

Dr hab. Ewa Kruk, prof. UMCS
Katedra Postępowania Karnego
Wydział Prawa i Administracji
Uniwersytetu Marii Curie-Skłodowskiej
w Lublinie

Recenzja

rozprawy doktorskiej magister Kamili Zimoń pt. *Granice „prowokacji” policyjnej w świetle międzynarodowych i krajowych standardów zwalczania korupcji*

Uwagi ogólne

Prowokacja policyjna jako jedna z czynności operacyjno-rozpoznawczych należała zawsze do zagadnień ważnych zarówno w nauce kryminalistyki, procesu karnego, jak i w orzecznictwie Sądu Najwyższego. Obszar zagadnień związanych z tą problematyką jest na tyle szeroki, że przedmiot rozważań podejmowanych przez autorów głównie w formie artykułów naukowych zostaje zawężony do zaprezentowania konkretnego aspektu lub elementu tej instytucji.

Kompleksowe opracowania dotyczące w ogólności zagadnienia czynności operacyjno-rozpoznawczych w polskim systemie prawa zawdzięczamy profesorom Uniwersytetu Marii Curie-Skłodowskiej – monografia A. Tarachy pt. *Czynności operacyjno-rozpoznawcze. Aspekty kryminalistyczne i prawnodowodowe*, Lublin 2006, oraz Uniwersytetu Jagiellońskiego – monografia D. Szumiło-Kulczyckiej pt. *Czynności operacyjno-rozpoznawcze i ich relacje do procesu karnego*, Warszawa 2012.

Podjęta przez Autorkę tematyka zakreśla obszar nieprzebadany, a mianowicie obejmuje płaszczyznę czynności operacyjno-rozpoznawczej, tzn. „prowokację policyjną” w kontekście rozwiązań prawnonormatywnych aktów prawa krajowego oraz międzynarodowego w zakresie zwalczania korupcji. Niewątpliwie tego rodzaju założenie badawcze stanowi wartość, a problem spójności uregulowań prawnych należy do obszarów ważnych wobec zmieniającej się rzeczywistości oraz globalizacji przestępczości. W związku z powyższym skutecznie podejmowane działania organów ścigania i prawidłowe gromadzenie dowodów w ramach przeprowadzonych dochodzeń niejawnych uzależnione są od uregulowań prawnych obejmujących wykorzystanie w praktyce technik legalnych oraz niebudzących wątpliwości co do podejmowanych metod w zakresie wykrywania przestępstw.

Doktorantka zadysponowała w sposób przemyślany tematem ważnym i ciekawym, i co istotne – niebędącym dotychczas przedmiotem opracowania w ramach nurtu badawczego. Przedmiotowy obszar zagadnień recenzowanej dysertacji doktorskiej stanowi ważny problem badawczy. Z tej perspektywy podjęcie się przez mgr Kamilę Zimoń zbadania problemu sformułowanego w tytule rozprawy doktorskiej w formie kompleksowego opracowania należy uznać za niezwykle cenne i wartościowe z punktu widzenia zarówno teorii, jak i praktyki stosowania prawa.

Tytuł dysertacji – *Granice „prowokacji” policyjnej w świetle międzynarodowych i krajowych standardów zwalczania korupcji* – wyznacza obraną przez Autorkę płaszczyznę eksploracji badawczej oraz ściśle określa obszar merytoryczny, w którym Doktorantka zamierza owo zagadnienie zaprezentować.

Praca mgr K. Zimoń obejmuje 349 stron, w tym 323 strony tekstu. Dysertację podzielono na następujące rozdziały: *II. Uregulowania międzynarodowe* (s. 12–58); *III. Standardy wypracowane w orzecznictwie* (s. 59–114); *IV. Krajowe rozwiązania prawne* (s. 115–266); *V. Wybrane orzecznictwo krajowe* (s. 267–307). Część merytoryczną rozprawy poprzedza *Wstęp* (s. 7–11), a podsumowanie omówionych zagadnień zawarto we wnioskach końcowych (s. 307–323). Praca obejmuje także wykaz używanych skrótów (s. 4–6), wykaz tabel (s. 324), bibliografię (s. 324–349), w tym spis literatury (s. 324–336), orzecznictwa (s. 336–339) i aktów normatywnych (s. 340–349).

Recenzowane opracowanie zawiera bogatą literaturę przedmiotu, która liczy łącznie 201 pozycji. Autorka wykorzystwała orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (łącznie 39 orzeczeń), SN Stanów Zjednoczonych (łącznie 4 wyroki) oraz sądów polskich, w tym Sądu Najwyższego (łącznie 13, w tym 1 uchwałę SN, 6 wyroków SN i 6 postanowień SN), sądu apelacyjnego (łącznie 11 wyroków) oraz sądu okręgowego (2 wyroki), wojewódzkiego sądu administracyjnego (1 wyrok), sądów rejonowych (2 wyroki).

Należy podkreślić czytelny układ pracy. Podział na rozdziały (I–V), a rozdziałów na punkty prawidłowo porządkuje zebrany materiał badawczy. Zachowane są w zasadzie właściwe proporcje pomiędzy poszczególnymi rozdziałami oraz podrozdziałami. Wielkość rozdziałów została prawidłowo zdeterminowana zakresem analizowanych w nich rozwiązań. Rozprawa zawiera pogłębione rozważania teoretycznoprawne, uzupełnione w każdym z rozdziałów ciekawymi pod względem merytorycznym wnioskami Doktorantki. Dysertację doktorską kończą wnioski *de lege lata* i uwagi *de lege ferenda*.

Na wstępie Autorka formułuje uzasadnienie wyboru tematu rozprawy, a następnie cel badawczy dysertacji doktorskiej. Wyznaczony cel zasadniczy oparty został na złożeniu

„zbiorczego przedstawienia warunków prawnych dopuszczalności stosowania tzw. prowokacji policyjnej w postaci wręczenia łapówki kontrolowanej w oparciu o analizę uregulowań prawnych, dotyczących tej specjalnej techniki śledczej oraz obowiązujących w tym zakresie wymogów i standardów międzynarodowych i krajowych wynikających z orzecznictwa sądowego” oraz ich oceny pod kątem praktyki stosowania. Autorka formułuje również trzy cele szczegółowe rozprawy i zalicza do nich: „1. Wykazanie typowych naruszeń gwarancji rzetelnego procesu, skutkujących dyskwalifikacją wyroków skazujących za korupcję z powodu zastosowania nielegalnej prowokacji policyjnej w świetle orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka; 2. Opracowanie na tej podstawie zestawu standardów działań policyjnych związanych ze stosowaniem tzw. prowokacji policyjnej oraz dokonanie oceny przestrzegania tych standardów na podstawie wybranego orzecznictwa krajowego; 3. Określenie możliwych przyczyn naruszeń związanych z nieprzestrzeganiem standardu związanego ze stosowaniem w Polsce «prowokacji policyjnej» oraz propozycje zmierzające do ich wyeliminowania lub ograniczenia”.

Doktorantka dobitnie sformułowała wstępne tezy badawcze rozprawy: „1. Krajowe przepisy ustawowe dotyczące uprawnień operacyjno-rozpoznawczych służb (ustawa o Policji, ustawa ABW i inne) nie określają wszystkich wymaganych zasad postępowania w związku z tzw. łapówką kontrolowaną; 2. Przepisy wykonawcze dotyczące sposobu przeprowadzenia i dokumentowania czynności operacyjno-rozpoznawczych, zmierzających do sprawdzenia uzyskanych wcześniej wiarygodnych informacji o przestępstwie, wykrycia sprawców oraz uzyskania dowodów – de facto nie wypełniają w pełni blankietu ustawowego; 3. Przyczyną naruszeń gwarancji rzetelnego procesu poprzez działania w ramach «prowokacji policyjnej» może być brak stosowanych przepisów wykonawczych odnoszących się do standardów wynikających z EKPC oraz orzecznictwa ETPC (...); 4. Niedookreślenie standardów dotyczących stosowania tzw. prowokacji policyjnej w przepisach wykonawczych sprzyja nadużyciom przy korzystaniu z tego środka przez uprawnione służby (...); 5. Sąd Najwyższy, Sąd Apelacyjny, w odróżnieniu do niektórych sądów pierwszej instancji oraz organów ścigania, stosują standardy Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w zakresie granic dozwolonej «prowokacji policyjnej» oraz prawa do rzetelnego postępowania, o czym świadczy treść wyroków i innych rozstrzygnięć korygujących dostrzeżone uchybienia; 6. Obowiązywanie art. 168 k.p.k. skutkujące możliwością dopuszczenia dowodów będących tzw. owocami zatrutego drzewa może mieć niekorzystny wpływ na stopień postrzegania przez funkcjonariuszy policji i innych służb standardów obowiązujących przy tzw. prowokacji policyjnej i prowadzić do rozbieżności w zakresie stosowania prawa przez władzę wykonawczą i sądowniczą”.

Nie budzą zastrzeżeń kolejność prezentowanych zagadnień oraz wykorzystane przez Autorkę metody badawcze. Podstawowe metody badawcze w rozprawie doktorskiej to: dogmatycznoprawna i prawnoporównawcza. Przedmiotem rozważań formalno-dogmatycznych mgr K. Zimon uczyniła przepisy prawa, poglądy doktryny oraz stanowisko judykatury, tzn. Sądu Najwyższego, sądów apelacyjnych, sądów okręgowych, wojewódzkiego sądu administracyjnego, Trybunału Konstytucyjnego oraz ETPC. Zaprezentowane przez Autorkę rozważania odznaczają się czytelnym przekazem, a dodatkowy walor poznawczy stanowi materiał w postaci tabel. Wybór metody formalno-dogmatycznej okazał się słuszny, ponieważ dzięki jej zastosowaniu Doktorantka zrealizowała postawiony w dysertacji doktorskiej cel, obrazując konieczność uzupełnienia i dookreślenia przepisów krajowych względem uregulowań międzynarodowych.

Odnosząc się do strony formalnej dysertacji mgr K. Zimon, należy stwierdzić, że praca została napisana poprawnym językiem prawniczym, z dbałością o precyzję wypowiedzi. Całość charakteryzuje jasny, logiczny wywód związany z argumentacją Autorki lub prezentowanych poglądów doktryny i judykatury na rzecz stawianej tezy badawczej. Doktorantka przeanalizowała bardzo bogaty materiał normatywny, a rozważania o charakterze dogmatycznym oparte zostały na prawidłowym, przemyślanym doborze literatury. Nie tylko strona merytoryczna, ale również metodologiczna nie budzą wątpliwości. Autorka prawidłowo zastosowała metody do interesujących ją pól eksploracji badawczej. Nadmienić należy, że przypisy oraz bibliografia sporządzone zostały prawidłowo, zgodnie ze sztuką, zaś wykorzystana literatura przedmiotu jest bardzo bogata i w pełni oddająca zakres przedmiotowej analizy do postawienia tez badawczych i uzasadnienia wniosków. Niestety w tekście rozprawy Doktorantka nie uniknęła omyłek pisarskich i tak, np. na s. 55 zamiast „pt.” jest „pn”, a w rozdziale 3. zamiast pkt 3.3.1 jest pkt 3.2.1. Ponadto, gdy chodzi o numerację poszczególnych rozdziałów nie wskazała po wstępie rozdziału I, a rozdział II oraz powtórzyła numerację rozdziału III i następującego po nim.

Uwagi szczegółowe

Rozdział I (w pracy doktorskiej oznaczony jako II) zatytułowany *Uregulowania międzynarodowe* stanowi wprowadzenie do tytułowej problematyki. Doktorantka rzetelnie dokumentuje wiążące Polskę akty prawa konwencyjnego, rekomendacje oraz zalecenia w obszarze: Rady Europy, Unii Europejskiej, Organizacji Narodów Zjednoczonych, Organizacji Współpracy Gospodarczej i Rozwoju oraz tzw. pozostałych organizacji, w których zawarte są regulacje stanowiące o przeciwdziałaniu korupcji. W tej perspektywie dokonuje

prezentacji poszczególnych aktów, a następnie poddaje analizie przepisy mające istotne znaczenie z punktu widzenia analizowanego zagadnienia.

Autorka w pkt 1 rozdziału zatytułowanym *Rada Europy* zauważa prawne konsekwencje obowiązywania art. 23 Prawnokarnej konwencji o korupcji w zakresie środków ułatwiających gromadzenie dowodów i konfiskatę dochodów. Dostrzega pewne braki i niekonsekwencje ustawodawcy w rozwiązaniach przyjętych w Konwencji w odniesieniu do: wskazania specjalnych technik dochodzeniowych, pojęcia łapówki kontrolowanej, problemu gromadzenia dowodów. Na tle przepisu 23 Konwencji dokonuje porównania treści przepisów przyjętych w Karnoprocesowej konwencji Rady Europy, raporcie wyjaśniającym do Konwencji. W tym aspekcie dostrzega problemy polegające na niedoprecyzowaniu w dokumentach w sposób ścisły rozwiązań w postaci tzw. specjalnych technik dochodzeniowych, łapówki kontrolowanej, gromadzenia dowodów. Autorka zauważa i zasadnie podkreśla istotę i znaczenie zaleceń zawartych w rekomendacji SIT w sprawie specjalnych technik dochodzeniowych wykorzystywanych względem najpoważniejszych przestępstw, w tym terrorystycznych, oraz zasadność ich respektowania w zgodzie z wymogami zawartymi w przepisach (art. 8 EKPC) i orzecznictwie ETPC.

W pkt 2 – *Unia Europejska* – wywód rozpoczyna się od art. 14 Konwencji o pomocy prawnej w sprawach karnych pomiędzy państwami członkowskimi Unii Europejskiej i jego znaczenia dla przeprowadzenia dochodzenia niejawnego opartego na wykorzystaniu środka w postaci operacji pod przykryciem. Doktorantka dostrzegła istotę problemu związaną z kwestią kwalifikowania środków dowodowych w dyrektywie Parlamentu Europejskiego i Rady Europy w sprawie europejskiego nakazu dochodzeniowego w sprawach karnych. Zauważa różnice terminologiczne m.in. w nazewnictwie dochodzenia niejawnego na gruncie art. 29 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady z 2014 r. względem przyjętej w polskich aktach prawnych siatki pojęciowej i nazwanie tego rodzaju czynności czynnościami operacyjno-rozpoznawczymi. W związku z powyższym prawidłowo przedstawia zasady podejmowania tych czynności na podstawie art. 580 par. 7 k.p.k. i par. 1 pkt 3 k.p.k., oraz par. 2 pkt 3 k.p.k. Zwraca również uwagę na problem nadużyć finansowych w kontekście przestępstwa korupcji na podstawie zaleceń wynikających z art. 325 TFUE oraz art. 82 TFUE, a w konsekwencji rozporządzenia w przedmiocie ustanowienia Prokuratury Europejskiej. Ciekawe są uwagi Doktorantki odnośnie do dokumentu załączonego do sprawozdania na temat praworządności z 2022 r. w UE. Autorka w tym fragmencie wypowiedzi powołując się na pismo Prokuratury Europejskiej z 16 lutego 2022 r. przesłane do Komisji Parlamentu Europejskiego ukazała problem w postaci „braku współpracy ze strony Polski, z którego

wynikała, że w każdym przypadku prowadzenia dochodzenia karnego o charakterze transgranicznym, EPPO nie jest w stanie uzyskać dowodów z Polski (...).”

W pkt 3 pt. *Organizacja Narodów Zjednoczonych* skoncentrowano uwagę na zobrazowaniu mechanizmów wprowadzenia Prawnokarnej konwencji o korupcji. Na wstępie Doktorantka rzetelnie i wnikliwie omawia kwestie związane genezą wprowadzenia Konwencji Narodów Zjednoczonych przeciwko korupcji. Podkreśla słusznie jej wartość, gdy pisze: „Konwencja w odróżnieniu od dotychczasowych antykorupcyjnych umów międzynarodowych, których Polska jest stroną, reguluje w sposób kompleksowy i multidyscyplinarny problematykę prewencji, ścigania i karania łapownictwa, a jej wejście w życie stwarzało międzynarodowe standardy w dziedzinie zwalczania korupcji”. Precyzyjnie ukazuje proces implementacji postanowień Konwencji w Polsce, w tym stanowisko Grupy Roboczej ds. implementacji postanowień rozdziałów III i IV oraz II i V Konwencji zamieszczone w raportach.

W pkt 4 zatytułowanym *Organizacja Współpracy Gospodarczej i Rozwoju* zrelacjonowano założenia wypracowane w art. 5 Konwencji o zwalczaniu przekupstwa zagranicznych funkcjonariuszy publicznych, uzupełnione ustępem 6 załącznika do Zrewidowanej Rekomendacji OECD w sprawie zwalczania przekupstwa w międzynarodowych transakcjach handlowych, przedmiot uregulowań normatywnych Konwencji, podmiot upoważniony do monitorowania przestrzegania postanowień Konwencji (Grupa Robocza OECD ds. przekupstwa w międzynarodowych transakcjach handlowych).

W ostatnim punkcie rozdziału – *Inne organizacje międzynarodowe* – opierając się na przykładowo podanych pozycjach, tj. publikacji *Płeć i korupcja* oraz podręczniku „dotyczącym rozliczalności, nadzoru i uczciwości zawodowej w policji”, Autorka rzetelnie omówiła badania odnoszące się do problemu korupcji w kontekście płci.

W mojej ocenie przedstawione przez Doktorantkę ujęcie uregulowań międzynarodowych jest czytelne i pozwala na stopniowe przybliżanie czytelnikowi zagadnienia rozprawy doktorskiej. Należy również docenić wnioski końcowe zawarte w podsumowaniu. Mam jednak jedną drobną uwagę. Mianowicie w niektórych fragmentach rozdziału zauważalny jest pewien chaos myślowy, a konkretnie brakuje komentarza nawiązującego do analizy kolejnego problemu. Autorka *ad hoc* przechodzi do kolejnej kwestii bez uprzedniego wyjaśnienia, dlaczego wymaga on zaprezentowania i jaką rolę odgrywa w tworzeniu prawa np. organ w postaci Grupy Roboczej (s. 47) czy Grupa Robocza OECD. Wydaje się, iż ten fragment rozdziału wymagałby pewnego usystematyzowania i uporządkowania.

Rozdział III zatytułowany *Standardy wypracowane w orzecznictwie ETPC* zawiera prezentację kwestii odnoszących się do: strasburskich standardów w zakresie oceny dopuszczalności dowodów uzyskanych w wyniku tzw. prowokacji policyjnej polegającej na kontrolowanym wręczeniu korzyści majątkowej (pkt 3.1); standardu zapewnienia gwarancji prawa do rzetelnego procesu w postaci sądowej kontroli tzw. prowokacji policyjnej (pkt 3.2); tematu zasada rzetelności procesu a dopuszczalne wyjątki od zasady bezpośredniości z uwagi na zachowanie niejawności tożsamości osób uczestniczących w prowokacji policyjnej (pkt 3.3); sprawie Ramanauskas przeciwko Litwie – wyroków z 2008 i 2018 r. (pkt 3.4); testu strasburskiego pozwalającego odróżnić legalną prowokację od zabronionego podżegania (pkt 3.5).

Trafnym zabiegiem Autorki było rozdzielenie prezentacji zagadnienia strasburskich standardów w zakresie oceny dopuszczalności dowodów uzyskanych w wyniku tzw. prowokacji policyjnej (pkt 3.1) i ukazanie tego tematu na tle właściwe przyporządkowanych orzeczeń do przyjętych rozwiązań w zakresie: charakteru podejmowanych działań (pkt 3.1.1), stanu uprzednio uzyskanej wiedzy przez funkcjonariuszy o przestępstwie lub przestępczych zamierzeniach osoby mającej zostać poddanej tzw. prowokacji policyjnej (pkt 3.1.2), umocowania i pozycji osób dokonujących prowokacji policyjnej (pkt 3.1.3), momentu wkroczenia funkcjonariuszy w proceder przestępczy (pkt 3.1.4), umocowania funkcjonariuszy do działania zgodnie z prawem krajowym w postaci udzielenia stosownego upoważnienia czy wdrożenia specjalnej procedury przez uprawniony organ (pkt 3.1.5), pozycji dowodów uzyskanych w ramach prowokacji policyjnej w materiale dowodowym sprawy (pkt 3.1.6), długotrwałości stosowania działań i przedłużania prowokacji policyjnej a kwestia badania działań przestępczych w sposób bierny; zakazu wywierania wpływu na popełnienie większego przestępstwa niż osoba zamierzała popełnić (pkt 3.1.7). Powyższy materiał badawczy przedstawiony na bazie stanowiska wyrażonego w wyrokach ETPC pozwolił Doktorantce m.in. na zweryfikowanie stopnia legalności i nielegalności podejmowanych przez funkcjonariuszy lub osoby działające w porozumieniu z nimi działań w ramach tzw. prowokacji policyjnej oraz na sformułowanie wniosków w odniesieniu do stopnia dopuszczalności dowodów uzyskanych w wyniku prowokacji, a w konsekwencji potwierdzenie tez stawianych w dysertacji doktorskiej.

Obszerne rozważania zawarte w rozdziale IV pt. *Krajowe rozwiązania prawne* zostały podzielone na sześć punktów tematycznych, które poświęcone są omówieniu rozwiązań prawnych przestępstwa łapówki kontrolowanej w: Konstytucji RP (pkt 1), Kodeksie karnym

(pkt 2) i w ustawach szczególnych dotyczących Policji, ABW, AW, SG, ŻW, CBA, SKW, SWW, KAS, BNW, SW.

W punkcie pierwszym rozdziału zaprezentowano wartościowe uwagi dotyczące rozwiązań, opierając się na postanowieniach zawartych w art. 87 ust. 1, art. 7, art. 30–31 ustawy zasadniczej. Doktorantka, podziеляjąc stanowisko komentatorów Konstytucji RP, precyzyjnie wyjaśnia znaczenie ich stosowania w kontekście testu oceny dokonanej przez Trybunał Konstytucyjny na płaszczyźnie prowokacji materialnej i proceduralnej.

Drugi punkt omawianego rozdziału odnosi się do uregulowania przestępstwa korupcji w Kodeksie karnym. Autorka słusznie przyjmuje, iż przedmiot analizy stanowią takie znamiona czynności wykonawczej, które jej zdaniem „wskazują na różnego rodzaju oddziaływania na inną osobę, mające w niej wzbudzać zamiar popełnienia przestępstwa”. Zagadnienie to rozpoczynają ciekawie ujęte uwagi odnoszące się do przestępstwa podżegania (art. 18 par. 2 k.k.), prowokacji (art. 24 k.k.), fałszywego tworzenia dowodów (art. 235 k.k.). Autorka w tej części podejmuje udaną próbę odpowiedzi na pytanie, „jaka jest wzajemna relacja tych przepisów do działań funkcjonariusza w ramach czynności operacyjnych” podejmowanych na podstawie przepisów ustawy o Policji, ABW, AW oraz CBA w przedmiocie m.in. łapówki kontrolowanej. Należy w pełni podzielić stanowisko Doktorantki i jego uzasadnienie, gdy pisze: pozakodeksowy, ustawowy kontratyp w postaci działania w ramach „obowiązków i uprawnień uchyla bezprawność czynu i to nie z art. 24 k.k., lecz tylko z art. 228 i 229 k.k.”, a „w przypadku, gdy funkcjonariusz spełnia wszystkie warunki dopuszczalności łapówki kontrolowanej określone w ustawie, np. policyjnej, to równocześnie nie wypełnia ustawowych znamion przestępstwa prowokacji spenalizowanego w art. 24 k.k., co oznacza, iż nie ma potrzeby wyłączenia bezprawności jego działania”. Podobnie należy zaakceptować pogląd Doktorantki o braku możliwości pociągnięcia do odpowiedzialności funkcjonariusza na podstawie art. 18 par. 2 k.k. w wypadku jego działania w granicach uprawnień i obowiązków służbowych, przy spełnieniu warunku, że propozycja korupcyjna skierowana będzie do osoby, co do której istnieje uzasadnione podejrzenie, a zachowanie funkcjonariusza po jej złożeniu będzie miało charakter bierny.

Pewien niedosyt budzi natomiast rozwiązanie przez Doktorantkę problemu kontratypu prowokacji policyjnej w świetle art. 19a ustawy o Policji względem art. 235 k.k. Szkoda, że Doktorantka w tej części nie podjęła trudu opatrzenia swojej argumentacji w przedmiocie ustawowego kontratypu do art. 235 k.k. precyzyjnym i szerszym komentarzem, ukazującym w pełniejszym aspekcie m.in. elementy różnicujące stanowiska SN oraz SA w zakresie interpretacji kontratypu. W tym miejscu zabrakło również krótkiego przeanalizowania

powołanego postanowienia SN z 14 stycznia 2004 r. oraz wyroku Sądu Apelacyjnego z 11 października 2022 r., a następnie ustosunkowania się do orzeczeń i zrelacjonowania akceptacji co do słuszności odmiennej koncepcji.

Ponadto zabrakło w tym fragmencie powołania autorów aprobujących stanowisko Sądu Najwyższego i ich poglądów w tym przedmiocie. Byłby to tym bardziej istotny merytorycznie zabieg, że sama Doktorantka pisze: „Pogląd taki jest też podzielany w literaturze” i wskazuje w przypisie jednego autora komentarza do Kodeksu karnego z 2017 r. W następnym zdaniu pisze: „Niemniej można mieć co do tego wątpliwości, czy rzeczywiście w przypadku łapówki kontrolowanej są spełnione wszystkie znamiona przestępstwa z art. 235 k.k.”. Czytelnik może domniemywać, że chodzi o stanowisko zaprezentowane przez W. Zalewskiego powołanego w przypisie. Powołanie poglądów prezentowanych w doktrynie prawa karnego aprobujących stanowisko SN pozwoliłoby Doktorantce na ustosunkowanie się do przyjętych przez autorów argumentacji względem aprobowanego przez Doktorantkę stanowiska wyrażonego w wyroku SA oraz podjęcie polemiki.

Kolejna część rozdziału poświęcona została omówieniu klauzuli niekaralności (art. 229 k.k. oraz art. 230 a k.k., 296 a k.k.). Na tym tle Autorka słusznie zwraca uwagę na istotę instytucji „uwolnienia od odpowiedzialności karnej udzielającego łapówkę w sytuacji, w której ujawnienie procederu korupcyjnego pozwoli pociągnąć do odpowiedzialności karnej osobę pełniącą funkcję publiczną, która przyjęła korzyść materialną lub osobistą albo jej obietnicę”. W tej części rozważań wnikliwie odniosła się do kwestii: pozostawienia decyzji o stosowaniu klauzuli bezkarności decyzji organu; problemu zbieżności czasowej zawiadomienia przez sprawcę o przyjęciu korzyści majątkowej, osobistej lub jej obietnicy a uzyskaniem przez organ wiedzy o fakcie przestępstwa. Należy docenić, że w odniesieniu do kwestii pozostawienia decyzji o stosowaniu klauzuli bezkarności w rękach organu podejmuje się zaprezentowania własnego stanowiska w kontekście zasadności rozróżnienia form stadialnych przestępstwa korupcji i przyjętych założeń ustawodawcy co do spełnienia warunku bezkarności w świetle art. 229 par. 6 k.k. Podobnie pozytywnie należy ocenić sformułowane przez Doktorantkę uwagi co do charakteru zawiadomienia. Trafnym zabiegiem było przedstawienie w punkcie 3 rozdziału regulacji ustawowych dotyczących łapówki kontrolowanej pod kątem rodzaju służby, zakresu stosowania, celu i warunków stosowania, możliwości rejestracji łapówki, delegacji ustawowej do wydania aktu wykonawczego w formie tabelowej. Takie przedstawienie regulacji ustawowych wpłynęło na przejrzystość ukazania uprawnień służb tzw. policyjnych oraz specjalnych i podstaw prawnych do podejmowania działań operacyjno-rozpoznawczych.

Analiza opracowania zaprowadziła Doktorantkę do dalszych wniosków, w których potwierdza, iż do każdej formacji upoważnionej na podstawie przedstawionych ustaw szczególnych podporządkowane zostały zestawy przestępstw, środki specjalne uwzględniające specyfikę i rodzaj służby. Wnioski Doktorantki dotyczące zakresu podmiotowego, przedmiotowego, przesłanki w postaci wiarygodności uzyskanej informacji oraz celu stosowania, wyprowadzane na podstawie każdej z opisywanych w tabeli służb, a dotyczące łapówki kontrolowanej pozwoliły na wyodrębnienie dwóch wyjątków, tzn. 1. ustawy o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego KW (art. 5) oraz Służbie Wywiadu Wojskowego (art. 33 SWW w zw. z art. 5 ust. 1 pkt 1 KSW) oraz 2. ustawy o Straży Granicznej, w których to ustawach przewidziano albo wprost, albo poprzez odesłanie do art. 5 SKW warunki dopuszczalności stosowania łapówki kontrolowanej.

W dalszej części rozdziału Autorka podejmuje niebudzące zastrzeżeń rozważania odnoszące się do: znamion czasownikowych łapówki kontrolowanej (pkt 3.1.3); znamion przedmiotu czynności wykonawczej (pkt 3.1.4); zakazów stosowania (pkt 3.1.5); rejestrowania (pkt 3.1.6); delegacji ustawowych (pkt 3.1.7); zasadności i sposobu regulacji (pkt 3.1.8).

W kolejnych trzech podrozdziałach Doktorantka przeanalizowała rzetelnie podmioty uprawnione do zarządzenia łapówki kontrolowanej, czas jej realizacji oraz postępowanie z uzyskanymi materiałami (pkt 3.2); regulacje z aktów wykonawczych z zakresu sposobu przeprowadzenia i dokumentowania tzw. łapówki kontrolowanej (pkt 3.3) oraz klauzule wyłączające bezprawność stosowania łapówki kontrolowanej w ramach uprawnień (pkt 3.4). Kolejne zagadnienia zaprezentowano w formie opracowania tabelowego, a następnie przedstawiono interesujące i uzasadnione wnioski. Doktorantka w punkcie 3.2 słusznie zwraca uwagę na rolę prokuratora jako organu prowadzącego nadzór i kontrolę w zakresie udzielenia zgody na zarządzenie łapówki kontrolowanej przez organ szczególny, tzn. służby policyjne lub specjalne. Autorka zauważa problem w postaci braku uregulowania kwestii maksymalnego terminu trwania środka w postaci łapówki kontrolowanej, w tym uwypukla problemy związane z: niebezpieczeństwem ingerencji w prawa i wolności człowieka, zróżnicowaniem w ustawach szczególnych w zakresie niejednorodności regulacji dotyczących zakończenia czynności i jej skutków praktycznych. Interesujące wnioski zostały wyprowadzone również w przedmiocie dokumentacji uzyskanej w trakcie przeprowadzenia czynności łapówki kontrolowanej. Cenne jest praktyczne podejście Doktorantki do zagadnienia wykorzystania w procesie materiałów zgromadzonych w toku trwania czynności i zwrócenie uwagi na kwestię zakwalifikowania i warunków wykorzystania informacji uzyskanych w toku wykonywanych czynności operacyjno-rozpoznawczych w połączeniu z wykazaniem przez Doktorantkę istotnych w

perspektywie praktyki niedociągnięć ustawodawcy w zakresie wykorzystania w procesie „dokumentów pochodzących z innych czynności operacyjno-rozpoznawczych (np. wywiadu czy też analizy operacyjnej), zaliczając je do kategorii dowodów prywatnych (art. 393 k.p.k.) lub zakwalifikowania do „podjęcia czynności w postaci dowodu ścisłego”. Doktorantka dostrzega problemy w postaci uzasadnionych trudności z udzieleniem jednoznacznej odpowiedzi na istotne z praktycznego punktu widzenia pytania, „czy dopuszczalne jest inicjowanie oraz przeprowadzenie czynności operacyjno-rozpoznawczych z późniejszym wykorzystaniem uzyskanych informacji w postępowaniu sprawdzającym, o którym mowa w art. 307 k.p.k., czy w toku dochodzenia prowadzonego w niezbędnym zakresie, czy w razie podjęcia umorzonego postępowania przygotowawczego przez Prokuratora w trybie art. 327 par. 3 k.p.k.?”. Natomiast szkoda, że Autorka w tym miejscu nie podjęła próby udzielenia odpowiedzi na powyżej wskazane pytania, a jedynie na podstawie stanowiska P. Czarneckiego zrelacjonowała obowiązujące rozwiązania.

Należy oczywiście przyznać rację i podzielić stanowisko Doktorantki, iż „w przypadku wypierania czynności procesowych przez czynności operacyjne, a zdarza się to w praktyce często, prokurator wydaje polecenia wykonania określonych czynności operacyjno-rozpoznawczych podległym służbom, ale o jakie konkretnie czynności, czy też o które służby chodzi – tego już się nie dowiemy w trybie żądania udostępnienia informacji publicznej, bo są to informacje niejawne”. Wydaje się jednak, że w tym miejscu zabrakło nieco szerszego wyjaśnienia (zwłaszcza że Doktorantka twierdzi: „iż w praktyce zdarza się często”) w celu doprecyzowania tej wypowiedzi.

W następnej części rozdziału zaprezentowano czytelnie i przejrzysto w formie tabeli regulacje z aktów wykonawczych z zakresu sposobu przeprowadzenia i dokumentowania tzw. łapówki kontrolowanej (pkt 3.3). Zaprezentowane akty wykonawcze ukazujące sposób przeprowadzania czynności „prowokacji policyjnej” oraz sposób rejestrowania i dokumentowania przedmiotów i korzyści stanowiły asumpt do syntetycznego, ale rzetelnego zaprezentowania w sposób rzeczowy dalszych kwestii związanych z określeniem sposobu wykonania czynności operacyjnej w postaci łapówki kontrolowanej (pkt 3.2.1 – a powinno być 3.3.1); a także opisywanie i oznaczanie przedmiotów stanowiących korzyść majątkową (pkt 3.3.2). Nie budzi również zastrzeżeń analiza klauzul wyłączających bezprawność stosowania łapówki kontrolowanej w ramach uprawnień (pkt 3.4.). W ramach głównego zagadnienia trafne było oddzielne omówienie statusu osób cywilnych uczestniczących w łapówce kontrolowanej. Doktorantka podjęła w tej części dobrze przemyślaną analizę określenia sytuacji prawnej osób trzecich udzielających pomocy Policji przy realizacji łapówki kontrolowanej. Na wstępie,

bazując na postawionym przez J. Kudłę pytaniu: „czy w przypadku łapówki kontrolowanej osoba udzielająca pomocy Policji może przyjmować lub wręczać korzyść materialną?” i przeprowadzonym przez tego autora badaniu, przeprowadza interesujący wywód aprobusujący stanowisko J. Kudły w przedmiocie wyodrębnienia dwóch rodzajów uprawnień, tzn. „uprawnienia, które posiadają wyłącznie funkcjonariusze upoważnieni do wykonywania czynności operacyjno-rozpoznawczych, oraz uprawnienia, które mają osoby udzielające im pomocy”. Cenne są również uwagi odnoszące się do współpracy z tzw. informatorami. Autorka, opierając się na przykładzie działalności „pomocnika”, ukazuje na tle wyroku SA w Białymstoku problem w sprawie przeciwko lekarzowi dotyczącej „niedozwolonej prowokacji policyjnej z czynnym zaangażowaniem osoby zgłaszającej rzekomą korupcję”.

W dalszej części rozwiązuje kwestię, „czy materiał, uzyskany w wyniku podżegania do popełnienia przestępstwa przez osobę współpracującą z organami ścigania, będzie włączony do postępowania przeciwko osobie, która w wyniku takiego działania łapówkę przyjęła”. Wartość ma m.in. zwrócenie uwagi na: wykorzystanie dowodu w sytuacji, gdy osoba cywilna, pomocnik funkcjonariusza, wręcza łapówkę, przekraczając w czasie wykonywania czynności granice, zapewnienie gwarancji przez prokuratora w kontekście prowokacji policyjnej, podstaw prawnych działalności osoby cywilnej, problem wyłączenia bezprawności czynu osoby cywilnej – pomocnika funkcjonariusza. W perspektywie przedmiotowych zagadnień Doktorantka dokonuje rzetelnej i pogłębionej analizy oraz formułuje ciekawe wnioski *de lege lata* oraz *de lege ferenda*. Ciekawy jest również wywód dokonany na przykładzie litewskiej ustawy o działalności operacyjnej odnoszący się do projektu ustawy polskiej. W niniejszym kontekście należy podzielić stanowisko Doktorantki na temat wprowadzenia i doprecyzowania „statusu osoby udzielającej pomocy określonym służbom, która na podstawie przepisów ustawowych podejmuje działania zmierzające do kontrolowanego wręczenia korzyści majątkowej”, wyłączenia bezprawności czynu dokonanego przez osobę udzielającą pomocy. Nie budzą również zastrzeżeń przedstawione w punkcie 5 rozważania dotyczące zakazu dowodowego określonego w art. 168 a k.p.k. a prawa do rzetelnego procesu w aspekcie prowokacji policyjnej. Doktorantka podjęła udaną próbę przedstawienia genezy oraz zdefiniowania założeń owoców zatrutego drzewa, a na podstawie dobrze dobranej literatury oraz orzecznictwa (SA we Wrocławiu, SN) przeprowadziła interesujące rozważania w kwestii wykładni zakazów dowodowych z art. 168 a k.p.k. oraz problemu zgodności art. 168 a k.p.k. z Konstytucją RP. W tym celu powołała stanowisko KRS, RPO, Prokuratora Generalnego oraz Marszałka Sejmu RP. Na tle zaprezentowanych stanowisk Doktorantka słusznie opowiada za przyjęciem stanowiska Rzecznika Praw Obywatelskich i Krajowej Rady Sądownictwa

(wyrażonego w uchwale nr 363/2016 KRS z 12 maja 2016 r.) w kwestii zgodności takiego rozwiązania z ustawą zasadniczą. Zauważa, iż art. 168 stwarza obiektywne niebezpieczeństwa i groźbę nadużyć, co m.in. jest powodem wystąpienia w 2019 r. „Komitetu ONZ przeciwko Torturom do podjęcia działań w celu uchylecia art. 168 a k.p.k. i uchwalenia przepisów, które wyraźnie zabraniają dopuszczania dowodów uzyskanych w wyniku tortur i złego traktowania we wszystkich postępowaniach sądowych. Należy w pełni podzielić poglądy Doktorantki mówiące, iż „wykorzystanie dowodów uzyskanych zarówno w wyniku tortur, jak również w wyniku niedozwolonej prowokacji jest niezgodne z rzetelnym i sprawiedliwym procesem i narusza art. 6 par. 1 EKPC”.

Rozdział V stanowi zwieńczenie rozprawy. Doktorantka zaprezentowała tu wybrane orzecznictwo krajowe. Analiza przedmiotowych orzeczeń odnosi się do wyodrębnionych w czterech zasadniczych podrozdziałach zagadnień: orzecznictwo dot. prowokacji policyjnej w postaci kontrolowanego wręczenia lub przyjęcia korzyści majątkowej, w których prawidłowo zastosowano standardy ETPC (pkt 1); orzecznictwo dot. zachowania standardu rzetelnego postępowania określonego w art. 6 ETPC w wyniku wprowadzania do procesów materiałów uzyskanych w wyniku czynności operacyjno-rozpoznawczych (pkt 2.); orzecznictwo w zakresie niezbędnych podstaw do wdrożenia czynności kontrolowanego wręczenia lub przyjęcia korzyści majątkowej (pkt 3.); orzecznictwo w kwestii przesłuchania w charakterze świadka anonimowego osoby biorącej udział w czynnościach z art. 19 a jako czynności dowodowej (pkt 4). Autorka dostrzegła w tytułowych zagadnieniach właściwe powiązania z tematyką prezentowanych orzeczeń i rzetelnie przedstawiła je w ujęciu problemów: braku sprawdzenia wiarygodności informacji oraz wyłudzenia decyzji o zastosowaniu łapówki (pkt 1.1); nieadekwatności stosowania terminu „prowokacja” (pkt 1.2); niedopuszczalnych działań stosujących łapówkę kontrolowaną (pkt 1.3); odpowiedzialności karnej funkcjonariusza za bezprawną łapówkę (pkt 1.4). Analizę przedmiotowych orzeczeń, jak i wnioski z nich wypływające Doktorantka ujęła w sposób czytelny, spójny. Podkreślić również należy właściwie przemyślany wybór orzeczeń, co świadczy o umiejętności przyporządkowania materiału badawczego, właściwej jego selekcji i prawidłowej oceny.

Ostatnią część rozprawy stanowi *Zakończenie*, w którym sformułowano wnioski i wnioski *de lege ferenda*. Uwzględnione zostały wnioski Autorki w kwestii potwierdzenia wstępnej tezy rozprawy oraz wnioski sformułowane na podstawie ukazanego i przeanalizowanego w pracy orzecznictwa. Należy tu docenić ważne wnioski *de lege ferenda* poparte praktycznymi uwagami oraz postulaty Doktorantki wynikające z niezadawalającego stanu normatywnego w zakresie regulacji granic „prowokacji” policyjnej. W szczególności

cenne są wnioski *de lege ferenda*, które odnoszą się do kwestii: definicji legalnej czynności operacyjno-rozpoznawczych; definicji „łapówki kontrolowanej”; statusu osób cywilnych współpracujących z funkcjonariuszami; modyfikacji przepisów dotyczących łapówki kontrolowanej w poszczególnych ustawach pragmatycznych albo „uregulowania tej problematyki w jednej, horyzontalnej ustawie”.

Uwagi końcowe

W konkluzji stwierdzam, że oceniana dysertacja doktorska mgr Kamili Zimoń pt. *Granice „prowokacji” policyjnej w świetle międzynarodowych i krajowych standardów zwalczania korupcji* stanowi interesujące, samodzielne i oryginalne rozwiązanie problemu naukowego. Autorka wykazała się przy tym szeroką znajomością zagadnień nie tylko teoretycznoprawnych, ale również praktycznych oraz opanowała warsztat prowadzenia badań naukowych i umiejętność ich prezentowania.

Rozprawa doktorska autorstwa mgr Kamili Zimoń odpowiada wymogom przewidzianym w art. 13 ust. 1 ustawy z 14 marca 2003 r. o stopniach naukowych i tytule naukowym oraz o stopniach i tytule w zakresie sztuki (t.j. Dz.U. z 2017 r., poz. 1789) w zw. z art. 179 ust. 1 ustawy z 3 lipca 2018 r. przepisy wprowadzające ustawę – prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (Dz.U. z 2018 r., poz. 1669, Dz.U. z 2019 r., poz. 39) i uzasadnia na podstawie art. 14 tejże ustawy dopuszczenie Doktorantki do dalszych czynności w postępowaniu o nadanie stopnia doktora nauk prawnych.

dr hab. Ewa Kruk, prof. UMCS

