
MONOGRAFIE PRAWNICZE

EUROPEJSKI NAKAZ
DOCHODZENIOWY
NOWY MODEL WSPÓŁPRACY
W SPRAWACH KARNYCH
W UNII EUROPEJSKIEJ

SŁAWOMIR R. BUCZMA
RAFAŁ KIERZYŃKA



Wydawnictwo C.H. Beck

MONOGRAFIE PRAWNICZE

SŁAWOMIR R. BUCZMA, RAFAŁ KIERZYNKA • EUROPEJSKI NAKAZ
DOCHODZENIOWY. NOWY MODEL WSPÓŁPRACY W SPRAWACH
KARNYCH W UNII EUROPEJSKIEJ

Polecamy nasze najnowsze publikacje z tej serii:

Janusz Molis

**KOMPETENCJE REGULACYJNE EUROPEJSKIEJ RADY
DS. RYZYKA SYSTEMOWEGO ORAZ EUROPEJSKIEGO
URZĘDU NADZORU BANKOWEGO W ZARZĄDZANIU
RYZYKIEM SYSTEMOWYM**

Michał Bernaczyk

**„DOKUMENT WEWNĘTRZNY” JAKO OGRANICZENIE
KONSTYTUCYJNEGO PRAWA DO INFORMACJI.
ROZSTRZYGANIE KOLIZJI W TEORII I PRAKTYCE PRAWA**

Anna Walaszek-Pyzioł

INFORMACJE GOSPODARCZE. STUDIUM PRAWNE

Krzysztof Horubski

**ADMINISTRACYJNOPRAWNE INSTRUMENTY REALIZACJI
ZAMÓWIENIA PUBLICZNEGO**

Szymon Stotwiński

**STATUS PRAWNY ENERGII ELEKTRYCZNEJ JAKO
WYZNACZNIK STOSUNKÓW UMOWNYCH W POLSKIM
PRAWIE PRYWATNYM**

Emil Kruk

DYSFUNKCJE PUBLICZNEGO PRAWA GOSPODARCZEGO

legalis C.H.BECK

www.ksiegarnia.beck.pl

EUROPEJSKI NAKAZ
DOCHODZENIOWY
NOWY MODEL WSPÓŁPRACY
W SPRAWACH KARNYCH
W UNII EUROPEJSKIEJ

SŁAWOMIR R. BUCZMA
RAFAŁ KIERZYŃKA



WYDAWNICTWO C.H. BECK
WARSZAWA 2018

Poszczególne rozdziały opracowali:

Sławomir Buczma – Rozdz. I–IV.

Rafał Kierzyńska – Rozdz. V–VI.

Wydawca: Joanna Ablewicz



© **Wydawnictwo C.H.Beck 2018**

Wydawnictwo C.H.Beck Sp. z o.o.
ul. Bonifraterska 17, 00-203 Warszawa

Skład i łamanie: KJS Katarzyna Słomka

Druk i oprawa: Elpil, Siedlce

ISBN 978-83-812-8856-9



ISBN e-book 978-83-812-8857-6

*Pamięci
Ryszarda Buczmy i Marii Kierzynki*

Spis treści

Wykaz najważniejszych skrótów	XIII
Bibliografia	XVII
Przedmowa	XXIII
Rozdział I. Instrumenty współpracy sądowej służące uzyskaniu dowodów w sprawach karnych w Europie	1
Rozdział II. Klasyczne instrumenty Rady Europy dotyczące pomocy prawnej w sprawach karnych	11
1. Europejska Konwencja o pomocy prawnej w sprawach karnych	11
1.1. Przystąpienie do Konwencji z 1959 r.	17
1.2. Stosowanie Konwencji	20
2. Protokół dodatkowy do Konwencji z 1959 r.	21
3. Drugi Protokół Dodatkowy do Konwencji z 1959 r.	27
4. Inne instrumenty konwencyjne dotyczące gromadzenia dowodów .	38
4.1. Konwencja Rady Europy o praniu, ujawnianiu, zajmowaniu i konfiskacie dochodów pochodzących z przestępstwa	38
4.2. Konwencja Rady Europy o cyberprzestępczości	39
4.3. Inne konwencje Rady Europy dotyczące pomocy prawnej	41
5. Regulacje krajowe	41
Rozdział III. Instrumenty regulujące pomoc prawną w ramach prawnych Unii Europejskiej	43
1. Konwencja Wykonawcza do Układu z Schengen	43
2. Porozumienia z Prüm	46
3. Konwencja neapolitańska	47
4. Konwencja o wzajemnej pomocy prawnej w sprawach karnych między państwami członkowskimi UE i Protokół dodatkowy	52
4.1. Przystąpienie do Konwencji z 2000 r. i do Protokołu dodatkowego	70
4.2. Ratyfikacja Konwencji z 2000 r.	72
4.3. Ratyfikacja Protokołu dodatkowego	72
4.4. Zastosowanie postanowień Konwencji z 2000 r. z państwami trzecimi	73
4.5. Uwagi praktyczne	73

Rozdział IV. Instrumenty prawne dotyczące gromadzenia dowodów oparte na zasadzie wzajemnego uznawania	77
1. Zasada wzajemnego uznawania	77
2. Decyzja ramowa Rady 2003/577/WSiSW z 22.7.2003 r. w sprawie wykonania w Unii Europejskiej postanowień o zabezpieczeniu mienia i środków dowodowych	87
3. Europejski nakaz dowodowy	118
3.1. Istota europejskiego nakazu dowodowego (EEW)	118
3.2. Przedmiot EEW	120
3.3. Właściwe organy	122
3.4. Procedura wydania EEW	124
3.5. Procedura wykonania EEW	127
3.6. Przyczyny niepowodzenia EEW	137
4. Podsumowanie	141
Rozdział V. Europejski nakaz dochodzeniowy	145
1. Geneza END	145
2. Dyrektywa END	155
2.1. Preambuła	155
2.2. Zasada wzajemnego uznawania i geneza END	157
2.3. Natura i zakres END	157
2.4. Proporcjonalność	159
2.5. Poszanowanie praw podstawowych i ochrona danych osobowych	159
2.6. Przekazanie END	160
2.7. Wykonanie END	160
2.8. Przesłanki odmowy	161
2.9. Możliwość przepadku materiału dowodowego	161
2.10. Pierwszeństwo END	162
2.11. Zasada pomocniczości	162
3. Zasady ogólne	163
3.1. Charakter END i właściwe organy	163
3.2. Przedmiot END	165
3.3. Rodzaje postępowań	167
3.4. Treść i forma END	169
3.5. Obowiązek informacyjny	169
3.6. Poufność	170
3.7. Ochrona danych osobowych	171
3.8. Koszty	172
3.9. Przepisy końcowe	173
4. Wydanie i przekazanie END	175
4.1. Warunki wydania	175

4.2. Przekazanie	176
4.3. Nakaz uzupełniający	177
5. Wykonanie END	177
5.1. Uznanie i wykonanie	177
5.2. Asysta państwa wydającego	178
5.3. Wykonanie zastępcze	180
5.4. Terminy	181
5.5. Odroczenie wykonania	182
5.6. Środki odwoławcze	183
5.7. Przekazanie uzyskanego materiału dowodowego	184
5.8. Podstawy odmowy wykonania END	185
5.8.1. Immunitet lub przywilej	185
5.8.2. Bezpieczeństwo narodowe i informacje niejawne	186
5.8.3. Niedopuszczalność czynności dochodzeniowej	186
5.8.4. Ograniczona dopuszczalność czynności dochodzeniowej ..	187
5.8.5. Naruszenie praw podstawowych	187
5.8.6. Ne bis in idem	190
5.8.7. Brak podwójnej karalności	192
5.8.8. Brak podwójnej karalności czynu popełnionego w jurysdykcji państwa wykonania	195
5.9. Szczególne czynności dochodzeniowe	196
5.9.1. Przekazanie osoby pozbawionej wolności do innego państwa w celu przeprowadzenia czynności dochodzeniowej	197
5.9.2. Przesłuchanie na odległość	199
5.9.3. Informacje finansowe	201
5.9.4. Czynności prowadzone w czasie rzeczywistym	202
5.9.5. Niejawne czynności dochodzeniowe	203
5.9.6. Przechwytywanie przekazów telekomunikacyjnych	204
5.9.7. Notyfikacja samodzielnego przechwytywania przekazów telekomunikacyjnych	205
5.10. END wydany w celu zabezpieczenia	206
Rozdział VI. Implementacja END	207
1. Uwagi wstępne	207
2. END wydany przez organ polski	214
2.1. Ogólne przesłanki wydania END	214
2.1.1. Przeprowadzenie lub uzyskanie dowodu	214
2.1.2. Przeprowadzenie dowodu wymagającego wydania postanowienia	217
2.1.3. Zabezpieczenie dowodu	220
2.2. Szczególne przesłanki wydania END	221

2.2.1. Przekazanie osoby	221
2.2.2. Czynności operacyjno-rozpoznawcze	222
2.3. Ujemne przesłanki wydania END	223
2.4. Treść END	225
2.5. Postępowanie w przedmiocie wydania END	227
2.6. Przekazanie END	229
2.7. Cofnięcie lub modyfikacja END	235
2.8. Transgraniczna kontrola rozmów bez wydawania END	236
2.9. Koszty	237
3. Wykonanie END w Polsce	238
3.1. Ogólne przesłanki wykonania END	238
3.2. Właściwe organy	241
3.3. Potwierdzenie otrzymania END	243
3.4. Postępowanie w przedmiocie uznania i wykonania END	243
3.5. Szczególne skutki END	246
3.6. END wydany w celu wydania osoby	247
3.7. END wydany w celu przeprowadzenia czynności operacyjno-rozpoznawczych	249
3.8. Przeprowadzenie czynności dochodzeniowej na podstawie END	251
3.9. Wykonanie zastępcze END	253
3.10. Przesłanki odmowy END	255
3.10.1. Uwagi wstępne	255
3.10.2. Immunitet lub przywilej	256
3.10.3. Ne bis in idem	257
3.10.4. Zakazy dowodowe	258
3.10.5. Prawa człowieka	258
3.10.6. Bezpieczeństwo narodowe	259
3.10.7. Wydanie czasowe	260
3.10.8. Podwójna karalność	260
3.10.9. Podwójna karalność w jurysdykcji	262
3.10.10. Zakazy i ograniczenia dowodowe	263
3.10.11. Niedopuszczalność czynności	263
3.10.12. Wideokonferencja	265
3.10.13. Informacje niejawne	266
3.11. Odroczenie	267
3.12. Obowiązki informacyjne	267
3.13. Przekazanie dowodu	269

Spis treści

3.14. Koszty	269
3.15. Transgraniczna kontrola rozmów bez wykonywania END (art. 589zt KPK)	270
Tabela zbieżności	273

Wykaz najważniejszych skrótów

1. Akty prawne

ABWAWU	ustawa z 24.5.2002 r. o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu (t.j. Dz.U. z 2017 r. poz. 1920 ze zm.)
CBAU	ustawa z 9.6.2006 r. o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym (t.j. Dz.U. z 2017 r. poz. 1993 ze zm.)
decyzja ramowa w sprawie ENA .	decyzja ramowa Rady 2002/584/WSiSW z 13.6.2002 r. w sprawie europejskiego nakazu aresztowania i procedury wydawania osób między państwami członkowskimi (Dz.Urz. UE L 190 z 18.7.2002 r., s. 1)
decyzja ramowa w sprawie EEW	decyzja ramowa Rady 2008/978/WSiSW z 18.12.2008 r. w sprawie europejskiego nakazu dowodowego, dotyczącego przedmiotów dokumentów i danych, które mają zostać wykorzystane w postępowaniu karnym (Dz.Urz. UE L 350 z 30.12.2008 r., s. 72)
decyzja ramowa 2003/577/ WSiSW	decyzja ramowej Rady 2003/577/WSiSW z 22.7.2003 r. w sprawie wykonania w Unii Europejskiej postanowień o zabezpieczeniu mienia i środków dowodowych (Dz.Urz. UE L 196 z 2.8.2003 r., s. 145)
dyrektywa END	dyrektywa 2014/41/UE z 3.4.2014 r. w sprawie europejskiego nakazu dochodzeniowego w sprawach karnych (Dz.Urz. UE L 130 z 1.5.2014 r., s. 1)
KC	ustawa z 15.9.2000 r. – Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. z 2017 r. poz. 459)
KK	ustawa z 6.6.1997 r. – Kodeks karny (t.j. Dz.U. z 2017 r. poz. 2204)
KKS	ustawa z 10.9.1999 r. – Kodeks karny skarbowy (t.j. Dz.U. z 2017 r. poz. 2226)
Konstytucja RP	Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2.4.1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm. i sprost.)
Konwencja z Prüm	Konwencja w sprawie intensywniejszej współpracy transgranicznej, szczególnie w walce z terrory-

Wykaz najważniejszych skrótów

	zmem, przestępczością transgraniczną i nielegalną migracją z 27.5.2005 r. (Federal Law Gazette 2006 II, s. 626)
Konwencja z 1959 r.	Europejska Konwencja o pomocy prawnej w sprawach karnych z 20.4.1959 r. (Dz.U. z 1999 r. Nr 76, poz. 854)
Konwencja z 2000 r.	Konwencja o pomocy prawnej w sprawach karnych pomiędzy państwami członkowskimi Unii Europejskiej z 29.5.2000 r. (Dz.U. z 2007 r. Nr 135, poz. 950)
KPK	ustawa z 6.6.1997 r. – Kodeks postępowania karnego (t.j. Dz.U. z 2017 r. poz. 1904 ze zm.)
KWUS	Konwencja wykonawcza do Układu z Schengen z 14.6.1985 r. (Dz.Urz. UE L 239 z 22.9.2000 r., s. 13)
PrBank	ustawa z 29.8.1997 r. – Prawo bankowe (t.j. Dz.U. z 2017 r. poz. 1876)
ustawa wdrożeniowa	ustawa z 10.1.2018 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2018 r. poz. 201)

2. Organy i instytucje

ETPCz	Europejski Trybunał Praw Człowieka
TK	Trybunał Konstytucyjny
TSUE	Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej
SA	sąd apelacyjny
SN	Sąd Najwyższy

3. Publikatory

Biul. SN	Biuletyn Sądu Najwyższego
Dz.U.	Dziennik Ustaw
Dz.Urz. UE	Dziennik Urzędowy Unii Europejskiej
EPS	Europejski Przegląd Sądowy
IN	<i>Ius Novum</i>
MoP	Monitor Prawniczy
NKPK	Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego
Pal.	Palestra
PiP	Państwo i Prawo
Prok. i Pr.	Prokuratura i Prawo
PS	Przegląd Sądowy
Rej.	Rejent

Wykaz najważniejszych skrótów

RPEiS	Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny
SE	Studia Europejskie

4. Inne

EEW	<i>European Evidence Warrant</i>
ENA	Europejski Nakaz Aresztowania
END	europejski nakaz dochodzeniowy
RP	Rzeczpospolita Polska

Bibliografia

- Adamski A., *Przestępczość w cyberprzestrzeni*, Toruń 2001
- Adamski A., Bojarski J., Chrzczonowicz P., Filar M., Girdwoyn P., *Prawo karne i wymiar sprawiedliwości państw UE*, Toruń 2007
- Arnold R., *Karta Praw Zasadniczych Unii Europejskiej*, PiP 2002, z. 3
- Asp P., *Nordic judicial Co-operation in Criminal Matters*, Uppsala 1998
- Banach-Gutierrez J.B., *Globalised criminal justice in the European Union context. How theory meets practice*, *New Journal of European Criminal Law* 2013, vol. 4, Issue 1–2
- Barcz J. (red.), *Prawo Unii Europejskiej, Zagadnienia systemowe*, Warszawa 2003
- Bargis M., Selvaggi E. (red.), *Mandato d'arresto europeo. Dall'estradizione alle procedure di consegna*, Torino 2005
- Barnard C. (red.), *The Cambridge Yearbook of European Legal Studies 2007–2008*, No 10
- Blekxtoon R., Ballegoij van W., *Handbook on the European Arrest Warrant*, The Hague 2005
- Błachnio-Parzych A., *Przepisy odsyłające systemowo*, PiP 2003, z. 1
- Bratoszewski J., Gardocki L.K., Gostyński Z., Przyjemski S., Stefański R. i in., *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. II, Lex/el. 1998
- Brodecki Z., Drobyz M., Majkowska S., *Traktat o Unii Europejskiej, Traktat o ustanowieniu Wspólnoty Europejskiej z komentarzem*, Warszawa 2002
- Brun J-P., Gray L., Scott C., Stephenson K.L.M., *Asset Recovery Handbook. A Guide for Practitioners*, Washington DC 2011
- Brun J-P., Stephenson K.M., Gray L., Power R., Dunker J.G., Panjer M., *Barriers to Asset Recovery. An Analysis of the Key Barriers and Recommendations for Action*, Washington DC 2011
- Buczma S., *Zasada wzajemnego uznawania orzeczeń między państwami członkowskimi Unii Europejskiej – etapy kształtowania, zakres funkcjonowania i podstawowe cechy*, IN 2009, Nr 2
- Buczma S., Hara M., Kierzynka R., Kołodziejcki P., Milewski A., Ostropolski T., *Postępowanie w sprawach karnych ze stosunków międzynarodowych. Komentarz do Działu XIII KPK*, Warszawa 2016
- Calvanese E., Amicis G. de, *Riaffermata la doppia incriminabilità*, Guida al diritto 2005, Nr 19
- Cullen P.J., Gilmore W.C. (red.), *Crimes Sans Frontiers: International and European Legal Approaches*, Edinburgh 1998

- Cylichowski Z.*, Międzynarodowe prawo karne. Kompetencje sądów do ścigania przestępstw zagranicznych, Warszawa 1927
- Czarnecki P.*, Postępowanie dyscyplinarne wobec osób wykonujących prawnicze zawody zaufania publicznego, Warszawa 2013
- Czerwiński J., Suchocki P.*, Treść preambuły nie jest prawem, Rzeczpospolita z 5.9.2012 r.
- Denza E.*, The 2000 Convention on Mutual Assistance in Criminal Matters, *Common Market Law Review* 2003, Nr 40
- Dougan M., Currie S.* (red.), 50 years of the European Treaties. Looking back and thinking forward, Oxford, Portland 2009
- Drelich-Skulska B., Domiter M., Michalczyk W.* (red.), Jabłko niezgody. Regionalne wyzwania współczesnej gospodarki światowej, Wrocław 2015
- Dynia E.* (red.), Nauka prawa międzynarodowego u progu XXI wieku, Rzeszów 2003
- Eckberg Ch.*, International Legal Assistance in Combatting Organised Crime, *Nouvelles Etudes Penales* 1998, vol. 16
- Farries A.*, The European Investigation Order: Stepping Forward With Care, *New Journal of European Criminal Law* 2010, vol. 1, Issue 4
- Galster J., Mik C.*, Podstawy europejskiego prawa wspólnotowego. Zarys wykładu, Toruń 1996;
- Górski A.*, Europejskie ściganie karne. Zagadnienia ustrojowe, *Lex/el.* 2010
- Grajewski J., Paprzycki L.K., Steinborn S.*, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, *Lex/el.* 2015
- Gruszczak A.*, Europol. Wyzwania i zadania na progu XXI wieku, *Przegląd Policyjny* 2001, Nr 3
- Grzegorzczak T.*, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, *Lex/el.* 2014
- Grzelak A., Królikowski M., Sakowicz A.* (red.), Europejskie Prawo Karne, Warszawa 2012
- Grzelak A., Ostropolski T.*, Przestrzeń wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości Unii Europejskiej, Współpraca policyjna i sądowa w sprawach karnych, Warszawa 2009
- Hambura S., Muszyński M.*, Karta Praw Podstawowych z komentarzem, t. III, Białko-Biała 2001;
- Harding C.*, European Regimes of Crime Control: Objectives, Legal Bases and Accountability, *Maastricht Journal of European Comparative Law* 2000, No 3
- Hauser M.*, Odpowiednie stosowanie przepisów prawa – uwagi porządkujące, *Przegląd Prawa i Administracji* LXV, Wrocław 2005
- Hofmański P.* (red.), Europejski nakaz aresztowania w teorii i praktyce państw członkowskich Unii Europejskiej, Warszawa 2008
- Hofmański P.*, Przyszłość ścigania karnego w Europie, *EPS* 2006, Nr 12
- Husa J., Nuotio K., Pihlajamäki H.* (red.), Nordic Law. Between Tradition and Dynamism, *Intersentia* 2007
- Jareborg N.* (red.), Double Criminality. Studies in International Criminal Law, Uppsala 1989

- Jasiński F., Smoter K.* (red.), *Obszar wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości Unii Europejskiej. Geneza, stan i perspektywy rozwoju*, Warszawa 2005
- Kaiafa-Gbandi M.*, *The development towards Harmonization within Criminal Law in the European Union. A Citizens's Perspective*, *Common Market Law Review* 2007, Nr 44
- Kerchove G. De, Weyembergh A.* (red.), *La Confiance Mutuelle dans l'Espace Pénal Européen/Mutual Trust in the European Criminal Area*, Bruxelles 2005
- Kerchove G. De, Weyembergh A.* (red.), *Vers un espace judiciaire pénal européen*, Bruxelles 2002
- Kerchove G. De, Weyembergh A.*, *Vers un espace judiciaire penal europeen, Towards a European Judicial Criminal Area*, Bruxelles 2000
- Kierzynka R., Ostropolski T.*, *Zasada podwójnej karalności w III filarze UE*, *EPS* 2008, Nr 9
- Klip A.*, *European Criminal Law, Ius Communitatis II*, Antwerpia 2009
- Korzeniowska-Lasota A.*, *Odpowiednie stosowanie przepisów Kodeksu postępowania karnego w postępowaniu w sprawach odpowiedzialności dyscyplinarnej adwokatów. Część I. Zagadnienia ogólne*, *Pal.* 2013, Nr 9–10
- Kosmaty P.*, *Przechwytywanie przekazów telekomunikacyjnych w świetle Konwencji o pomocy prawnej w sprawach karnych pomiędzy państwami członkowskimi Unii Europejskiej*, *Problemy Współczesnego Prawa Międzynarodowego, Europejskiego i Porównawczego* 2011, vol. IX
- Kozielewicz W.*, *Odpowiedzialność dyscyplinarna sędziów, prokuratorów, adwokatów, radców prawnych i notariuszy*, Warszawa 2016
- Krzysztofuk G.*, *Europejski nakaz dochodzeniowy*, *Prok. i Pr.* 2005, Nr 12
- Kuczyńska H.*, *Wspólny obszar postępowania karnego w prawie Unii Europejskiej*, Warszawa 2008
- Kusak M.*, *Europejski Nakaz Dochodzeniowy – przełom w dziedzinie europejskiego ścigania karnego?*, *RPEiS* 2012, z. 4
- Kusak M.*, *Postępowanie karne w sprawach międzynarodowych*, Warszawa 2017
- Lach A.*, *Europejska pomoc prawna w sprawach karnych*, Toruń 2007
- Lach A.*, *Europejskie prawo karne. Zarys wykładu*, Toruń 2008
- Mangiaracina A.*, *A New and Controversial Scenario in the Gathering of Evidence at the European Level: The Proposal for a Directive on the European Investigation Order*, *Utrecht Law Review* 2014, vol. 10, Issue 1
- Michór A.*, *Międzynarodowa pomoc w sprawach karnych*, *NKPK* 2004, t. XV
- Mik C.* (red.), *Polska w Unii Europejskiej. Perspektywy, warunki, szanse i zagrożenia*, Toruń 1997
- Mitsilegas V.*, *Defining organised crime in the European Union: the limits of European Law in an Area of "Freedom, Security and Justice"*, *European Law Review* 2001, Nr 4
- Mitsilegas V.*, *European Criminal Law After Brexit*, *Criminal Law Forum* June 2017, vol. 28, Issue 2

- Mitsilegas V.*, The Constitutional Implications of Mutual Recognition in Criminal Matters in the EU, *Common Market Law Review* 2006, Nr 43
- Morgenstern M.*, Recognition and Enforcement of Foreign Legislative, Administrative and Judicial Acts which are Contrary to International Law, *International Law Quarterly* 1951
- Mozgawa W.* (red.), Prawo w działaniu. Sprawy karne, t. 18, Warszawa 2014
- Nilsson H.G.*, From classical judicial cooperation to mutual recognition, *Revue internationale de droit pénal* 2006, Nr 1, vol. 77
- Nilsson H.G.*, Where Should the European Union Go in Developing Its Criminal Policy in the Future?, *EUCRIM* 2014, Nr 1
- Nita B.*, Europeizacja prawa karnego a standardy konstytucyjne państw członkowskich Unii Europejskiej, Warszawa 2009
- Nita B.*, Zasada *ne bis in idem* w międzynarodowym obrocie karnym, *PiP* 2005, Nr 3
- Nowacki J.*, „Odpowiednie” stosowanie przepisów prawa, *PiP* 1964, z. 3
- Ochnio A.H.*, Konfiskata korzyści z przestępstwa – nowe rozwiązania w prawie Unii Europejskiej, *Prok. i Pr.* 2016, Nr 4
- O'Donovan D.*, Transfer of Probation Supervision between Member States: An EU Initiative, *Irish Probation Journal* 2009, Nr 6
- Ostropolski T.*, Zasady jurysdykcji uniwersalnej w prawie międzynarodowym, Warszawa 2008
- Pauly A.* (red.), *De Schengen et Maastricht: voie royal et course d'obstacles*, Maastricht 1996
- Peters M.*, *Spapens A.C.M.*, *Van Daele M.* (red.), Administrative measures to prevent and tackle crime. Legal possibilities and practical application in EU Member States, The Hague 2015
- Plachta M.*, Europejski nakaz aresztowania (wydania): kłopotliwa „rewolucja” w eks-tradycji, *SE* 2002, Nr 3
- Plachta M.*, Przekazywanie skazanych między państwami, Kraków 2003
- Plachta M.*, Uznawanie i wykonywania zagranicznych orzeczeń karnych (Zagadnienia podstawowe), *PiP* 1985, Nr 3
- Plachta M.*, Wzajemna pomoc prawna w Unii Europejskiej na podstawie Konwencji z 2000 roku, *SE* 2003, Nr 2
- Podolski A.*, Program Haski (bezpieczeństwo wewnętrzne i sprawiedliwość w latach 2005–2009) – polska perspektywa, Warszawa 2004
- Problemy nauk penalnych. Prace poświęcone Pani Profesor Oktawii Górniok, Katowice 1996
- Resztak I.*, Konwencje Rady Europy o przeciwdziałaniu terroryzmu, Nr2012, z. 10
- Rugeri S.*, Transnational Evidence and Multicultural Inquires in Europe Developments in EU legislation and New Challenges for Human Rights – Oriented Criminal Investigation in Cross-border Cases 2014

- Rychlewska A., Zakaz „podwójnego karania” w prawie europejskim w świetle orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości UE, *Internetowy Przegląd Prawniczy TBSP UJ* 2015, Nr 3
- Sakowicz A., Węzłowe problemy wykładni przepisów prawa karnego materialnego przy uwzględnieniu dyrektywy wykładni przyjaznej prawu unijnemu, Białystok 2014, z. 15
- Sakowicz A., Zasada *ne bis in idem* na gruncie art. 114 kodeksu karnego, PS 2003, Nr 10
- Sakowicz A., Zasada *ne bis in idem* w prawie karnym w ujęciu paneuropejskim, Białystok 2011
- Serzysko A., Europejski Nakaz Dowodowy – kwestie implementacyjne (cz. 1), Pal. 2011, Nr 3–4
- Steinborn S., Koliduje norm o międzynarodowej współpracy w sprawach karnych w zakresie zabezpieczenia mienia, EPS 2007, Nr 4
- Szwarc A.J. (red.), Unijna polityka karna, Poznań 2009
- Szwarc A.J., Joerden J.C. (red.), Europeizacja prawa karnego w Polsce i Niemczech – podstawy konstytucyjnoprawne, Poznań 2009
- Verwaele J.A.E., The transnational *ne bis in idem* principle in the EU. Mutual recognition and equivalent protection of human right, *Utrecht Law Review* 2005, vol. 1, Issue 2
- Wieruszewski R., Rola i znaczenie Karty Unii Europejskiej dla ochrony praw człowieka, PS 2008, Nr 2(85),
- Wiliński P. (red.), Rzetelny Proces karny, Kraków 2009
- Wróbel A., Karta Unii Europejskiej – komentarz, Warszawa 2012
- Zielińska E. (red.), Prawo Wspólnot Europejskich a prawo polskie. Dokumenty karne, t. II, Warszawa 2000
- Zielińska E., Uwagi na temat Konwencji Unii Europejskiej dotyczącej wzajemnej pomocy w sprawach karnych pomiędzy państwami członkowskimi a Unią Europejską oraz Drugiego Protokołu Dodatkowego do Europejskiej Konwencji Rady Europy o Pomocy Prawnej w Sprawach Karnych, Warszawa 2002

Przedmowa

Monografia stanowi syntetyczną analizę jednego z najważniejszych elementów współpracy sądowej w sprawach karnych ze stosunków międzynarodowych, jakim jest transgraniczne gromadzenie materiału dowodowego. Z uwagi na swobodę podróżowania, osiedlania się i podejmowania pracy, zagadnienie to zyskało szczególne znaczenie w Unii Europejskiej. Nic więc dziwnego, że prace nad tą kwestią toczą się nieprzerwanie niemal od początku objęcia politykami unijnymi współpracy sądowej w sprawach karnych. Poczynając od prób dostosowania do potrzeb państw członkowskich instrumentarium prawnego Rady Europy, poprzez przyjmowane następnie konwencje, decyzje ramowe i dyrektywy, problematyka transgranicznego pozyskiwania i przeprowadzania dowodów pozostaje w stałym zainteresowaniu Unii Europejskiej, jej instytucji i państw członkowskich. Kolejne, coraz bardziej zaawansowane instrumenty, są jednocześnie uważnie obserwowane i analizowane przez praktyków wymiaru sprawiedliwości i organów ścigania, dla których stanowią one niezbędne narzędzie pracy.

Procesu tego nie należy w żadnym wypadku uznawać za zakończony. Przeciwnie, ma on charakter dynamiczny i rozwojowy. Dotychczasowe doświadczenia pozwalają przypuszczać, że obecny stan prawny nie jest ostateczny, a najnowsze instrumenty prawa Unii, takie jak europejski nakaz dochodzeniowy, zostaną w przyszłości zastąpione przez kolejne rozwiązania, odpowiadające zmieniającemu się otoczeniu społeczno-kryminalnemu.

Książka, która oddajemy do rąk Czytelników, ma za zadanie nie tylko omówić poszczególne etapy rozwoju współpracy sądowej, ale również podkreślić ciągłość i komplementarność prawa UE w tym zakresie. Ma to szczególne znaczenie dla praktyków prawa, którzy – otrzymując nowe narzędzie w postaci europejskiego nakazu dochodzeniowego – powinni, tam gdzie jest to możliwe, analizować i stosować nowe rozwiązania w świetle dotychczasowych przepisów i procedur. Nowy instrument nie jest bowiem zaprzeczeniem poprzednich mechanizmów obrotu, a raczej jego logicznym następstwem i konsekwencją zmian organizacyjnych i strukturalnych samej UE.

Z tych też względów niniejsza monografia jest przeznaczona w pierwszym rzędzie dla praktyków wymiaru sprawiedliwości i organów ścigania zajmujących się obrotem międzynarodowym w sprawach karnych. Może być również pożytecznym źródłem usystematyzowanej wiedzy dla uczonych badających tę problematykę.

Rozdział I. Instrumenty współpracy sądowej służące uzyskaniu dowodów w sprawach karnych w Europie

Współpraca międzynarodowa w sprawach karnych podlega długotrwałej ewolucji. Jej najbardziej intensywny rozwój nastąpił w XX wieku, na co wpływ miało wzmożenie współpracy państw europejskich, tak w sensie handlowym, kulturowym, jak również prawnym¹. Początkowo państwa europejskie były zainteresowane ściganiem przestępstw popełnianych na swoim terytorium (zasada terytorialności), a także przestępstw popełnionych za granicą, które godziły w ich interes. W tym ostatnim przypadku brak odpowiednich porozumień międzynarodowych znacząco utrudniał możliwość gromadzenia dowodów.

Zachodzące procesy integracji europejskiej, których elementem były ułatwienia w migracji ludności w Europie, skutkowały zacieśnianiem współpracy między państwami europejskimi. Szczególnie proces integracji w ramach prawnych Unii Europejskiej, której jednym ze sztandarowych osiągnięć jest swoboda przemieszczania się osób, wydatnie przyczynił się do zacieśnienia współpracy, zwłaszcza w zakresie uzyskiwania i przekazywania dowodów. Wynikało to ze wzrostu przestępczości transgranicznej, zwłaszcza o charakterze zorganizowanym. Państwa europejskie szybko zrozumiały, że brak współdziałania w ściganiu przestępstw powoduje negatywne konsekwencje, w tym przede wszystkim trudności w zdobyciu dowodów i bezkarność sprawców².

Przez długi okres na zakres współpracy międzynarodowej rzutowało przeświadczenie o konieczności respektowania zasady suwerenności państwowej rozumianej przez przyzmat wyłącznej jurysdykcji nad własnym terytorium oraz

¹ *H.G. Nilsson*, From classical judicial cooperation to mutual recognition, *Revue internationale de droit pénal* 2006, No 1, vol. 77, s. 58.

² *P. Kołodziejski*, Rozdział I. Uwagi wstępne, [w:] *S. Buczma, M. Hara, R. Kierzyńska, P. Kołodziejski, A. Milewski, T. Ostropolski*, Postępowanie w sprawach karnych ze stosunków międzynarodowych. Komentarz do Działu XIII KPK, Warszawa 2016, s. 81.

zamieszkującą go ludnością³. W konsekwencji to właśnie zasada suwerenności umożliwia decydowanie przez dane państwo, na jakich warunkach udzielić pomocy prawnej innemu państwu i jego organom (np. czy stosować wymóg podwójnej karalności lub odmówić przekazywania własnych obywateli w ramach procedury ekstradycyjnej). To właśnie państwo decyduje, jakie czyny uznaje za przestępstwo i czy rodzaj wykonywanej jurysdykcji opiera się na terytorialności⁴. Ograniczenia te ujawniły się zwłaszcza w procedurze ekstradycyjnej, która stanowi najstarszą, klasyczną formę współpracy międzynarodowej w sprawach karnych⁵. Doświadczenia związane z funkcjonowaniem procedury ekstradycyjnej dały asumpt do podnoszenia, że suwerenność nie może stanowić pretekstu do stwarzania barier uniemożliwiających skutecznie ściganie karne, zwłaszcza zaś zwalczanie przestępczości zorganizowanej o wymiarze międzynarodowym⁶.

W tej sytuacji ograniczenie zasady suwerenności stanowiło konieczny aspekt podniesienia skuteczności zwalczania przestępczości o charakterze transgranicznym⁷. Potrzeba ta doznawała wzmocnienia także w wyniku kształtowania się innych zasad określających zakres współpracy międzynarodowej, takich jak zasada podmiotowości (obywatelstwa), zasada odpowiedzialności ochronnej (obostrzonej i nieobstrzonej) oraz zasada jurysdykcji wszechświatowej. Wprawdzie państwa w dalszym ciągu kładły nacisk na zasadę terytorialności, ale także starały się zapewnić sobie możliwość ścigania czynów popełnianych przez ich obywateli za granicą lub też czynów naruszających ich interesy⁸. Skoro moc obowiązująca przepisów przewidujących taką możliwość dotyczyć miała czynów popełnianych za granicą, gdzie możliwości danego państwa ulegały ograniczeniu, wskutek obowiązywania wspomnianej zasady terytorialności stosowanej przez inne państwo, dało to dodatkowy powód do rozwoju współpracy międzynarodowej.

W szerokim rozumieniu współpraca międzynarodowa obejmuje przeprowadzenie wszelkich czynności procesowych żądanych przez właściwe organy

³ A. Lach, Europejska pomoc prawna w sprawach karnych, Toruń 2007, s. 43 i n.

⁴ T. Ostropolski, Zasady jurysdykcji uniwersalnej w prawie międzynarodowym, Warszawa 2008, s. 25.

⁵ M. Plachta, Europejski nakaz aresztowania (wydania): kłopotliwa „rewolucja” w ekstradycji, SE 2002, Nr 3, s. 51–53, a także P. Hofmański, [w:] Europejski nakaz aresztowania w teorii i praktyce państw członkowskich Unii Europejskiej, P. Hofmański (red.), Warszawa 2008, s. 31.

⁶ Szerzej P. Hofmański, Przyszłość ścigania karnego w Europie, EPS 2006, Nr 12, s. 4.

⁷ Zob. M. Plachta, Uznawanie i wykonywanie zagranicznych orzeczeń karnych (Zagadnienia podstawowe), PiP 1985, Nr 3, s. 93–94.

⁸ Więcej na ten temat zob. T. Ostropolski, Zasady jurysdykcji...

zainteresowanego państwa wzywającego na potrzeby postępowania karnego. Spotkać można także i inne definicje kładące ciężar na przeprowadzanie czynności służących interesowi wymiaru sprawiedliwości państwa wzywającego⁹. Zadaniem niniejszego opracowania nie jest jednak zaprezentowanie wszelkich dostępnych form współpracy międzynarodowej. W ujęciu szerokim oznaczałoby to bowiem konieczność omówienia także wspomnianej ekstradycji¹⁰, przekazywania i przejęcia ścigania, czy wykonywania zagranicznych orzeczeń skazujących.

W pracy zostaną zaprezentowane formy współpracy międzynarodowej w sprawach karnych (zwanej także pomocą prawną) służące pozyskaniu dowodów, a zatem w wąskim znaczeniu. Regulują ją międzynarodowe porozumienia o charakterze bilateralnym, a przede wszystkim multilateralnym, definiujące rodzaje dopuszczalnych czynności dowodowych.

Porozumienia dwustronne stanowią obszerną grupę aktów prawnych służących określeniu sposobu współpracy lub wzmocnieniu ogólnych zasad pomocy prawnej w Europie. W następnej kolejności występują porozumienia regionalne państw o wspólnych więzach historycznych, kulturowych i prawnych pozwalające na wzmocnienie współpracy w sprawach karnych we wzajemnych relacjach. Jako przykłady wymienić należy przede wszystkim porozumienia zawarte między państwami Beneluxu oraz w ramach grupy państw nordyckich.

Państwa Beneluxu oparły współpracę w sprawach karnych na podstawie dwóch traktatów dotyczących pomocy sądowej oraz pomocy policyjnej. Traktat o ekstradycji i wzajemnej pomocy prawnej w sprawach karnych z 27.6.1962 r. obejmuje pomoc prawną w szerokim zakresie, bowiem poza uregulowaniem sposobu gromadzenia dowodów, zawiera także zasady wydawania osób w ramach procedur ekstradycyjnych między państwami Beneluxu. Stanowi on źródło pomocy prawnej wciąż znajdujące zastosowanie w obrocie prawnym. Zważywszy na to, że dotyczy on współpracy sądowej, z czasem przyjęto także porozumienie ułatwiające współpracę o charakterze policyjnym (Traktat o współpracy policyjnej z 2004 r.).

Państwa nordyckie łączą jedna z najbardziej odformalizowanych form współpracy w sprawach karnych na poziomie policyjnym i sądowym. Jest ona pochodną idei stworzenia unii państw skandynawskich sięgającej XIX wieku. Od 1815 r. zapoczątkowano regularne spotkania na poziomie monarchów

⁹ A. Lach, *Europejska pomoc prawna w sprawach karnych*, Toruń 2007, s. 41–42.

¹⁰ Tak za M. Plachtą, który wskazuje na pomoc prawną i pomoc prawną *sensu stricto* – zob. M. Plachta, *Przekazywanie skazanych między państwami*, Kraków 2003, s. 203–204.

królestw Szwecji i Norwegii oraz Danii i Islandii. Towarzyszyła temu także współpraca odpowiednich organów. W 1860 r. ustalono stworzenie wspólnego obszaru państwowego, ze wspólną walutą, swobodą przepływu osób oraz stworzeniem jednolitego obszaru prawnego. Wprawdzie w wyniku konfliktów militarnych w XX wieku idea ta nigdy nie uległa realizacji, ale pozostał wspólny dorobek prawny oraz przekonanie o konieczności kontynuacji odformalizowanej współpracy w sprawach karnych. Po drugiej wojnie światowej nastąpiła intensyfikacja porozumień wzmacniających dotychczasową współpracę, bardziej opartą na zwyczaju niż literze prawa. Na mocy Porozumienia o współpracy pomiędzy Danią, Islandią, Finlandią, Norwegią i Szwecją, zawartego 23.3.1962 r., podstawą współpracy stało się wzajemne przejmowanie do wykonania orzeczeń skazujących na karę pozbawienia wolności, z czym związane było przekazanie osoby zatrzymanej w innym państwie nordyckim względem posiadanego obywatelstwa. W 1964 r. zawarto porozumienie między Islandią, Norwegią, Danią, Szwecją i Finlandią zobowiązujące do ujednoczenia prawa krajowego w możliwie wszystkich dziedzinach prawnych¹¹. W 1975 r. zawarto porozumienie między Islandią, Norwegią, Danią, Szwecją i Finlandią o pomocy w sprawach karnych w doręczaniu dokumentów i gromadzeniu dowodów, które w dalszym ciągu obowiązuje i przewiduje, że wniosek o przeprowadzenie dowodu lub identyfikację osoby może zostać skierowany przez organ sądowy bez konieczności dopełnienia sformalizowanych wymogów, poza sporządzeniem wniosku w języku norweskim, szwedzkim lub duńskim¹².

Oddziaływanie wspomnianych instrumentów regionalnych jest ograniczone do wąskiej grupy państw. Z kolei znaczenie porozumień bilateralnych ulega stopniowemu zmniejszeniu wskutek kategoriycznych postanowień Europejskiej Konwencji o pomocy wzajemnej w sprawach karnych z 20.4.1959 r.¹³, a także wiążącej mocy dyrektyw wobec państw członkowskich UE w procesie ich implementacji, zwłaszcza w wypadku nieterminowej lub wadliwej transpozycji, stwarzając możliwość powołania się przez jednostkę na bezpośrednio

¹¹ P. Asp, *Nordic judicial Co-operation in Criminal Matters*, Författaren, Uppsala 1998; J. Husa, K. Nuotio, H. Pihlajamäki (red.), *Nordic Law. Between Tradition and Dynamism*, Intersentia 2007.

¹² Zob. Treaty Series 26/1975 <http://www.regeringen.se/49381f/contentassets/s/5885738f251046b4b55a0bd5cc5e7964/so-1975-42.pdf>.

¹³ ETS Nr 30.

skuteczne przepisy dyrektyw, zaś organowi krajowemu umożliwiając powołanie się na dyrektywę przy rozstrzygnięciu sprawy¹⁴.

Najważniejsze zasady pozyskiwania dowodów w ramach pomocy prawnej w Europie zostały zdefiniowane w instrumentach takich organizacji międzynarodowych jak Rada Europy i Unia Europejska. Pierwsza z nich stworzyła podwaliny prawne pod nowoczesny mechanizm świadczenia pomocy prawnej w Europie. Europejska Konwencja o pomocy wzajemnej w sprawach karnych z 20.4.1959 r. oraz Protokół dodatkowy z 17.3.1978 r.¹⁵, jakkolwiek z dzisiejszej perspektywy wydawać się mogą instrumentami przestarzałymi, jawiły się jako znaczący krok ku ułatwieniu i przyspieszeniu współpracy, jeśli porównać je z mechanizmem współpracy opartym na wymianie wniosków między przedstawicielstwami dyplomatycznymi (np. art. 12 Europejskiej Konwencji o ekstradycji z 1957 r.¹⁶). Podstawową zaletą wspomnianych instrumentów jest ich szeroki zasięg, pozwalający na stosowanie ich w odniesieniu do wszystkich państw członkowskich Rady Europy (w przypadku Konwencji z 1959 r.), wykraczający poza kontynent europejski. Z biegiem czasu i postępującej otwartości Europy, mechanizm ten okazał się jednak niewydolny. Analiza problemów towarzyszących współpracy, zwłaszcza jej przewlekłości oraz formalizacji, oraz obserwacja rozwoju współpracy sądowej w Unii Europejskiej doprowadziły na początku nowego milenium do przyjęcia Drugiego Protokołu Dodatkowego do Europejskiej Konwencji o pomocy prawnej w sprawach karnych z 20.4.1959 r., sporządzonego 8.11.2001 r. w Strasburgu (zwany w dalszej części Drugim Protokołem Dodatkowym)¹⁷.

Działania te przypadły na okres intensywnego rozwoju prawa Unii Europejskiej, w tym mechanizmów współpracy w sprawach karnych. Proces ten na dobre rozpoczął się wraz z kształtowaniem *acquis Schengen* dobitnie prezentuje Konwencja wykonawcza do Układu z Schengen z 14.6.1985 r. między Rządami Państw Unii Gospodarczej Beneluksu, Republiki Federalnej Niemiec oraz Republiki Francuskiej w sprawie stopniowego znoszenia kontroli na wspólnych granicach, sporządzonej w Schengen 19.6.1990 r.¹⁸, która, choć

¹⁴ S. Biernat, Prawo Unii Europejskiej a prawo państw członkowskich, [w:] Prawo Unii Europejskiej, Zagadnienia systemowe, J. Barcz (red.), Warszawa 2003, s. 253–256.

¹⁵ Dz.U. z 1999 r. Nr 76, poz. 854.

¹⁶ ETS Nr 24.

¹⁷ ETS Nr 182. Przyczyny podjęcia prac nad Drugim protokołem dodatkowym do Konwencji z 1959 r. szczegółowo zostały opisane w pkt. 3–9 Raportu wyjaśniającego tego protokołu <https://rm.coe.int/16800cce57>.

¹⁸ Dz.Urz. UE L 239 z 22.9.2000 r., s. 19.

w wąskim zakresie, określała metody pomocy prawnej w sprawach karnych, a także metody współpracy policyjnej, w tym techniki śledcze istotne z perspektywy wzmocnienia skuteczności działań organów ścigania. W prawie Unii Europejskiej, najistotniejszym instrumentem znajdującym w dalszym ciągu zastosowanie praktyczne jest Konwencja o pomocy prawnej w sprawach karnych pomiędzy państwami członkowskimi Unii Europejskiej, przyjęta 29.5.2000 r. w Brukseli¹⁹. Konwencja z 2000 r. obejmuje swoim zakresem sprawy, które dotychczas nie były traktowane jako należące do dziedziny pomocy prawnej, a także przełamuje dotychczasowe metody współpracy. Rozszerza zakres spraw, w odniesieniu do których pomoc prawna była dotychczas niemożliwa²⁰.

Dalsze zacieśnienie współpracy w sprawach karnych wiąże się z rozwojem zasady wzajemnego zaufania do systemów prawnych państw członkowskich UE i wzajemnego uznawania orzeczeń wydanych w tych państwach. O ile klasyczny mechanizm międzynarodowej pomocy prawnej opiera się na wniosku państwa wzywającego, którego wykonanie podlega w znacznej mierze dyskrecyjnej ocenie państwa wezwanego, o tyle współpraca oparta o wzajemne uznawanie polega na daleko idącym automatyzmie uznania i wykonania orzeczenia przez państwo wykonania. Państwo to uznaje i wykonuje orzeczenie przekazane z innego państwa członkowskiego niezwłocznie i bez dalszych formalności. W ten sposób współpraca ulega znacznemu uproszczeniu i przyspieszeniu²¹.

Instrumenty z zakresu wzajemnego uznawania czerpią wzorce z Konwencji z 2000 r., zapewniając bezpośrednio przekazywanie nakazów między właściwymi organami sądowymi. Wnioskowana czynność dowodowa powinna zostać przeprowadzona jak najszybciej, z dotrzymaniem terminów wskazanych przez państwo wydające, chyba że właściwy organ państwa wykonującego odmówi jej wykonania, powołując się na jedną z przesłanek odmowy. W celu zagwarantowania dopuszczalności uzyskanego materiału dowodowego, organy państwa wykonującego powinny spełnić wymogi formalne oraz proceduralne wskazane przez organy państwa wydającego nakaz, pod warunkiem, że wymogi te nie są sprzeczne z podstawowymi zasadami prawnymi tego państwa.

¹⁹ Dalej jako Konwencja z 2000 r. (Dz.U. z 2007 r. Nr 135, poz. 950).

²⁰ A. Grzelak, T. Ostropolski, *Przestrzeń wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości Unii Europejskiej. Współpraca policyjna i sądowa w sprawach karnych*, Warszawa 2009, s. 100–101.

²¹ *Ibidem*, s. 86.

Podstawowymi instrumentami służącymi uzyskiwaniu dowodów w sprawach karnych w UE są:

- 1) Konwencja z 2000 r.;
- 2) decyzja ramowa Rady 2003/577/WSiSW z 22.7.2003 r. w sprawie wykonania w Unii Europejskiej postanowień o zabezpieczeniu mienia i środków dowodowych²²;
- 3) dyrektywa 2014/41/UE z 3.4.2014 r. w sprawie europejskiego nakazu dochodzeniowego (dalej: dyrektywa w sprawie europejskiego nakazu dochodzeniowego)²³.

Decyzja ramowa Rady 2008/978/WSiSW w sprawie europejskiego nakazu dowodowego, dotyczącego przedmiotów dokumentów i danych, które mają zostać wykorzystane w postępowaniu karnym z 18.12.2008 r. zostanie zaprezentowana głównie w celu wskazania podobieństw i różnic w porównaniu z dyrektywą w sprawie europejskiego nakazu dochodzeniowego. Wynika to z jej ograniczonej implementacji wśród państw członkowskich UE, a następnie jej uchylecia rozporządzeniem Parlamentu Europejskiego i Rady UE 2016/95/UE z 20.1.2016 r. w sprawie uchylecia niektórych aktów w dziedzinie współpracy policyjnej i współpracy wymiarów sprawiedliwości w sprawach karnych.

Zmiana sposobu uzyskiwania dowodów następuje w związku z przyjęciem dyrektywy w sprawie europejskiego nakazu dochodzeniowego i skutkuje tym, że nakaz może zostać wydany zarówno w celu uzyskania dowodu, którym właściwe organy państwa wykonującego już dysponują, jak i przeprowadzenia czynności dowodowej, która dotychczas nie była dokonana. Przedmiotem nakazu może być każda czynność dochodzeniowa, bez względu na to czy została wprost przewidziana, czy też chociażby wspomniana w dyrektywie. Generalny charakter dyrektywy ma jednak kilka istotnych wyjątków. Pierwszy z nich dotyczy pracy we wspólnych zespołach dochodzeniowo-śledczych oraz zasad gromadzenia materiału dowodowego w ramach takich zespołów. Możliwość utworzenia zespołu przewidziana jest w art. 13 Konwencji z 2000 r. oraz w decyzji ramowej 2002/465/WSiSW w sprawie wspólnych zespołów dochodzeniowo-śledczych, a także w art. 20 Drugiego Protokołu Dodatkowego do Konwencji z 1959 r. Kolejnym wyłączeniem jest obserwacja transgraniczna przewidziana w art. 40 Konwencji wykonawczej do układu z Schengen. Wreszcie należy wyraźnie podkreślić, że zakres dyrektywy obejmuje wyłącznie środki

²² Dz.Urz. UE L 350 z 30.12.2008 r., s. 72.

²³ Dz.Urz. UE L 130 z 1.5.2014 r., s. 1.

dochodzeniowe, podczas gdy instrumenty konwencyjne regulują również inne czynności związane z pomocą sądową, takie jak np. doręczanie pism i dokumentów. Formy pomocy sądowej niestanowiące czynności dochodzeniowych powinny być zatem realizowane według dotychczasowych reguł, w oparciu o podstawy konwencyjne lub wynikające z przepisów krajowych. Dyrektywa w sprawie europejskiego nakazu dochodzeniowego nie ma do nich zastosowania.

Zważywszy na to, że dyrektywa jest najnowszym instrumentem dotyczącym zasad gromadzenia dowodów w UE, celem niniejszego opracowania jest jej prezentacja na tle wcześniejszych instrumentów dotyczących pomocy prawnej i poświęconych gromadzeniu dowodów. Zakres stosowania dyrektywy i jej relacja do wcześniejszych instrumentów dotyczących gromadzenia dowodów są przedmiotem analiz praktyków i teoretyków prawa. Niemniej, nie trudno oprzeć się przeświadczeniu, że dyrektywa stanowi kolejny instrument, zwiększający liczbę już dostępnych w obrocie aktów prawnych w odniesieniu do zasad gromadzenia dowodów. Wprawdzie zmierza ona do zastąpienia wcześniejszych regulacji, ale nie czyni tego w sposób jednolity.

Skutki stosowania dyrektywy są trudne do przewidzenia wobec nieukończonego jeszcze procesu jej implementacji do porządków krajowych państw członkowskich UE, ale dostrzegalny jest progres w sposobie pozyskiwania dowodów w porównaniu z wcześniejszymi instrumentami poświęconymi temu zagadnieniu na poziomie UE i Rady Europy. Wprawdzie nie gwarantuje ona takiego poziomu współpracy, na jaki pozwolić sobie mogą państwa nordyckie, gdzie pomoc świadczona jest w odformalizowany sposób i na zasadzie *gentlemen's agreement*, ale stanowi istotny krok w kierunku ułatwienia i przyspieszenia uzyskiwania dowodów. Sprzyjać temu ma wprowadzenie terminów podjęcia decyzji w przedmiocie uznania oraz wykonania europejskiego nakazu dochodzeniowego. Wprawdzie pierwsze reakcje na poziomie UE, związane z jej funkcjonowaniem, są dość zachowawcze, ale ostrożność ta może być także spowodowana małym doświadczeniem w jej stosowaniu. Chociaż krytyka zakresu instrumentu wskazuje na możliwość utrudnienia współpracy z organami policyjnymi w porównaniu z Konwencją z 2000 r., ale dyrektywa współpracy takiej nie wyłącza, choć europejskie nakazy dochodzeniowe będą wymagały walidacji przez organy sądowe²⁴.

²⁴ Wnioski konferencji zorganizowanej przez Europejską Akademię Prawną pod tytułem *Applying the European Investigation Order*, która odbyła się w dniach 1–2.3.2018 r. w Krakowie. Autor był panelistą na tej konferencji.

Przyszłość pokaże, na ile mechanizm uzyskiwania dowodów przewidziany w dyrektywie jest skuteczny. Już dziś jednak wiadomo, że nie jest ona ostatnim instrumentem na poziomie UE służącym wzmocnieniu sposobu gromadzenia dowodów. W dniu 17.4.2018 r. Komisja przedstawiła dwie propozycje legislacyjne służące gromadzeniu danych elektronicznych²⁵. Wobec równoległe trwającego procesu negocjacji Drugiego Protokołu Dodatkowego do Konwencji o cyberprzestępczości na poziomie Rady Europy poświęconego podobnym celom, wskazać należy, że dyrektywa stanowi jeden z elementów unowocześnienia i budowy wspólnego obszaru pozyskiwania materiału dowodowego w Europie.

²⁵ *Proposal for Regulation on European Production and Preservation Orders for electronic evidence in criminal matters; oraz proposal for Directive laying down harmonised rules on the appointment of legal representatives for the purpose of gathering evidence in criminal proceedings*, www.europa.eu/rapid/press-release_IP-18-3343_en.htm.

Rozdział II. Klasyczne instrumenty Rady Europy dotyczące pomocy prawnej w sprawach karnych

1. Europejska Konwencja o pomocy prawnej w sprawach karnych

Europejska Konwencja o pomocy prawnej w sprawach karnych z 20.4.1959 r.¹ zawiera podstawowy mechanizm współpracy między państwami – członkami Rady Europy. Jej twórcy uznali, że na poziomie Rady Europy przyjęty zostanie multilateralny akt, który zdefiniuje zasady pomocy prawnej w sprawach karnych, zastępując dotychczasowe porozumienia, zwłaszcza o charakterze bilateralnym między jego sygnatariuszami. Miał to być mechanizm samoistny i niezależny od wcześniejszych i późniejszych porozumień, w sposób fragmentaryczny odnoszących się do pomocy prawnej. W raporcie wyjaśniającym do Konwencji z 1959 r. wyraźnie uczyniono odwołanie w tym zakresie do Europejskiej Konwencji o ekstradycji z 13.12.1957 r., wskazując że możliwość wykonania wniosku rekwizycyjnego powinna być dopuszczalna także w wypadku odmowy ekstradycji danej osoby².

Wykonanie wniosku rekwizycyjnego możliwe jest w następujących sprawach:

- 1) *ratione materiae*: Konwencja ma zastosowanie w odniesieniu do postępowań karnych toczących się wobec czynów stanowiących przestępstwa przynajmniej według prawa państwa wzywającego (art. 1 ust. 1 Konwencji z 1959 r.). Formalnie nie ma więc konieczności zapewnienia wymogu podwójnej karalności. Może to być jednak konieczne tam, gdzie

¹ Dalej jako Konwencja z 1959 r. (Dz.U. z 1999 r. Nr 76, poz. 854).

² *Explanatory Report to the European Convention on Mutual Assistance in Criminal Matters*, <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016800c92bd>.

państwom-stronom Konwencji pozostawiono możliwość wyboru. Sytuacja taka zachodzi w art. 5 w odniesieniu do wniosków rekwizycyjnych dotyczących przeszukania lub zajęcia przedmiotów, których wykonanie może być uzależnione od karalności przestępstwa zarówno w państwie wzywającym, jak i wezwanym. Zapewnienie pomocy prawnej dotyczy przestępstw pospolitych ściganych z urzędu. Z zakresu przedmiotowego wyłączono natomiast przestępstwa skarbowe³, przestępstwa wojskowe niebędące przestępstwami pospolitymi, przestępstwa uznane przez stronę wezwaną za polityczne lub za pozostające w związku z przestępstwami politycznymi, sprawy, w odniesieniu do których wykonanie wniosku mogłoby naruszyć suwerenność, bezpieczeństwo, porządek publiczny lub inne podstawowe interesy państwa wezwanego (klauzula *ordre public*). Ponadto postanowień Konwencji nie stosuje się do wykonywania orzeczeń o aresztowaniu oraz orzeczeń skazujących. Dalsza modyfikacja postanowień Konwencji możliwa jest wskutek zgłaszania zastrzeżeń do określonych jej artykułów (art. 23 Konwencji z 1959 r.), z czego wiele państw-stron Konwencji skorzystało;

- 2) *ratione personae*: świadczenie pomocy prawnej dotyczy spraw karnych prowadzonych wyłącznie przeciwko osobom fizycznym. Dopiero w Drugim Protokole Dodatkowym do Konwencji z 1959 r. rozszerzono zakres podmiotowy poprzez umożliwienie wykonania wniosków także wobec osób prawnych. Konwencja z 1959 r. nie zawiera natomiast ograniczeń związanych z wykonywaniem wniosków rekwizycyjnych wyłącznie w odniesieniu do obywateli lub rezydentów państwa wzywającego lub wezwanego. Nie ma więc w tym zakresie ograniczeń z uwagi na posiadanie obywatelstwa jednego z państw uczestniczących we współpracy.

Dokonanie pomocy prawnej uzależnione jest od wystąpienia z wnioskiem o pomoc prawną (tzw. wnioskiem rekwizycyjnym) przez właściwy organ państwa wzywającego w sprawach o przestępstwa, których ściganie należy w chwili wystąpienia z wnioskiem do właściwych organów sądowych strony wzywającej. Wnioski rekwizycyjne powinny zawierać wskazanie organu, który sporządził wniosek, przedmiot i podstawę wniosku, w miarę możliwości tożsamość i obywatelstwo osoby, której dotyczy wniosek oraz – w stosownych przypad-

³ Art. 2 lit. a Konwencji wyłącza stosowanie zasad pomocy prawnej do przestępstw skarbowych. Natomiast w art. 1 Protokołu dodatkowego z 1978 r. przyjęto, że strony nie będą odmawiać udzielenia pomocy wyłącznie z powodu przestępstw skarbowych.