www.complianceweek.com.
59. Strona Counter Fraud and Security Management Service (CFSMS) [w:] World Wide Web: <http://www.nhsbsa.nhs.uk/security>.
60. Strona Courts Service Ireland [w:] World Wide Web: www.courts.ie.
61. Strona Deloitte Polska [w:] World Wide Web: http://www.deloitte.com/view/pl_PL/pl/index.htm.
62. Strona European Anti-Fraud Office [w:] World Wide Web: http://ec.europa.eu/anti_fraud/index_en.html.
63. Strona FileNet Corporation [w:] World Wide Web: <http://www.crunchbase.com/company/filenet-corporation>.
64. Strona Financial Action Task Force on Money Laundering/ Groupe d'action financière sur le blanchiment de capitaux [w:] World Wide Web: www.fatf-gafi.org.
65. Strona Financial Crimes Enforcement Network (FinCen) [w:] World Wide Web: www.fincen.gov.
66. Strona Financial Services Compliance Ltd. [w:] World Wide Web: www.fsc.eu.com.
67. Strona Forum Odpowiedzialnego Biznesu [w:] World Wide Web: www.odpowiedzialnybiznes.pl.
68. Strona Fraud Prevention - The Association of Chief Police Officers' National Fraud Working Group [w:] World Wide Web: <http://www.fraud-stoppers.info/index.html>.
69. Strona FraudNet [w:] World Wide Web: <http://www.fraudnet.com/>.
70. Strona Fundacji im. Stefana Batorego [w:] World Wide Web: www.batory.org.pl.
71. Strona Gazety Wyborczej [w:] World Wide Web: <http://wyborcza.pl/1,76842,494455.html?disableRedirects=true>.
72. Strona Gazety Wyborczej [w:] World Wide Web: http://krakow.wyborcza.pl/krakow/1,44425,18186566,Koniec_sledztwa_w_sprawie_Krakow_Business_Park__14.html.
73. Strona Generalnego Inspektora Informacji Finansowej [w:] World Wide Web: www.mf.gov.pl.
74. Strona Giełdy Papierów Wartościowych [w:] World Wide Web: https://www.gpw.pl/lad_korporacyjny_na_gpw.
75. Strona Government Finance Officers Association (GFOA) [w:] World Wide Web: www.gfoa.org.
76. Strona HCPro, Inc. [w:] World Wide Web: www.hcpro.com/corporate-compliance.
77. Strona Health Care Compliance Association [w:] World Wide Web: www.hcca-info.org.
78. Strona Health Care Compliance Certificate [w:] World Wide Web: http://law.hamline.edu/certificates/healthcare_compliance.html.
79. Strona Howells Shepherd International Limited [w:] World Wide Web: www.hsiltd.com.
80. Strona IBM File Net [w:] World Wide Web: <http://www-03.ibm.com/software/products/pl/pl/filep8plat/>.

81. Strona ICC The Compliance Center Inc. [w:] World Wide Web: www.thecompliancecenter.com.
82. Strona iLogs, information Logistics GmbH [w:] World Wide Web: www.ilogs.com.
83. Strona ING Bank Śląski S.A. [w:] World Wide Web: <http://www.ingbank.pl/o-banku/lad-korporacyjny>.
84. Strona Institute for Compliance przy Chicago-Kent College of Law [w:] World Wide Web: <http://www.kentlaw.iit.edu/institutes-centers/institute-for-compliance>.
85. Strona International Compliance Association (ICA) [w:] World Wide Web: www.int-comp.org.
86. Strona International Trade Administration [w:] World Wide Web: <http://trade.gov/about.asp>.
87. Strona International Trade Compliance Institute [w:] World Wide Web: <http://www.tradecomplianceinstitute.org/index.php>.
88. Strona Investigator Training International [w:] World Wide Web: www.internationaltraining.co.uk.
89. Strona Journal of Financial Crime [w:] World Wide Web: <http://www.emeraldinsight.com/info/journals/jfc/jfc.jsp>.
90. Strona kancelarii Król i Partnerzy [w:] World Wide Web:
91. Strona Karol Rutkowski Kancelaria Adwokacka sp. k. [w:] World Wide Web: <http://karolrutkowski.pl/legal-compliance/>.
92. Strona Komisji Nadzoru Finansowego [w:] World Wide Web: www.knf.org.pl.
93. Strona LabCompliance [w:] World Wide Web: www.labcompliance.com.
94. Strona Market Access and Compliance [w:] World Wide Web: www.mac.doc.gov.
95. Strona mBank S.A. [w:] World Wide Web: <https://www.mbank.pl/o-nas/compliance/>.
96. Strona Międzynarodowej Szkoły Bankowości i Finansów [w:] World Wide Web: <http://www.isbf.katowice.pl/>.
97. Strona National Audit Office [w:] World Wide Web: www.nao.org.uk.
98. Strona National Fraud Center, Inc. - NFC Global, Inc. [w:] World Wide Web: www.nfcglobal.com.
99. Strona National Fraud Information Center/ Internet Fraud Watch Works [w:] World Wide Web: www.fraud.org.
100. Strona National Institute of Justice [w:] World Wide Web: <http://www.nij.gov/about/welcome.htm>.
101. Strona Navex Global Compliance [w:] World Wide Web: <http://www.navexglobal.com>.
102. Strona New Reform Commission Nowej Południowej Walii [w:] World Wide Web: <http://www.lawlink.nsw.gov.au/lrc.nsf/pages/r100chp12#H3>.
103. Strona New South Wales Legislation [w:] World Wide Web: <http://www.legislation.nsw.gov.au/maintop/view/inforce/subordleg+01+1970+cd+0+N>.
104. Strona NW3C (National White Collar Crime Center) [w:] World Wide Web: www.nw3c.org.
105. Strona Occupational Safety and Health Administration [w:] World Wide Web: www.osha.gov.

106. Strona Office of Federal Contract Compliance Programs [w:] World Wide Web: <http://www.dol.gov/compliance>.
107. Strona Office of Juvenile Justice and Delinquency Prevention (OJJDP) [w:] World Wide Web: <http://www.ojjdp.gov>.
108. Strona Onet [w:] World Wide Web: <http://wiadomosci.onet.pl/kraj/>.
109. Strona Open Compliance and Ethic Group (OCEG) [w:] World Wide Web: www.oceg.org.
110. Strona organizacji Crime Victims Helpline, [w:] World Wide Web: <http://www.crimevictimshelpline.ie>.
111. Strona organizacji Victim Support, [w:] World Wide Web: <http://www.victimsupport.net>.
112. Strona Polityki [w:] World Wide Web: <http://300polityka.pl/news/2013/01/07/pieciu-sedziow-ktorzy-wywolali-najwieksze-polityczne-burze/>.
113. Strona Polskiego Instytutu Dyrektorów [w:] World Wide Web: <http://www.pid.org.pl/index.php?page=konferencje>.
114. Strona Polskiego Instytutu Dyrektorów [w:] World Wide Web: www.pid.org.pl.
115. Strona Polskiego Instytutu Kontroli Wewnętrznej Sp. z o.o. [w:] World Wide Web: www.pikw.pl.
116. Strona poświęcona sprawie O.J. Simpsona [w:] World Wide Web: <http://simpson.walraven.org/> [dostęp: 29.05.2013 r.].
117. Strona Pricewaterhouse Coopers [w:] World Wide Web: www.taxonline.pl.
118. Strona Projektu FLARE [w:] World Wide Web: www.ials.sas.ac.uk/flare/flare.htm.
119. Strona Przeglądu Corporate Governance [w:] World Wide Web: <http://www.pid.org.pl/index.php?page=przeglad-corporate-governance>.
120. Strona Regulatory Compliance Association [w:] World Wide Web: www.rcaonline.org.
121. Strona Scottish Courts [w:] World Wide Web: <http://www.scotcourts.gov.uk/home>.
122. Strona Society of Corporate Compliance & Ethics (SCCE) [w:] World Wide Web: www.corporatecompliance.org.
123. Strona SOX Institute – Sarbanes Oxley Group [w:] World Wide Web: www.soxinstitute.org.
124. Strona Stowarzyszenia POLRISK [w:] World Wide Web: www.polrisk.pl.
125. Strona Systemu Informacji Oświatowej [w:] World Wide Web: <http://www.cie.men.gov.pl/index.php/sio.html>.
126. Strona Taxpayers Against Fraud Education Fund, The False Claims Act Legal Center [w:] World Wide Web: www.taf.org.
127. Strona The Bankers' Compliance Group [w:] World Wide Web: www.bankerscompliancegroup.com.
128. Strona The Bureau of the Public Debt [w:] World Wide Web: www.publicdebt.treas.gov.
129. Strona The Cambridge International Symposium on Economic Crime [w:] World Wide Web: <http://www.crimesymposium.org>.
130. Strona The Compliance Exchange [w:] World Wide Web: www.compliance-exchange.com.

131. Strona The Egmont Group Financial of Intelligence Units of the World [w:] World Wide Web: www.egmontgroup.org.
132. Strona The European Compliance Journal and Compliance Club [w:] World Wide Web: www.compliance-club.com.
133. Strona The Federal Deposit Insurance Corporation (FDIC) [w:] World Wide Web: www.fdic.gov.
134. Strona The Fraud Advisory Panel [w:] World Wide Web: www.fraudadvisorypanel.org.
135. Strona The General Accounting Office [w:] World Wide Web: www.gao.gov.
136. Strona The International Network for Environmental Compliance and Enforcement (INECE) [w:] World Wide Web: www.inece.org.
137. Strona The Mortgage Code Compliance Board (Mortgage Board) [w:] World Wide Web: www.mortgagecode.org.uk.
138. Strona The National Archives Anglii i Walii [w:] World Wide Web: <http://www.criminal-courts-review.org.uk/ccr-10.htm#p271>.
139. Strona The Office for Victims of Crime [w:] World Wide Web: <http://www.ojp.usdoj.gov/ovc/>.
140. Strona The Office of Compliance [w:] World Wide Web: www.compliance.gov.
141. Strona The Requirements Experts [w:] World Wide Web: <http://www.reqexperts.com/about-us.html>.
142. Strona The Trade Compliance Center [w:] World Wide Web: <http://tcc.export.gov>.
143. Strona The United Council on Welfare Fraud (UCOWF) [w:] World Wide Web: www.ucowf.org.
144. Strona TVN 24 [w:] World Wide Web: <https://www.tvn24.pl/>.
145. Strona TVP Info [w:] <http://www.tvp.info.pl/>.
146. Strona TvT Compliance Ltd. [w:] World Wide Web: www.tvtcompliance.com.
147. Strona U.S. Environmental Protection Agency [w:] World Wide Web: <http://www.epa.gov/enforcement/index.html>.
148. Strona University Compliance Office przy Florida International University [w:] World Wide Web: <http://policies.fiu.edu/about.php>.
149. Strona University Compliance przy Columbia University of The City New York [w:] World Wide Web: <http://www.compliance.columbia.edu/>.
150. Strona Zysman Forensic Accounting Inc. [w:] World Wide Web: www.zfact.com.
151. Udashen G.A., Udashen R., *Private Attorney Or Public Prosecutor: When Private Attorneys Take Over The Prosecution Of A Criminal Case*, źródło: World Wide Web [pobrane tekst w zbiorach autora].
152. van Vuuren T., *The Citizen and the Law: Certain Rights and Limitations*, Department of Criminology University of South Africa [w:] World Wide Web: <http://www.crisa.org.za/downloads/citizenlaw.pdf>.
153. Strona Wprost [w:] World Wide Web: <https://www.wprost.pl/kraj/>.
154. World Wide Web: <http://searchdatamanagement.techtarget.com/definition/compliance>.
155. World Wide Web: <http://www.int-comp.org/faqs-compliance-regulatory-environment>.

156. World Wide Web:

https://mfiles.pl/pl/index.php/Funkcje_wsp%C3%B3%C5%82czesnego_pa%C5%84stwa

157. World Wide Web: http://www.wos.org.pl/o_nas.html.

158. Young W., *World Factbook Of Criminal Justice Systems, New Zealand*, Victoria University Of Wellington [w:] World Wide Web: <http://bjs.gov/content/pub/pdf/wfbcjsnz.pdf>.

Wyroki sądowe:

1. 99 Civ. 4968 (Dc), Sąd Dystryktowy USA dla Południowego Dystryktu Nowego Jorku, 2002 U.S. Dist. LEXIS 15251.
2. East v. Scott, 55 F.3d 996 (5th Cir. 1995).
3. Gouriet v. Union of Post Office Workers, note 1, at 477 dostępne [w:] World Wide Web: źródło: <http://legacy.library.ucsf.edu/tid/afp51a99>.
4. Nr 1:00-Cv-335-Jdt-Wtl, 1:01-Cv-0030-Jdt-Wtl, lp02-Cr-112-01-T/F, Sąd Dystryktowy USA dla Południowego Dystryktu Indiany, Wydział w Indianapolis, 2005 U.S. Dist. LEXIS 38316.
5. Powództwo cywilne nr H-03-3713, Sąd Dystryktowy USA dla Południowego Dystryktu Teksasu, Wydział w Houston, 2005 U.S. Dist. LEXIS 18387.
6. Re Dowson and The Queen (1981), 62 C.C.C. (2d) 286 (Ont. C.A.) approved unanimously by the Supreme Court of Canada: (1983), 7 C.C.C. (3d) 527 at535-6.
7. Sąd Apelacyjny Stanów Zjednoczonych dla Okręgu Dystrykt Kolumbii, 318 F.3d 250; 355 U.S. App. D.C. 59; 2003 U.S. App. LEXIS 2447.
8. Sąd Dystryktowy USA dla Środkowego Dystryktu Tennessee, Wydział w Nashville, 914 F. Supp. 1507; 1996 U.S. Dist. LEXIS 7067; 50 Soc. Sec. Rep. Service 265.
9. Sprawa Nr 02-73314, Sąd Dystryktowy USA dla Wschodniego Dystryktu Michigan, Wydział Południowy, 484 F. Supp. 2d 669; 2007 U.S. Dist. LEXIS 28793.
10. Sprawa Nr 05-1272, 549 U.S. 457 (2007).
11. Sprawa Nr 06-2627, 507 F.3d 720; 2007 U.S. App. LEXIS 26486; 26 I.E.R. Cas. (BNA) 1539.
12. Sprawa Nr 07-214, 553 U.S. 662 (2008).
13. Sprawa Nr 19 F.3d 562, 566-67 (11th Cir. 1994).
14. Sprawa Nr 290 F.3d 1301, 1308-1309 (11th Cir. 2002).
15. Sprawa Nr 91-15789, Sąd Apelacyjny Stanów Zjednoczonych dla Okręgu Dziewiątego, 975 F.2d 1412; 1992 U.S. App. LEXIS 22067; 7 I.E.R. Cas. (BNA) 1256; 92 Cal. Daily Op. Service 7885; 92 Daily Journal DAR 12858; 38 Cont. Cas. Fed. (CCH) P76,413.
16. Sprawa Nr 92-40481, Sąd Dystryktowy USA dla Wschodniego Dystryktu Michigan, Wydział Południowy, 34 F. Supp. 2d 527; 1998 U.S. Dist. LEXIS 21898; 43 Fed. R. Serv. 3d (Callaghan) 649.
17. Sprawa Nr 95-345, Sąd Najwyższy Stanów Zjednoczonych, 518 U.S. 267; 116 S. Ct. 2135; 135 L. Ed. 2d 549; 1996 U.S. LEXIS 4256; 64 U.S.L.W. 4565; 96 Cal. Daily Op. Service 4577; 96 Daily Journal DAR 7384; 10 Fla. L. Weekly Fed. S 55.

18. Sprawa Nr 98-11483 Sąd Apelacyjny Stanów Zjednoczonych dla Okręgu Piątego, 207 F.3d 769; 2000 U.S. App. LEXIS 5158.
19. Sprawa Nr 99 C 8287, Sąd Dystryktowy USA dla Północnego Dystryktu Illinois, Wydział Wschodni, 350 F. Supp. 2d 765; 2004 U.S. Dist. LEXIS 22974; 22 I.E.R. Cas. (BNA) 202.
20. Sprawa Nr 99-55599, Sąd Apelacyjny Stanów Zjednoczonych dla Okręgu Dziewiątego, 258 F.3d 1004; 2001 U.S. App. LEXIS 17255; 2001 Cal. Daily Op. Service 6639; 2001 Daily Journal DAR 8133.
21. Sprawa Nr CIV 91-0794 JC/WWD, Sąd Dystryktowy USA dla Dystryktu Nowego Meksyku, 879 F. Supp. 1092; 1995 U.S. Dist. LEXIS 3695.
22. Sprawa Nr Civ. A. No. 72-509, Sąd Dystryktowy USA dla Zachodniego Dystryktu Pensylwanii, 363 F. Supp. 1038; 1973 U.S. Dist. LEXIS 11892.
23. Sprawa Nr Cv 87-7288 Kn (Kx) Sąd Dystryktowy USA dla Centralnego Dystryktu Kalifornii, 897 F. Supp. 1274; 1995 U.S. Dist. LEXIS 8172.
24. Sprawa Nr Cv404-190, 2008 U.S. Dist. LEXIS 9935, Sąd Dystryktowy USA dla Południowego Dystryktu Georgii, Wydział w Savannah.
25. Woods v. Linahan, 648 F.2d 973, 977 (5th Cir. 1981).

Wystąpienia naukowe:

1. Eska J., *Specyfika anglosaskiego modelu prawno-ustrojowego i gospodarczego na przykładzie Nowej Zelandii*, referat wygłoszony na konferencji *Przeszłość – teraźniejszość – przyszłość. Problemy badawcze młodych politologów* na Uniwersytecie Jagiellońskim, 2010 r. (niepubl.), abstrakt dostępny [w:] World Wide Web: http://przemek.wammoda.com/polis/ksmp/book/37_IIKSMP_eska.pdf.
2. Gujski W., wystąpienie na konferencji *Compliance II*, 19 września 2007 r.
3. Jabłońska-Bonca J., referat pt. *Sprawiedliwość jako dominium państwa?* wygłoszony na konferencji pt. *Czynnik prywatny w wymiarze sprawiedliwości* na Uniwersytecie Warszawskim, 19 czerwca 2007 roku. (niepubl.).
4. Kordasiewicz B., referat pt. *Ujęcie systemowe czynnika prywatnego w wymiarze sprawiedliwości* wygłoszony na konferencji pt. *Czynnik prywatny w wymiarze sprawiedliwości* na Uniwersytecie Warszawskim, 19 czerwca 2007 roku. (niepubl.).
5. Romer M.T., referat pt. *Prywatnie w imieniu Rzeczypospolitej* wygłoszony na konferencji pt. *Czynnik prywatny w wymiarze sprawiedliwości* na Uniwersytecie Warszawskim, 19 czerwca 2007 r. (niepubl.).
6. Rzepliński A., referat pt. *Czynnik prywatny w wymiarze sprawiedliwości w świetle gwarancji praw człowieka* wygłoszony na konferencji pt. *Czynnik prywatny w wymiarze sprawiedliwości* na Uniwersytecie Warszawskim, 19 czerwca 2007 r.. (niepubl.).
7. Tomaszewski T., referat pt. *Opinie prywatne* wygłoszony na konferencji pt. *Czynnik prywatny w wymiarze sprawiedliwości* na Uniwersytecie Warszawskim, 19 czerwca 2007 roku, strona 17 [w zbiorach autora] (niepubl.).

Inne:

1. *Archiwum Ruchu Robotniczego*, t. 7, red. Tych F. i in., Warszawa 1982.
2. *Crime Victim Help Line* [korespondencja elektroniczna – w zbiorach autora].

3. Law Reform Commission of Canada, Working Paper 52, *Private prosecutions*, 1986.
4. *Ministry of Justice and Public Order of Republic of Cyprus* [korespondencja elektroniczna – w zbiorach autora].
5. *Ministry of Justice of Scotland* [korespondencja elektroniczna – w zbiorach autora].
6. Poselski projekt ustawy o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego oraz ustawy - Prawo o ustroju sądów powszechnych z 12 lipca 2012 roku (druk sejmowy nr 945/VII kad.).
7. Publikacja wideo z konferencji pt. *Pomyłki sądowe w postępowaniu karnym*, zorganizowanej na Uniwersytecie Warszawskim 24.06.2010 r. [w:] World Wide Web: źródło:
http://www2.wpia.uw.edu.pl/text8679,Koferencja_pt___Pomyłki_sadowe_w_postepowaniu_karnym_-_24_czerwca_2010_r_.html.
8. Stenogram z 39 Posiedzenia Senatu Rzeczypospolitej Polskiej w dniach 19 i 20 września 2013 r., druk nr ISSN 0867-261X, Senat Rzeczypospolitej Polskiej VIII kadencja, Warszawa 2013, punkt 5 obrad.
9. Statystyki dotyczące spraw zakończonych na pierwszym posiedzeniu w Zjednoczonym Królestwie [w zbiorach autora].