

Metodyka pracy w sprawach karnych ze stosunków międzynarodowych

Pod redakcją

JÓZEFA GEMRY

Sławomir R. Buczma, Iwona Chećko,
Józef Gemra, Beata Hlawacz,
Rafał Kierzyńska, Cezary Kłós,
Monika Kołodziej, Łucja Łukuć,
Sławomir Modliński, Piotr Radomski,
Elżbieta Sidwa, Grażyna Stronikowska,
Anna Wiśniewska



Metodyka pracy w sprawach karnych
ze stosunków międzynarodowych

Polecamy serię Systemu Prawa Karnego:

Redakcja: prof. nadzw. dr. hab. Lech Paprzycki

**NAUKA O PRZESTĘPSTWIE. WYŁĄCZENIE I OGRANICZENIE
ODPOWIEDZIALNOŚCI KARNEJ. Tom 4**

Redakcja: prof. dr. hab. Lech Gardocki

**PRZESTĘPSTWA PRZECIWKO PAŃSTWU I DOBROM ZBIOROWYM.
Tom 8**

Redakcja: prof. dr. hab. Ryszard Dębski

NAUKA O PRZESTĘPSTWIE. ZASADY ODPOWIEDZIALNOŚCI. Tom 3

Redakcja: prof. dr. hab. Jarosław Warylewski

PRZESTĘPSTWA PRZECIWKO DOBROM INDYWIDUALNYM. Tom 10

Redakcja: prof. nadzw. dr. hab. Lech Paprzycki

ŚRODKI ZABEZPIECZAJĄCE. Tom 7

Redakcja: prof. UAM dr. hab. Robert Zawłocki

PRZESTĘPSTWA PRZECIWKO MIENIU I GOSPODARCZE. Tom 9

Redakcja: prof. dr. hab. Tadeusz Bojarski

ŹRÓDŁA PRAWA KARNEGO. Tom 2

Redaktor Tomu: prof. UwB dr. hab. Mirosława Melezini

KARY I ŚRODKI KARNE. PODDANIE SPRAWCY PRÓBIE. Tom 6

Redaktor Tomu: prof. dr. hab. Andrzej Marek †

ZAGADNIENIA OGÓLNE. Tom 1

Seria **Metodyki**

Metodyka pracy w sprawach karnych ze stosunków międzynarodowych

Pod redakcją
JÓZEFA GEMRY

Sławomir R. Buczma, Iwona Chećko, Józef Gemra,
Beata Hlawacz, Rafał Kierzyńka, Cezary Kłós, Monika Kołodziej,
Łucja Łukuć, Sławomir Modliński, Piotr Radomski,
Elżbieta Sidwa, Grażyna Stronikowska, Anna Wiśniewska



Warszawa 2013

Metodyka pracy w sprawach karnych ze stosunków międzynarodowych

Poszczególne części opracowali:

<i>Sławomir R. Buczma:</i>	Rozdział XI
<i>Iwona Chećko:</i>	Rozdział II
<i>Józef Gemra:</i>	Wstęp, Rozdział I
<i>Beata Hlawacz:</i>	Rozdział XII
<i>Rafał Kierzyńska:</i>	Rozdział V, VI
<i>Cezary Kłos:</i>	Rozdział IV
<i>Monika Kołodziej:</i>	Rozdział VII, VIII
<i>Łucja Łukuć:</i>	Rozdział XV
<i>Sławomir Modliński:</i>	Rozdział XVI
<i>Piotr Radomski:</i>	Rozdział III, XIV
<i>Elżbieta Sidwa:</i>	Rozdział X
<i>Grażyna Stronikowska:</i>	Rozdział XIII
<i>Anna Wiśniewska:</i>	Rozdział IX

Pod red. *Józefa Gemry*

Redakcja: Agnieszka Fiutak



© **Wydawnictwo C.H. Beck 2013**

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

Skład i łamanie: PanDawer
Druk i oprawa: Rzeszowskie Zakłady Graficzne S.A.

ISBN 978-83-932447-8-2

Spis treści

Wykaz skrótów	IX
Wstęp	XV
Rozdział I. Pomoc prawna	1
Rozdział II. Konsularna pomoc prawna	4
1. Podstawy prawne wykonywania wniosków o udzielenie pomocy prawnej przez polskie placówki dyplomatyczne i urzędy konsularne	4
2. Zakres współpracy z konsulami zawodowymi i honorowymi ...	6
3. Uprawnienia konsula przy wykonywaniu wniosków o udzielenie pomocy prawnej	6
4. Forma i zakres wniosku kierowanego do przedstawicielstwa dyplomatycznego	7
5. Zasady współpracy z obcymi przedstawicielstwami dyplomatycznymi w związku ze stosowaniem tymczasowego aresztowania wobec obywateli państw obcych	9
Rozdział III. Wspólny zespół śledczy – zagadnienia praktyczne	12
1. Wprowadzenie	12
2. Okoliczności uzasadniające powołanie wspólnego zespołu śledczego	15
3. Podstawy prawne powoływania zespołów	15
4. Cechy charakterystyczne i struktura zespołu. Porozumienie o jego utworzeniu	16
Rozdział IV. Pomoc prawna, wybrane zagadnienia	18
1. Zasady kierowania wniosków o udzielenie pomocy prawnej ...	18
2. Podstawowe zasady sporządzania wniosków o udzielenie pomocy prawnej	19
3. Zawartość wniosku o pomoc prawną	19
4. Zasady realizacji wniosków o pomoc prawną	21
5. Podstawowe zasady dotyczące realizacji wniosków o zagraniczną pomoc prawną w zakresie uzyskiwania informacji objętych tajemnicą bankową	22

Rozdział V. Zatrzymanie dowodów i zabezpieczenie mienia	
(rozdziały 62a–62b KPK)	25
1. Uwagi wstępne	25
2. Wystąpienie do państwa członkowskiego UE	
(rozdział 62a KPK)	26
3. Wystąpienie państwa członkowskiego UE do Polski	
(rozdział 62b KPK)	31
Rozdział VI. Wzajemne uznawanie orzeczeń przypadku	
(rozdziały 66c–66d KPK)	37
1. Uwagi wstępne	37
2. Wystąpienie do państwa członkowskiego UE	
(rozdział 66c KPK)	38
3. Wystąpienie państwa członkowskiego UE	
(rozdział 66d KPK)	43
Rozdział VII. Przejęcie i przekazanie postępowań karnych	55
1. Wstęp	55
2. Umowy międzynarodowe	56
3. Regulacja krajowa	57
4. Wniosek o wszczęcie ścigania oraz przekazywanie	
informacji z własnej inicjatywy	59
5. Przygotowanie i ekspedycja materiałów za granicę	60
Rozdział VIII. Zasada <i>ne bis in idem</i> w stosunkach	
międzynarodowych	61
Rozdział IX. Ekstradycja	64
1. Umowy wielostronne, których Rzeczpospolita Polska	
jest stroną	64
2. Zasada wzajemności	66
3. Przesłanki stanowiące podstawę wydania	67
4. Podstawy prawne w prawie krajowym	67
4.1. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej	67
4.2. Kodeks postępowania karnego	67
5. Wystąpienie z wnioskiem o ekstradycję do państwa obcego	68
6. Ograniczenia wynikające z zasady specjalności	69
7. Wystąpienie z wnioskiem o wydanie przez państwo obce	70
8. Uproszczone postępowanie ekstradycyjne	73
Rozdział X. Europejski nakaz aresztowania po zmianach z lat	
2010–2012 – podstawy prawne i praktyka	74
1. Zmiany w przepisach	74
2. Procedura występowania do państwa członkowskiego Unii	
Europejskiej o przekazanie osoby ściganej na podstawie	
ENA (rozdział 65a KPK)	74
2.1. Sposób przekazania ENA	77
2.2. Zasada specjalności	78
2.3. Zajęcie i przekazanie przedmiotów	79

3. Wystąpienie państwa członkowskiego Unii Europejskiej o przekazanie osoby ściganej na podstawie ENA (rozdział 65b KPK)	79
3.1. Terminy podejmowania decyzji w przedmiocie przekazania	80
3.2. Dodatkowa, fakultatywna podstawa odmowy wykonania ENA wydanej w celu wykonania kary albo środka polegającego na pozbawieniu wolności, orzeczonych pod nieobecność osoby ściganej	81
3.3. Wymiar przejmowanej do wykonania w Polsce kary orzeczonej w państwie wydania ENA	82
3.4. Inne zmiany	82
4. Praktyka stosowania ENA w Polsce	83
Rozdział XI. Przekazywanie osób skazanych na karę pozbawienia wolności w Unii Europejskiej	85
1. Uwagi wstępne	85
2. Wystąpienie do państwa członkowskiego Unii Europejskiej o wykonanie kary pozbawienia wolności	87
2.1. Warunki wystąpienia	87
2.2. Przedmiot wystąpienia	89
2.3. Procedura wystąpienia	89
2.4. Forma wystąpienia	91
2.5. Warunki przekazania skazanego	92
3. Wystąpienie państwa członkowskiego o wykonanie kary pozbawienia wolności	93
3.1. Wymogi formalne wystąpienia	93
3.2. Właściwość sądu	95
3.3. Sposób rozpoznania wystąpienia	95
3.4. Przesłanki wykonania/odmowy wykonania orzeczenia ..	98
3.5. Wykonanie orzeczenia	102
3.6. Środki zapobiegawcze	104
4. Uwagi końcowe	105
Rozdział XII. Współpraca z Eurojustem	107
1. Uwagi wstępne	107
2. Omówienie decyzji	108
2.1. Skład Eurojustu, jego cele i kompetencje	108
3. Zadania Eurojustu	109
4. Uprawnienia przedstawicieli krajowych	110
5. Krajowy system koordynacyjny Eurojustu	111
6. Dyżurna jednostka koordynacyjna	112
7. Zautomatyzowany system zarządzania sprawami	112
8. Omówienie polskich uregulowań	113
8.1. Zmiany w przepisach	113
9. Status i rola przedstawiciela krajowego	113

10. Krajowy system koordynacyjny Eurojustu	115
11. Obowiązki powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury	116
12. Dane osobowe	117
13. Niektóre dane ilustrujące aktywność Eurojustu w 2011 r.	117
14. Podsumowanie	118
Załącznik Nr 1. Skład i dane kontaktowe polskiego przedstawicielstwa krajowego w Eurojuście i krajowego systemu koordynacyjnego Eurojustu	119
Załącznik Nr 2. Załącznik do decyzji Rady 2009/371/WSiSW z 6.4.2009 r. ustanawiającej Europejski Urząd Policji (Europol)	121
Rozdział XIII. Europejska Sieć Sądowa (EJN)	123
1. EJN – cele i zadania	123
2. Funkcjonowanie EJN w Polsce	125
3. Sposób korzystania z pomocy punktów kontaktowych EJN	127
Załącznik. Wykaz polskich punktów kontaktowych Europejskiej Sieci Sądowej (EJN)	128
Rozdział XIV. Współpraca ze Stanami Zjednoczonymi Ameryki	132
1. Wprowadzenie	132
2. Prawne podstawy współpracy	132
3. Odrębności systemów prawnych istotne dla polsko-amerykańskiej współpracy prawnej w sprawach karnych	134
4. Uwagi szczegółowe	136
5. Przedsięwzięcia ułatwiające współpracę	137
Rozdział XV. Współpraca z Republiką Włoską	139
Rozdział XVI. Legalizacja dokumentów i apostille	142
Indeks rzeczowy	145

Wykaz skrótów

1. Źródła prawa

- CudzU ustawa z 13.6.2003 r. o cudzoziemcach (tekst jedn. Dz.U. z 2011 r. Nr 264, poz. 1573, ze zm.)
- decyzja Rady
2002/187/WSiSW decyzja Rady 2002/187/WSiSW z 28.2.2002 r. ustanawiająca Eurojust w celu zintensyfikowania walki z poważną przestępczością (Dz.Urz. UE L Nr 63 z 6.3.2002 r., s. 1)
- decyzja Rady
2008/976/WSiSW decyzja Rady 2008/976/WSiSW z 16.12.2008 r. w sprawie Europejskiej Sieci Sądowej (Dz.Urz. UE L Nr 348 z 24.12.2008 r., s. 130–134)
- decyzja Rady
2009/426/WSiSW decyzja Rady 2009/426/WSiSW z 16.12.2008 r. w sprawie wzmocnienia Eurojustu i w sprawie zmiany decyzji 2002/187/WSiSW ustanawiającej Eurojust w celu zintensyfikowania walki z poważną przestępczością (Dz.Urz. UE L Nr 138 z 4.6.2009 r., s. 14)
- decyzja ramowa Rady
2002/584/WSiSW 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 Nr 190 z 18.7.2002 r., s. 1–20)
- decyzja ramowa Rady
2003/577/WSiSW decyzja ramowa 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 Nr 196 z 2.8.2003 r., s. 45)
- decyzja ramowa Rady
2005/212/WSiSW decyzja ramowa Rady 2005/212/WSiSW z 24.2.2005 r. w sprawie konfiskaty korzyści, narzędzi i mienia pochodzących z przestępstwa (Dz.Urz. UE L Nr 68 z 15.3.2005 r., s. 49)

- decyzja ramowa Rady
2006/783/WSiSW decyzja ramowa Rady 2006/783/WSiSW z 6.11.2006 r. w sprawie stosowania zasady wzajemnego uznawania do nakazów konfiskaty (Dz.Urz. UE L 328 z 24.11.2006 r., s. 59)
- decyzja ramowa Rady
2008/909/WSiSW decyzja ramowa Rady 2008/909/WSiSW z 27.11.2008 r. o stosowaniu zasady wzajemnego uznawania do wyroków skazujących na karę pozbawienia wolności lub inny środek polegający na pozbawieniu wolności – w celu wykonania tych wyroków w Unii Europejskiej (Dz.Urz. UE L Nr 327 z 5.12.2008 r., s. 27)
- Drugi protokół
dodatkowy z 2001 r. Drugi protokół dodatkowy do Europejskiej konwencji o pomocy prawnej w sprawach karnych, sporządzony w Strasburgu 8.11.2001 r. (Dz.U. z 2004 r. Nr 139, poz. 1476)
- EKPCz Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności z 4.11.1950 r. (Europejska konwencja praw człowieka) (Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284)
- EkstrK z 1957 r. Europejska konwencja o ekstradycji, sporządzona w Paryżu 13.12.1957 r. (Dz.U. z 1994 r. Nr 70, poz. 307 i 308)
- EkstrK z 1996 r. Konwencja o ekstradycji pomiędzy państwami członkowskimi Unii Europejskiej z 27.9.1996 r. (Dz.Urz. WE C Nr 313 z 13.10.1996 r., s. 12)
- FunkKonsRPU ustawa z 13.2.1984 r. o funkcjach konsulów Rzeczypospolitej Polskiej (tekst jedn.: Dz.U. z 2002 r. Nr 215, poz. 1823 ze zm.)
- KK ustawa z 6.6.1997 r. – Kodeks karny (Dz.U. Nr 88, poz. 553 ze zm.)
- KKS ustawa z 10.9.1999 r. – Kodeks karny skarbowy (tekst jedn.: Dz.U. z 2013 r., poz. 186)
- KKW ustawa z 6.6.1997 r. – Kodeks karny wykonawczy (Dz.U. Nr 90, poz. 557 ze zm.)
- Konstytucja RP Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2.4.1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.)
- Konwencja berlińska
z 1980 r. Konwencja o przekazywaniu osób skazanych na karę pozbawienia wolności w celu odbycia kary w państwie, którego są obywatelami, sporządzona w Berlinie 19.5.1978 r. (Dz.U. z 1980 r. Nr 8, poz. 21)

- Konwencja genewska
z 1951 r. Konwencja dotycząca statusu uchodźców, sporządzona w Genewie 28.7.1951 r. (Dz.U. z 1991 r. Nr 119, poz. 515 i 517)
- Konwencja haska
z 1961 r. Konwencja znosząca wymóg legalizacji zagranicznych dokumentów urzędowych, sporządzona w Hadze 5.10.1961 r. (Dz.U. z 2005 r. Nr 112, poz. 938)
- Konwencja
o Europolu Konwencja w sprawie ustanowienia Europejskiego Biura Policji, sporządzona w Brukseli 26.7.1995 r. (Dz.U. z 2005 r. Nr 29, poz. 243)
- Konwencja wiedeńska .. Konwencja wiedeńska o stosunkach konsularnych, sporządzona w Wiedniu 24.4.1963 r. (Dz.U. z 1982 r. Nr 13, poz. 98)
- Konwencja z Palermo .. Konwencja Narodów Zjednoczonych z 15.11.2000 r. przeciwko międzynarodowej przestępczości zorganizowanej (Dz.U. z 2005 r. Nr 18, poz. 158)
- KPK ustawa z 6.6.1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. Nr 89, poz. 555 ze zm.)
- KPW ustawa z 24.8.2001 r. – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia (tekst jedn.: Dz.U. z 2008 r. Nr 133, poz. 848 ze zm.)
- KWUS (Konwencja
wykonawcza) Konwencja wykonawcza z 19.6.1990 r. do Układu z Schengen z 14.6.1985 r. w sprawie stopniowego znoszenia kontroli na wspólnych granicach (Dz.Ur. UE L Nr 239 z 22.9.2000 r., poz. 19, s. 9–52 ze zm.)
- ObPolU ustawa z 2.4.2009 r. o obywatelstwie polskim (Dz.U. z 2012 r., poz. 161)
- OchrCudzU ustawa z 13.6.2003 r. o udzieleniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (tekst jedn.: Dz.U. z 2012 r., poz. 680)
- PomPrKiProt Konwencja o pomocy prawnej w sprawach karnych pomiędzy państwami członkowskimi Unii Europejskiej oraz Protokół do Konwencji o pomocy prawnej w sprawach karnych pomiędzy państwami członkowskimi Unii Europejskiej, sporządzone w Brukseli 29.5.2000 r. (Dz.U. z 2007 r. Nr 135, poz. 950)
- PomPrwSpKarnK
z 1959 r. Europejska konwencja o pomocy prawnej w sprawach karnych, sporządzona w Strasburgu 20.4.1959 r. (Dz.U. z 1999 r. Nr 76, poz. 854 ze zm.)

- PrBank ustawa z 29.8.1997 r. – Prawo bankowe (tekst jedn.: Dz.U. z 2012 r., poz. 1376 ze zm.)
- PrDochPrzTerrorPrzK ... Konwencja Rady Europy o praniu, ujawnianiu, zajmowaniu i konfiskacie dochodów pochodzących z przestępstwa oraz o finansowaniu terroryzmu, sporządzona w Warszawie 16.5.2005 r. (Dz.U. z 2008 r. Nr 165, poz. 1028)
- ProkU ustawa z 20.6.1985 r. o prokuraturze (tekst jedn.: Dz.U. z 2011 r. Nr 270, poz. 1599 ze zm.)
- PrzeciwKorupcjK Konwencja Narodów Zjednoczonych przeciwko korupcji, przyjęta przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych 31.10.2003 r. (Dz.U. z 2007 r. Nr 84, poz. 563)
- PrzekSkazaK z 1983 r. ... Konwencja o przekazywaniu osób skazanych, sporządzona w Strasburgu 21.3.1983 r. (Dz.U. z 1995 r. Nr 51, poz. 279)
- RegProkR rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 24.3.2010 r. – Regulamin wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek prokuratury (Dz.U. Nr 49, poz. 296)
- RegSądR rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 23.2.2007 r. – Regulamin urzędowania sądów powszechnych (Dz.U. Nr 38, poz. 249 ze zm.)
- TFUE Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej – wersja skonsolidowana z 9.5.2008 r. (dawny Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską zmieniony Traktatem z Lizbony) (Dz.Ur. UE C Nr 83 z 2010 r., s. 47)
- TL (Traktat z Lizbony) . Traktat z Lizbony z 13.12.2007 r., zmieniający Traktat o Unii Europejskiej i Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską (Dz.Ur. UE C Nr 306 z 17.12.2007 r., s. 1; wersja skonsolidowana Traktatu o Unii Europejskiej i Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej – Dz.Ur. UE C Nr 115 z 9.5.2008 r., s. 1)
- TUE Traktat o Unii Europejskiej z 7.2.1992 r. (Dz.Ur. UE C Nr 191 z 1992 r., s. 1)
- UmMU ustawa z 14.4.2000 r. o umowach międzynarodowych (Dz.U. Nr 39, poz. 443 ze zm.)
- UprProcEkstrK Konwencja w sprawie uproszczonej procedury ekstradycyjnej między państwami członkowskimi Unii Europejskiej z 10.3.1995 r. (Dz.Ur. UE C Nr 78 z 30.3.1995 r., s. 2)

WspółProkR	rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 30.4.2012 r. w sprawie sposobu realizacji zadań związanych ze współpracą powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury z organizacjami międzynarodowymi lub ponadnarodowymi działającymi na podstawie umów międzynarodowych (Dz.U. z 2012 r., poz. 530)
WzórENAR	rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 24.2.2012 r. w sprawie określenia wzoru europejskiego nakazu aresztowania (Dz.U. z 2012 r., poz. 266)
ZakrDziałMSR	rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z 18.11.2011 r. w sprawie szczegółowego zakresu działania Ministra Sprawiedliwości (Dz.U. Nr 248, poz. 1490)
ZapTorK	Europejska konwencja o zapobieganiu torturom oraz nieludzkiemu lub poniżającemu traktowaniu albo karaniu, sporządzona w Strasburgu 26.11.1987 r. (Dz.U. 1995 Nr 46, poz. 238)
ZwalObrŚrOduK	Konwencja Narodów Zjednoczonych o zwalczaniu nielegalnego obrotu środkami odurzającymi oraz substancjami psychotropowymi, sporządzona w Wiedniu 20.12.1988 r. (Dz.U. z 1995 r. Nr 15, poz. 69)
ZwalPrzekFunkK	Konwencja OECD o zwalczaniu przekupstwa zagranicznych funkcjonariuszy publicznych w międzynarodowych transakcjach handlowych, sporządzona w Paryżu 17.12.1997 r. (Dz.U. z 2001 r. Nr 23, poz. 264)
ZwalTerrK	Międzynarodowa konwencja o zwalczaniu finansowania terroryzmu, przyjęta przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych 9.12.1999 r. (Dz.U. z 2004 r. Nr 263, poz. 2620)

2. Organy, instytucje i organizacje

SN	Sąd Najwyższy
TS	Trybunał Sprawiedliwości
UE	Unia Europejska

3. Publikatory

Dz.U.	Dziennik Ustaw
Dz.Urz.	Dziennik Urzędowy
OSNKW	Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Karna
Prok. i Pr.	Prokuratura i Prawo
Zb. Orz.	Zbiór Orzeczeń

4. Inne skróty

art.	Artykuł
EJN	Europejska Sieć Sądowa

ENA	europejski nakaz aresztowania
in.	inne(a)
lit.	litera
m.in.	między innymi
n.	następny(a)
niepubl.	niepublikowany
np.	na przykład
nr	numer
op. cit.	opus citatum
orzecz.	orzeczenie
pkt	punkt
poz.	pozycja
przyp.	przypis (-y)
r.	rok
s.	strona
tekst jedn.	tekst jednolity
tel.	telefon
tys.	tysiąc (-y)
uchw.	uchwała
ust.	ustęp
w	wiek
wyr.	wyrok
ze zm.	ze zmianami

Wstęp

Trzy lata temu, we wrześniu 2009 r., Prokuratura Krajowa wydała, mające charakter podręcznika, „Zasady obrotu prawnego z zagranicą w sprawach karnych w postępowaniu przygotowawczym”. Opracowanie to, kierowane głównie do prokuratorów – powszechnych jednostek prokuratury, prokuratorów wojskowych i pionu śledczego Instytutu Pamięi Narodowej – zajmujących się problematyką współpracy w zakresie szeroko rozumianej pomocy prawnej w sprawach karnych w relacjach z partnerami zagranicznymi, ocenione zostało przez adresatów pozytywnie, jako instrument ułatwiający ich codzienną pracę.

Zawierało ono w swoich 13 rozdziałach niemal pełne omówienie podstawowych zagadnień, z którymi spotykają się prokuratorzy w omawianym obszarze działalności, przybliżyło im również pełne spektrum podejmowanych przez polską prokuraturę działań służących realizacji zadań nałożonych na nią przez ustawy ustrojowe i przepisy procedury karnej.

Prezentowane opracowanie stanowi merytoryczną kontynuację przedsięwzięcia z 2009 r., w której podejmujemy się zarówno próby zaktualizowania wcześniej zaprezentowanych zagadnień, jak i przedstawienia nowych, nieujętych we wspomnianym podręczniku. Stosunkowo bliski dystans czasowy dzielący wydanie obydwu pozycji skłonił nas do zaniechania – gdzie nie było to konieczne – pełnego przedstawiania tematów omówionych wcześniej i poprzestania na wymienieniu i krótkim skomentowaniu zmian legislacyjnych oraz na podjęciu kwestii budzących ewentualne wątpliwości i kontrowersje u praktyków. Inaczej potraktowaliśmy natomiast zagadnienia nowe, prezentowane przez nas po raz pierwszy; w tej części opracowania autorów poszczególnych rozdziałów stanowi próbę kompleksowego zmirzenia się z konkretnymi instytucjami prawnymi w aspekcie ich skutecznego wykorzystania przez praktyków.

Dla porządku jedynie wspomnę, że głównym, jeśli nie jedynym, powodem, dla którego podjęliśmy się sporządzenia niniejszego podręcznika, była potrzeba oddania w ręce praktyków kolejnego narzędzia służącego ułatwieniu ich trudnej pracy. Autorzy poszczególnych jednostek redakcyjnych (prokuratorzy pełniący służbę w Departamencie Współpracy Międzynarodowej Prokuratury Generalnej i sędziowie delegowani do Ministerstwa Sprawiedliwości) zwracali zatem uwagę głównie na implikacje praktyczne omawianych regulacji prawnych. Wyrażamy nadzieję, że wyzwaniu temu – chociaż po części – sprostałimy.

Józef Gemra

Rozdział I. Pomoc prawna

Nawiązując do poczynionej we wstępie uwagi o komplementarnym charakterze niniejszego opracowania do „Zasad obrotu prawnego z zagranicą w sprawach karnych w postępowaniu przygotowawczym” z 2009 r., zauważyć należy, że dokonana w jego drugim rozdziale przez prokuratora *Krzysztofa Karsznickiego* prezentacja praktycznych aspektów zlecenia i realizacji czynności z kategorii klasycznych pomocy prawnych w sprawach karnych (art. 585 KPK) pozostaje, niemal w całości, aktualna.

Należy jedynie zwrócić uwagę na to, że wśród podstaw prawnych umożliwiających bezpośrednie komunikowanie się prokuratur z ich zagranicznymi odpowiednikami z pominięciem organów centralnych nie ma już regulacji z porozumień wykonawczych do dwustronnych umów o stosunkach prawnych i pomocy prawnej, zawartych przez Polskę z niektórymi krajami europejskimi.

Wszystkie one bowiem – z wyjątkiem Republiki Białoruś – przystąpiły albo do Konwencji o pomocy prawnej w sprawach karnych pomiędzy państwami członkowskimi Unii Europejskiej, przyjętej 29.5.2000 r. w Brukseli¹, albo do sporządzonego 8.11.2001 r. w Strasburgu Drugiego protokołu dodatkowego do Europejskiej konwencji o pomocy prawnej w sprawach karnych, sporządzonej w Strasburgu 20.4.1959 r.², zawierających regulacje stanowiące samoistne podstawy do komunikacji zdecentralizowanej. W praktyce oznacza to brak uprawnienia do powoływania w korespondencji kierowanej do organów zagranicznych (w sprawie udzielenia pomocy prawnej) przepisów wspomnianych porozumień wykonawczych z uwagi na to, że zostały one wyparte z obrotu prawnego przy zastosowaniu reguły *lex maior derogat legi minori*, czemu nie sprzeciwia się zapis ust. 2 art. 26 mającej zastosowanie w omawianej kwestii strasburskiej Konwencji o pomocy prawnej w sprawach karnych z 1959 r., skoro postanowienia porozumień wykonawczych do umów uprawniały do komunikacji zdecentralizowanej, a akty prawne wyższego rzędu komunikację taką zalecają (Drugi protokół dodatkowy z 2001 r.) albo nawet nakazują (PomPrKiProt). Wnioskowanie to – oczywiście pomocniczo, w sytuacji dokonywania oceny obowiązywania aktów prawnych różnego rzędu – wspiera również reguła derogacyjna *lex posterior*

¹ Dz.U. z 2007 r. Nr 135, poz. 950.

² Dz.U. z 2004 r. Nr 139, poz. 1476.

derogat legi priori, ponieważ oba rozwiązania konwencyjne są późniejsze od wspomnianych porozumień.

W relacjach pomiędzy prokuraturami Rzeczypospolitej Polskiej i Republiki Białoruś możliwość bezpośredniego przekazywania i przyjmowania wniosków o udzielenie pomocy prawnej przez prokuratury apelacyjne i okręgowe – z jednej strony – oraz prokuratury obwodowe – z drugiej – została zniesiona w związku z wypowiedzeniem przez Prokuratora Generalnego RP (skuteczne od marca 2012 r.) Porozumienia między Ministerstwem Sprawiedliwości Rzeczypospolitej Polskiej a Prokuraturą Republiki Białoruś w sprawie uproszczenia trybu porozumiewania się przez prokuratury obu państw przy udzielaniu pomocy prawnej w sprawach karnych, sporządzonego 5.11.2002 r. w Mińsku.

W dalszym ciągu natomiast (o czym będzie szerzej mowa w dalszej części opracowania) wspomniane porozumienia o decentralizacji obrotu prawnego w sprawach karnych funkcjonują w części dotyczącej przekazywania i przyjmowania ścigania w relacjach z Litwą i Ukrainą.

Aktualnie zatem wyłącznymi podstawami normatywnymi uprawniającymi do samodzielnego zwracania się prokuratur apelacyjnych i okręgowych do odpowiednich organów zagranicznych w sprawach klasycznej pomocy prawnej oraz do ich przyjmowania z zagranicy są przepisy przywoływanych wcześniej: PomPrKiProt w relacjach z wszystkimi państwami uczestnikami Unii Europejskiej, za wyjątkiem Grecji, Irlandii i Włoch, które do PomPrKiProt nie przystąpiły, oraz Drugiego protokołu dodatkowego z 2001 r. w relacjach z innymi państwami, które są jego stronami, z wyłączeniem tych, które w oświadczeniach do Drugiego protokołu dodatkowego z 2001 r. zastrzegły zachowanie w relacjach z nimi obrotu scentralizowanego.

Do istotnej zmiany – w kierunku usamodzielnienia prokuratur apelacyjnych i okręgowych – doszło w związku z wejściem w życie Regulaminu wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek prokuratury, poprzez zniesienie obowiązku otrzymania zgody organu centralnego na wyjazd prokuratora za granicę w celu wzięcia udziału w czynnościach wnioskowanej pomocy prawnej. Aktualnie ust. 2 § 280 RegProkR wyjazd taki uzależnia od uzyskania zgody prokuratora apelacyjnego lub prokuratora okręgowego.

Z kwestii dotyczących kierowania za granicę wniosków o udzielenie pomocy prawnej zasygnalizowania (szeroko omówione zostały w rozdziale autorstwa prokurator *Iwony Chečko*) wymaga sprawa quasi-międzynarodowych rekwizycji adresowanych do polskich urzędów konsularnych. Nie doszło w tej mierze wprawdzie do zmian legislacyjnych, ale za pożądane (co zbyt często umyka uwadze wnioskodawców) – przed ewentualnym skierowaniem odezwy – uznać należy ustalenie, w oparciu o analizę dwustronnych konwencji konsularnych oraz o konsultacje z Departamentem Współpracy Międzynarodowej Prokuratury Generalnej i urzędami konsularnymi, czy państwo przyjmujące dopuszcza, a przynajmniej toleruje, wykonywanie na swoim terytorium czynności pomocy prawnej przez organy państwa wysyłającego. Strona polska prawo do takiej aktywności konsulów wyprowadza z treści art. 5 lit. j Konwencji wiedeńskiej. Jak pokazują doświadczenia ostatnich miesięcy, nie jest to jednak wykładnia powszechnie przyjęta. Obok państw, które – już w chwili przystępowania do

Konwencji wiedeńskiej – zastrzegły zakaz podejmowania takiej działalności (np. Dania), kolejne (Szwecja) żądają zaprzestania wykonywania przez konsulaty pomocy prawnej w sprawach karnych na rzecz organów ochrony prawnej i wymiaru sprawiedliwości państw wysyłających.

W zakresie współpracy z polskimi urzędami konsularnymi za konieczne uznać należy również wskazywanie jako podstawy prawnej żądania przepisu pkt 6 art. 10 FunkKonsRPU w przypadku zwracania się o informacje o prawie obcym. Zdarzają się bowiem sytuacje nieuzasadnionej odmowy wykonania takiego wniosku, połączone z odesłaniem prokuratury wnioskującej do wielostronnych i bilateralnych umów z dziedziny informowania o prawie lub międzynarodowego obrotu prawnego w sprawach karnych.

Krótkiego omówienia – w odniesieniu do powoływanego wielokrotnie podęcznika z 2009 r., w części związanej z klasycznymi formami międzynarodowej pomocy prawnej – wymaga jeszcze kwestia odmowy wykonania rekwizycji organu państwa obcego, a w szczególności – podstaw prawnych takich rozstrzygnięć. Niewątpliwie są nimi przepisy § 2 i 3 art. 588 KPK, ale tylko w relacjach z państwami, z którymi nie wiąże Rzeczypospolitej Polskiej umowne zobowiązania z zakresu pomocy prawnej w sprawach karnych. W sytuacji bowiem istnienia obowiązującej nasz kraj w stosunkach ze stroną, której pomocy się odmawia, umowy w omawianej dziedzinie, zgodnie z regulacją art. 615 § 2 KPK, podstaw odmowy doszukiwać się należy w przepisach odpowiedniego aktu prawa międzynarodowego.

Ostatnia uwaga niniejszego rozdziału związana jest z koniecznością podkreślenia fundamentalnego znaczenia – dla wszelkiej działalności z zakresu obrotu prawnego z zagranicą w jego klasycznej formule – przywołanego przepisu § 2 art. 615 KPK. Konsekwentne stosowanie się do jego dyspozycji sprzyjać będzie nie tylko, co najważniejsze, osiągnięciu formalnej poprawności działań i rozstrzygnięć, ale również ułatwi poszukiwanie właściwego źródła prawa i jego regulacji, mających zastosowanie w rozpatrywanym przypadku.

Rozdział II. Konsularna pomoc prawna

1. Podstawy prawne wykonywania wniosków o udzielenie pomocy prawnej przez polskie placówki dyplomatyczne i urzędy konsularne

Zadania stawiane konsulom są bardzo złożone. Wynika to z faktu, że spełniają one funkcje należące w państwie wysyłającym do licznych urzędów, instytucji i organizacji.

Zakres funkcji konsula regulują zarówno normy prawa międzynarodowego, jak i wewnętrznego. Określą rolę odgrywają również normy zwyczajowe¹.

Podstawowymi aktami prawnymi normującymi zasady funkcjonowania polskiej służby konsularnej w kontekście realizacji rekwizycji sądowych są:

- ustawa z 13.2.1984 r. o funkcjach konsulów RP (art. 10 pkt 6 oraz art. 18 ust. 1 pkt 1, 2 i 3),
- Konwencja wiedeńska o stosunkach konsularnych z 24.4.1963 r. (art. 5 pkt j), ratyfikowana przez Polskę 17.9.1981 r.; jej sygnatariuszami jest obecnie około 180 państw,
- dwustronne konwencje konsularne²,
- dwustronne umowy o obrocie prawnym – niektóre spośród nich przewidują współpracę z przedstawicielstwami dyplomatycznymi w zakresie przesłuchiwania swoich obywateli oraz doręczania im dokumentów urzędowych, np. art. 10 umowy między RP a Republiką Białorusi o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych, rodzinnych, pracowniczych i karnych z 26.10.1994 r.³,
- Kodeks postępowania karnego (art. 586 § 1 KPK),
- rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 24.3.2010 r. – Regulamin wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek prokuratury (§ 279).

Systematyzując pierwszeństwo w stosowaniu wspomnianych aktów prawnych, należy wskazać przepisy, które to wprost określają. Powołana Konwencja wiedeńska w art. 73 stwierdza, że jej postanowienia nie naruszają umów międzynarodowych obowiązujących jej strony, a ponadto że żadne z jej postanowień nie może

¹ *W. Góralczyk, S. Sawicki*, Prawo Międzynarodowe Publiczne, Warszawa 2006, s. 281 i 282.

² Informacji na temat obowiązywania określonej konwencji należy szukać w internetowej bazie danych MSZ: <http://www.traktaty.msz.gov.pl/SearchTreaties.aspx?t=DW>.

³ *J. Ciszewski*, Zbiór umów międzynarodowych, Sopot 2003, s. 91.

stanowić przeszkody w zawieraniu przez państwa umów potwierdzających, uzupełniających bądź rozszerzających zasięg ich stosowania. Z tego powodu dwustronne umowy konsularne będą stanowiły *lex specialis* wobec Konwencji wiedeńskiej⁴.

Z kolei o pierwszeństwie prawa międzynarodowego przed prawem wewnętrznym, w przypadku odmiennych regulacji, rozstrzyga art. 615 § 2 KPK, według którego przepisów działu XIII KPK (w tym art. 586 § 1) nie stosuje się, jeżeli umowa międzynarodowa, której RP jest stroną, stanowi inaczej. Sąd Najwyższy w orzeczeniu z 8.6.2009 r.⁵ stwierdza, że „unormowany w KPK system współpracy w sprawach karnych ze stosunków międzynarodowych, tj. przepisy zawarte w rozdziałach 64 i 65 KPK, pełni w stosunku do umów międzynarodowych rolę subsydiarną”.

Przyjęta zasada subsydiarności prawa krajowego jest konsekwencją obowiązywania normy zawartej w art. 91 ust. 2 Konstytucji RP.

W tym miejscu należy przypomnieć pismo Dyrektora Departamentu Współpracy Międzynarodowej Prokuratury Generalnej z 22.3.2012 r.⁶, skierowane do prokuratorów apelacyjnych, w którym zwrócił się o zaniechanie kierowania przez prokuratury apelacyjne i okręgowe rekwizycji sądowych w trybie art. 586 § 1 KPK do Królestwa Szwecji.

Strona szwedzka zażądała, aby wszystkie wnioski o pomoc prawną, w tym dotyczące obywateli polskich, kierować do niej w oparciu o przepisy Konwencji o pomocy prawnej w sprawach karnych pomiędzy państwami członkowskimi Unii Europejskiej z 29.5.2000 r. Ponieważ w stosunkach pomiędzy Szwecją a Polską brak jest dwustronnej konwencji konsularnej, która dopuszczałaby możliwość przesłuchiwania naszych obywateli przez polskiego konsula w trybie art. 586 § 1 KPK, zgodnie z powołanym wcześniej przepisem art. 5 pkt j Konwencji wiedeńskiej, jak również art. 615 § 2 KPK, należało zastosować się do żądania strony szwedzkiej.

Podobnie Królestwo Danii, w zastrzeżeniu złożonym do art. 5 pkt j Konwencji wiedeńskiej, nie dopuszcza możliwości wykonywania przez konsula rekwizycji sądowych w sprawach karnych w żadnym zakresie. Wykonanie pomocy prawnej przez konsula uzależniło od wydania specjalnej zgody, co w praktyce oznacza istnienie porozumienia pomiędzy określonymi ministerstwami państw. Podobne zastrzeżenia zgłosiły również Malta i Arabia Saudyjska.

Opisane przykłady wskazują na konieczność weryfikowania możliwości kierowania wniosków do polskich placówek dyplomatycznych i urzędów konsularnych o przesłuchiwanie polskich obywateli oraz o doręczanie im korespondencji urzędowej poprzez sprawdzenie, czy z określonym państwem wiąże nas dwustronna konwencja konsularna i w jaki sposób reguluje ona nasze uprawnienia.

W kontekście tych uwag należy jeszcze raz podkreślić, że przepis art. 586 § 1 KPK jako subsydiarny wobec odmiennych uregulowań w omawianym przedmiocie, przewidzianych przez umowy międzynarodowe, których Polska jest stroną – niekiedy – nie może być stosowany.

⁴ W. Góralczyk, Prawo..., *op. cit.*, s. 281 i 282.

⁵ IV KK 461/08, Prok. i Pr. 2009, Nr 11–12, poz. 22.

⁶ PG V WM 080/1/12, niepubl.

2. Zakres współpracy z konsulami zawodowymi i honorowymi

Osobą uprawnioną do przeprowadzenia czynności procesowych, o których mowa w art. 586 § 1 KPK, jest konsul bądź osoba upoważniona przez konsula posiadająca stopień służbowy konsularny lub dyplomatyczny. Konsulem w rozumieniu art. 1 FunkKonsRPU jest kierownik konsulatu generalnego, konsulatu, wicekonsulatu i agencji konsularnej, a także wydziału konsularnego przedstawicielstwa dyplomatycznego.

Wspomniana FunkKonsRPU przewiduje również w art. 5 instytucję konsula honorowego, który nie jest konsulem zawodowym, a zakres jego kompetencji jest ograniczony do niektórych funkcji konsularnych. W praktyce oznacza to przede wszystkim działalność na rzecz promocji Polski w sferze gospodarki, kultury i nauki.

Wprawdzie konsul honorowy w sytuacjach losowych może udzielić pomocy polskiemu obywatelowi, jednak czynności urzędowe, a za takie należy uznać przesłuchiwanie, jak również doręczanie pism i dokumentów, należą do wyłącznej kompetencji konsula zawodowego.

Nie można zatem kierować do niego rekwizycji sądowych w rozumieniu art. 586 § 1 KPK.

Z uwagi na fakt, że – podobnie jak konsul zawodowy – również konsul honorowy jest zobowiązany znać ustawodawstwo kraju urzędowania oraz dysponować podstawowymi aktami prawnymi, możliwe jest bezpośrednie zwrócenie się do niego o uzyskanie informacji o obowiązujących przepisach. Ponieważ funkcje konsułów honorowych pełnią często cudzoziemcy nie znający języka polskiego, porozumiewanie się z nimi w języku obcym, np. drogą elektroniczną, jest jak najbardziej dopuszczalne. Należy jednak dołączyć do akt sprawy robocze tłumaczenie korespondencji.

3. Uprawnienia konsula przy wykonywaniu wniosków o udzielenie pomocy prawnej

Jak już wspomniano, wśród licznych funkcji należących do kompetencji konsula znajdują się również uprawnienia o charakterze sądowym, określone przez prawo państwa wysyłającego, zwykle potwierdzone w umowie konsularnej lub w umowie o pomocy prawnej w sprawach cywilnych i karnych.

Obejmują one: porozumiewanie się z obywatelami państwa wysyłającego, np. aresztowanymi w państwie pobytu, przesłuchiwanie własnych obywateli na wniosek władz państwa wysyłającego, doręczanie im pism i dokumentów urzędowych.

Przepis artykułu 586 § 1 KPK nakazuje zwracanie się przez polskie sądy i prokuratury o doręczanie pism obywatelom polskim przebywającym za granicą, a także o ich przesłuchanie bezpośrednio do polskiego przedstawicielstwa dyplomatycznego lub konsularnego⁷. Wspomniany obowiązek wynika również z § 279

⁷ L. Gardocki, Komentarz do 586, [w:] J. Bratoszewski, L. Gardocki, Z. Gostyński, S.M. Przyjemski, R.A. Stefański, S. Zabłocki, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, stan prawny na 1.9.1998 r., Lex; również P. Hofmański (red.), E. Sadzik, K. Zgryzek, Kodeks postępowania karnego. Tom III. Komentarz do 468–682, Warszawa 2007, s. 473.

RegProkR. Dopiero w przypadku niemożności wykonania rekwizycji w ten sposób należy ją skierować do władz sądowych państwa wezwanego (art. 586 § 2 KPK).

Obowiązki w zakresie doręczania pism i przesłuchiwanie osób przez konsulów, na wniosek sądów i prokuratur, przewiduje również art. 18 FunkKonsRPU.

Pamiętać jednak należy, że polskie przedstawicielstwa dyplomatyczne i konsulaty nie są uprawnione do stosowania środków przymusu, a zatem przeprowadzenie wnioskowanej czynności procesowej opiera się na zasadzie dobrowolności ze strony polskiego obywatela; od jego woli zależy zatem, czy stawi się w konsulacie w celu odbioru pisma lub innego dokumentu urzędowego bądź złożenia wyjaśnień, zeznań lub opinii (ust. 2 art. 18 FunkKonsRPU).

Przesłuchanie lub doręczenie za pośrednictwem polskiej placówki nie będzie możliwe w następujących okolicznościach:

- w danym kraju brak jest polskiego przedstawicielstwa dyplomatycznego lub polskiego urzędu konsularnego,
- nie jest znany dokładny adres zamieszkania lub miejsce pobytu osoby, której należy doręczyć pismo lub którą należy przesłuchać (Sąd Najwyższy 3.10.2008 r. wydał orzeczenie, w którym stwierdził między innymi, że „możliwe jest przesłuchanie obywatela polskiego przebywającego za granicą w trybie art. 586 § 1 KPK, ale tylko w razie wskazania polskiemu przedstawicielstwu dyplomatycznemu lub urzędowi konsularnemu miejsca pobytu świadka. Żaden z tych organów nie ma obowiązku ustalania takiego miejsca”⁸),
- obywatel polski nie stawił się do polskiego przedstawicielstwa pomimo wezwania,
- osoba, która ma zostać przesłuchana lub jest adresatem korespondencji procesowej, nie wyraża woli na przeprowadzenie czynności z jej udziałem,
- o czynność wystąpiono w stosunku do osoby, która nie jest obywatelem polskim (fakt posiadania innego obywatelstwa w przypadku niezrzeczenia się obywatelstwa polskiego uprawnia nas do skierowania wniosku o udzielenie pomocy prawnej przez polski urząd lub wydział konsularny, gdyż – w myśl naszych przepisów – obywatel polski pozostaje nim dla wszystkich organów państwowych bez względu na posiadanie również innego obywatelstwa; wspomnianą okoliczność można ustalić w wydziale ds. cudzoziemców właściwych urzędów administracji państwowej),
- zwrócono się o dokonanie innych czynności procesowych niż określone w § 1 art. 586 KPK⁹.

4. Forma i zakres wniosku kierowanego do przedstawicielstwa dyplomatycznego

Wnioski o udzielenie pomocy prawnej kierowane do polskich przedstawicielstw dyplomatycznych bądź urzędów konsularnych nie odbiegają formą od wniosków

⁸ III KK 121/08, OSNK 2008, Nr 12, poz. 101.

⁹ T. Grzegorzczak, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Lex, komentarz do art. 586 KPK; również Sł. Steinborn, Komentarz aktualizowany do art. 586 KPK, stan prawny na 30.11.2009 r., Lex.

przekazywanych władzom sądowym państw obcych. Powinny jednak być sporządzone w sposób szczególnie staranny poprzez czytelne i jasne formułowanie pytań kierowanych do osób, które mają być przesłuchane. Konsul, który dokonuje przesłuchania, nie zawsze jest prawnikiem. Często nie ma w tym zakresie doświadczenia, bowiem sprawy karne – w wielu przypadkach – stanowią margines działalności konsularnej. Wydaje się zatem, że właściwie byłoby dołączenie do rekwizycji wzoru protokołu przesłuchania w charakterze świadka lub podejrzanego, który może posłużyć jako przykład do konstrukcji protokołu sporządzanego przez konsula.

Konsul, który na wniosek przesłuchuje obywatela polskiego, przejmuje w określonym zakresie uprawnienia prokuratora, a zatem – w myśl art. 45 § 2 oraz art. 47 § 1 KPK – podlega wyłączeniu. Wykonywanie wspomnianych czynności wbrew okolicznościom wymienionym w art. 40 KPK stanowi bezwzględną przyczynę odwoławczą, określoną w art. 439 § 1 KPK. W związku z powyższym w wyciągu z przepisów karnych, który jest dołączany do rekwizycji, należy zawrzeć również wspomniane przepisy z komentarzem, że odnoszą się do osoby konsula.

Ponadto prokurator powinien przed skierowaniem wniosku sprawdzić, czy w relacjach pomiędzy Polską a określonym krajem obowiązuje dwustronna umowa konsularna, która możliwość wykonania rekwizycji przez konsula będzie uzależniała od spełnienia dodatkowych warunków, np. zgodności z wewnętrznymi przepisami prawa strony wezwanej, spełnienia warunku podwójnej karalności określonego czynu itd.

W trybie art. 586 § 1 KPK możliwe jest zwrócenie się do konsula o przeprowadzenie wyłącznie dwóch kategorii czynności procesowych. Nie należy zatem kierować wniosków w trybie art. 585 KPK celem realizacji przez konsula innych czynności postępowania karnego, niewymienionych w art. 586 § 1 KPK, gdyż odnoszą się one do rekwizycji ekspediowanych do władz sądowych państw obcych.

Przedstawicielstwa dyplomatyczne i urzędy konsularne są polskimi instytucjami, które w związku ze swoimi obowiązkami wynikającymi m.in. z art. 10 pkt 6 FunkKonsRPU udzielają odpowiednich informacji właściwym organom polskim, np. informacji o prawie.

Również art. 15 § 2 KPK nakłada szereg obowiązków na instytucje państwowe w związku z prowadzonymi przez prokuraturę postępowaniami karnymi. Żądana pomoc nie może jednak przekraczać zakresu działania danej instytucji, w tym przypadku – konsulatu.

Oznacza to, że prokurator może się zwracać do naszych przedstawicielstw dyplomatycznych i urzędów konsularnych z zapytaniem o obowiązujące w danym kraju prawo, o nadesłanie kopii jego przepisów wraz z „roboczym” tłumaczeniem, jak również o uzyskanie innych informacji (np. sprawdzenie, czy poszukiwany podejrzany ubiegał się w konsulacie o paszport, co może być pomocne w ustaleniu jego adresu) bez konieczności zachowywania formy klasycznego wniosku o udzielenie pomocy prawnej.

Powołując się na art. 15 § 2 KPK oraz art. 18 ust. 1 pkt 3 FunkKonsRPU, można natomiast zwrócić się do konsula z wnioskiem o udzielenie pomocy prawnej przez inny organ państwa wezwanego niż organ sądowy w celu uzyskania np. aktów stanu cywilnego bądź innych dokumentów dotyczących obywatela

polskiego, sprawdziwszy uprzednio, czy ewentualna konwencja dwustronna nie ogranicza w tym zakresie uprawnień konsula.

Osobną kwestią pozostaje ocena zasadności zwracania się w rekwizycji o udział prokuratora w przesłuchiwanie obywateli polskich na terenie konsulatu.

Możliwość uczestniczenia prokuratora w czynnościach procesowych przeprowadzanych na jego wniosek przez właściwe organy państwa wezwanego przewidziana jest w przepisach regulujących kierowanie rekwizycji w stosunkach międzynarodowych do władz sądowych państw obcych.

Udział prokuratora w czynnościach procesowych, określony w § 280 RegProkR, jest zastrzeżony dla spraw szczególnie skomplikowanych lub szczególnej wagi i nie został przewidziany w § 279 RegProkR, odnoszącym się do konsula.

Wraz ze skierowaniem rekwizycji do przedstawicielstwa dyplomatycznego lub urzędu konsularnego prokurator przynosi na konsula swoje uprawnienia w zakresie przewidzianym w odezwie. Poza tym trzeba pamiętać, że to konsul podpisuje protokół z wykonanej przez siebie czynności procesowej. Nie może zatem potwierdzać swoim podpisem przeprowadzenia jej przez inną osobę. Uznać zatem należy, że zwrócenie się do konsula o przeprowadzenie czynności z udziałem przedstawiciela wnioskodawcy jest nieuprawnione.

5. Zasady współpracy z obcymi przedstawicielstwami dyplomatycznymi w związku ze stosowaniem tymczasowego aresztowania wobec obywateli państw obcych

Jak wynika z treści art. 612 § 1 KPK, zawiadomienie urzędu konsularnego państwa obcego następuje na prośbę osoby aresztowanej.

Wspomniany przepis jest powtórzeniem art. 36 Konwencji wiedeńskiej wyłączonej w zakresie uzależnienia przekazania stosownej informacji od woli osoby aresztowanej. Konwencja nakłada taki obowiązek także w przypadku zatrzymania oraz jakiegokolwiek innego pozbawienia wolności.

Z kolei § 303 pkt 1 RegProkR zobowiązuje do bezzwłocznego notyfikowania konsularnego w razie zastosowania tymczasowego aresztowania bądź jego uchylenia wobec obywatela państwa obcego, zastrzegając, że w przypadku braku stosunków dyplomatycznych pomiędzy Polską a danym krajem bądź korzystania przez osobę aresztowaną z prawa azylu informację kieruje się do Departamentu Konsularnego i Polonii Ministerstwa Spraw Zagranicznych.

Również dwustronne konwencje konsularne zawierają uregulowania w tym zakresie. W zdecydowanej większości zobowiązują one do informowania urzędników konsularnych przez właściwe organy państwowe o każdorazowym zatrzymaniu, tymczasowym aresztowaniu bądź innym pozbawieniu wolności cudzoziemca, nie uzależniając tego od jego woli.

Zgodnie z tymi uregulowaniami przedstawicielstwa dyplomatyczne lub urzędy konsularne mają być niezwłocznie poinformowane o pozbawieniu wolności ich obywateli, w szczególnych przypadkach okres ten nie może przekraczać 3 dni. Takie terminy przewidują np. konwencje ze Stanami Zjednoczonymi, z Belgią, Rumunią czy też Serbią, która przejęła konwencję byłej Jugosławii.

Wynika z tego, że przepis § 303 pkt 1 RegProkR nie odbiega od regulacji przewidzianych przez konwencje konsularne, przynajmniej wobec osób tymczasowo aresztowanych. Nie ma tu zatem kolizji, która się pojawia w przypadku zatrzymania bądź innego pozbawienia wolności. Zgodnie bowiem z omówioną zasadą subsydiarności należy bezwzględnie stosować się do uregulowań zawartych w międzynarodowych aktach prawnych, które stanowią inaczej i mają pierwszeństwo przed art. 612 § 2 KPK.

Oznacza to, że prokuratorzy w ramach szeroko rozumianego nadzoru nad postępowaniem przygotowawczym powinni zwracać uwagę, czy funkcjonariusze policji respektują przestrzeganie przepisów konwencji konsularnych nakładających obowiązek notyfikacji konsularnej również w przypadku zatrzymania bez względu na wolę osoby, której to dotyczy.

Jest to o tyle istotne, że uchybienie wspomnianym wyżej terminom może być powodem określonych nieporozumień na gruncie wzajemnych stosunków dyplomatycznych pomiędzy Polską a innymi państwami.

Oczywiście przepis art. 612 § 1 KPK nie wyłącza obowiązku zawiadomienia wynikającego z art. 245 § 2 i 261 KPK¹⁰.

Notyfikacja konsularna informująca o zastosowaniu tymczasowego aresztowania powinna zawierać prócz danych osobowych określenie obywatelstwa, miejsca zamieszkania, oznaczenie dokumentu tożsamości, treść przedstawionego zarzutu wraz z kwalifikacją prawną czynu i podstawą prawną tymczasowego aresztowania, datę zatrzymania oraz miejsce osadzenia. Zasadne byłoby również dołączenie kopii dokumentu tożsamości.

Sam dokument należy zdeponować w areszcie śledczym.

Inną, budzącą wątpliwości, kwestią jest przekazywanie dokumentów podróży obywateli państw obcych do konsulatów, zgodnie z treścią § 207 pkt 3 RegProkR, w przypadku zastosowania środka zapobiegawczego w postaci zakazu opuszczania terytorium RP.

Otóż w związku z wydaniem decyzji na podstawie art. 277 § 1 KPK wobec cudzoziemca prokurator w oparciu o wcześniej powołane przepisy Regulaminu przekazuje dokument podróży do właściwego konsulatu, który zgodnie z obowiązującymi w tym zakresie polskimi przepisami prawa pełni za granicą funkcję organu paszportowego.

W sytuacji gdy na terytorium RP znajduje się przedstawicielstwo dyplomatyczne lub urząd konsularny danego państwa, sprawa nie nastęrcza problemów. Inaczej jest jednak w przypadku ich braku, jak również braku innej placówki dyplomatycznej, która byłaby upoważniona do reprezentowania interesów państwa, którego obywatelem jest cudzoziemiec. Dotyczy to przede wszystkim państw pozaeuropejskich.

Podjęcie wówczas decyzji w trybie § 207 pkt 3 RegProkR oznaczałoby konieczność przekazania wspomnianego dokumentu za granicę do najbliższego położonego przedstawicielstwa danego kraju, co może w perspektywie uniemożliwić jego odbiór przez cudzoziemca, zwłaszcza jeżeli na przejściu granicznym, np. z Rosją, musiałby go okazać wraz z ważną wizą. Naturalnie można to uczynić

¹⁰ *St. Steinborn*, Komentarz aktualizowany do art. 612 KPK, stan prawny na: 14.2.2012 r., Lex.

za pośrednictwem naszego MSZ, ale należy mieć na uwadze, że inne państwa mogą mieć odmienne procedury regulujące dalsze postępowanie z otrzymanymi w tym trybie dokumentami podróży, co może znacznie utrudnić lub wręcz unieemożliwić obywatelowi państwa obcego opuszczenie naszego kraju.

Wydaje się, że wówczas należałoby rozważyć odstąpienie od stosowania przepisu przewidzianego przez RegProkR i zdeponować dokument w prokuraturze, dołączając do akt stosowne uzasadnienie takiej decyzji.

Jeżeli natomiast paszport cudzoziemca, który nie stanowi dowodu rzeczowego, znajduje się w aktach sprawy, to – w przypadku opuszczenia przez obywatela państwa obcego terytorium RP, zgodnie z przepisami ustawy z 13.7.2006 r. o dokumentach paszportowych¹¹ – należy go przekazać do konsulatu pełniącego za granicą funkcję organu paszportowego.

Osobną kwestią jest powiadamianie konsulatów o fakcie tymczasowego aresztowania osób, które w Polsce otrzymały status uchodźcy.

Pojęcie uchodźcy definiuje Konwencja genewska z 1951 r., wedle której jest to osoba, której więz z państwem obywatelstwa została w swoisty sposób zawieszona, zastąpiona relacją z państwem udzielającym ochrony¹².

W związku z powyższym rozważyć należy następujące dwie sytuacje:

1. Jeżeli osoba otrzymała status uchodźcy w Polsce, dokonanie notyfikacji konsularnej w myśl obowiązujących przepisów jest niedopuszczalne.

Udzielając ochrony obywatelowi określonego państwa, uznaje się, że państwo obywatelstwa nie wywiązuje się z tego obowiązku wobec swojego obywatela, zatem nie może stosować wobec niego mechanizmów ochronnych¹³. Poza tym takie działanie mogłoby spowodować daleko idące negatywne skutki dla uchodźcy i jego najbliższych.

Należy również mieć na uwadze, że zgodnie z przepisem art. 1C Konwencji genewskiej z 1951 r. przyjęcie ochrony państwa obywatelstwa stanowi przesłankę utraty statusu uchodźcy. Jeżeli uchodźca zwróciłby się z prośbą o dokonanie takiego zawiadomienia, należałoby go wcześniej powiadomić o możliwych konsekwencjach dla jego statusu.

2. Jeżeli osoba otrzymała status uchodźcy w innym państwie, dokonanie notyfikacji w trybie art. 612 § 1 uznać należy za nieuprawnione, chyba że wyraźnie sobie tego życzy.

Za zasadne natomiast należy uznać powiadomienie konsulatu państwa, które udzieliło uchodźcy ochrony¹⁴.

W kontekście omówionych przepisów wydaje się, że obowiązek wynikający z naszych uregulowań w przedmiocie informowania o zastosowaniu tymczasowego aresztowania wobec obywatela państwa obcego należałoby również odnieść do obywatela polskiego, który posiada także obywatelstwo innego kraju i wyraża wolę poinformowania o tym fakcie konsulatu tego państwa¹⁵.

¹¹ Dz.U. Nr 143, poz. 1027 – art. 43 pkt 1 i inne.

¹² *St. Steinborn, op. cit.*

¹³ *Ibidem.*

¹⁴ *Ibidem.*

¹⁵ *Ibidem.*

Rozdział III. Wspólny zespół śledczy – zagadnienia praktyczne

1. Wprowadzenie

W wyniku prac legislacyjnych prowadzonych w ramach Rady Europy oraz Unii Europejskiej pod koniec lat dziewięćdziesiątych minionego wieku pojawił się nowy instrument współpracy sądowej, który nazwano *Joint Investigation Team* (JIT) – wspólny zespół śledczy. Definiują go i określają jego zadania: art. 20 Drugiego protokołu dodatkowego z 2001 r. i art. 13 PomPrKiProt.

Ta forma współpracy procesowej – traktowana jako szczególnego rodzaju pomoc prawna – stanowi rozwinięcie doświadczeń z wcześniejszej współpracy operacyjnej organów policji.

Idea stworzenia nowego instrumentu współpracy pojawiła się wówczas, gdy władze szeregu krajów europejskich zrozumiały, że dotychczasowe metody międzynarodowej współpracy policji oraz organów sądowych są niewystarczające do zwalczania zorganizowanej przestępczości transgranicznej. Obok JIT zrodziły się wówczas również inne formy współpracy, nieznane dawnym aktom prawnym regulującym świadczenie prawnej pomocy międzynarodowej: obserwacja transgraniczna, przesyłka niejawnie nadzorowana, przechwytywanie przekazów telekomunikacyjnych, operacje pod przykryciem oraz przesłuchania w formie audio- i wideokonferencji. Wymienione szczególne formy pomocy prawnej mają zastosowanie jedynie podczas toczącego się już postępowania karnego i służą bezpośrednio jego celom. Ich zastosowanie ma usprawnić i zacieśnić współpracę sądową w obrębie krajów zrzeszonych w Unii Europejskiej i Radzie Europy.

Postęp procesu ratyfikacji Konwencji o pomocy prawnej pomiędzy państwami członkowskimi UE z 29.5.2000 r. okazał się wyjątkowo powolny. W związku z tym Rada Unii Europejskiej 13.6.2002 r. wydała decyzję ramową w sprawie wspólnych zespołów śledczych i określiła termin jej implementacji przez państwa członkowskie Unii Europejskiej – do 1.1.2003 r. Konwencja weszła już w życie w większości państw członkowskich, zaś decyzja ramowa przestanie obowiązywać, gdy do Konwencji o pomocy prawnej z 2000 r. przystąpią wszystkie państwa członkowskie. Do końca 2013 r. jedynie Włochy nie wdrożyły decyzji ramowej ani nie ratyfikowały omawianej konwencji. Nacisk na korzystanie z nowego instrumentu współpracy wynikał z faktu, że wśród państw członkowskich przeważało przekonanie, że narzędzie w postaci JIT będzie szczególnie korzystne dla wszystkich agencji Unii Europejskiej zajmujących się ochroną porządku publicznego.

Pozytywne efekty praktycznego wykorzystania tej instytucji potwierdziły przyjęte wcześniej założenia, czego skutkiem jest to, że państwa członkowskie Unii Europejskiej coraz częściej korzystają z możliwości powoływania wspólnych zespołów śledczych.

Unormowania dotyczące JIT-ów znajdują się nie tylko w przepisach aktów prawa międzynarodowego. Ustawodawcy szeregu krajów zdecydowali się bowiem na wprowadzenie stosownych regulacji do prawa wewnętrznego.

W Polsce regulacje dotyczące wspólnych zespołów śledczych znalazły się w art. 589b–589f rozdziału 62 działu XIII KPK. Nasz kraj jest stroną Drugiego protokołu dodatkowego z 2001 r. od 1.2.2004 r., a od 1.5.2004 r. stroną Konwencji o Pomocy Prawnej w Sprawach Karnych pomiędzy Krajami Członkowskimi Unii Europejskiej z 29.5.2000 r.

Przy przedstawianiu zagadnienia związanego z tworzeniem i funkcjonowaniem wspólnych zespołów śledczych niezbędne jest wskazanie roli, jaką pełnią w tym zakresie Europol oraz Eurojust.

Europejski Urząd Policji (*European Police Office*), czyli Europol, jest europejską agencją policyjną z siedzibą w Hadze, która rozpoczęła działanie w 1999 r. Zatrudnia obecnie około 700 osób, z których część stanowią oficerowie łącznikowi policji. Europol współpracuje ze wszystkimi państwami członkowskimi Unii, zaś od 1.1.2010 r. uzyskał status Agencji Unii Europejskiej.

Głównym celem działalności Europolu jest poprawienie efektywności współdziałania i współpracy między kompetentnymi władzami państw członkowskich w zakresie zapobiegania i zwalczania zorganizowanej przestępczości transgranicznej. Europol nie dysponuje własnymi organami wykonawczymi i pełni rolę służby wspomagającej właściwe agendy w państwach członkowskich. Pracownicy Europolu nie są uprawnieni do prowadzenia postępowań karnych w krajach członkowskich, natomiast agencja ta pełni istotną rolę, wspierając w szerokim zakresie policje państw członkowskich poprzez wymianę informacji, prace analityczne i szkolenia.

W ramach prac związanych z tworzeniem oraz działaniem JIT rolę Europolu uznać należy za bardzo istotną. Poza wsparciem analitycznym i organizacją szkoleń w tym zakresie Europol zapewnia również zaplecze techniczne i logistyczne działających już wspólnych zespołów śledczych oraz służy pomocą wyspecjalizowanej kadry doświadczonych funkcjonariuszy policji.

Eurojust (*The European Union's Judicial Cooperation Unit*), czyli Europejska Jednostka Współpracy Sądowej, jest agencją Unii Europejskiej o charakterze prokuratorskim.

Jej zadaniem jest koordynacja działań prokuratur krajowych wszystkich państw członkowskich Unii Europejskiej w celu walki z transgraniczną przestępczością zorganizowaną. Działalnością tą – w zależności od państwa – mogą być wspierani prokuratorzy, sędziowie śledczy lub funkcjonariusze policji. W zakresie dotyczącym tworzenia i działalności JIT wsparcie udzielane przez Eurojust nie ogranicza się jedynie do organizacji spotkań konsultacyjnych i szkoleń, ale polega również na udzielaniu pomocy technicznej oraz finansowej dla już istniejących wspólnych zespołów śledczych.

Europol i Eurojust działają wspólnie na rzecz rozpropagowania idei tworzenia między krajami członkowskimi wspólnych zespołów śledczych. W lipcu

2005 r., pod egidą Eurojustu i przy ścisłej współpracy z Europol, utworzono nieformalną sieć krajowych ekspertów do spraw wspólnych zespołów śledczych. Obecnie składa się ona z 65 osób – funkcjonariuszy policji lub prokuratorów z krajów członkowskich, Europolu, Eurojustu i OLAF – które obok wykonywania swoich codziennych obowiązków służbowych pełnią także funkcje osób kontaktowych w swoich krajach.

Eurojust wydaje „Podręcznik dla wspólnych zespołów dochodzeniowo-śledczych”, uzupełniający istniejący dokument Eurojustu i Europolu pt. „Przewodnik po legislacji państw członkowskich UE dotyczącej wspólnych zespołów dochodzeniowo-śledczych”. Głównym celem wspomnianej publikacji jest zapoznanie specjalistów z tej dziedziny z podstawami prawnymi i wymogami w zakresie tworzenia i działania zespołów oraz przekazanie sugestii, w jakich sytuacjach skorzystanie z JIT może być użyteczne. Podręcznik służy również wyjaśnianiu ewentualnych wątpliwości dotyczących samej instytucji JIT, zachęcaniu do korzystania z tego narzędzia i – generalnie – pomocy w rozwijaniu współpracy międzynarodowej w sprawach karnych. Przedstawione są w nim doświadczenia praktyczne oraz materiały z seminariów i spotkań. Zawarta została też bardzo trafna, pragmatyczna myśl, aby przy rozważaniu utworzenia JIT funkcjonariusze śledczy, prokuratorzy lub sędziowie z państw członkowskich, wraz z delegatami z Eurojustu i Europolu, spotykali się w celu omówienia danej kwestii na jak najwcześniejszym etapie, przed wystosowaniem formalnego wniosku i zawarciem umowy. W treści podręcznika wskazano również na szereg korzyści, jakie może przynieść prowadzenie czynności procesowych w formie JIT. Są to:

- możliwość bezpośredniej wymiany informacji między członkami JIT, bez potrzeby składania formalnych wniosków o pomoc prawną,
- możliwość występowania o środki dochodzeniowe bezpośrednio między członkami zespołu,
- możliwość obecności członków podczas przeszukań, przesłuchan itp. w ramach jurysdykcji objętych działaniami,
- możliwość koordynowania działań na miejscu i dokonywania nieformalnej wymiany wiedzy specjalistycznej,
- możliwość budowania i promowania zaufania między władzami sądowniczymi działającymi w ramach różnych jurysdykcji i środowisk pracy,
- możliwość bezpośredniego prowadzenia dyskusji dotyczących ustalenia optymalnych strategii dochodzeniowych,
- możliwość bezpośredniej pomocy i wsparcia ze strony Europolu i Eurojustu,
- możliwość ubiegania się o finansowanie udostępniane przez Unię Europejską, Eurojust lub Europol,
- poprawienie efektywności działania władz sądowniczych w zakresie współpracy międzynarodowej oraz poprawa skuteczności postępowań związanych z przestępczością transgraniczną.

Dostęp do podręcznika (który zawiera ponadto wzór umowy o powołaniu wspólnego zespołu śledczego) możliwy jest na stronie Eurojustu¹.

¹ <http://eurojust.europa.eu>

2. Okoliczności uzasadniające powołanie wspólnego zespołu śledczego

Wspólny zespół śledczy cechuje się szeregiem odrębności wobec „klasycznej” pomocy prawnej, co skłania do rozważnego podejścia do kwestii możliwości i celowości korzystania z tego instrumentu, gdyż jest to uzasadnione tylko w niektórych, szczególnych przypadkach.

Po pierwsze można z niego skorzystać jedynie w sytuacji, gdy postępowanie przygotowawcze prowadzone w Polsce pozostaje w związku przedmiotowym lub podmiotowym z postępowaniem prowadzonym na terenie innego państwa.

Po drugie należy rozważyć, czy faktycznie korzystniejsza będzie współpraca w tej właśnie formie, a nie w formie standardowej pomocy prawnej. Działania w ramach JIT mają swoje szczególne uzasadnienie, gdy z góry można przewidzieć, że w toku postępowania trzeba będzie wielokrotnie kierować odezwy do tego samego kraju, sprawa jest skomplikowana oraz – po obu stronach – istnieje potrzeba zgromadzenia materiału dowodowego, który znajduje się na terenie drugiego kraju.

Przed podjęciem działań zmierzających do utworzenia wspólnego zespołu śledczego należy zadać sobie kilka pytań:

1. Dlaczego właśnie w tej sprawie zastanawiam się nad JIT?
2. Czy istnieją podstawy prawne do jego utworzenia?
3. Kiedy należy go utworzyć?
4. Jaki powinien być zakres i czas jego działania?
5. Gdzie powinien działać?
6. Kto (kierownicy, członkowie zespołu, funkcjonariusze delegowani, przedstawiciele organizacji międzynarodowych) powinien wejść w skład JIT?
7. W jakim języku się porozumiewać?
8. Jak praktycznie utworzyć JIT?
9. Ile to będzie kosztowało?
10. Jaka będzie wartość dodana wynikająca ze stosowania tego instrumentu współpracy?

3. Podstawy prawne powoływania zespołów

Przede wszystkim, w oparciu o treść art. 13 PomPrKiProt, możliwe jest utworzenie wspólnego zespołu śledczego z udziałem prawie wszystkich państw unijnych. Wyjątkiem są Włochy, które do chwili obecnej nie ratyfikowały wspomnianej konwencji ani nie implementowały Decyzji ramowej w sprawie wspólnych zespołów śledczych. Pewne ograniczenia przedmiotowe występują w przypadku Republiki Cypru, która dopuszcza tworzenie grupy jedynie w wypadku trzech kategorii przestępstw: przemytu narkotyków, handlu ludźmi oraz przestępstw terrorystycznych.

Kolejną podstawą do współpracy w formie JIT jest art. 20 Drugiego protokołu dodatkowego z 2001 r. Uczestnikami protokołu obok Bułgarii, Czech, Danii, Irlandii, Litwy, Łotwy, Estonii, Holandii, Portugalii, Rumunii, Słowacji, Wielkiej

Brytanii, Francji i Malty, z którymi związani jesteśmy konwencją z 2000 r., stanowiącą właściwą podstawę zawarcia JIT w ramach Unii Europejskiej, są również: Albania, Armenia, Bośnia i Hercegowina, Chorwacja, Liechtenstein, Czarnogóra, Serbia, Szwajcaria, Macedonia, Izrael, Chile i Ukraina, z którymi współpracować możemy w oparciu o ten właśnie akt prawa międzynarodowego Rady Europy. Za szczególnie korzystną należy uznać, otwartą od 1.1.2012 r., możliwość tworzenia – w oparciu o Drugi protokół dodatkowy z 2001 r. – wspólnych zespołów śledczych z naszym południowo-wschodnim sąsiadem – Ukrainą.

Teoretyczna możliwość tworzenia wspólnych zespołów śledczych wynika również z treści art. 9 bis Porozumienia o wzajemnej pomocy prawnej w sprawach karnych między Unią Europejską a Stanami Zjednoczonymi Ameryki, podpisanego w Waszyngtonie 25.6.2003 r. Niestety, z uwagi na odmienne rozumienie powyższej instytucji przez władze amerykańskie oraz przez państwa unijne, do chwili obecnej nie doszło do podpisania żadnego porozumienia o utworzeniu takiego zespołu.

Również art. 19 Konwencji z Palermo dopuszcza możliwość współpracy organów policyjnych i sądowych w ramach wspólnych zespołów dochodzeniowo-śledczych. Podobne uregulowania zawarte są także w art. 49 PrzeciwKorupcjk oraz w art. 9 ZwalObrŚrOduK. Lista krajów, które ratyfikowały powyższe konwencje, jest bardzo długa.

Treść art. 589b KPK wskazuje jednoznacznie, że do utworzenia wspólnego zespołu śledczego może dojść również w sytuacji, gdy brak jest umowy międzynarodowej regulującej tę kwestię pomiędzy Polską a krajem trzecim. W takim bowiem przypadku do powstania zespołu może dojść na zasadzie wzajemności, podobnie jak przy zlecaniu i realizowaniu „klasycznej” pomocy prawnej.

4. Cechy charakterystyczne i struktura zespołu. Porozumienie o jego utworzeniu

Przywoływane wcześniej akty prawa międzynarodowego nie zawierają uniwersalnej definicji wspólnego zespołu śledczego, nie ma jej również w KPK. Dla potrzeb niniejszego opracowania wystarczy jednak określenie go, przy użyciu znamion funkcjonalnych i strukturalnych, jako – powoływanej na podstawie każdorazowego, zawartego na określony czas, w formie pisemnej, porozumienia – grupy, w skład której wchodzi reprezentujący co najmniej dwa państwa funkcjonariusze organów ścigania oraz przedstawiciele organów sądowych – prokuratorzy lub sędziowie śledczy – którzy wspólnie prowadzą działania w celu zebrania materiału dowodowego w postępowaniach prowadzonych na terenie co najmniej dwóch krajów.

Na czele zespołu stoi jego kierownik – według nowych zaleceń może być ich więcej – reprezentujący właściwy organ państwa, na którego terytorium zespół działa. Z wewnętrznych uregulowań państw członkowskich nie wynika, czy kierownikiem zespołu powinien być prokurator, sędzia, czy funkcjonariusz policji bądź służb celnych. Kwestia ta zależy w bardzo dużym stopniu od prawa krajowego. Jednak z uwagi na fakt, że JIT w niektórych państwach członkowskich

– w tym w Polsce – uważany jest za „szczególną formę wzajemnej pomocy prawnej”, Eurojust zaleca, aby w przypadkach dochodzeń kierowanych przez sędziów pokoju, sędziów śledczych lub prokuratorów kierownikiem zespołu była osoba reprezentująca wymiar sprawiedliwości. W przypadku innych jurysdykcji i zależnie od podstaw krajowych właściwe może być postawienie na czele JIT funkcjonariusza organów ochrony porządku publicznego.

Zespół prowadzi działania zgodnie z prawem wewnętrznym państwa, na którego terytorium działa, i to właśnie państwo jest odpowiedzialne za organizacyjne przygotowanie warunków umożliwiających realizację zadań.

Szczególne warunki umożliwiające powołanie zespołu z udziałem strony polskiej zostały wskazane w treści artykułów 589b–589f KPK. Istotną różnicą (w stosunku do rozwiązań prawa międzynarodowego), którą wprowadził w kodeksie nasz ustawodawca, jest podział zespołów na „zespół polski” oraz „zespół obcy” z udziałem polskiego prokuratora. Pracami zespołu polskiego kieruje prokurator, zaś w jego skład mogą wchodzić inni prokuratorzy, przedstawiciele organów uprawnionych do prowadzenia śledztwa oraz – z drugiej strony – przedstawiciele organów sądowych i funkcjonariusze organów ścigania państwa współpracującego. Przedstawiciele tego państwa nazywani są przedstawicielami delegowanymi.

Istnieje możliwość powierzenia – przez kierującego pracą zespołu polskiego prokuratora – funkcjonariuszowi delegowanemu wykonania określonej czynności śledztwa, ale nie dotyczy to czynności wymagających wydawania postanowień na zasadach przewidzianych w KPK. Powierzenie określonej czynności funkcjonariuszowi delegowanemu państwa współpracującego następuje w formie zarządzenia. Polski członek zespołu jest jednak w takiej sytuacji również zobowiązany do uczestniczenia we wskazanej czynności i sporządza z niej protokół.

W sytuacji gdy zaistnieje potrzeba wykonania czynności procesowej na terytorium państwa współpracującego, nie ma już potrzeby występowania z formalnym wnioskiem o pomoc prawną, gdyż z postulatem o wykonanie takiej czynności może się zwrócić bezpośrednio funkcjonariusz delegowany do zespołu.

Prokuratorowi polskiemu delegowanemu do „zespołu obcego” przysługują uprawnienia prokuratora państwa obcego w zakresie zwracania się bezpośrednio do polskich sądów i prokuratur z wnioskami o udzielenie pomocy prawnej. Organy te są zaś zobowiązane do udzielenia niezbędnej pomocy polskiemu członkowi zespołu.

Zgodnie z polskimi przepisami zespół powołuje Prokurator Generalny w porozumieniu z właściwym organem państwa współpracującego.

Rozdział IV. Pomoc prawna, wybrane zagadnienia

1. Zasady kierowania wniosków o udzielenie pomocy prawnej

Wnioski o pomoc prawną mogą być kierowane dwojako – bezpośrednio lub za pośrednictwem Prokuratury Generalnej.

Wnioski o pomoc prawną do polskich przedstawicielstw dyplomatycznych lub urzędów konsularnych w każdym przypadku mogą być kierowane bezpośrednio przez prokuratury okręgowe i apelacyjne, niezależnie od kraju, w jakim placówki te się znajdują. Należy jednak zwrócić uwagę, że Arabia Saudyjska, Dania i Malta złożyły zastrzeżenia do art. 5 lit. j Konwencji wiedeńskiej i nie wyrażają zgody na wykonywanie wniosków o pomoc prawną w sprawach karnych przez konsulów. W ostatnim czasie stanowisko takie zajęła również Szwecja.

Zakres czynności procesowych, do których wykonania upoważnione są placówki konsularne, jest ograniczony do doręczania korespondencji i przesłuchiwanie obywateli polskich oraz uzyskiwania informacji o prawie obcym. Nie można kierować wniosków o pomoc prawną do konsulów honorowych.

Wnioski o pomoc prawną kierowane do organów wymiaru sprawiedliwości państw obcych mogą być kierowane za granicę bezpośrednio przez prokuratury okręgowe w oparciu o:

- Konwencję o pomocy prawnej w sprawach karnych pomiędzy państwami członkowskimi Unii Europejskiej (art. 6 PomPrKiProt);
- Europejską konwencję o pomocy prawnej w sprawach karnych w połączeniu z Drugim protokołem dodatkowym do Europejskiej konwencji o pomocy prawnej w sprawach karnych (art. 4 Drugiego protokołu dodatkowego z 2001 r.); jednak w przypadku wskazania jedynie organów centralnych jako właściwych do przyjęcia wniosku odezwa winna być skierowana za pośrednictwem Prokuratury Generalnej¹.

Organy właściwe do przyjmowania wniosków o pomoc prawną w oparciu o Konwencję o pomocy prawnej w sprawach karnych pomiędzy państwami członkowskimi Unii Europejskiej również można ustalić za pomocą strony

¹ Wykazy państw, które ratyfikowały powyższe dokumenty, można znaleźć na stronie Europejskiej Sieci Sądowniczej (*European Judicial Network*) pod adresem www.ejn-crimjust.europa.eu. Na stronie głównej, w zakładce *Library*, należy wybrać *Legal Instruments*, a następnie wybrać jedną z zakładek: *Legal Instruments adopted by European Union* lub *Legal Instruments adopted by Council of Europe*.

Europejskiej Sieci Sądowniczej². W zależności od wybranego państwa istnieją różne możliwości ustalenia właściwego organu:

- 1) po wyborze państwa następuje wskazanie organu centralnego jako właściwego do przyjmowania wniosków,
- 2) należy wybrać w zakładce czynności do wykonania oraz lokalizację, po czym następuje wskazanie organu właściwego do realizacji odezwy,
- 3) należy zaznaczyć dodatkowe informacje, dotyczące zwykle rodzaju przestępstwa, którego dotyczy wniosek, lub fazy postępowania karnego, a następnie wybrać w zakładce czynności do wykonania oraz lokalizację, po czym następuje wskazanie organu właściwego do realizacji odezwy.

Mimo wskazania przez część państw Unii Europejskiej jedynie organów centralnych jako właściwych do przyjmowania wniosków odezwy te nie muszą być kierowane za pośrednictwem Prokuratury Generalnej, lecz bezpośrednio przez prokuratury okręgowe i apelacyjne.

O pomoc w przyspieszeniu realizacji wniosków można się zwrócić do punktów kontaktowych Europejskiej Sieci Sądowniczej lub krajowych ekspertów delegowanych do Eurojust.

2. Podstawowe zasady sporządzania wniosków o udzielenie pomocy prawnej

Rozważając kwestię wystąpienia z wnioskiem o zagraniczną pomoc prawną, należy przede wszystkim rozstrzygnąć, czy jest on niezbędny w toczącym się postępowaniu, tzn. czy wnioskowane czynności mają istotną wartość dowodową i czy bez ich przeprowadzenia zakończenie postępowania przygotowawczego nie jest możliwe. Wniosek o pomoc prawną należy kierować, gdy możliwości dokonania ustaleń w kraju zostały wyczerpane. Wniosek kieruje się w toku postępowania, zatem postępowanie nie może być zawieszono lub umorzono. Jeżeli konieczność wykonania czynności w ramach pomocy prawnej pojawi się po zawieszeniu lub umorzeniu postępowania, postępowanie należy podjąć.

Zawieszenie postępowania jest możliwe dopiero po ekspedycji wniosku.

3. Zawartość wniosku o pomoc prawną

Wniosek o pomoc prawną powinien zawierać wszystkie dane wynikające z treści umowy, na podstawie której jest lub będzie (w przypadku obrotu scentralizowanego) ekspediowany.

W przypadku braku umowy lub w razie konieczności uzupełnienia jej wymogów elementy konieczne i dodatkowe wniosku określone zostały w przepisach Regulaminu wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury, zgodnie z którym odezwa zawiera dokładny adres jednostki organizacyjnej wraz z numerami telefonu i faksu, sygnaturę sprawy, dane

² www.ejn-crimjust.europa.eu. Na stronie głównej, w zakładce *Tools for mutual legal assistance* należy wybrać *Atlas*, a następnie kraj, do którego ma być skierowany wniosek.

personalne i adresy podejrzanych i świadków, z których udziałem mają być przeprowadzone czynności, a także związane określenie stanu faktycznego sprawy, ze wskazaniem kwalifikacji prawnej czynu, którego postępowanie dotyczy, oraz czynności do wykonania wraz z uzasadnieniem konieczności ich przeprowadzenia. Do wniosku dołącza się wyciąg z przepisów karnych mających zastosowanie w sprawie oraz – w razie potrzeby – inne załączniki.

Określenie przedmiotu postępowania powinno się sprowadzać do krótkiego i jasnego wskazania, czego ono dotyczy, z podaniem kwalifikacji prawnej. Nie jest przy tym konieczne dokładne przytaczanie w opisie czynu brzmienia konkretnego przepisu ze wskazaniem wszystkich kodeksowych znamion przestępstwa. Przykładowo, w stosunku do przestępstw określonych w artykułach 286, 299 KK, wystarczające jest opisanie czynu odpowiednio jak oszustwa czy prania pieniędzy, ze wskazaniem podstawowych okoliczności zdarzenia. Po przetłumaczeniu rozbudowany opis czynu, zawierający wszystkie kodeksowe znamiona, może być bowiem niejasny dla strony wezwanej. W przypadku postępowania w fazie *ad personam* należy przytoczyć treść przedstawionych podejrzanemu zarzutów, jednak nie jest niezbędne ich dokładne cytowanie. Zwłaszcza w przypadku rozbudowanego opisu stanu faktycznego zasadne jest opracowanie wersji skróconej, zawierającej jedynie podstawowe, istotne okoliczności i znamiona czynu zabronionego. Podobnie postępować należy w przypadku wielości wchodzących w skład przestępstwa zdarzeń podobnych.

Opis stanu faktycznego powinien się sprowadzać do związłego i jasnego przedstawienia dokonanych ustaleń i wskazania dowodów, w oparciu o które ustalenia te zostały dokonane. Niecelowe jest jednak dokładne cytowanie zeznań świadków i wyjaśnień podejrzanych czy też szczegółowe omawianie poszczególnych dowodów. Istotne jest, by z treści opisanego stanu faktycznego wynikała konieczność przeprowadzenia czynności, o których wykonanie prokuratura wnioskuje. W treści wniosku zbędne jest podawanie informacji dotyczących zawieszenia i podjęcia postępowania, dokonanych wyłączeń, wydanych postanowień o przedstawieniu i zmianie zarzutów itp., ponieważ są to dane dla strony wezwanej nieistotne.

Wskazując czynności procesowe do wykonania, należy zadbać o to, by poprzez precyzyjne i jasne wskazanie zakresu oczekiwanych ustaleń ograniczyć do minimum ryzyko konieczności uzupełniania wniosku lub potrzeby kierowania nowych rekwizycji. Wnioskując o przesłuchanie świadka lub podejrzanego, należy opracować wyczerpujący i rzeczowy zestaw pytań do osób przesłuchiowanych. Należy również zawrzeć prośbę o dokonanie podczas przesłuchania stosownych pouczeń. Jeżeli czynność wnioskowana winna mieć według prawa polskiego formę protokołarną, należy zawrzeć we wniosku prośbę o nadanie jej takiego kształtu.

Niektóre kraje (np. Wielka Brytania czy Irlandia) wymagają, by wniosek zawierał zapewnienie prokuratora, że dowody uzyskane przez stronę wezwaną w ramach realizacji odezwy zostaną wykorzystane wyłącznie do sprawy, w której skierowano wniosek, a do innych postępowania jedynie po uzyskaniu zgody państwa realizującego odezwę.

Wyciąg z przepisów karnych powinien zawierać treść wszystkich przepisów wskazanych we wniosku oraz przepisy dotyczące przedawnienia – w każdym przypadku treść art. 101 § 1 KK, natomiast treść art. 101 § 2–4 KK jedynie

wówczas, gdy postępowanie dotyczy objętych nimi czynów. W sprawach toczących się przeciwko osobie dodatkowo należy przytoczyć treść art. 102 KK. W przypadku prowadzenia postępowania o czyn popełniony za granicą należy także wskazać odpowiednie przepisy z rozdziału XIII KK, uzasadniające jurysdykcję strony polskiej. W przypadku zawarcia we wniosku prośby o przesłuchanie świadka należy w wyciągu ująć także art. 233 § 1 KK oraz w razie potrzeby art. 182 KPK lub 183 § 1 KPK.

Jeżeli wniosek zawiera prośbę o ogłoszenie zarzutów i przesłuchanie podejrzanego, należy do niego dołączyć odpis postanowienia o przedstawieniu (uzupełnieniu lub zmianie) zarzutów wraz z uzasadnieniem oraz pouczenie podejrzanego, jeśli nie był w toku postępowania pouczony, o przysługujących mu prawach i obowiązkach. Jeżeli wobec podejrzanego wydano postanowienie o przedstawieniu zarzutów, a następnie przed jego ogłoszeniem sporządzono postanowienie o zmianie lub uzupełnieniu zarzutów, należy podejrzanemu ogłosić wszystkie postanowienia, a nie jedynie ostatnie z nich. Przygotowując pouczenie, należy również dokonać selekcji ujętych w jego treści przepisów, tak by było ono adekwatne do konkretnej sprawy.

Inne załączniki należy dołączać tylko w przypadku, gdy w odezwie prokuratura wnioskuje o przeprowadzenie czynności procesowych z ich użyciem, polegających – przykładowo – na weryfikacji autentyczności dokumentów, okazaniu dokumentów lub wizerunków itp.

Wniosek z załącznikami powinien być odpowiednio przygotowany od strony formalnej.

W jego treści nie powinno być żadnych skrótów, skreśleń czy poprawek. Wniosek winien być podpisany przez prokuratora okręgowego lub apelacyjnego albo osobę przez nich upoważnioną i ostemplowany pieczęcią okrągłą. Załączniki do wniosku winny być ostemplowane pieczęcią okrągłą i poświadczone za zgodność. Wyjątkiem jest tekst pouczenia podejrzanego i pokrzywdzonego oraz blankiety protokołów, które należy ostemplować jedynie pieczęcią okrągłą.

4. Zasady realizacji wniosków o pomoc prawną

Wniosek o pomoc prawną otrzymany z państwa obcego realizowany jest zgodnie z przepisami prawa polskiego. Można przychylić się do prośby organu wzywającego o zastosowanie szczególnego trybu postępowania lub formy czynności, jeżeli nie stoi to w sprzeczności z polskim prawem.

Prokurator przed przystąpieniem do realizacji wniosku bada, czy nie zachodzą określone w umowie międzynarodowej przesłanki odmowy wykonania rekwizycji.

W oparciu o subsydiarne, w stosunku do umów międzynarodowych, przepisy KPK prokurator obligatoryjnie odmawia wykonania wniosku, jeśli wnioskowana czynność jest sprzeczna z polskim prawem lub naruszałaby suwerenność Polski. Fakultatywnie natomiast prokurator może odmówić wykonania odezwy, jeżeli wnioskowana czynność nie należy do zakresu jego działalności, państwo wnioskujące nie zapewnia wzajemności lub też wniosek dotyczy czynu, który

nie jest przestępstwem według polskiego prawa. Decyzja w kwestii wykonania lub odmowy wykonania wniosku każdorazowo leży w gestii prokuratora realizującego wnioszek albo gdy ustawa zastrzega to do wyłącznej kompetencji innych organów.

Nawiązując do uwagi o badaniu umownych podstaw ewentualnej odmowy wykonania odezwy, należy zwrócić uwagę, że możliwe jest realizowanie zagranicznych wniosków o pomoc prawną także w odniesieniu do czynów stanowiących wykroczenia według prawa polskiego. Możliwość taką przewiduje przepis art. 3 ust. 1 PomPrKiProt, który zobowiązuje do udzielenia pomocy prawnej również w postępowaniach prowadzonych przez organy administracyjne w odniesieniu do czynów karalnych, jeżeli od decyzji tychże organów istnieje możliwość odwołania się do sądu. Podobną możliwość, jednak już nie w charakterze zobowiązania, przewiduje także art. 1 ust. 3 Drugiego protokołu dodatkowego z 2001 r., również pod warunkiem możliwości odwołania do sądu.

Zgodnie z § 284 RegProkR czynności w ramach realizacji wniosku o pomoc prawną powinny być przeprowadzone przez prokuratora. Zlecenie wykonania czynności innym organom może nastąpić wyłącznie w sytuacjach wyjątkowych, gdy wykonanie czynności przez prokuratora nie jest możliwe lub powodowałoby znaczne utrudnienia.

W przypadku gdy strona wzywająca wnosi o dopuszczenie do udziału w czynnościach swoich funkcjonariuszy, powinna wskazać ich dane personalne. Decyzję w tym zakresie podejmuje prokurator apelacyjny lub prokurator okręgowy.

Wydane przez organ państwa obcego postanowienie nie może być samoistną podstawą do przeprowadzenia czynności procesowej. W takiej sytuacji każdorazowo wymagane jest wydanie stosownego postanowienia przez prokuratora. W przypadkach określonych w rozdziale 62b KPK jest to jedynie postanowienie formalne w przedmiocie wykonania orzeczenia państwa obcego o zatrzymaniu dowodów lub mające na celu zabezpieczenie mienia. W pozostałych przypadkach jest to postanowienie merytoryczne, zlecające przeprowadzenie określonej, wskazanej czynności procesowej.

5. Podstawowe zasady dotyczące realizacji wniosków o zagraniczną pomoc prawną w zakresie uzyskiwania informacji objętych tajemnicą bankową

Udzielanie międzynarodowej pomocy prawnej w powyższym zakresie odbywa się w oparciu o przepisy Prawa bankowego.

Zgodnie z art. 105 ust. 1 pkt 2 lit. c PrBank bank ma obowiązek udzielenia informacji stanowiących tajemnicę bankową na żądanie sądu lub prokuratora w związku z wykonaniem wniosku o udzielenie pomocy prawnej, pochodzącego z państwa obcego, które na mocy ratyfikowanej umowy międzynarodowej wiążącej Rzeczpospolitą Polską ma prawo występować o udzielenie informacji objętych tajemnicą bankową.

Możliwość taką przewidują:

- niektóre konwencje sektorowe, np. PrDochPrzTerrorPrzK (art. 17–19), ZwalObrŚrOduK (art. 5 ust. 3, art. 7 ust. 3 lit. f), PrzeciwKorupcjK (art. 31 ust. 7, art. 46. ust 3 lit. f);
- umowa między Rzeczpospolitą Polską a Stanami Zjednoczonymi Ameryki dotycząca stosowania Umowy między Rzeczpospolitą Polską a Stanami Zjednoczonymi Ameryki o wzajemnej pomocy prawnej w sprawach karnych, sporządzonej 10.7.1996 r., zgodnie z art. 3 ust. 2 Porozumienia o wzajemnej pomocy prawnej w sprawach karnych między Unią Europejską a Stanami Zjednoczonymi Ameryki, podpisanego w Waszyngtonie podpisanej 25.6.2003 r.;
- protokół ustanowiony przez Radę zgodnie z art. 34 TUE do Konwencji o pomocy prawnej w sprawach karnych pomiędzy państwami członkowskimi Unii Europejskiej (w odniesieniu do krajów, które ratyfikowały przedmiotowy protokół).

Kwestię uzyskania informacji bankowych regulują art. 1 i 2 Protokołu ustanowionego przez Radę zgodnie z art. 34 Traktatu o Unii Europejskiej, do Konwencji o pomocy prawnej w sprawach karnych między Państwami Członkowskimi Unii Europejskiej.

Zgodnie z art. 1 ust. 1 Protokołu w sprawie prowadzonej przeciwko osobie fizycznej lub prawnej na wniosek państwa członkowskiego należy ustalić, czy osoba ta posiada lub kontroluje rachunki bankowe, niezależnie od ich charakteru, oraz udostępnić wszelkie szczegóły dotyczące zidentyfikowanych rachunków bankowych (dane statyczne).

Artykuł 1 ust. 3 Protokołu wskazuje ograniczenia katalogu spraw, w jakich powyższe informacje państwo wezwane zobowiązane jest uzyskać. Zobowiązanie powinno być zrealizowane, jeśli postępowanie dotyczy przestępstwa zagrożonego karą pozbawienia wolności lub innego środka skutkującego pozbawieniem wolności w wymiarze co najmniej 4 lat w państwie wzywającym oraz co najmniej 2 lat w państwie wezwanym. Niezależnie od zagrożenia karą zobowiązanie winno być zrealizowane w przypadku przestępstwa określonego w art. 2 Konwencji o Europolu lub w załączniku do Konwencji o Europolu. Powyższe wskazanie dotyczy przestępstw popełnionych w ramach zorganizowanej grupy przestępczej, w wypadku gdy co najmniej dwa państwa członkowskie zostały dotknięte działalnością przestępczą, a działalność ta polega m.in. na terroryzmie, handlu narkotykami, substancjami nuklearnymi, przemyśle imigrantów, handlu ludźmi lub innych poważnych formach przestępczości międzynarodowej. Podobnie – niezależnie od zagrożenia karą – zobowiązanie winno być zrealizowane w zakresie nieobjętym Konwencją o Europolu, w odniesieniu do przestępstwa określonego w Konwencji o ochronie interesów finansowych Wspólnot Europejskich z 1995 r., protokołu do niej z 1996 r. lub drugiego protokołu do niej z 1997 r., co dotyczy – szeroko pojętych – nadużyć finansowych.

Uzupełnieniem art. 1 Protokołu jest jego art. 2 ust. 1, zgodnie z którym, na wniosek państwa wzywającego, państwo wezwane dostarcza szczegółowych danych odnośnie do określonych rachunków bankowych oraz operacji bankowych, które zostały przeprowadzone w określonym czasie na jednym lub więcej

rachunku spośród wskazanych we wniosku, włączając w to szczegółowe dane o rachunku, z którego złożono dyspozycję, i rachunku odbiorcy. W sytuacji wskazanej w art. 2 ust. 1 Protokołu postępowanie nie musi być prowadzone przeciwko osobie, lecz może być także prowadzone w sprawie (dane dynamiczne).

Umowa z USA możliwość uzyskania informacji bankowych przewiduje w art. 3 bis, w przypadku postępowania prowadzonego przeciwko osobie, i obejmuje zarówno informacje o rachunkach, jak i o transakcjach.

Do uzyskania powyższych danych w oparciu o wskazane umowy międzynarodowe nie jest konieczne występowanie z wnioskiem do sądu. Podstawą jest postanowienie wydane przez prokuratora.

W innych przypadkach uzyskanie informacji objętych tajemnicą bankową możliwe jest na zasadach ogólnych, określonych przez art. 105 ust. 1 pkt 2 lit. b i 106b ust. 1 PrBank.

Zgodnie z art. 105 ust. 1 pkt 2 lit. b PrBank bank ma obowiązek udzielenia informacji stanowiących tajemnicę bankową na żądanie sądu lub prokuratora w związku z toczącym się postępowaniem o przestępstwo lub przestępstwo skarbowe przeciwko osobie fizycznej będącej stroną umowy zawartej z bankiem, w zakresie informacji dotyczących tej osoby fizycznej, lub też popełnione w związku z działaniem osoby prawnej lub jednostki organizacyjnej niemającej osobowości prawnej, w zakresie informacji dotyczących tej osoby prawnej lub jednostki organizacyjnej.

Zgodnie z art. 106b ust. 1 PrBank poza wyżej wymienionymi przypadkami określonymi w art. 105 PrBank prokurator prowadzący postępowanie o przestępstwo lub przestępstwo skarbowe może żądać od banku, osób zatrudnionych w banku oraz osób, za których pośrednictwem bank wykonuje czynności bankowe, udzielenia informacji stanowiących tajemnicę bankową jedynie na podstawie postanowienia wydanego na jego wniosek przez właściwy miejscowo sąd okręgowy.

Rozdział V. Zatrzymanie dowodów i zabezpieczenie mienia (rozdziały 62a–62b KPK)

1. Uwagi wstępne

Zabezpieczenie materiału dowodowego i przedmiotów mogących podlegać przypadkowi winno następować w możliwie najwcześniejszej fazie postępowania karnego. Przekłada się to bowiem na sukces tego postępowania w odpowiednich jego aspektach. I przeciwnie, brak zabezpieczenia dowodów lub mienia może prowadzić zarówno do niedających się usunąć braków postępowania dowodowego, jak i do niemożności skutecznego przypadku korzyści pochodzących z przestępstwa. Warto przy tym zauważyć, że na wczesnym etapie postępowania karnego rozróżnienie pomiędzy dowodami i mieniem podlegającym przypadkowi może być problematyczne. Funkcje procesowe poszczególnych rzeczy lub innych składników mienia mogą bowiem ewoluować w trakcie postępowania albo też od jego początku do końca posiadać dwojaki charakter. Innymi słowy, ta sama rzecz może być początkowo źródłem dowodowym, by następnie zostać uznaną za przedmiot podlegający przypadkowi. Możliwa jest również sytuacja odwrotna oraz taka, w której określona rzecz jest jednocześnie źródłem dowodowym i przedmiotem przypadku.

Rozdziały 62a–62b zostały dodane do KPK przez ustawę z 7.7.2005 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz ustawy – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia¹, która weszła w życie 2.8.2005 r. Stanowią one transpozycję decyzji ramowej Rady 2003/577/WSiSW z 22.7.2003 r. w sprawie wykonania w Unii Europejskiej postanowień o zabezpieczeniu mienia i środków dowodowych. Według stanu na 1.1.2013 r. decyzja ramowa została wdrożona przez wszystkie państwa członkowskie UE z wyjątkiem Grecji, Włoch, Luksemburga i Zjednoczonego Królestwa (w tym ostatnim prowadzone są prace nad implementacją).

Zgodnie z art. 116a KPW w postępowaniu w sprawach o wykroczenia do wystąpienia do państwa członkowskiego UE o wykonanie postanowienia o zatrzymaniu dowodów lub mającego na celu zabezpieczenie mienia oraz do wykonania orzeczenia sądu lub innego organu państwa członkowskiego UE o zatrzymaniu dowodów lub mającego na celu zabezpieczenie mienia stosuje się odpowiednio przepisy rozdziałów 62a i 62b KPK. Tym samym omawiana

¹ Dz.U. Nr 143, poz.1203.

procedura ma zastosowanie zarówno do postępowania karnego, jak i w sprawach o wykroczenia.

Powołana decyzja ramowa została przyjęta w okresie, w którym prawo europejskie nie miało ani oczywistej podstawy prawnej, ani dostatecznie sprecyzowanego modelu. Stąd też niektóre czynności wynikające z tego instrumentu podejmowane są w oparciu o unijną zasadę wzajemnego uznawania orzeczeń, podczas gdy inne nawiązują do klasycznej formuły współpracy sądowej w sprawach karnych.

2. Wystąpienie do państwa członkowskiego UE (rozdział 62a KPK)

Rozdział 62a KPK przewiduje wystąpienie do państwa członkowskiego UE o wykonanie postanowienia o zatrzymaniu dowodów lub mającego na celu zabezpieczenie mienia. Co do zasady mechanizm przewidziany w tym rozdziale jest trój etapowy. Etap pierwszy obejmuje wydanie postanowienia o zatrzymaniu rzeczy lub o zabezpieczeniu majątkowym na podstawie przepisów rozdziału 25 lub 32 KPK. W tym zakresie stosowane jest wyłącznie prawo krajowe. Na etapie drugim sąd lub prokurator występuje – w formie postanowienia wydanego na podstawie art. 589g § 1 KPK – do właściwego organu sądowego innego państwa członkowskiego UE o wykonanie wspomnianego postanowienia krajowego. Trzeci polega natomiast na zastosowaniu dostępnych metod współpracy w celu wykonania orzeczenia ostatecznego, np. przypadku rzeczy. Ten ostatni etap uległ zmianie wskutek wejścia w życie przepisów o wzajemnym uznawaniu nakazów przypadku, o czym będzie mowa w dalszej części.

Wystąpienie przewidziane w art. 589g § 1 KPK może dotyczyć następujących decyzji:

1. Postanowienia o zatrzymaniu rzeczy w trybie art. 217 KPK. Co prawda zatrzymanie rzeczy stanowi czynność faktyczną i nie wymaga wydawania postanowienia, ale w tym wypadku chodzi o rzeczy znajdujące się poza terytorium RP, wobec których przeprowadzenie faktycznego zatrzymania jest niemożliwe, a przynajmniej utrudnione, co skutkuje potrzebą wydania postanowienia.
2. Postanowienia o zażądaniu wydania korespondencji itp., wydanego w trybie art. 218 KPK.
3. Postanowienia o zabezpieczeniu danych informatycznych, wydanego w trybie art. 218a KPK.
4. Postanowienia o zabezpieczeniu majątkowym, wydanego na podstawie art. 291 § 1 KPK.
5. Postanowienia o zabezpieczeniu majątkowym, wydanego na podstawie art. 131 § 1 KKS.

Nie istnieje wymóg prawomocności tych postanowień jako warunku wystąpienia na podstawie art. 589g § 1 KPK. Omawiany rozdział zawiera bowiem przepisy regulujące postępowanie w wypadku uchylenia postanowienia (589i KPK), co świadczy, że odnosi się ono także do orzeczeń nieostatecznych.

Wystąpienie następuje w celu zabezpieczenia dowodów lub mienia, które może podlegać przepadkowi. Pod tym ostatnim pojęciem rozumieć należy przepadek narzędzi przestępstwa lub przestępstwa skarbowego (art. 44 KK oraz 31 KKS), przepadek korzyści pochodzących z przestępstwa lub przestępstwa skarbowego (art. 45 KK oraz 30 KKS), przepadek tytułem środka zabezpieczającego (art. 99 i 100 KK oraz 43 KKS). Pojęcie to obejmuje również przepadek równowartości przedmiotów (art. 44 § 4 KK i art. 45 § 1 KK oraz 32 KKS). Nie obejmuje natomiast zastępczej nawiązki orzeczonej w trybie art. 44 § 3 KK, gdyż obowiązek zapłaty nawiązki nie jest tożsamy z przepadkiem.

Z tego samego względu omawiany mechanizm nie ma zastosowania wobec postanowień o zabezpieczeniu majątkowym, które zostały wydane w innym celu niż zabezpieczenie przepadku. W trybie art. 291 § 1 KPK można bowiem zabezpieczyć również wykonanie grzywny, nawiązki lub świadczenia pieniężnego, nałożonego obowiązku naprawienia szkody lub zadośćuczynienia za doznaną krzywdę. Z kolei art. 131 KKS umożliwia także zabezpieczenie uszczuplonej należności publicznoprawnej. Takie postanowienia o zabezpieczeniu majątkowym nie podlegają przekazaniu w omawianym trybie.

Nie jest też możliwe zabezpieczenie przepadku na mieniu niestanowiącym własności oskarżonego, nawet pomimo grożącego mu przepadku na podstawie art. 44 § 7 KK. Przesądza o tym kategorię brzmienie art. 291 § 1 *in fine* KPK.

Przesłanką wystąpienia w trybie art. 589g § 1 KPK jest uzasadnione przypuszczenie, że określone przedmioty znajdują się na terytorium innego państwa członkowskiego UE. Nie chodzi tu rzecz jasna o całkowitą pewność co do ich położenia, ale nie wydaje się również możliwe przekazywanie wniosku w oparciu wyłącznie o gołosłowne przekonanie. Miejsce przechowywania rzeczy winno wynikać z wiarygodnego materiału dowodowego, choć katalog ewentualnych źródeł dowodowych nie ma tu żadnych ograniczeń. Mogą to być zeznania świadków, dokumenty urzędowe lub prywatne itd. Należy pamiętać, że decyzja o wystąpieniu powoduje poważne skutki procesowe w innym państwie członkowskim, generując niekiedy znaczne koszty. Nie może to być zatem decyzja pochopna.

Przed wystąpieniem o wykonanie postanowienia w przedmiocie zabezpieczenia przepadku uzasadnione wydaje się rozważenie jego proporcjonalności, zwłaszcza porównanie potencjalnych korzyści wynikających z zabezpieczenia majątkowego mienia znajdującego się za granicą i dalszego jego przepadku z kosztami wykonania wystąpienia przez inne państwo członkowskie. Nie należy występować o zabezpieczenie przepadku kwot niewielkich lub przedmiotów o nieznacznej wartości. Przekazywanie takich wystąpień może prowadzić bowiem do podważenia zaufania do polskich organów sądowych, co w konsekwencji będzie rzutować na skuteczność przyszłych wystąpień podejmowanych w omawianym trybie. Fakultatywny charakter omawianej instytucji daje sądowi lub prokuratorowi możliwość podjęcia decyzji zgodnej z zasadą proporcjonalności.

Wystąpienie następuje w formie postanowienia. Nieprecyzyjna redakcja omawianych przepisów w przeszłości budziła pewne wątpliwości w tym zakresie. Przyjąć jednak należy, że przestały one istnieć w kontekście kolejnych implementacji instrumentów wzajemnego uznawania, posługujących się terminem „wystąpienie” na określenie postanowienia w przedmiocie wystąpienia. Sąd lub

prokurator orzeka na posiedzeniu. Wydaje się, że do wystąpienia stosować należy zasadę sformułowaną w przepisie art. 96 § 2 KPK. Ma ono bowiem charakter służebny względem wcześniejszej decyzji o zabezpieczeniu majątkowym lub zatrzymaniu materiału dowodowego, a zatem jest irrelevantne pod kątem ochrony praw i interesów stron oraz innych osób niebędących stronami. Mogą one zatem wziąć udział w tym posiedzeniu, jeżeli się stawią. Uwzględniając treść art. 117 § 1 KPK, należy w konsekwencji przyjąć, że nie ma obowiązku zawiadomienia stron i innych osób o terminie posiedzenia, co dotyczy również prokuratora, jeżeli decyzję podejmuje sąd. Zgodnie z art. 95 zd. 2 KPK przedmiotowe postanowienie może zostać wydane również na rozprawie.

Sąd lub prokurator występuje do właściwego organu państwa członkowskiego UE o wykonanie postanowienia o zatrzymaniu dowodów lub zabezpieczeniu mienia. Ustalenie właściwości organu następuje w oparciu o przepisy obowiązujące w państwie wykonania. Może to nie być łatwe, zwłaszcza w państwach dużych, mających rozbudowany system wymiaru sprawiedliwości. Narzędziem, które może być pomocne dla dokonania takiego ustalenia, jest witryna internetowa Europejskiej Sieci Sądowej – EJN². W oparciu o informacje umieszczone na stronach EJN można próbować ustalić adres właściwej terytorialnie i rzeczowo jednostki w państwie wykonania. Od 2011 r. witryna ta zawiera również informacje o transpozycjach instrumentów prawa UE i deklaracjach składanych przez państwa członkowskie. Zgodnie ze standardowym rozwiązaniem występującym we wszystkich instrumentach z zakresu współpracy w sprawach karnych ustalenie takie może zostać również przeprowadzone za pośrednictwem punktów kontaktowych EJN.

Organem sądowym może być sąd, ale również prokurator. Ponadto w wypadku Belgii właściwe jest – oprócz sądów – Centralne Biuro do spraw Przepadku i Konfiskaty. W Wielkiej Brytanii i Irlandii wyłącznie właściwe są organy centralne, odpowiednio: Home Office i Ministerstwo Sprawiedliwości. W wypadku Bułgarii, Cypru, Estonii, Litwy, Łotwy, Słowenii i Węgier dokumenty muszą być przekazywane za pośrednictwem organu centralnego, którym jest z reguły Ministerstwo Sprawiedliwości lub Prokuratura Generalna. W wypadku Czech możliwe jest przekazywanie dokumentów za pośrednictwem Ministerstwa Sprawiedliwości i Prokuratury Generalnej.

Przekazywane dokumenty winny zostać przetłumaczone na język państwa wykonania lub inny język wskazany przez to państwo. Oprócz własnych języków państwowych Czechi wskazały język czeski i słowacki, a w odniesieniu do Austrii także niemiecki, pod warunkiem wzajemności, Niemcy akceptują język każdego państwa, które akceptuje język niemiecki, Irlandia Litwa, Łotwa i Estonia akceptują język angielski, a Szwecja duński, norweski lub angielski.

Zabezpieczenie lub zajęcie dowodów albo mienia ma charakter tymczasowy. Rzeczywistym i ostatecznym celem podejmowanych działań jest pozyskanie dowodu na potrzeby postępowania albo wykonanie orzeczenia przepadku. Należy przy tym podkreślić, że przedsięwzięcie środków tymczasowych wobec dowodów lub mienia w żaden sposób nie determinuje ich przyszłego losu. Innymi

² <http://www.ejn-crimjust.europa.eu/ejn>

słowy – rzecz zabezpieczona jako dowód może być następnie przedmiotem przypadku, a wobec mienia zajętego na potrzeby przyszłego przypadku może zostać skierowany wniosek rekwizycyjny o przekazanie materiału dowodowego. Wynika to m.in. z faktu, że na wczesnym etapie postępowania niezwykle trudno jest ostatecznie określić rzeczywisty charakter danego przedmiotu czy składnika mienia – może on stanowić zarówno przedmiot przypadku, jak i dowód, albo zmieniać swoją funkcję procesową w zależności od fazy postępowania.

Wątpliwości budzi art. 589g § 4 KPK w zakresie wystąpienia o wykonanie przypadku zabezpieczonego mienia. Zgodnie z tym przepisem wystąpienie o wykonanie przypadku odbywa się na podstawie przepisów rozdziałów 66 KPK oraz umów międzynarodowych z zakresu pomocy prawnej w sprawach karnych wiążących Rzeczpospolitą Polską (np. art. 55 PrzeciwKorupcJK). Tymczasem 6.10.2006 r. weszła w życie decyzja ramowa Rady 2006/783/WSiSW w sprawie stosowania zasady wzajemnego uznawania do nakazów konfiskaty, implementowana do prawa polskiego przez ustawę z 19.12.2008 r.³, zmieniającą KPK z dniem 5.2.2009 r. Nowela ta wprowadziła do Kodeksu postępowania karnego rozdziały 66c i 66d, dotyczące wzajemnego uznawania przypadku. Zgodnie z art. 21 decyzji ramowej Rady 2006/783/WSiSW nie wpływa ona na stosowanie dwustronnych lub wielostronnych umów lub ustaleń pomiędzy państwami członkowskimi w zakresie, w jakim te umowy lub ustalenia przyczyniają się do dalszego uproszczenia lub ułatwienia procedur wykonywania nakazów konfiskaty. Niewątpliwie zaś procedura przewidziana w rozdziałach 66c i 66d KPK jest prostsza i łatwiejsza w stosowaniu od tradycyjnych aktów prawa międzynarodowego. Brak jest zatem podstaw do stosowania dla wykonania przypadku innych przepisów niż wprowadzone decyzją ramową. Nawet jeżeli przepisów decyzji ramowej nie można w tym wypadku stosować bezpośrednio, to można się spodziewać, że ewentualne wystąpienie o wykonanie przypadku oparte na innej podstawie byłoby niecelowe, gdyż nie zostałyby uwzględnione przez właściwy organ państwa wykonania. Ponadto zastosowanie winna mieć tutaj reguła kolizyjna *lex posterior derogat legi priori*, nakazująca stosowanie przepisów rozdziału 66c KPK.

Orzeczenie przekazuje się, załączając do niego standardowe zaświadczenie, zawierające szczegółowe informacje niezbędne do wykonania wniosku. Oparcie obrotu na zaświadczeniach co do zasady identycznych we wszystkich wersjach językowych obowiązujących w UE ma na celu przejrzyste uporządkowanie informacji zawartych w orzeczeniu podlegającym wykonaniu, tak aby były one czytelne dla osoby nieznającej prawa i praktyki sądowej państwa wydania. Z tego też względu tłumaczenie zaświadczenia na język państwa wykonania winno być ograniczone wyłącznie do merytorycznej zawartości poszczególnych punktów i rubryk, nie powinno zaś obejmować nazw ani tytułów tychże punktów i rubryk. W tym celu należy się posługiwać odpowiednią wersją językową oryginalnego zaświadczenia, stanowiącego załącznik do decyzji ramowej, i zlecać tłumaczowi przełożenie wyłącznie jego zawartości.

Zaświadczenie i odpis orzeczenia mogą zostać przekazane w dowolny sposób pozostawiający ślad na piśmie oraz umożliwiający państwu wykonującemu

³ Dz.U. z 2009 r. Nr 8, poz. 39.

stwierdzenie ich autentyczności, np. telefaksem lub pocztą elektroniczną. Wymóg stwierdzenia autentyczności wydaje się oznaczać – w wypadku e-maila – konieczność przesłania skanu dokumentu papierowego opatrzonego podpisem uprawnionej osoby, nie zaś dokumentu wytworzonego wyłącznie w postaci elektronicznej (format PDF, JPG, TIFF etc.). Wydaje się jednak, że dokumenty w wersji elektronicznej opatrzone podpisem elektronicznym spełniają omówione kryterium. Ponadto na żądanie organu wykonującego orzeczenie należy przekazać poświadczony za zgodność z oryginałem odpis orzeczenia oraz oryginał zaświadczenia.

Niezwłocznie po ich wykorzystaniu uzyskane dowody winny zostać zwrócone państwu wykonania, jeżeli zastrzegło ono zwrot przy ich przekazaniu. Pojęcie „przy przekazaniu” należy rozumieć szeroko. Obowiązek zwrotu dowodów powstaje zatem zarówno wtedy, gdy odpowiednie oświadczenie zostało złożone przez państwo wykonania w postanowieniu o wykonaniu orzeczenia polskiego, podczas faktycznego przekazania środka dowodowego, jak i później. Nieostre jest również określenie „po ich wykorzystaniu”, które może się odnosić zarówno do przeprowadzenia postępowania dowodowego, jak i ostatecznego zakończenia postępowania karnego. Wydaje się, że w każdym wypadku należy indywidualnie ustalić możliwość dalszego procedowania pomimo braku dostępu do określonego dowodu lub przynajmniej jego kopii. W wypadku dokumentu pisemnego z zasady wystarczające będzie zachowanie jego kopii, chyba że może on być przedmiotem badań pismoznawczych. W odniesieniu do zapisu cyfrowego zawsze wystarczające będzie sporządzenie kopii binarnej. W przypadku zaś do dowodu rzeczowego, np. narzędzia przestępstwa, może być konieczne zatrzymanie go aż do ostatecznego zakończenia postępowania karnego.

Decyzja o zwrocie dowodów następuje w formie postanowienia, które może wchodzić w skład orzeczenia kończącego postępowanie.

Zgodnie z art. 598i KPK w razie uchylenia postanowienia o zatrzymaniu dowodów lub zabezpieczeniu mienia właściwy sąd albo prokurator niezwłocznie zawiadamia o jego treści właściwy organ państwa wykonania. Należy przyjąć, że zawiadomienie takie winno obejmować nie tylko uchylenie, ale również zmianę postanowienia. Wydaje się przy tym celowe, aby w tym wypadku wyraźnie wskazać w zawiadomieniu, jakie elementy pierwotnego postanowienia podlegają dalszemu wykonaniu.

Przepisy nie regulują formy zawiadomienia, tym samym nie jest konieczne wydawanie w tej mierze postanowienia. Z uwagi jednak na wagę tej informacji należy przekazać ją z zachowaniem rygorów formalnych określonych w art. 589g § 7 KPK. W wypadku częściowej zmiany lub uchylenia orzeczenia pierwotnego równie uzasadnione wydaje się załączenie odpisu postanowienia uchylającego lub zmieniającego to orzeczenie, wraz z tłumaczeniem. Uwagi te stanowią jednak wyłącznie zalecenia w zakresie tzw. dobrych praktyk, nie zaś obowiązków sądów i prokuratur.

Artykuł 589j KPK budził kontrowersje w zakresie tego, jakie postanowienie może zostać zaskarżone w jego trybie: orzeczenie o zabezpieczeniu przypadku bądź zajęciu rzeczy czy też postanowienie w przedmiocie wystąpienia o wykonanie tego orzeczenia. Wydaje się, że chodzi tu o to ostatnie orzeczenie.

W myśl art. 589 KPK ogólną zasadą jest odpowiedzialność państwa wydania orzeczenia za szkody wyrządzone w związku z jego z wykonaniem w innym państwie członkowskim. Odpowiedzialność ta ma charakter pośredni. Polega to na tym, że w pierwszej kolejności państwo wykonania orzeczenia jest zobowiązane do naprawienia szkody zgodnie ze swoim prawem wewnętrznym. Następnie jednak może zażądać stosownej rekompensaty od Polski, która nie ma przy tym możliwości kwestionowania wysokości wypłaconego odszkodowania. Obowiązek zwrotu odszkodowania uaktualnia się jednak dopiero z chwilą rzeczywistego jego wypłacenia poszkodowanemu przez państwo wykonania, a nie np. jego zasądzenia.

Omawiany przepis w § 2 przewiduje możliwość uwolnienia się przez polski Skarb Państwa od opisanej wyżej odpowiedzialności regresowej. Dotyczy to sytuacji, gdy szkoda jest wyłącznym następstwem działania lub zaniechania organu państwa wykonania orzeczenia. Ustalenie to może przy tym dotyczyć zarówno całości powstałej szkody, jak i określonej jej części.

Rozdział 62b KPK dotyczy wykonania przez polskie organy sądowe wniosku o zatrzymanie dowodów lub o zabezpieczenie mienia. Czynności w tym zakresie są podejmowane przez właściwy miejscowo sąd rejonowy albo prokuratora.

Artykuł 589m KPK dotyczy podwójnej karalności. W decyzji ramowej w sprawie wzajemnego uznawania kar o charakterze pieniężnym kwestia ta została rozwiązana w sposób podobny jak w innych instrumentach prawa UE z zakresu wzajemnego uznawania orzeczeń. Decyzja ramowa, a za nią jej polska transpozycja, przewidują mianowicie katalog przestępstw, wobec których badanie podwójnej karalności jest wyłączone, analogiczny do przewidzianych w przepisach wdrażających decyzję ramową w sprawie ENA. Wskazuje na to użyte przez ustawodawcę odwołanie do art. 607w KPK. Należy je rozumieć w ten sposób, że weryfikacji podwójnej karalności nie podlegają czyny zagrożone w państwie wydania nakazu konfiskaty karą co najmniej 3 lat pozbawienia wolności, stanowiące jedno z 32 przestępstw wymienionych w dalszej części art. 607w KPK, a mianowicie w pkt 1–31. Kryterium odstąpienia od weryfikacji podwójnej karalności, polegające na wskazaniu minimalnej górnej granicy zagrożenia ustawowego w wysokości 3 lat pozbawienia wolności, wynika z odesłania do art. 607w KPK jako całości, nie zaś do art. 607w pkt 1–31 KPK.

3. Wystąpienie państwa członkowskiego UE do Polski (rozdział 62b KPK)

Rozdział 62b reguluje czynności podejmowane przez polski sąd lub prokuratora w celu wykonania orzeczenia o zatrzymaniu dowodów lub mającego na celu zabezpieczenie mienia wydanego przez inne państwo członkowskie UE.

Zgodnie z przepisem art. 589 l § 1 KPK wydane przez właściwy organ sądowy państwa członkowskiego UE orzeczenie o zatrzymaniu dowodów lub zajęciu mienia wykonuje właściwy miejscowo sąd rejonowy albo prokurator. Ustawa nie precyzuje podziału kompetencji pomiędzy prokuratora i sąd. Niektórzy komentatorzy stawiają tezę, że prokurator jest właściwy dla wykonania orzeczenia

wydanego w postępowaniu przygotowawczym, podczas gdy sąd rozpoznaje wystąpienia zapadłe w fazie sądowej procesu karnego. Koncepcja ta nie znajduje jednak żadnego uzasadnienia. Po pierwsze prokurator lub sąd podejmują działania niejako na zlecenie organu obcego w sytuacji, gdy w Polsce może nie toczyć się żadne postępowanie karne przeciwko oskarżonemu. Po drugie klarowny podział na postępowanie przygotowawcze i sądowe, istniejący w Polsce, nie musi stanowić reguły w odniesieniu do procedur karnych obowiązujących w innych państwach członkowskich. Po trzecie w Polsce pewne kompetencje w ramach postępowania przygotowawczego posiada też sąd. Podobne rozwiązania istnieją także w innych państwach członkowskich, np. we Włoszech. Może to utrudniać rozpoznanie przez organ polski fazy postępowania, w której zapadła decyzja o wystąpieniu. Po czwarte wreszcie KPK nie precyzuje omawianej normy kompetencyjnej w taki sposób. Uniemożliwia to uznanie się np. przez prokuratora za niewłaściwego do rozpoznania skierowanego do niego wniosku i przekazanie go do rozpoznania sądowi. W konsekwencji przyjęć należy, że właściwość sądu rejonowego i prokuratora jest równorzędna, a decyzja, który z nich posiada kompetencje do wykonania orzeczenia, zostaje podjęta przez obcy organ, który skierował je do Polski do wykonania. W tej mierze organom polskim nie przysługują żadne instrumenty kontroli decyzji organu obcego, która może być całkowicie arbitralna.

Kontroli podlega natomiast wskazana właściwość miejscowa. Wydaje się, że winna ona zostać ustalona w oparciu o kryterium miejsca położenia przedmiotu lub mienia, którego wystąpienie dotyczy. Wprawdzie w przepisie mowa jest o sądzie i prokuratorze „właściwym miejscowo”, co mogłoby sugerować właściwość do rozpoznania sprawy o przestępstwo, którego dotyczy wystąpienie, jednak taka wykładnia jest nie do pogodzenia z celem i treścią decyzji ramowej. Należy bowiem pamiętać, że instrument ten nie zakłada przejmowania postępowania karnego przez państwo wykonania, a jedynie podjęcie pewnych działań wiążących się z postępowaniem prowadzonym za granicą. Przy założeniu wykładni pronunijnej „właściwość miejscowa” powinna być rozumiana w kontekście miejsca położenia przedmiotu lub mienia, o którym mowa powyżej.

Wątpliwości budzi również właściwość funkcjonalna prokuratora. O ile w wypadku sądu wyraźnie wskazano, że chodzi o sąd rejonowy, o tyle brak takiego wskazania w odniesieniu do prokuratora. Wystąpienie może zatem zostać skierowane do właściwego miejscowo – w wyżej omówionym znaczeniu – prokuratora rejonowego, okręgowego czy apelacyjnego. Wydaje się jednak, że w tym zakresie wybór dokonany przez organ innego państwa członkowskiego UE nie jest wiążący. Użyty termin wskazuje, że ustawodawca traktuje prokuraturę jako jednolitą organizację, której funkcjonalne podziały pozostają bez wpływu na kompetencje. Tym samym pod pojęciem „prokuratora” należy rozumieć prokuratora właściwej miejscowo prokuratury dowolnego szczebla.

Wystąpienie o zatrzymanie dowodów może dotyczyć wszelkich rzeczy, korespondencji, przesyłek, wykazów połączeń telefonicznych lub innych przekazów informacji albo danych przechowywanych w systemie informatycznym lub na nośniku, w tym korespondencji przesyłanej pocztą elektroniczną. Warunkiem jest uznanie, że te przedmioty lub informacje mogą stanowić dowód w toczącym się

postępowaniu karnym. Ocenę taką przeprowadza wyłącznie organ państwa obcego. Organ polski nie ma ani podstaw prawnych, ani faktycznych możliwości jej kwestionowania czy choćby kontroli. Orzeczenie o zajęciu mienia może obejmować własność i wszelkie inne prawa majątkowe (art. 44 KC; por. także art. 2 lit. d decyzji ramowej Rady 2003/577/WSiSW). W obydwu wypadkach warunkiem jest, aby rzeczy, informacje lub mienie znajdowały się lub były przechowywane na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej.

Artykuł 589l § 2 KPK, dotyczący kontroli właściwości organu polskiego, stanowi *superfluum* wobec art. 35 § 1 KPK. Jediną wartością pierwszego z tych przepisów jest obowiązek zawiadomienia organu innego państwa członkowskiego o przekazaniu sprawy według właściwości.

Co do zasady przy wykonywaniu orzeczeń stosuje się prawo polskie. Wyjątkiem jest art. 589r § 1 KPK, zgodnie z którym, wykonując orzeczenie o zatrzymaniu dowodów lub mające na celu zabezpieczenie mienia, należy na życzenie państwa wydania zastosować szczególny tryb postępowania lub szczególną formę, jeżeli nie jest to sprzeczne z zasadami porządku prawnego RP. Jest to o tyle istotne, że dochowanie owego trybu albo formy może rzutować na dopuszczalność dowodu lub legalność dokonanej czynności, ocenianej zgodnie z prawem państwa wydania orzeczenia.

Artykuł 589m § 1 KPK przewiduje przesłanki odmowy wykonania orzeczenia w przedmiocie zatrzymania dowodów. Przesłanki te są wyłącznie fakultatywne, co oznacza, że nawet stwierdzając ich istnienie, właściwy organ winien rozważyć zasadność i potrzebę ich zastosowania.

Zgodnie z art. 589m § 1 KPK fakultatywne przesłanki odmowy w zakresie zatrzymania dowodów dotyczą następujących sytuacji:

- 1) braku podwójnej karalności, chyba że czyn stanowi przestępstwo z katalogu, o którym mowa w art. 607w pkt 1–33 KPK;
- 2) faktycznej niemożności zatrzymania dowodów (w istocie zastosowanie tej przesłanki odmowy zawsze będzie obowiązkowe, gdyż wynika ona ze stanu faktycznego);
- 3) braku zaświadczenia, jego niekompletności lub oczywistej niezgodności z treścią orzeczenia; ta podstawa odmowy może zostać zastosowana także w odniesieniu do orzeczenia, do którego załączono wprawdzie zaświadczenie, ale sporządzone w innym języku niż polski; stwierdzając wystąpienie tej przesłanki, sąd lub prokurator winien określić organowi państwa wydania odpowiedni termin do uzupełnienia zaświadczenia, a dopiero w razie jego bezskutecznego upływu zastosować podstawę odmowy;
- 4) naruszenia zakazu *ne bis in idem*;
- 5) immunitetu dyplomatycznego lub konsularnego.

Według § 2 tego przepisu odmowa wykonania orzeczenia mającego na celu zabezpieczenie mienia może nastąpić w następujących sytuacjach:

- 1) braku podwójnej karalności, rozumianej jako niedopuszczalność zabezpieczenia przypadku wobec określonego czynu, chyba że stanowi on przestępstwo z katalogu, o którym mowa w art. 607w pkt 1–33 KPK; dopuszczalność

zabezpieczenia winna być badana *in concreto*, a zatem w okolicznościach danej sprawy i nigdy w oderwaniu od jej specyfiki;

- 2) faktycznej niemożności zatrzymania dowodów (w istocie zastosowanie tej przesłanki odmowy zawsze będzie obowiązkowe, gdyż wynika ona ze stanu faktycznego);
- 3) braku zaświadczenia, jego niekompletności lub oczywistej niezgodności z treścią orzeczenia; ta podstawa odmowy może zostać zastosowana także w odniesieniu do orzeczenia, do którego załączono wprawdzie zaświadczenie, ale sporządzone w innym języku niż polski; stwierdzając wystąpienie tej przesłanki, sąd lub prokurator winien określić organowi państwa wydania odpowiedni termin do uzupełnienia zaświadczenia, a dopiero w razie jego bezskutecznego upływu zastosować podstawę odmowy;
- 4) naruszenia zakazu *ne bis in idem*.

Kwestia braku podwójnej karalności nie ma zastosowania wobec przestępstw skarbowych, wynikających z istnienia określonego rodzaju danin publicznych.

W wypadku faktycznej niemożności wykonania orzeczenia właściwy sąd albo prokurator przed podjęciem decyzji konsultuje się z organem wydania w celu uzyskania wszystkich istotnych informacji umożliwiających odnalezienie dowodów albo mienia.

Zgodnie z art. 589n § 1 KPK postanowienie w przedmiocie wykonania orzeczenia o zatrzymaniu dowodów lub mające na celu zabezpieczenie mienia wydaje się niezwłocznie, w miarę możliwości w ciągu 24 godzin od otrzymania orzeczenia. Termin 24-godzinny ma charakter wyłącznie instrukcyjny, niemniej jednak, choćby z uwagi na skuteczność podejmowanych działań, należy dążyć do jego zachowania. Niezwłocznie po wydaniu orzeczenia należy o jego treści powiadomić organ państwa wydania. Pomimo braku obowiązku przekazywania temu organowi odpisu orzeczenia praktykę taką uznać należy za wskazaną, zwłaszcza przy zastosowaniu urządzeń telekomunikacyjnych. Nie ma przy tym obowiązku tłumaczenia postanowienia na język państwa wydania. Także powiadomienie o treści postanowienia może nastąpić w języku polskim.

Pewną trudność nastęrcza określenie kręgu osób, którym należy doręczyć odpis postanowienia, jeżeli w Polsce nie toczy się postępowanie karne w sprawie, której ono dotyczy. W każdym razie postanowienie winien otrzymać prokurator (jeżeli zostało wydane przez sąd), oskarżony i pozostałe osoby uprawnione do wniesienia zażalenia wskazane w zaświadczeniu (część „I”). Ponadto, z uwagi na treść art. 589 § 3 KPK, postanowienie doręcza się osobom, których prawa zostały naruszone przez wykonanie orzeczenia. Będą to osoby, którym przysługują roszczenia wobec rzeczy i praw podlegających zatrzymaniu lub zabezpieczeniu. Jak się wydaje, mogą być to również osobiści wierzyciele oskarżonego, jeżeli wykonanie postanowienia mogłoby pozbawić ich zaspokojenia.

Z uwagi na kategoryczne brzmienie art. 589n § 2 KPK odpis postanowienia doręcza się wszystkim uprawnionym, bez względu na to, czy uczestniczyli oni w posiedzeniu, czy nie. Oprócz standardowego pouczenia o środkach zaskarżenia przysługujących według prawa polskiego do postanowienia załącza się także

pouczenie o środkach prawnych przysługujących w państwie wydania. Informacja na ten temat winna być zamieszczona w części „I” zaświadczenia.

Zażalenie może dotyczyć jedynie prawidłowości uznania i wykonania orzeczenia zagranicznego przez organ polski. Nie może podważać kwestii merytorycznych związanych z tym orzeczeniem, gdyż te podlegają kontroli wyłącznej w państwie jego wydania. Ponadto osobom, których prawa zostały naruszone, przysługuje zażalenie na faktyczne czynności związane z zatrzymaniem dowodów lub zabezpieczeniem mienia. W zażaleniu na czynność skarżący może się domagać wyłącznie zbadania prawidłowości jej przeprowadzenia.

O wniesieniu zażalenia, jak również o sposobie jego rozpoznania, należy niezwłocznie powiadomić właściwy organ sądowy państwa wydania orzeczenia. Wydaje się, że postulat „niezwłoczności” oznacza, że o treści postanowienia w przedmiocie zażalenia informuje organ, który zażalenie rozpoznał. Informację taką przekazuje się w dowolny sposób, bez wymogu stwierdzenia autentyczności przekazywanych dokumentów.

Przepis art. 589o KPK przewiduje możliwość wstrzymania wykonania orzeczenia o zatrzymaniu dowodów lub mającego na celu zabezpieczenie mienia. Może to nastąpić wówczas, gdy natychmiastowe wykonanie orzeczenia mogłoby utrudnić inne, toczące się postępowanie karne albo gdy dowód bądź mienie, których dotyczy orzeczenie, zostały wcześniej zatrzymane albo zajęte dla potrzeb innego toczącego się postępowania karnego. W każdym wypadku konieczne jest wskazanie okresu wstrzymania wykonania orzeczenia. Może to nastąpić poprzez wskazanie czasu, np. tygodnia lub dwóch, albo poprzez określenie zdarzenia łączącego się z daną fazą postępowania karnego, np. wniesienia aktu oskarżenia. Należy przy tym rozważyć, czy w każdym wypadku konieczne jest wstrzymanie wykonania do czasu prawomocnego zakończenia postępowania, co może oznaczać długi czas oczekiwania przez organ państwa wydania na przekazanie dowodów lub mienia. Wystarczająca, zwłaszcza wobec środków dowodowych, może być wcześniejsza faza postępowania, np. wniesienie aktu oskarżenia. Natomiast w wypadku zabezpieczenia mienia zagrożonego przypadkiem wydaje się wskazane wstrzymanie wykonania orzeczenia do czasu zwolnienia tego mienia spod zatrzymania lub zajęcia. Może stać się ono bowiem przedmiotem egzekucji w postępowaniu krajowym.

Po upływie okresu wstrzymania, jeżeli wykonanie orzeczenia nadal jest możliwe, nie ma potrzeby wydawania kolejnego postanowienia w sprawie wykonania. Jeżeli natomiast wykonanie orzeczenia zostało uniemożliwione, konieczne jest wydanie postanowienia w przedmiocie odmowy wykonania orzeczenia.

Zatrzymanie dowodów oraz zajęcie mienia są z natury rzeczy środkami tymczasowymi. Trwają one do czasu rozstrzygnięcia w przedmiocie wystąpienia właściwego organu państwa wydania orzeczenia odpowiednio o wydanie dowodów albo o wykonanie wniosku o wykonanie orzeczenia przypadku. Jeżeli jednak okoliczności sprawy wymagają przyspieszenia tej procedury, sąd albo prokurator może podjąć konsultacje z organem państwa wydania orzeczenia, a następnie wyznaczyć mu nieprzekraczalny termin do nadesłania wniosku rekwizycyjnego lub wystąpienia o wykonanie prawomocnego orzeczenia

przepadku. Po bezskutecznym upływie tego terminu sąd lub prokurator może zwolnić przedmiot lub mienie spod zatrzymania albo zajęcia, poinformowawszy o tym wcześniej właściwy organ państwa wykonania orzeczenia i umożliwiwszy mu zgłoszenie stanowiska na piśmie. W każdym wypadku przed podjęciem decyzji o zwolnieniu spod zatrzymania albo zajęcia właściwy sąd albo prokurator winien starannie rozważyć argumenty przedstawione przez organ państwa wydania orzeczenia.

Odnosnie do art. 589t KPK porównaj uwagi do art. 589 § 4 KPK. Aktualne pozostają również uwagi dotyczące zmiennych funkcji procesowych przedmiotów, które mogą stanowić zarówno materiał dowodowy, jak i podlegać przypadkowi.

Artykuł 589u KPK przewiduje możliwość żądania regresowego Skarbu Państwa wobec właściwego organu państwa wydania orzeczenia. Żądanie takie powstaje jednak dopiero z chwilą wypłacenia przez Skarb Państwa odszkodowania za szkody wyrządzone wykonaniem orzeczenia przepadku. Przepis ten nie ma zastosowania, jeżeli szkoda jest wyłącznym następstwem działania lub zaniechania organu polskiego.

Rozdział VI. Wzajemne uznawanie orzeczeń przepadku (rozdziały 66c–66d KPK)

1. Uwagi wstępne

Rozdziały 66c i 66d KPK zostały dodane przez ustawę z 19.12.2008 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw¹. Weszły w życie z dniem 5.2.2009 r. Celem nowelizacji była implementacja decyzji ramowej Rady 2006/783/WSiSW z 6.11.2006 r. w sprawie stosowania zasady wzajemnego uznawania do nakazów konfiskaty.

Instrumentami prawa międzynarodowego odnoszącymi się do wykonywania zagranicznych orzeczeń przepadku (konfiskaty) są następujące konwencje Rady Europy: o praniu, ujawnianiu, zajmowaniu i konfiskacie dochodów pochodzących z przestępstwa z 1990 r. oraz o praniu, ujawnianiu, zajmowaniu i konfiskacie dochodów pochodzących z przestępstwa oraz o finansowaniu terroryzmu z 2005 r. Nadto kwestię przepadku poruszają konwencje ONZ przeciwko międzynarodowej przestępczości zorganizowanej z 2000 r. oraz przeciwko korupcji z 2003 r. Praktyczne znaczenie tych aktów prawnych jest jednak niewielkie.

Ponadto należy zauważyć, że 4.2.2001 r. weszła w życie ustawa z 9.9.2000 r., zmieniająca m.in. rozdział 66 KPK² poprzez rozszerzenie katalogu kar i środków podlegających przejściu lub przekazaniu do wykonania innym państwom, także o przepadek. Niemniej jednak przepis ten ma marginalne znaczenie praktyczne dla obrotu międzynarodowego.

Inicjatywa przyjęcia aktu prawnego w sprawie przepadku została zgłoszona w 2002 r. przez Danię. Prace nad projektem zakończyły się przyjęciem 6.10.2006 r. Termin transpozycji decyzji ramowej wyznaczono na 24.11.2008 r.

Na dzień 1.1.2013 r. decyzja ramowa Rady 2006/783/WSiSW została implementowana przez większość państw członkowskich za wyjątkiem Grecji, Irlandii, Włoch, Litwy, Luksemburga, Słowacji, Zjednoczonego Królestwa i Estonii (w tym ostatnim państwie trwają prace nad implementacją).

Obrót na podstawie omawianej decyzji ramowej następuje przede wszystkim między sądami. Oznacza to, że prokuratura pełni w tym zakresie kontrolną

¹ Dz.U. z 2009 r. Nr 8, poz. 39.

² Ustawa z 9.9.2000 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy – Kodeks postępowania karnego, ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, ustawy o zamówieniach publicznych oraz ustawy – Prawo bankowe, Dz.U. Nr 93, poz. 1027.

funkcję stróża praworządności (art. 2 ProkU). Z tego też względu mniej uwagi poświęcono czynnościom podejmowanym w ramach postępowania wykonawczego, co do zasady leżącego poza zakresem zainteresowania prokuratorów.

2. Wystąpienie do państwa członkowskiego UE (rozdział 66c KPK)

Rozdział 66c KPK reguluje wystąpienie do innego państwa członkowskiego UE o wykonanie orzeczenia przepadku. Jego pierwszy przepis zawiera katalog procesowych i materialnoprawnych przesłanek, których łączne spełnienie umożliwia przekazanie orzeczenia do wykonania w innym państwie członkowskim. Pozwala on na określenie kilku istotnych znamion omawianego mechanizmu. Dotyczy wyłącznie orzeczeń wydanych przez sąd właściwy w sprawach karnych. Decyzji ramowej nie podlegają zatem orzeczenia wydane przez inne niż sąd organy postępowania karnego, takie jak policja czy prokurator, orzeczenia wydane przez organy administracyjne (np. urzędy skarbowe, specjalistyczne agencje rządowe) oraz orzeczenia wydane przez sądy w postępowaniach innych niż karne.

Obrotowi na podstawie komentowanego przepisu podlegają wyłącznie orzeczenia prawomocne, polegające na ostatecznym przepadku mienia. Oznacza to, że spod jego zakresu przedmiotowego wyłączone zostały orzeczenia tymczasowe, zabezpieczające wykonanie przepadku, grzywny lub innej kary albo środka karnego na mieniu oskarżonego (por. np. art. 291 § 1 KPK). Mechanizmu przekazania nie można również stosować wobec wyroków, od których przysługują zwyczajne środki zaskarżenia. Nie ma natomiast potrzeby wstrzymywania wystąpienia o wykonanie orzeczenia do czasu upływu terminu do wniesienia kasacji.

Przekazanie może dotyczyć orzeczenia wydanego wobec obywatela polskiego lub cudzoziemca. Zgodnie z art. 2 CudzU status cudzoziemca posiada każda osoba niemająca obywatelstwa polskiego, a zatem także bezpaństwowiec.

Użycie przez ustawodawcę ogólnego pojęcia „przepadku” skutkuje możliwością stosowania omawianego przepisu nie tylko wobec przepadku orzeczonego w wyroku skazującym, ale również nałożonego jako środek zabezpieczający, przewidziany w art. 100 KK. Warunkiem jest prawomocność postanowienia o zastosowaniu tego środka. Taka interpretacja jest w pełni zgodna z cytowanym wyżej przepisem decyzji ramowej, w którym stwierdza się, że nakaz konfiskaty jest orzeczeniem wydanym w związku z popełnieniem przestępstwa. Tak elastyczne sformułowanie pozwala na zastosowanie omawianej instytucji także w sytuacjach, w których przestępstwo zostało popełnione, a zatem doszło do realizacji znamion czynu zabronionego, choć nie doszło do ukarania sprawcy, tak jak w przypadku art. 100 KK. Z omawianej definicji wynika również, że mechanizm ten nie ma zastosowania wobec przepadku orzeczonego w sprawach o wykroczenia.

Sądem właściwym do wystąpienia jest sąd właściwy w postępowaniu wykonawczym, a zatem ten, który wydał orzeczenie w pierwszej instancji (art. 3 § 1 KKW).

Podobnie jak w innych decyzjach ramowych opartych na zasadzie wzajemnego uznawania orzeczeń orzeczenie co do zasady przekazuje się bezpośrednio

pomiędzy zainteresowanymi organami. Zasada ta została wyrażona w znowelizowanym przepisie art. 613 § 1 KPK. Zawiera on normę, zgodnie z którą sądy i prokuratorzy każdorazowo porozumiewają się, w tym przy doręczaniu pism procesowych, za pośrednictwem Ministra Sprawiedliwości, a ten w razie potrzeby przez ministra właściwego do spraw zagranicznych, z wyjątkiem wypadków wskazanych w tymże przepisie.

Bezpośrednie porozumiewanie się sądów i prokuratorów oraz innych organów państwa wydania i państwa wykonania stanowi jedną z istotniejszych cech modelu wzajemnego uznawania orzeczeń. Niemniej jednak w ostatnim czasie wiele państw członkowskich, wdrażając nowe instrumenty europejskie z zakresu prawa karnego, wyznacza organy centralne w postaci prokuratury wysokiego szczebla lub ministerstwa sprawiedliwości. Organy te są upoważnione do odbierania i dalszego przesyłania korespondencji między zainteresowanymi organami sądowymi. Rozwiązanie takie posiada pewien walor praktyczny, zwłaszcza w krajach większych, w których funkcjonuje wiele sądów i jednostek prokuratury. Należy jednak podkreślić, że jego celem nie jest odstąpienie od zasady bezpośrednich kontaktów, a jedynie techniczne usprawnienie przekazywania pism pomiędzy organami sądowymi. Rola organu centralnego sprowadza się do pośrednika w obrocie korespondencji pomiędzy właściwymi organami. Nie jest on uprawniony do podejmowania żadnych merytorycznych decyzji.

Większość państw członkowskich, które implementowały decyzję ramową, skorzystała z możliwości wyznaczenia organu centralnego. Belgia wskazała Federalne Ministerstwo Sprawiedliwości. Bułgaria, Czechy, Dania, Łotwa i Rumunia wyznaczyły Ministerstwo Sprawiedliwości. Cypr i Malta wskazały Prokuratora Generalnego (w wypadku Cypru jest to wydział do zwalczania prania pieniędzy). Finlandia wskazała Centrum Rejestrów Prawnych (*Oikeusrekisterikeskus*), Niderlandy wyznaczyły Centralne Biuro Należności Sądowych (*Centraal Justitieel Incassobureau*), a Szwecja – Szwedzką Agencję Wykonawczą (*Kronofogdgemyndigheten*). Niemcy wskazały natomiast *Senatsverwaltung für Justiz* w Berlinie.

Polska wyznaczyła organ centralny w postaci Ministerstwa Sprawiedliwości, Departamentu Współpracy Międzynarodowej i Prawa Europejskiego (obecnie Współpracy Międzynarodowej i Praw Człowieka).

Przepis umożliwia przekazanie orzeczenia do miejsca nie tylko stałego, ale również czasowego pobytu sprawcy, co jest logiczną konsekwencją założenia, że wystąpienie przesyła się nie tyle w ślad za sprawcą, co raczej za jego mieniem. Należy pamiętać, że celem i skutkiem przekazania orzeczenia nie jest transfer osoby skazanej, ale wyłącznie poszukiwanie zasobów finansowych. Brak jest zatem podstaw, aby ograniczać przekazanie w ramach drugiego wyboru tylko do miejsca pobytu stałego.

Omawiany przepis wskazuje przesłanki umożliwiające identyfikację właściwego państwa wykonania. Z uwagi na charakter mechanizmu, którego celem jest wyegzekwowanie określonej kwoty pieniężnej bądź przepadek określonego składnika mienia, pierwszym wyborem winno być państwo, w którym sprawca posiada mienie lub osiąga dochody. Należy przy tym zaznaczyć, że pojęcie „posiada mienie” nie odnosi się wyłącznie do składników mienia objętych nakazem

konfiskaty, ale każdego mienia nadającego się do egzekucji. Jeżeli jednak poczynienie ustaleń co do alokacji środków nadających się do egzekucji jest niemożliwe, wystąpienie może zostać skierowane do państwa, w którym sprawca ma stałe lub czasowe miejsce pobytu. Zakłada się bowiem, że w państwie pobytu może on posiadać zasoby podlegające egzekucji.

Wystąpienie w sprawie orzeczenia przypadku kieruje się tylko do jednego państwa członkowskiego. Ma to zapobiec wielokrotnemu ukaraniu osoby posiadającej mienie w kilku krajach – na skutek niezależnej od siebie realizacji orzeczenia przez kilka organów wezwanych. Omawiane przepisy przewidują jednak sytuacje, w których możliwe jest równoczesne wystąpienie do kilku państw członkowskich UE.

W wypadku gdy orzeczenie przypadku nie dotyczy kwoty pieniężnej, ale określonych składników mienia, jego przekazanie do więcej niż jednego państwa wykonania orzeczenia może nastąpić pod warunkiem uprawdopodobnienia, że określone składniki mienia podlegające konfiskacie znajdują się lub mogą się znajdować w różnych państwach wykonujących, lub gdy wykonanie nakazu wymaga podjęcia działań w więcej niż jednym państwie członkowskim.

Orzeczenie przekazuje się, załączając do niego standardowe zaświadczenie, zawierające szczegółowe informacje na temat osoby ukaranej, organu orzekającego i kary. Należy przy tym zaznaczyć, że w zaświadczeniu umieszcza się wyłącznie te elementy kary, które mają podlegać wykonaniu w trybie decyzji ramowej, nie zaś wszystkie elementy wyroku.

Oparcie obrotu na zaświadczeniach, co do zasady identycznych we wszystkich wersjach językowych obowiązujących w UE, ma na celu przejrzyste uporządkowanie informacji zawartych w orzeczeniu, tak by były one czytelne dla osoby nieznającej prawa i praktyki sądowej państwa wydania. Z tego też względu tłumaczenie zaświadczenia na język państwa wykonania winno być ograniczone wyłącznie do merytorycznej zawartości poszczególnych punktów i rubryk, nie powinno zaś obejmować nazw ani tytułów tychże punktów i rubryk. W tym celu należy się posługiwać odpowiednią wersją językową oryginalnego zaświadczenia stanowiącego załącznik do decyzji ramowej i zlecić tłumaczowi przełożenie wyłącznie jego zawartości.

Zdecydowana większość państw członkowskich akceptuje zaświadczenia sporządzone wyłącznie w swoich językach. Są jednak wyjątki. Belgia akceptuje język niderlandzki, francuski, niemiecki i angielski, Cypr grecki i angielski, Finlandia fiński, szwedzki i angielski, Malta maltański i angielski, Niderlandy niderlandzki i angielski oraz język urzędowy każdego państwa członkowskiego, jeżeli do zaświadczenia dołączono tłumaczenie na angielski, Słowenia słoweński i angielski, Szwecja szwedzki, duński, norweski i angielski, a Niemcy języki wszystkich państw członkowskich, które przyjmują zaświadczenia sporządzone po niemiecku.

Zaświadczenie i odpis orzeczenia mogą zostać przekazane w dowolny sposób pozostawiający ślad na piśmie oraz umożliwiający państwu wykonującemu stwierdzenie ich autentyczności, np. telefaksem lub pocztą elektroniczną. Wymóg stwierdzenia autentyczności wydaje się oznaczać – w wypadku e-maila – konieczność przesłania skanu dokumentu papierowego opatrzonego podpisem

uprawnionej osoby, nie zaś dokumentu wytworzonego wyłącznie w postaci elektronicznej (format PDF, JPG, TIFF etc.). Wydaje się jednak, że dokumenty w wersji elektronicznej opatrzone podpisem elektronicznym spełniają omówione kryterium. Ponadto na żądanie organu wykonującego orzeczenie należy przekazać poświadczony za zgodność z oryginałem odpis orzeczenia oraz oryginał zaświadczenia.

Ustalenie właściwego terytorialnie organu państwa wykonania może nie być łatwe, zwłaszcza w państwach dużych, mających rozbudowany system wymiaru sprawiedliwości. Narzędziem, które może być pomocne dla dokonania takiego ustalenia, jest witryna internetowa Europejskiej Sieci Sądowej – EJN³. W oparciu o informacje umieszczone na stronach EJN można próbować ustalić adres właściwej terytorialnie i rzeczowo jednostki w państwie wykonania. Od 2011 r. witryna ta zawiera również informacje o transpozycjach instrumentów prawa UE i deklaracjach składanych przez państwa członkowskie. Zgodnie ze standardowym rozwiązaniem występującym we wszystkich instrumentach z zakresu współpracy w sprawach karnych ustalenie takie może zostać również przeprowadzone za pośrednictwem punktów kontaktowych EJN.

W ślad za decyzją ramową ustawodawca wprowadził podwójny standard podziału kwoty uzyskanej z egzekucji. Wybór pomiędzy nimi uzależniony jest od wartości kwoty uzyskanej z egzekucji. Granicę stanowi równowartość 10 000 €. Należy zaznaczyć, że wartość ta odnosi się do kwoty rzeczywiście wyegzekwowanej, nie zaś do kwoty figurującej w orzeczeniu.

W wypadku gdy chodzi o mienie inne niż pieniądze, właściwy organ państwa wykonania jest obowiązany do oszacowania tego mienia przed zawiadomieniem polskiego sądu w trybie art. 17 decyzji ramowej Rady 2006/783/WSiSW.

Ustawodawca nie wskazał żadnego sposobu przeliczenia waluty euro na polskie złote. Wydaje się, że przez analogię do przepisu art. 611c § 3 KPK oraz odwołujących się do niego art. 611ff § 6, art. 611fu § 5 oraz 611ud § 5 KPK należy częściowo stosować normę przewidzianą w pierwszym z tych przepisów. Zgodnie z nią przeliczenia dokonuje się według kursu średniego walut określonego przez Narodowy Bank Polski. Skoro jednak chodzi o wykonanie orzeczenia polskiego, brak jest podstaw do przyjęcia kursu z dnia wydania orzeczenia w państwie obcym, o czym stanowi druga część omawianej normy. Wydaje się, że należy przyjąć kurs z dnia otrzymania zawiadomienia o wyniku egzekucji, nadesłanego przez właściwy organ państwa wykonania. Tabele kursów walut są dostępne na stronie internetowej NBP.

Jeżeli kwota uzyskana z egzekucji orzeczenia nie przewyższa 10 000 €, przypada ona państwu wykonującemu. Jeżeli natomiast wyegzekwowana kwota jest wyższa niż 10 000 €, ulega podziałowi między państwem wydania a państwem wykonania orzeczenia. W takim wypadku sąd polski wzywa właściwy sąd lub inny organ państwa wykonania orzeczenia do przekazania połowy uzyskanej kwoty na swój rachunek bankowy.

Zarówno decyzja ramowa, jak i jej implementacja wprowadzają możliwość zastępczego przepadku mienia innego niż pieniądze w miejsce podlegającej

³ <http://www.ejn-crimjust.europa.eu/ejn>

konfiskacie kwoty pieniężnej. Przekazanie takiego składnika do Polski jest jednak uzależnione od woli polskiego sądu, który może nie wyrazić zgody na takie przekazanie albo wyrazić ją na stosowny wniosek organu państwa wykonania lub z własnej inicjatywy takiego przekazania zażądać. Decyzja w tej mierze ma charakter fakultatywny. Ustawodawca nie wskazał kryteriów jej podjęcia, wyraża się jednak oczywiste, że kierować się należy przede wszystkim oceną wartości danego składnika majątkowego i łatwości jego spieniężenia w Polsce, ale również względami logistycznymi, takimi jak rozmiar danego przedmiotu, koszt jego przechowywania oraz jego trwałość. Po przejęciu przedmiotu przez sąd polski winien on zostać poddany dalszej procedurze egzekucyjnej, zgodnie z art. 187 i n. KKW.

Przekazanie orzeczenia przepadku nie uniemożliwia państwu wydania jego samodzielnego wykonania. Z tego względu wystąpienie o wykonanie tego orzeczenia nie stanowi samoistnej podstawy do zawieszenia lub umorzenia postępowania wykonawczego.

Przepis określa procedurę wystąpienia do właściwego sądu lub innego organu państwa wykonania orzeczenia. Następuje ono w formie postanowienia, które powinno zawierać uzasadnienie (art. 98 § 1 KPK). Zgodnie z regułą określoną w art. 100 § 2 KPK o treści postanowienia – jako niezaskarżalnego – należy powiadomić strony, a zatem prokuratora, sprawcę i jego obrońcę, jeżeli nie brali udziału w posiedzeniu, o którym mowa w art. 611^{fe} KPK. Sprawcy przebywającemu za granicą powiadomienie doręcza się w trybie art. 138 KPK.

Ustawodawca zastosował standardowe rozwiązanie, znane z wcześniejszych implementacji decyzji ramowych w sprawie wzajemnego uznawania orzeczeń ostatecznych, polegające na dopuszczeniu do posiedzenia stron, w tym sprawcy, jeżeli przebywa on na terytorium RP, oraz jego obrońcy, jeżeli się na nie stawia. Tego ostatniego zastrzeżenia nie należy jednak rozumieć jako zwolnienie sądu od obowiązku zawiadomienia obrońcy o posiedzeniu, ale w ten sposób, że jego niestawiennictwo – niezależnie od przyczyn – nie tamuje przeprowadzenia posiedzenia.

Ogólną zasadą jest pośrednia odpowiedzialność państwa wydania orzeczenia za szkody wyrządzone w związku jego z wykonaniem w innym państwie członkowskim. Pośredni charakter odpowiedzialności polega na tym, że w pierwszej kolejności państwo wykonania orzeczenia jest zobowiązane do naprawienia szkody zgodnie ze swoim prawem wewnętrznym. Następnie jednak może zażądać stosownej rekompensaty od Polski, która nie ma przy tym możliwości kwestionowania wysokości wypłaconego odszkodowania. Obowiązek zwrotu odszkodowania uaktualnia się jednak dopiero z chwilą rzeczywistego jego wypłacenia poszkodowanemu przez państwo wykonania, a nie np. z chwilą jego zasądzenia.

Istnieje jednak możliwość uwolnienia się przez polski Skarb Państwa od opisanej wyżej odpowiedzialności regresowej. Dotyczy to sytuacji, gdy szkoda jest wyłącznym następstwem działania lub zaniechania organu państwa wykonania orzeczenia. Ustalenie to może przy tym dotyczyć zarówno całości powstałej szkody, jak i określonej jej części.

3. Wystąpienie państwa członkowskiego UE (rozdział 66d KPK)

Rozdział 66d KPK reguluje wystąpienie państwa członkowskiego UE o wykonanie orzeczenia przepadku. Artykuł 611fu § 1 KPK zawiera katalog przesłanek, których łączne spełnienie umożliwia wykonanie orzeczenia przepadku. Analogicznie jak przy przekazaniu orzeczenia polskiego podstawową przesłanką o charakterze procesowym jest prawomocność orzeczenia. Mechanizmu przekazania nie można zatem stosować wobec wyroków lub postanowień, od których przysługują zwyczajne środki zaskarżenia, co odpowiada art. 2 lit. c decyzji ramowej Rady 2006/783/WSiSW.

Sądem właściwym do wykonania orzeczenia jest sąd rejonowy, w którego okręgu sprawca posiada mienie lub osiąga dochody albo ma stałe lub czasowe miejsce pobytu. Z uwagi na charakter mechanizmu, którego celem jest wyegzekwowanie określonej kwoty pieniężnej bądź przepadek określonego składnika mienia, pierwszym wyborem winno być państwo, w którym sprawca posiada mienie lub osiąga dochody. Należy przy tym zaznaczyć, że pojęcie „posiada mienie” nie odnosi się wyłącznie do składników mienia objętych nakazem konfiskaty, ale każdego mienia nadającego się do egzekucji. Jeżeli jednak poczynienie ustaleń co do alokacji środków nadających się do egzekucji jest niemożliwe, wystąpienie może zostać skierowane do państwa, w którym sprawca ma stałe lub czasowe miejsce pobytu. Zakłada się bowiem, że w państwie pobytu może on posiadać zasoby podlegające egzekucji. Ta kolejność nie jest przypadkowa. Pomimo to polskiemu sądowi nie przysługuje żaden środek prawny umożliwiający weryfikację prawidłowości przekazania z tego punktu widzenia. Nie ma zatem możliwości zakwestionowania wyboru właściwości dokonanego przez państwo wydania.

W tym miejscu należy rozważyć, czy sąd właściwy rzeczowo ze względu na miejsce pobytu sprawcy może w trybie art. 35 §1 lub art. 611fu § 4 KPK uznać się za niewłaściwy i przekazać sprawę sądowi miejsca osiągnięcia przez sprawcę dochodów. Na pytanie to należy odpowiedzieć negatywnie. Przesłanką przekazania w trybie obydwu tych przepisów jest stwierdzenie przez sąd swojej niewłaściwości, podczas gdy omawiany artykuł KPK wprowadza przeciwną właściwość rzeczową. Jak zauważono wyżej, wyłącznym dysponentem prawa wyboru właściwości jest przy tym właściwy organ państwa wydania, który wskazuje właściwy sąd państwa wykonania w wystąpieniu. Właściwość sądu rejonowego orzekającego w przedmiocie wykonania orzeczenia rozciąga się również na postępowanie wykonawcze. Artykuł 3 § 1 KKW nie może mieć bowiem zastosowania do orzeczeń wydanych za granicą.

Orzeczenie powinno zostać przekazane wraz z zaświadczeniem zawierającym szczegółowe informacje na temat osoby ukaranej, organu orzekającego i kary. Niespełnienie tego warunku przez organ państwa wydania orzeczenia może skutkować odmową uznania i wykonania tego orzeczenia na podstawie art. 611fw § 3 pkt 2 KPK.

Zaświadczenie winno być sporządzone w języku polskim. Nie jest przy tym dopuszczalna praktyka, stosowana przez niektóre państwa członkowskie UE, umieszczania w odpowiednich rubrykach zaświadczenia adnotacji „jak

w orzeczeniu”, chyba że orzeczenie to jest w całości przetłumaczone na język polski.

Przewidziany w art. 611fu § 3 KPK postulat „niezwłocznego” przystąpienia do wykonania orzeczenia ma dwojakie znaczenie. Po pierwsze należy go traktować jako ogólny imperatyw pilnego rozpoznania sprawy. Sąd winien zatem bez zbędnej zwłoki podjąć czynności w celu kontroli warunków dopuszczalności uznania i wykonania orzeczenia, ewentualnego wezwania organu państwa wydania o uzupełnienie zaświadczenia, wyznaczenia posiedzenia etc. Po drugie po wydaniu orzeczenia pozytywnego, a zatem postanowienia o uznaniu i wykonaniu orzeczenia zagranicznego, sąd winien bez zwłoki podjąć działania zmierzające do wyegzekwowania rzeczy objętych przepadkiem.

Na postanowienie w przedmiocie uznania i wykonania orzeczenia przysługuje zażalenie, zgodnie z art. 35 § 3 KPK.

Odesłanie do art. 611c § 3 KPK wskazuje sposób przeliczenia wysokości zobowiązań określonych w obcej walucie. Sąd dokonuje przeliczenia według kursu średniego walut określonego przez Narodowy Bank Polski na dzień wydania orzeczenia w państwie obcym. Dzień wydania orzeczenia oraz dzień jego uprawomocnienia się zostały wskazane w części „I” zaświadczenia.

Wydaje się, że „odpowiednie” stosowanie art. 611c § 3 KPK do orzeczeń przepadku wyłącza stosowanie do nich normy przewidzianej w zdaniu drugim tego przepisu. Dotyczy ona bowiem przeliczenia grzywny określonej kwotowo na stawki dzienne, co jest zbędne w odniesieniu do przepadku.

Przewidziany w art. 611fw KPK katalog podstaw odmowy uznania i wykonania orzeczenia przepadku można podzielić na trzy części. W § 1 zostały przewidziane obligatoryjne podstawy odmowy uznania i wykonania orzeczenia przepadku rozszerzonego, jeżeli zostało ono wydane w oparciu o domniemanie inne niż wynikające z prawa europejskiego. W § 2 przewidziano fakultatywną przesłankę odmowy o charakterze gwarancyjnym. Paragraf 3 komentowanego przepisu zawiera natomiast zbiór typowych dla współpracy sądowej w sprawach karnych fakultatywnych podstaw odmowy uznania i wykonania orzeczenia.

Podstawą przepisu art. 611fw §1 KPK jest oświadczenie złożone przez Polskę w Sekretariacie Generalnym Rady UE na podstawie art. 7 ust. 5 decyzji ramowej Rady 2006/783/WSiSW (dokument Rady UE 5314/10 z 13.1.2010 r.). Zgodnie z tym przepisem każde państwo członkowskie może oświadczyć, że jego właściwe organy nie będą uznawać i wykonywać nakazów konfiskaty w przypadkach, gdy została ona orzeczona na podstawie przepisów dotyczących konfiskaty rozszerzonej innych niż określone w art. 3 ust. 1 i 2 decyzji ramowej Rady 2005/212/WSiSW. Ten ostatni instrument wprowadza tzw. rozszerzone uprawnienie do konfiskaty.

Podstawą tej instytucji jest zastosowanie domniemań prawnych, których skutkiem jest przeniesienie ciężaru dowodu – w pewnym ściśle określonym zakresie – na oskarżonego. Przesłanką zastosowania takich domniemań jest przede wszystkim udowodnienie popełnienia przez sprawcę czynu zabronionego w ramach zorganizowanej grupy przestępczej. Wnioskiem domniemania jest najczęściej przestępcze pochodzenie całego lub części mienia znajdującego się we władaniu sprawcy. Konstrukcja ta często jest uzupełniona o rozwiązania pozwalające

orzec przepadek mienia w stosunku do osób trzecich, którym sprawca przekazał mienie. Przeniesienie ciężaru dowodu prowadzi do redefinicji gwarancji procesowych oskarżonego, co było wielokrotnie przedmiotem krytyki ze strony przedstawicieli nauki i wymiaru sprawiedliwości. W przypadku rozszerzonego przepadku mienia redefinicja ta ma jednak ograniczony zakres. Przede wszystkim odnosi się wyłącznie do środka karnego przepadku korzyści pochodzących z przestępstwa. Nie dotyczy natomiast ani ustaleń w przedmiocie winy oskarżonego, ani zasad wymiaru kary, które pozostają nienaruszone. Ponadto stosowanie rozszerzonego przepadku mienia ma ściśle zakreślone ramy podmiotowe. Z założenia nie stosuje się go bowiem wobec sprawców wszystkich czynów zabronionych, ale osób popełniających najpoważniejsze zbrodnie i występki, zwłaszcza w ramach zorganizowanych grup przestępczych. Polskie prawo przewiduje konfiskatę rozszerzoną w art. 45 § 2 KK i art. 33 § 2 KKS, zmienionych przez ustawę z 13.6.2003 r. z dniem 1.7.2003 r.⁴

Artykuł 3 ust. 2 decyzji ramowej Rady 2005/212/WSiSW przewiduje trzy alternatywne domniemania, na których państwa członkowskie mogą oprzeć krajowe implementacje. Bazują one na udowodnieniu popełnienia przez sprawcę określonego przestępstwa oraz uzasadnionym przekonaniu sądu, że mienie sprawcy pochodzi z takich samych lub podobnych przestępstw popełnionych wcześniej, za które nie został ukarany, a także na nieproporcjonalności wartości mienia sprawcy wobec jego legalnych dochodów. Redakcja przepisu art. 611fw § 1 KPK jest w istocie odwołaniem się do domniemań przewidzianych w decyzji ramowej Rady 2005/212/WSiSW, z dostosowaniem użytej tam terminologii do polskich standardów. Pomimo że przepis wydaje się skomplikowany, jego stosowanie nie powinno nastręczać organom wymiaru sprawiedliwości żadnych problemów. Przesłanki odmowy przewidziane w tym artykule odpowiadają bowiem rubrykom I.1.2.(iii) a–c zaświadczenia dołączanego do orzeczenia podlegającego wykonaniu (punkt zaczynający się od słów: „Sąd ustalił, że mienie...”). Tylko zatem orzeczenia przepadku rozszerzonego, oparte na jednym z domniemań wymienionych w tych punktach zaświadczenia, będą podlegać uznaniu i wykonaniu przez sąd polski. Tym samym sąd, stosując omawiany przepis w praktyce, odmówi wykonania orzeczenia zawsze wtedy, gdy w przekazanym mu zaświadczeniu zaznaczono punkt I.1.2.(iv) („Podlega konfiskacie na podstawie innych przepisów...”), co wskazuje, że orzeczenie zostało oparte na domniemaniu innym niż przewidziane w decyzji ramowej w sprawie konfiskaty.

Praktyce znane są sytuacje, w których przekazane do Polski orzeczenie przepadku dotyczyło przedmiotów nienależących do sprawcy przestępstwa. Chodziło o samochody ciężarowe, przy pomocy których dokonywano przemytu celnego lub innych przestępstw, zwłaszcza skarbowych. Za te czyny skazywani byli kierowcy pojazdów, które należały do innych podmiotów. Organy państwa wydania powoływały się przy tym na przepisy prawa krajowego zbliżone do art. 44 § 7 KK. Wydaje się, że taki przepadek wykracza poza zakres decyzji ramowej. W świetle tego instrumentu winien on być uznany za specyficzny rodzaj

⁴ Ustawa z 13.6.2003 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. Nr 111, poz. 1061.

przepadku rozszerzonego, opartego na założeniu, że właściciele firm przedsiębiorstw przewozowych są świadomi faktu, iż ich pojazdy bywają przez kierowców wykorzystywane w celach przestępczych. Pomijając już ryzyko związane z przyjmowaniem tak daleko idących założeń, stwierdzić należy, że nie odpowiada ono żadnemu z domniemań przewidzianych w decyzji ramowej Rady 2005/212/WSiSW. Co więcej, z istoty zasady wzajemnego uznawania orzeczeń ostatecznych wynika, że powinno się ono odnosić do kar i środków o charakterze raczej standardowym, znanym wszystkim czy niemalże wszystkim państwom członkowskim. Zasada ta nie powinna natomiast być używana w odniesieniu do kar specyficznych dla danego porządku prawnego i trudnych do uznania i wykonania w pozostałych państwach członkowskich. Za taki specyficzny i szczególnie środek należy uznać przepadek środka transportu służącego do popełnienia przestępstwa, który nie stanowi własności sprawcy.

Artykuł 611fw § 2 KPK przewiduje kolejną, tym razem fakultatywną przesłankę odmowy o charakterze gwarancyjnym, którą jest możliwość ograniczenia wykonania orzeczenia przypadku rozszerzonego, opartego na jednym z domniemań przewidzianych w decyzji ramowej Rady 2005/212/WSiSW. Należy bowiem pamiętać, że domniemania te mogą być zastosowane w sposób rozłączny, wskutek czego w jednym państwie członkowskim może obowiązywać tylko pierwsze z nich, podczas gdy w innym – wyłącznie drugie lub trzecie. Przykładowo polski model konfiskaty rozszerzonej, przewidziany w art. 45 § 2 KK i 33 § 2 KKS, opiera się, jak się zdaje, wyłącznie na domniemaniu przewidzianym w art. 3 ust. 2 lit. c decyzji ramowej Rady 2005/212/WSiSW. Celem komentowanego przepisu jest zatem umożliwienie ograniczenia wykonania orzeczeń przypadku rozszerzonego tylko do tych, które zostały wydane w oparciu o domniemanie funkcjonujące w polskim systemie prawnym. Może to prowadzić do odmowy wykonania orzeczenia w całości. Wziąwszy to pod uwagę, należy stwierdzić, że polski sąd będzie mógł odmówić uznania i wykonania orzeczenia przypadku rozszerzonego, niewyczerpującego przesłanek przepisów art. 45 § 2 KK oraz 33 § 2 KKS. Tym samym sąd może odmówić uznania orzeczenia przypadku rozszerzonego, jeżeli:

- nie zostało ono wydane w związku ze skazaniem (tylko np. jako środek zabezpieczający),
- jeżeli sprawca nie osiągnął z przestępstwa korzyści majątkowej znacznej wartości; co prawda ustawa nie określa, kiedy korzyść majątkowa jest znacznej wartości, niemniej posilkowo można posłużyć się zawartą w art. 115 § 5 KK ustawową definicją „znacznej wartości mienia”, a zatem korzyścią majątkową w wysokości 200 000 zł,
- jeżeli mienie podlegające przypadkowi według prawa państwa wydania zostało nabyte przez sprawcę przed popełnieniem przestępstwa, za które został skazany.

Wydaje się natomiast niemożliwe – co do zasady – badanie przez sąd wykonujący orzeczenie ujemnej przesłanki przypadku, polegającej na wykazaniu przez sprawcę lub inną osobę, że mienie podlegające przypadkowi nie pochodzi z przestępstwa. Aczkolwiek brak dowodu przeciwnego stanowi jedną z przesłanek przypadku rozszerzonego przewidzianego w prawie polskim, to jednocześnie

jest on również fundamentalnym założeniem przypadku rozszerzonego we wszystkich postaciach przewidzianych w decyzji ramowej w sprawie konfiskaty. Należy zatem zakładać, że badanie przestępczego pochodzenia mienia zostało już przeprowadzone przez organ państwa wydania, a jego rezultat stał się podstawą orzeczenia przypadku i wystąpienia z wnioskiem o jego wykonanie. Co więcej, badanie tej kwestii przez sąd wykonujący orzeczenie stanowiłoby naruszenie art. 9 ust. 2 decyzji ramowej Rady 2006/783/WSiSW, przewidującego, że merytoryczne podstawy wydania nakazu konfiskaty nie mogą być podważane przed sądem państwa wykonującego.

Artykuł 611fw § 3 KPK zawiera standardowe fakultatywne podstawy odmowy uznania i wykonania orzeczenia. Podobnie jak w wypadku podstawy odmowy przewidzianej w § 2 nie mają one charakteru obligatoryjnego. Tym samym wyłączna i ostateczna decyzja o zastosowaniu którejś z nich należeć będzie do sądu polskiego działającego jako sąd państwa wykonania.

Artykuł 611fw § 3 pkt 1 KPK zawiera w istocie dwie różne przesłanki odmowy. Pierwsza dotyczy braku podwójnej karalności czynu i przewiduje od tej reguły wyjątki analogiczne do przewidzianych w przepisach wdrażających decyzję ramową w sprawie ENA. Wskazuje na to użycie przez ustawodawcę odwołanie do art. 607w KPK. Odesłanie to należy rozumieć w ten sposób, że weryfikacji podwójnej karalności nie podlegają czyny zagrożone w państwie wydania nakazu konfiskaty karą co najmniej 3 lat pozbawienia wolności, stanowiące jedno z 32 przestępstw wymienionych w dalszej części art. 607w KPK, a mianowicie w pkt 1–31. Kryterium odstąpienia od weryfikacji podwójnej karalności, polegające na wskazaniu minimalnej górnej granicy zagrożenia ustawowego w wysokości 3 lat pozbawienia wolności, wynika z odesłania do art. 607w KPK jako całości, nie zaś do art. 607w pkt 1–31 KPK. Wbrew niektórym poglądom doktryny wydaje się, że zastosowana w tym przepisie redakcja stanowi znaczeniowo tożsamą alternatywę redakcji zastosowanej w art. 589 § 1 pkt 1 i § 2 pkt 1 KPK. Ponadto zastosowanie tego kryterium jest wprost przewidziane w art. 6 ust. 1 decyzji ramowej Rady 2006/783/WSiSW. Drugą przesłanką odmowy zawartą w omawianym przepisie jest brak możliwości orzeczenia przypadku według prawa polskiego za czyn będący podstawą wydania nakazu konfiskaty. Jest to zatem rozwinięcie i skonkretyzowanie zasady podwójnej karalności do poziomu stosowania określonej sankcji za określony czyn. I w tym jednak wypadku – zgodnie z zasadą *a maiori ad minus* – przewidziano wyłączenie badania podwójnej karalności w odniesieniu do przestępstw przewidzianych w art. 607w KPK.

Zgodnie z art. 611fw § 3 pkt 2 KPK można odmówić uznania i wykonania orzeczenia, jeżeli organ państwa wydania nie dołączył do wniosku zaświadczenia, jest ono niekompletne lub w sposób oczywisty niezgodne z treścią orzeczenia. Odmowa uznania i wykonania orzeczenia na tej podstawie musi zostać poprzedzona wyznaczeniem państwu wydania terminu do usunięcia braków dotyczących zaświadczenia. Na tej podstawie może również nastąpić odmowa wykonania orzeczenia, do którego wprawdzie załączono zaświadczenie, ale sporządzone w innym języku niż polski.

Artykuł 661fw § 3 pkt 3 KPK dotyczy europejskiej zasady *ne bis in idem*. Kontrola istnienia tego zakazu odnosi się nie tylko do orzeczeń zapadłych

w Polsce, ale także wydanych w jakimkolwiek innym państwie członkowskim UE. Może być to również orzeczenie zapadłe w państwie wydania wyroku będącego przedmiotem rozpoznania. Oddaje to zresztą treść komentowanego przepisu, w którym jest mowa o orzeczeniu zakończonym w „państwie członkowskim”, bez precyzowania, o jakie państwo chodzi. Niewątpliwie jednak nie może być to orzeczenie wydane w państwie trzecim, niebędącym członkiem UE.

Przesłanka odmowy w postaci naruszenia zakazu *ne bis in idem* ma charakter fakultatywny. Należy jednak wyraźnie podkreślić, że ewentualne dopuszczenie do obrotu na terytorium RP orzeczenia wbrew zakazowi *ne bis in idem* może potencjalnie prowadzić do wystąpienia negatywnej przesłanki procesowej w postaci *res iudicata* (art. 17 § 1 pkt 7 KPK), jeżeli poprzednie orzeczenie również znajduje się w obrocie prawnym w Polsce. Dotyczy to sytuacji, w których drugie orzeczenie odnoszące się do tego samego czynu sprawcy zostałyby wydane przez polski sąd albo przejęte do wykonania w Polsce. W takim wypadku po uznaniu i wykonaniu wyroku sąd musiałby umorzyć postępowanie wykonawcze (art. 17 § 1 pkt 7 w zw. z art. 1 § 2 KKW), co z kolei wydaje się nie do pogodzenia z zasadą wzajemnego zaufania. Wskazuje to na znaczny poziom komplikacji łączący się z dopuszczeniem do obrotu orzeczenia wbrew powołanemu zakazowi.

Artykuł 611fw § 3 pkt 4 KPK przewiduje przesłankę odmowy w postaci przedawnienia. Z natury rzeczy omawiana podstawa odmowy wykonania orzeczenia ma zastosowanie jedynie do tych czynów, które podlegają jurysdykcji sądów polskich (por. art. 5 i 109–113 KK). Przed wydaniem orzeczenia o odmowie w oparciu o omawianą przesłankę organ państwa wykonania informuje organ państwa wydania o zamiarze podjęcia takiej decyzji na podstawie art. 611fg ust. 3 KPK.

Przesłanki odmowy przewidziane w art. 611fw § 3 pkt 5–7 KPK dotyczą różnych aspektów jurysdykcji.

Zgodnie z art. 611fw § 3 pkt 8 KPK przesłanką odmowy może być fakt, że orzeczenie zostało wydane pod nieobecność sprawcy. Dezaktualizuje się ona w następujących okolicznościach:

- 1) sprawcę wezwano do udziału w postępowaniu lub w inny sposób zawiadomiono o terminie i miejscu rozprawy albo posiedzenia, pouczając, że niestawiennictwo nie stanowi przeszkody dla wydania orzeczenia,
- 2) obrońca sprawcy był obecny na rozprawie lub posiedzeniu,
- 3) po doręczeniu odpisu orzeczenia wraz z pouczeniem o przysługującym mu prawie, terminie i sposobie złożenia w państwie wydania nakazu wniosku o przeprowadzenie z jego udziałem nowego postępowania sądowego w tej samej sprawie sprawca w ustawowym terminie nie złożył takiego wniosku albo oświadczył, że nie kwestionuje orzeczenia.

Artykuł 611fw § 3 pkt 8 KPK został znowelizowany z dniem 14.11.2011 r. ustawą z 29.7.2011 r.⁵, transponującą zmiany wprowadzone m.in. do decyzji ramowej Rady 2006/783/WSiSW w sprawie stosowania zasady wzajemnego

⁵ Ustawa z 29.7.2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary, Dz.U. Nr 191, poz. 1135.

uznawania do nakazów konfiskaty przez decyzję ramową Rady 2009/299/WSiSW z 26.2.2009 r. zmieniającą decyzje ramowe 2002/584/WSiSW, 2005/214/WSiSW, 2006/783/WSiSW, 2008/909/WSiSW oraz 2008/947/WSiSW i tym samym wzmacniającą prawa procesowe osób oraz ułatwiającą stosowanie zasady wzajemnego uznawania do orzeczeń wydanych pod nieobecność danej osoby na rozprawie⁶.

Artykuł 611fw § 3 pkt 9 KPK przewiduje możliwość odmowy, jeżeli przestępstwo, którego dotyczy orzeczenie, w wypadku jurysdykcji polskich sądów karnych podlegałoby darowaniu na mocy amnestii.

Ostatnią podstawą odmowy przewidzianą w art. 611fw § 3 pkt 10 KPK jest uzasadniona obawa, że wykonanie orzeczenia może naruszyć prawa osób trzecich. Gwarancyjny charakter tego przepisu determinuje jego elastyczną, szeroką wykładnię. Oznacza to, że sąd może powołać omawianą podstawę odmowy zarówno wówczas, gdy mienie objęte przepadkiem jest przedmiotem prawa osoby trzeciej, jak i wówczas, gdy sam fakt wykonania orzeczenia może realnie prawo tej osoby ograniczyć. W pierwszym wypadku chodzi zarówno o prawa rzeczowe, jak i prawa wynikające ze zobowiązań. W doktrynie jako przykład drugiej sytuacji wskazuje się okoliczność, gdy sprzedaż rzeczy objętej przepadkiem, która stanowi współwłasność sprawcy i osoby trzeciej, w zasadzie uniemożliwi osobie trzeciej korzystanie z rzeczy.

Charakter tej przesłanki odmowy przesądza, że jej zastosowanie winno być poprzedzone szczegółową oceną proporcjonalności, w tym wagi naruszenia praw osoby trzeciej oraz negatywnych skutków niewykonania orzeczenia.

Zgodnie z art. 611 § 4 i 5 KPK sądowi przysługuje uprawnienie do wezwania właściwego organu państwa wydania o uzupełnienie informacji potrzebnych do podjęcia decyzji w przedmiocie wykonania orzeczenia we wskazanym terminie. W razie niedotrzymania terminu postanowienie w przedmiocie wykonania orzeczenia wydaje się w oparciu o posiadane informacje. Przepis w żaden sposób nie przesądza o decyzji, którą sąd ma podjąć, i nie wyklucza możliwości uznania i wykonania orzeczenia. Wydając postanowienie, sąd winien przeto ponownie rozważyć wszelkie okoliczności i otrzymane informacje bez żadnych warunków prejudycjalnych.

Aczkolwiek nie wynika to wprost z tekstu przepisu, wydaje się, że wezwanie państwa wydania o uzupełnienie przedstawionych informacji może i powinno zostać poprzedzone nieformalnymi konsultacjami prowadzonymi za pośrednictwem środków telekomunikacyjnych.

Artykuł 611fw § 6 KPK ustanawia obowiązek informacyjny, który aktualizuje się w sytuacjach, gdy wykonanie orzeczenia nie jest możliwe z przyczyn faktycznych lub prawnych. Konieczne jest wówczas powiadomienie właściwego organu państwa wydania. Przepis ten może mieć przy tym zastosowanie w każdej fazie procedury zmierzającej do uznania i wykonania orzeczenia. Przeszkodami do wykonania orzeczenia mogą być zarówno okoliczności prawne, jak i faktyczne.

Przepis art. 611fx § 1 KPK określa procedurę orzekania w przedmiocie uznania i wykonania przepadku. Jest ona identyczna jak w wypadku uznania

⁶ Dz.Urz. UE L Nr 81 z 2009 r., s. 24.

i wykonania pozostałych orzeczeń ostatecznych. Sąd rozpoznaje sprawę wykonania orzeczenia na posiedzeniu. O terminie posiedzenia zawiadamia się prokuratora. Ponadto zawiadomiony winien zostać sprawca, jeżeli przebywa na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Ten ostatni warunek powinien być rozumiany jako posiadanie na terytorium RP miejsca stałego pobytu, a także przebywanie na terytorium RP w chwili wpłynięcia do polskiego sądu tego orzeczenia. Słusznie podnosi się, że sprawca, który we wskazanym wyżej rozumieniu nie przebywa na terytorium RP, może wziąć udział w posiedzeniu na zasadzie art. 96 § 2 KPK, a więc jeżeli się na to posiedzenie stawi.

Pewne wątpliwości doktrynalne budziło użycie wobec obrońcy zwrotu: „jeżeli się na nie [posiedzenie] stawi”. Unormowanie to należy rozumieć w ten sposób, że sąd ma obowiązek zawiadomić obrońcę o terminie i miejscu posiedzenia, natomiast jego niestawiennictwo – niezależnie od przyczyn – nie tamuje przeprowadzenia posiedzenia.

Przepis przewiduje możliwość wyznaczenia sprawcy obrońcy z urzędu. Jest to podstawa swoista, niełącząca się z innymi podstawami wyznaczenia obrońcy i niezależna od stanu majątkowego sprawcy. Z tego też względu przesłanki wyznaczenia obrońcy na tej podstawie powinny dotyczyć kwestii związanych z samym orzeczeniem, takich jak wątpliwości co do dopuszczalności wykonania orzeczenia w Polsce oraz dolegliwość przepadku.

Wyznaczenie obrońcy na podstawie omawianego przepisu ma charakter fakultatywny. Nie wyłącza on możliwości wyznaczenia obrońcy z urzędu na podstawie art. 78 § 1 KPK.

W przedmiocie wykonania orzeczenia sąd orzeka postanowieniem, kierując się zasadą uznania orzeczenia i założeniem prawidłowości jego przekazania. Innymi słowy – odmowa wykonania orzeczenia winna następować wyłącznie wtedy, gdy podjęcie odmiennej decyzji jest, zdaniem sądu, niemożliwe. Postanowienie sądu w przedmiocie wykonania orzeczenia podlega doręczeniu stronom zgodnie z zasadami ogólnymi (por. także art. 100 § 2 KPK). Na postanowienie sądu przysługuje zażalenie. Służy ono zarówno na postanowienie o odmowie wykonania orzeczenia, jak i na postanowienie o jego wykonaniu.

Wydaje się, że od postanowienia sądu odwoławczego w przedmiocie wykonania orzeczenia może zostać wniesiona kasacja nadzwyczajna, gdyż kończy ono postępowanie (por. art. 521 KPK).

Prawomocne orzeczenie przepadku wraz z dołączonym zaświadczeniem stanowi tytuł egzekucyjny i podlega wykonaniu w Rzeczypospolitej Polskiej po wydaniu postanowienia o jego wykonaniu. Podstawą wykonania jest zatem przede wszystkim orzeczenie obce, co odpowiada zasadzie wzajemnego uznawania.

Egzekucję przepadku przeprowadza się w trybie art. 27 KKW, a zatem według przepisów o postępowaniu egzekucyjnym w administracji.

Ustawodawca nie rozstrzygnął jednoznacznie momentu, w którym mienie objęte przypadkiem przechodzi na własność Skarbu Państwa. Wydaje się, że – przez analogię do art. 44 § 8 oraz 45 § 6 KK – za moment taki uznać należy uprawomocnienie się orzeczenia w przedmiocie wykonania przepadku.

W pewnych sytuacjach istnieje możliwość zawieszenia postępowania w przedmiocie wykonania orzeczenia przepadku. Przesłanki zawieszenia przewidziane

w art. 611fy KPK, odmiennie niż w wypadku art. 22 KPK, nie polegają na niemożności prowadzenia postępowania wskutek długotrwałej przeszkody. Mogą być zatem stosowane niezależnie od zawieszenia postępowania na podstawie tego ostatniego przepisu. Pierwsza z przewidzianych przez ustawodawcę przesłanek ma charakter gwarancyjny. Dotyczy sytuacji, w których wystąpienie obejmujące przepadek kwoty pieniężnej nastąpiło do więcej niż jednego państwa członkowskiego, a istnieje prawdopodobieństwo, że wskutek wykonania orzeczenia w kilku państwach członkowskich przypadkowi ulegnie kwota wyższa niż określona w orzeczeniu. Celem zawieszenia jest przede wszystkim zapobieżenie przypadkowi nadmiernej kwoty pieniężnej, ale także uchronienie się organów zaangażowanych państw od odpowiedzialności odszkodowawczej.

Druga i trzecia przesłanka mają na celu zabezpieczenie toczących się w Polsce postępowań prawnych, które mogłyby zostać utrudnione przez wykonanie orzeczenia przypadku. Druga dotyczy postępowania karnego, które mogłyby zostać utrudnione poprzez np. konfiskatę składników majątku mających znaczenie dowodowe. Należy podkreślić, że chodzi tu wyłącznie o postępowania karne – toczący się proces cywilny nie może być przyczyną zawieszenia postępowania w przedmiocie wykonania orzeczenia przypadku na tej podstawie. Trzecia odnosi się do możliwości przypadku określonego mienia w toczącym się w Polsce postępowaniu. Nie chodzi przy tym wyłącznie o przypadek już orzeczony, ale o możliwość wydania takiego orzeczenia w Polsce. Redakcja omawianego przepisu nie wyklucza zastosowania go z uwagi na toczące się postępowanie inne niż karne, jeżeli tylko w jego ramach jest możliwy przypadek mienia. Może tu np. chodzić o proces cywilny toczący się z powództwa opartego na art. 412 KC.

Ostatnią przesłanką zawieszenia jest stwierdzenie przez polski sąd, że niezbędne jest przetłumaczenie orzeczenia na język polski.

Zastosowanie wszystkich omówionych wyżej przesłanek zawieszenia postępowania ma charakter fakultatywny.

Na postanowienie w przedmiocie zawieszenia służy zażalenie stronom oraz osobie trzeciej, której prawa mogą zostać naruszone przez wykonanie orzeczenia. Ponadto sąd jest zobowiązany do powiadomienia właściwego sądu lub innego organu państwa wydania orzeczenia o zawieszeniu postępowania i jego przyczynach. Powiadomienie może nastąpić przy użyciu urządzeń służących do automatycznego przesyłania danych w sposób umożliwiający stwierdzenie autentyczności przekazanych dokumentów. Z uwagi bowiem na przewidziany w tym artykule decyzji ramowej obowiązek informacyjny uznać należy, że postanowienie w przedmiocie zawieszenia postępowania odnosi się do wykonania orzeczenia przypadku w rozumieniu art. 611fzd KPK. Nie istnieje natomiast potrzeba przekazywania do państwa wydania odpisu orzeczenia w przedmiocie zawieszenia postępowania – wystarczające jest przesłanie odpowiedniej informacji.

W razie zawieszenia postępowania sąd z urzędu może zabezpieczyć wykonanie orzeczenia.

Artykuł 611fz KPK reguluje zbieg dwóch lub więcej orzeczeń przypadku. Ma on zastosowanie tylko wówczas, gdy do właściwego sądu wpłynęło więcej niż jedno wystąpienie w sprawie wykonania orzeczenia przypadku, zanim

którekolwiek z nich zostało uznane i wykonane przez ten sąd. Uaktualnia się on w dwóch odmiennych sytuacjach:

- 1) kiedy dwa lub więcej orzeczeń zostało wydanych przeciwko tej samej osobie i dotyczy kwoty pieniężnej, a mienie podlegające egzekucji nie jest wystarczające dla wykonania wszystkich orzeczeń, albo
- 2) gdy dwa lub więcej orzeczeń wydanych przeciwko tej samej osobie lub przeciwko różnym osobom dotyczy określonego składnika mienia, który nie jest wystarczający dla ich wykonania.

W opisanych wypadkach sąd winien orzec łącznie, jednym postanowieniem, w przedmiocie wykonania orzeczeń w całości lub części. Winien się przy tym kierować kryteriami przewidzianymi w art. 11 decyzji ramowej Rady 2006/783/WSiSW, a mianowicie okolicznością, czy mienie zostało zajęte, wagą i miejscem popełnienia przestępstwa, terminami wydania poszczególnych orzeczeń oraz terminami ich przekazania. Należy mieć jednak na uwadze fakt, że katalog przesłanek przewidzianych w tym ostatnim przepisie ma wyłącznie charakter przykładowy.

Zgodnie z art. 611fza § 1 KPK sąd ma obowiązek weryfikacji przedstawionych przez sprawcę dowodów uiszczenia w całości albo części orzeczenia przypadku. Weryfikacja następuje poprzez żądanie potwierdzenia wpłaty przez właściwy organ państwa wydania orzeczenia. Przyjęcie tak restrykcyjnej zasady umożliwia elastyczne podejście do kwestii sposobu dowiedzenia dokonania wpłaty przez sprawcę. Należy uznać, że dowodem może być każdy wiarygodny dokument lub oświadczenie na okoliczność wpłaty. Brak jest podstaw do zawężania tego pojęcia, np. do pokwitowań, dowodów wpłaty etc.

Wszelkie kwoty uzyskane z tytułu przypadku są zaliczane na poczet orzeczenia podlegającego egzekucji. Nie ma przy tym znaczenia miejsce pozyskania tych kwot. Chociaż przepis mówi o kwotach uzyskanych w państwie wydania lub państwie wykonania orzeczenia (czyli w Polsce), to nie ulega wątpliwości, że może tu chodzić także o kwoty pozyskane w jakimkolwiek innym państwie. Pomimo że ta ostatnia możliwość nie jest przewidziana wprost w komentowanym przepisie, zapewne z uwagi na niewielkie prawdopodobieństwo jej wystąpienia, należy mieć na uwadze, że art. 12 ust. 2 decyzji ramowej Rady 2006/783/WSiSW mówi o państwie „innym niż państwo wykonania”. Treść prawa europejskiego jest zatem szersza niż wdrażające go przepisy polskie. Uznać należy, że polska transpozycja milczy na temat zaliczenia kwot pozyskanych w państwach innych niż Polska i państwo wydania orzeczenia. Wobec tego możliwa wydaje się rozszerzająca interpretacja komentowanego przepisu KPK, tak aby zapewnić jego zgodność z odpowiednim artykułem decyzji ramowej. Wykładnia taka nie jest bowiem *contra legem*. Nie powinno być zatem wątpliwości, że odliczeniu podlegają wszelkie kwoty, bez względu na miejsce ich pozyskania.

Ustawodawca nie przewiduje wprost sposobu zaliczenia na poczet przypadku okresów wykonania zastępczych kar pozbawienia wolności lub innych środków zastępczych. Możliwość taka jest jednak znana decyzji ramowej Rady 2006/783/WSiSW, o czym świadczy jej art. 12 ust. 4 oraz lit. „L” zaświadczenia. Taki sposób wykonania przypadku powinien skutkować zmniejszeniem kary pieniężnej,

choć konieczne jest określenie porządku prawnego, który powinien być w takim wypadku zastosowany. Wydaje się, że w przypadku gdy sprawca przedstawi dowód na odbycie kary zastępczej, która nie została uwzględniona w wystąpieniu, sąd powinien wezwać właściwy sąd lub organ państwa wydania orzeczenia do potwierdzenia faktu odbycia kary oraz do wskazania sposobu jej przeliczenia (jeśli nie wynika on z dowodu przedstawionego przez sprawcę, np. orzeczenia o karze zastępczej). Poza ściśle wskazanymi wyjątkami sąd polski nie posiada bowiem uprawnień do określania wymiaru przepadku.

Kwoty uzyskane w innym państwie są zaliczane na poczet przepadku w postanowieniu w przedmiocie uznania i wykonania tego środka, bez potrzeby wydawania odrębnego postanowienia.

Ustawodawca wprowadził podwójny standard podziału kwoty uzyskanej z egzekucji. Granicę stanowi równowartość 10 000 €. Należy zaznaczyć, że wartość ta odnosi się do kwoty rzeczywiście wyegzekwowanej, nie zaś figurującej w orzeczeniu. Środki uzyskane z wykonania przepadku stanowiące równowartość do 10 000 € włącznie przypadają Skarbowi Państwa. Nadwyżka ulega podziałowi pomiędzy Polskę i państwo wydania orzeczenia w częściach równych.

Nakaz „odpowiedniego” stosowania art. 611c § 3 KPK, przewidziany w art. 611fu § 5 KPK, umożliwia zastosowanie sposobu przeliczania walut obcych na złote, uregulowanego w pierwszym z tych przepisów, także do omawianej sytuacji. Tym samym ustalając, czy wyegzekwowana kwota przewyższa wartość 10 000 €, sąd winien przeliczyć ją według kursu średniego walut określonego przez NBP na dzień wydania orzeczenia przepadku w państwie obcym.

Sąd odmawia wydania państwu wydania orzeczenia uzyskanych przedmiotów będących dobrami kultury stanowiącymi część narodowego dziedzictwa kulturalnego. Zgodnie z art. 2 lit. g decyzji ramowej Rady 2006/783/WSiSW dobra te należy definiować zgodnie z art. 1 ust. 1 dyrektywy Rady 93/7/EWG z 15.3.1993 r. w sprawie zwrotu dóbr kultury wyprowadzonych niezgodnie z prawem z terytorium Państwa Członkowskiego⁷.

Omawiane przepisy dają możliwość zawarcia przez Ministra Sprawiedliwości porozumień przewidujących inny sposób podziału kwoty uzyskanej z egzekucji oraz wskazują ogólne jego zasady: przekazanie całości lub części kwoty albo innego składnika majątkowego państwu wydania orzeczenia wyłącznie na jego wezwanie, zawarte w wystąpieniu lub dołączonym do niego piśmie przewodnim. Według stanu prawnego na 1.1.2013 r. żadne porozumienia tego typu nie zostały zawarte.

W razie otrzymania od właściwego sądu lub innego organu państwa wydania orzeczenia informacji o tym, że orzeczenie przekazane do wykonania nie podlega dalszemu wykonaniu, sąd wydaje niezwłocznie postanowienie o umorzeniu postępowania wykonawczego. Polski sąd nie jest przy tym uprawniony do materialnej weryfikacji informacji przekazanej przez państwo wydania. W razie jej otrzymania i po kontroli wymogów formalnych jest on zobowiązany do wydania postanowienia o umorzeniu postępowania wykonawczego. Tym samym

⁷ Dz.Urz. L Nr 74 z 1993 r., s. 74 ze zm.

komentowany przepis stanowi dodatkową podstawę umorzenia postępowania wykonawczego w stosunku do art. 15 § 1 KKW, jednak nie wyłącza jego zastosowania.

O treści postanowienia w przedmiocie wykonania orzeczenia przepadku, jak również o zakończeniu postępowania egzekucyjnego, polski sąd powiadamia niezwłocznie właściwy sąd lub inny organ państwa wydania orzeczenia. Powiadomienie to może być przekazane również przy użyciu urządzeń służących do automatycznego przesyłania danych w sposób umożliwiający stwierdzenie autentyczności przekazanych dokumentów.

Zgodnie z ogólną zasadą koszty związane z wykonaniem orzeczenia przepadku ponosi Skarb Państwa. Oznacza to wyłączenie generalnych reguł rozstrzygnięcia o kosztach procesu, przewidzianych np. w art. 627 lub 636 KPK. Innymi słowy, omawiana zasada uniemożliwia zasądzenie kosztów wykonania orzeczenia przepadku od sprawcy. Co do zasady nie jest również możliwe dochodzenie od państwa wydania zwrotu kosztów poniesionych w związku z wykonaniem przepadku. Koszty te są w całości ponoszone przez Skarb Państwa. Od tej zasady mogą być jednak wyjątki. W uzasadnionych wypadkach sąd może wystąpić do właściwego sądu lub innego organu państwa wydania orzeczenia o zwrot części poniesionych wydatków, załączając szczegółowy wykaz poniesionych wydatków wraz z propozycją ich podziału. Mając na względzie treść art. 20 ust. 2 decyzji ramowej Rady 2006/783/WSiSW, uzasadniony wypadek ma miejsce wówczas, gdy sąd uzna poniesione koszty za duże lub wyjątkowe. Należy jednak pamiętać, że zarówno wniosek, jak i propozycja podziału nie są dla państwa wydania orzeczenia wiążące. W myśl art. 20 ust. 2 decyzji ramowej Rady 2006/783/WSiSW ostateczną decyzję w kwestii podziału kosztów podejmuje państwo wydania. Żądanie częściowego zwrotu kosztów nie może być przedmiotem żadnego skutecznego postępowania.

Wdrażając decyzję ramową Rady 2006/783/WSiSW w sprawie stosowania zasady wzajemnego uznawania do nakazów konfiskaty ustawodawca wprowadził również możliwość żądania regresowego Skarbu Państwa wobec właściwego organu państwa wydania orzeczenia. Żądanie takie powstaje jednak dopiero z chwilą wypłacenia przez Skarb Państwa odszkodowania za szkody wyrządzone wykonaniem orzeczenia przepadku. Przepis ten nie ma zastosowania, jeżeli szkoda jest wyłącznym następstwem działania lub zaniechania organu polskiego.

Rozdział VII. Przejęcie i przekazanie postępowań karnych¹

1. Wstęp

Idea instytucji przekazania ścigania karnego zrodziła się w XVII w. Po raz pierwszy wyrażona została w maksymie: *aut dedere aut punire*, sformułowanej w 1625 r. przez twórcę nauki prawa międzynarodowego *Hugona Grocjusza*.

Instytucja przejęcia i przekazania ścigania polega na zaniechaniu ścigania przestępstwa przez państwo, na którego terytorium zostało ono popełnione, i przekazaniu postępowania do dalszego prowadzenia innemu państwu. Skutkiem jej zastosowania jest zrzeczenie się jurysdykcji przez jedną stronę i przejęcie jej przez drugą.

Warunkiem koniecznym stosowania omawianej instytucji jest wymóg podwójnej karalności. Czyn musi stanowić bowiem przestępstwo zarówno według prawa państwa przekazującego ściganie, jak i państwa ściganie przejmującego.

Przejęcie i przekazanie ścigania jest możliwe jedynie do czasu prawomocnego zakończenia postępowania.

Przejęcie i przekazanie ścigania jest odrębną instytucją od ekstradycji. W przypadku odesłania osoby do innego państwa w związku z popełnionym przestępstwem w trybie przejęcia lub przekazania ścigania faktycznie osiągnany jest identyczny skutek – osoba zostaje odesłana. Odesłanie następuje jednak bez wniosku o wydanie i bez szczególnej procedury ekstradycyjnej.

W polskim porządku prawnym omawiana instytucja pojawiła się w związku z zawarciem umów międzynarodowych po II wojnie światowej. Obecnie może znaleźć zastosowanie również w oparciu o przepisy krajowe, umiejscowione w rozdziale 63 KPK.

¹ *J. Grajewski, L.K. Paprzycki, S. Steinborn*, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Lex 2009, tezy do art. 590 KPK i n.; *E. Janczur*, Przejęcie i przekazanie ścigania karnego, Prok. i Pr. 1999, Nr 5, s. 61; *K.A. Kruk*, Zgoda pokrzywdzonego na przekazanie ścigania, Prok. i Pr. 2002, Nr 3, s. 60.

2. Umowy międzynarodowe

Rozważając kwestię przekazania ścigania do innego państwa, należy w pierwszej kolejności ustalić, czy Polskę wiąże z nim postanowienia umowne. W przypadku potwierdzenia się tej okoliczności regulacje umowy stanowią wyłączną podstawę podjęcia odpowiednich procedur.

W związku ze wspomnianymi przepisami rozdziału 63 KPK możliwe jest również podjęcie działań zmierzających do przekazania ścigania do kraju, z którym odpowiednia umowa nie została zawarta.

Sposób procedowania w takich przypadkach omówiony zostanie w dalszej części niniejszego rozdziału.

Polska nie jest uczestnikiem Europejskiej konwencji o przekazywaniu ścigania, sporządzonej w Strasburgu 15.5.1972 r.² Jedynymi zatem podstawami prawnomiędzynarodowymi dla stosowania przejęcia/przekazania ścigania są zawarte przez nasz kraj umowy dwustronne. Postanowienia dotyczące omawianej instytucji mieszczą się w szerszych, traktujących o stosunkach prawnych umowach zawartych przez Polskę np. z: Algierią, Bułgarią, Białorusią, Czechami, Egiptem, Estonią, Finlandią, Grecją, Irakiem, KRLD, Kubą, Libią, Litwą, Łotwą, Marokiem, Mongolią, Rosją, Rumunią, Słowacją, Syrią, Szwecją, Tunezją, Turcją, Ukrainą, Węgrami i Wietnamem³.

Na podstawie niektórych z nich przejmuje się i przekazuje ściganie karne nie tylko obywatele stron, ale także cudzoziemców mających na terytorium strony wezwanej miejsce zamieszkania lub stałego pobytu. Takie zapisy znajdują się np. w umowach z: Białorusią, Czechami, Słowacją, Estonią, Litwą, Mongolią, Rosją i Ukrainą.

Specyfiką niektórych umów, np. z: Estonią, Czechami, Słowacją, Litwą, Mongolią, Rosją oraz Ukrainą, jest możliwość składania wniosków o przejęcie i przekazanie ścigania również w związku z takimi naruszeniami prawa, które według prawa wzywającej strony uważane są za przestępstwa, a według prawa wezwanej strony – tylko za wykroczenia.

Niektóre umowy bardzo wyraźnie zabezpieczają interesy majątkowe pokrzywdzonych, np. z: Litwą, Mongolią, Rosją i Ukrainą. Zawarte są w nich zapisy mówiące, że jeżeli z czynu, którego ściganie zostało przejęte, wynikają roszczenia odszkodowawcze i złożone zostały odpowiednie wnioski o odszkodowanie, muszą one być rozpoznane przez państwo przejmujące.

² Council of Europe, Treaty Office: <http://conventions.coe.int>.

³ Dz.U. z 1982 r. Nr 10, poz. 73, 74; Dz.U. z 1963 r. Nr 17, poz. 88, 89; Dz.U. z 1981 r. Nr 10, poz. 43, 44; Dz.U. z 1995 r. Nr 128, poz. 619, 620; Dz.U. z 1989 r. Nr 39, poz. 210, 211; Dz.U. z 2005 r. Nr 222, poz. 1911, 1912; Dz.U. z 1994 r. Nr 34, poz. 128, 129; Dz.U. z 2000 r. Nr 5, poz. 49, 50; Dz.U. z 1981 r. Nr 27, poz. 140, 141; Dz.U. z 1982 r. Nr 4, poz. 24, 25; Dz.U. z 1989 r. Nr 70, poz. 418, 419; Dz.U. z 1987 r. Nr 24, poz. 135, 136; Dz.U. z 1984 r. Nr 47, poz. 247, 248; Dz.U. z 1987 r. Nr 13, poz. 80, 81; Dz.U. z 1994 r. Nr 35, poz. 130, 131; Dz.U. z 1995 r. Nr 110, poz. 534, 535; Dz.U. z 1983 r. Nr 14, poz. 69, 70; Dz.U. z 2003 r. Nr 43, poz. 370, 371; Dz.U. z 2002 r. Nr 83, poz. 750, 751; Dz.U. z 1962 r. Nr 63, poz. 301, 302; Dz.U. z 1986 r. Nr 37, poz. 181, 182; Dz.U. z 1990 r. Nr 63, poz. 368, 369; Dz.U. z 1987 r. Nr 11, poz. 71, 72; Dz.U. z 1991 r. Nr 52, poz. 224, 225; Dz.U. z 1994 r. Nr 96, poz. 465, 466; Dz.U. z 1960 r. Nr 8, poz. 54, 55; Dz.U. z 1982 r. Nr 5, poz. 32, 33; Dz.U. z 1995 r. Nr 55, poz. 282, 290.

Kolejność działań w zakresie przejęcia i przekazania ścigania wynikająca z umów jest następująca:

- skierowanie do strony wezwanej wniosku z materiałami sprawy i dowodami oraz (ewentualnie) przekazanie sprawy,
- informacja strony wezwanej o wynikach postępowania, a nadto, na zgłoszone we wniosku żądanie, nadesłanie odpisu prawomocnego orzeczenia.

Przekazywanie i przejmowanie ścigania na podstawie wiążących Polskę umów następuje na wniosek organów centralnych. Wyjątkiem od tej zasady są relacje z Czechami, Słowacją, Litwą i Ukrainą. W przypadku dwóch pierwszych na podstawie umowy międzypaństwowej pomiędzy Polską Rzeczpospolitą Ludową a Czechosłowacką Republiką Socjalistyczną, podpisanej w Warszawie 21.12.1987 r., a z Litwą i Ukrainą – w oparciu o porozumienia decentralizujące stosowanie omawianej instytucji prawnej, podpisane w wykonaniu delegacji zawartych w umowach o stosunkach prawnych i pomocy prawnej z Polską.

Niektóre umowy dwustronne w sposób kategoryczny zakazują podejmowania przekazanego ścigania bądź zezwalają na nie warunkowo. Nie jest np. możliwe podjęcie ścigania przekazanego do Austrii, Czech i Słowacji. Podjęcie zaś ścigania przekazanego organom Białorusi, Estonii, Litwy, Łotwy, Rosji i Ukrainy jest dopuszczalne tylko pod określonymi w umowach warunkami.

Pamiętać należy również o tym, że żadna z umów dwustronnych nie przewiduje instytucji odmowy przejęcia postępowania.

3. Regulacja krajowa

Instytucję przejęcia i przekazania ścigania wprowadzono do krajowej procedury karnej ustawą z 29.6.1995 r. o zmianie Kodeksu postępowania karnego, ustawy o ustroju sądów wojskowych, ustawy o opłatach karnych i ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich⁴.

Artykuł 590 KPK dotyczy przejęcia ścigania z państwa obcego przez polskie organy wymiaru sprawiedliwości.

Zgodnie z treścią wskazanego artykułu do przejęcia ścigania może dojść z inicjatywy polskiego Ministra Sprawiedliwości, a także na wniosek organu państwa obcego.

Kryterium uzasadniającym przejęcie ścigania (przekazanie również) jest interes wymiaru sprawiedliwości. Przy ocenie zaistnienia tego kryterium uwzględnia się wagę przestępstwa, przewidywaną karę, sytuację osobistą oskarżonego oraz charakter sprawy.

Przejęcie ścigania może mieć miejsce tylko w sprawie o przestępstwo popełnione za granicą.

Przejęte przez Polskę postępowanie w rzeczywistości nie jest kontynuacją postępowania prowadzonego w obcym państwie, lecz rodzi nowe postępowanie. W związku powyższym w Polsce zawsze będzie ono najpierw prowadzone w fazie przygotowawczej.

⁴ Dz.U. Nr 89, poz. 443 ze zm.

Należy pamiętać, że czynności procesowe podjęte przez organy zagraniczne nie oznaczają wszczęcia postępowania karnego w rozumieniu art. 102 KK i nie mają znaczenia dla biegu okresów przedawnienia w Polsce.

Dowody zebrane za granicą przed przejęciem sprawy mają pełną moc dowodową, o ile przeprowadzono je w sposób niesprzeczny z zasadami polskiego porządku prawnego (art. 590 § 4⁵) oraz podlegają swobodnej ocenie organu polskiego. Organ ten nie jest również związany w zakresie przyjętej w państwie przekazującym kwalifikacji prawnej czynu.

Jeżeli z przejęciem ścigania łączy się również przejęcie osoby, to od chwili fizycznego przejęcia tymczasowo aresztowanego przez polskie organy należy traktować go jak zatrzymanego. Oznacza to konieczność rozważenia kwestii ewentualnego wydania postanowienia o tymczasowym aresztowaniu z zachowaniem terminów określonych w art. 248 KPK. Zgodnie z art. 63 § 1 KK na poczet orzeczonej kary zaliczeniu podlega natomiast okres pozbawienia ściganego wolności za granicą, w związku z przejętym postępowaniem karnym.

Minister Sprawiedliwości z mocy art. 590 § 5 KPK ma obowiązek zawiadomienia właściwego organu państwa obcego o sposobie prawomocnego zakończenia przejętego postępowania karnego, po uzyskaniu przez orzeczenie waloru prawomocności.

Artykuł 591 KPK dotyczy przekazania przez polskie organy wymiaru sprawiedliwości ścigania państwu obcemu. Przekazanie to może mieć miejsce tylko w sprawie o przestępstwo popełnione przez cudzoziemca na terytorium RP.

O przejęcie ścigania do właściwego organu państwa obcego zwraca się Minister Sprawiedliwości. Następuje to z inicjatywy sądu lub prokuratora (w zależności od tego, czy sprawa znajduje się w fazie postępowania sądowego, czy przygotowawczego). O przekazanie ścigania z Polski może się również zwrócić do Ministra Sprawiedliwości państwo obce. Kryteria wskazujące na właściwość określonego państwa określone zostały w punktach 1–4 ust. 1 art. 591 KPK. Niezbędnym warunkiem uruchomienia procedury przekazania ścigania jest, wskazane w § 2 tego artykułu, wyrażenie przez pokrzywdzonego będącego obywatelem polskim zgody na podjęcie takiej inicjatywy. Oświadczenie to musi być wolne od wad oświadczeń woli, a więc świadome, wolne od przymusu, błędu, niewywołane podstępem. Powinno być wyrażone na piśmie lub ustnie do protokołu (art. 116 KPK). Gdy pokrzywdzony nie żyje, jest małoletni lub ubezwłasnowolniony, jest osobą nieporadną – działają za niego osoby wymienione w art. 51 i 52 KPK. Jeżeli natomiast pokrzywdzony dotknięty jest ułomnością psychiczną, ale nie został ubezwłasnowolniony i jest sprawny fizycznie oraz zdolny do porozumiewania się z otoczeniem, zgoda wyrażona przez niego jest skuteczna, o ile nie jest dotknięta wadą oświadczenia woli. Dopuszcza się również wyrażenie zgody na przekazanie ścigania przez pełnomocnika pokrzywdzonego. Milczenie pokrzywdzonego nie oznacza zgody na przekazanie. Artykuł 591 § 2 KPK nakłada bowiem wymóg zgody, a nie wymóg braku sprzeciwu. Należy zatem uzyskać jednoznaczne oświadczenie o wyrażeniu zgody na przekazanie. Zgoda pokrzywdzonego na przekazanie ścigania nie jest konieczna wyłącznie w sytuacji, gdy

⁵ Postanowienie SN z 28.3.2002 r., V KKN 122/00, OSNKW 2002, Nr 7–8, poz. 60.

jej uzyskanie jest niemożliwe (jedynie z przyczyn faktycznych, np. nieznane jest miejsce jego pobytu). Należy przyjąć, że pokrzywdzony może cofnąć swoją zgodę na przekazanie ścigania aż do czasu faktycznego przekazania postępowania państwu obcemu, a więc dopóki nie powstaną nieodwracalne skutki prawne.

Podkreślenia wymaga okoliczność, że wymóg uzyskania zgody pokrzywdzonego obowiązuje również w przypadku uruchomienia procedur przekazywania ścigania za granicę w oparciu o przepisy umowy międzynarodowej.

Zgodnie z art. 591 § 3 KPK, gdy przekazanie ścigania dotyczy osoby przebywającej na terytorium RP, należy umożliwić jej zajęcie stanowiska w przedmiocie przekazania ścigania. Może być ono wyrażone pisemnie lub ustnie do protokołu. Obowiązek ten spoczywa na prokuratorze, jeżeli proces znajduje się na etapie postępowania przygotowawczego, lub na sędzię, przed którym sprawa się toczy. Umożliwienie osobie ściganej przedstawienia stanowiska w przedmiocie przekazania powinno nastąpić bez względu na to, z czyjej inicjatywy ma nastąpić przekazanie ścigania, i – oczywiście – przed rozstrzygnięciem wniosku.

Przekazanie ścigania uważa się za umorzenie postępowania karnego według prawa polskiego. W myśl art. 591 § 6 *in fine* KPK przekazanie postępowania karnego za granicę nie stoi na przeszkodzie ponownemu postępowaniu karnemu w razie bezpodstawnego zaniechania ścigania za granicą.

Ocena kwestii bezpodstawności zaniechania ścigania nie dotyczy rozbieżności ocen co do istnienia podstaw faktycznych ścigania albo co do interpretacji prawa. Będzie to więc zazwyczaj sytuacja, gdy po przekazaniu ścigania za granicę nie podjęto wobec osoby ściganej żadnych czynności procesowych.

Na koniec uwag dotyczących instytucji przejęcia i przekazania ścigania karnego w porządku przewidzianym KPK wspomnieć należy o noweli z 31.8.2012 r.⁶, zmieniającej Kodeks postępowania karnego z dnia 17.10.2012 r.

Na podstawie ww. regulacji do rozdziału 63 KPK zostały dodane art. 592a–592f, dotyczące przekazania i przejęcia ścigania karnego w obrębie UE. Zawierają one reguły kolizyjne regulujące sposoby rozwiązywania konfliktów jurysdykcyjnych powstających w obrębie unijnej, wspólnej przestrzeni prawnej.

4. Wniosek o wszczęcie ścigania oraz przekazywanie informacji z własnej inicjatywy

Od wniosków o przejęcie i przekazanie ścigania karnego należy odróżnić wnioski o wszczęcie ścigania kierowane do obcego państwa w oparciu o treść art. 21 ust. 1 PomPrwSpKarnK z 1959 r.

Wniosek taki nie rodzi skutku w postaci zrzeczenia się jurysdykcji w odniesieniu do sprawcy przestępstwa i nie rodzi po stronie wezwanej obowiązku przeprowadzenia postępowania. Ponieważ nie dochodzi tu do zrzeczenia się

⁶ Ustawa z 31.8.2012 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego, Dz.U. z 2012 r., poz. 1091.

jurysdykcji, zgoda pokrzywdzonego obywatela polskiego na skierowanie wniosku nie jest wymagana.

Do wystąpienia z omawianym wnioskiem może dojść na każdym etapie postępowania przed jego prawomocnym zakończeniem. Wniosek dotyczyć może każdego przestępstwa ściganego przez polskie organy, bez względu na miejsce jego popełnienia. Może być złożony zarówno w fazie *in rem*, jak i *ad personam*.

Prawo niestosowania art. 21 PomPrwSpKarnK z 1959 r. spośród jej sygnatariuszy zastrzegły: Irlandia, Malta oraz Wielka Brytania i Irlandia Północna. W praktyce oznacza to, że istnieje wprawdzie możliwość skierowania do ww. krajów wniosku w trybie art. 21 PomPrwSpKarnK z 1959 r., jednak nie są one zobowiązane nawet do informowania o sposobie jego rozpoznania.

Artykuł 6 PomPrKiProt zdecentralizował instytucję wniosku o wszczęcie ścigania w większości państw tej organizacji.

Odmierna od omówionego instrumentu współpracy w sprawach karnych jest tak zwana informacja spontaniczna, określona w art. 11 Drugiego protokołu dodatkowego z 2001 r. oraz w art. 7 PomPrKiProt. Sprowadza się ona do przekazywania przez państwa, z własnej inicjatywy, informacji mogących się przyczynić w innym państwie do wszczęcia postępowania karnego lub dostarczenia nowych dowodów do już prowadzonego postępowania karnego.

5. Przygotowanie i ekspedycja materiałów za granicę

W przypadku przekazywania ścigania karnego za granicę w oparciu o umowy dwustronne lub przekazywania wniosku o wszczęcie ścigania karnego w trybie wskazanego art. 21 PomPrwSpKarnK z 1959 r. przygotowuje się z akt sprawy, w dwóch egzemplarzach, odpisy materiału dowodowego (mogą to być też poświadczone za zgodność z oryginałem kopie akt, jeżeli materiały są czytelne i sporządzone pismem maszynowym) wraz z wyciągami z przepisów karnych mających zastosowanie w sprawie oraz dotyczących przedawnienia.

Jeżeli postępowanie było zawieszone, należy także załączyć odpis postanowienia o podjęciu postępowania.

Tłumaczenie ekspediowanych materiałów jest konieczne, o ile wynika to z regulacji umowy dwustronnej lub zastrzeżeń złożonych przez stronę zagraniczną do konwencji.

Przekazywanie dowodów rzeczowych, takich jak broń, narkotyki, odbywa się drogą dyplomatyczną, jak również w oparciu o uzgodnienia zainteresowanych państw.

Rozdział VIII. Zasada *ne bis in idem* w stosunkach międzynarodowych¹

Zasada *ne bis in idem* stanowi zakaz wymierzenia kary osobie już osądzonej za ten sam czyn zabroniony (*nemo debet bis puniri pro uno delicto*) i zakaz ponownego prowadzenia postępowania o ten sam czyn wobec tej samej osoby (*nemo debet bis vexari pro uno et eadem causa*).

Jest ona jedną z naczelných zasad procedury karnej. W swoim podstawowym kształcie powszechnie obowiązuje w wewnętrznych porządkach prawnych poszczególnych państw.

Proces integracji, zachodzący – w szczególności – pomiędzy państwami europejskimi, wyrażający się tworzeniem wspólnej przestrzeni prawnej, postawił przed wspólnotą międzynarodową pytanie o możliwość i potrzebę rozciągnięcia stosowania omawianej zasady na obszar wykraczający poza granice poszczególnych krajów.

W porządku prawnym Unii Europejskiej zasada *ne bis in idem* uregulowana została przepisem art. 54 KWUS. Regulacja ta stanowi: „Osoba, której proces zakończył się wydaniem prawomocnego wyroku na obszarze jednej Umawiającej się Strony, nie może być ścigana na obszarze innej Umawiającej się Strony za ten sam czyn, pod warunkiem że została nałożona i wykonana kara lub jest ona w trakcie wykonywania, lub nie może być już wykonana na mocy przepisów prawnych skazującej Umawiającej się Strony”. Ważną wskazówką dla sposobu jej rozumienia jest orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej: TS), które rozstrzyga problemy związane z wykładnią art. 54. Przepis ten spełnia przede wszystkim funkcję gwarancyjną. Stanowi mianowicie zapewnienie, że nikt, realizując prawo do swobodnego przemieszczania się, nie będzie ukarany za ten sam czyn w więcej niż jednym państwie członkowskim.

W wyroku z 11.2.2003 r. w sprawach przeciwko *Hüseyinowi Gözütokowi*² i *Klausowi Brüggemu*³ TS wypowiedział się w zakresie interpretacji przepisu art. 54 KWUS. Wskazał na potrzebę odczytywania postanowień Konwencji wykonawczej w świetle celów, jakie stawia UE w zakresie współpracy policyjnej i sądowej w sprawach karnych. Trybunał uznał, że należy zacieśniać integrację europejską w dziedzinie współpracy sądowej w sprawach karnych, a jednocześnie zapewnić realny swobodny przepływ osób.

¹ A. Sakowicz, *Zasada ne bis in idem w prawie karnym*, Białystok 2011.

² C-187/01, Zb. Orz. 2003, s. I-1345.

³ C-385/01, Zb. Orz. 2003, s. I-1345.

Czas obowiązywania w państwie członkowskim zakazu *ne bis in idem* z Konwencji wykonawczej rozpoczyna się z chwilą związania się regulacją, tj. przystąpienia do UE. W przypadku Polski nastąpiło to 1.5.2004 r.

W przypadku czynu zabronionego popełnionego przed datą związania się przez państwo postanowieniami Konwencji wykonawczej TS w sprawie *Van Esbroeck* z 9.3.2006 r.⁴ wypowiedział się, że przepis art. 54 KWUS powinien znaleźć zastosowanie, o ile zasada *ne bis in idem* obowiązywała w państwach umawiających się w momencie oceny zastosowania zasady przez instancję rozpatrującą sprawę w drugim procesie.

Obok oczywistej przesłanki tożsamości osoby jednym z warunków możliwości zastosowania art. 54 Konwencji wykonawczej jest tożsamość czynu. W większości państw UE tożsamość czynu oznacza identyczność zdarzenia faktycznego, będącego przedmiotem zakończonych prawomocnie postępowania, a nie – związaną z tym zdarzeniem – kwalifikację prawną.

Trybunał Sprawiedliwości w orzeczeniu z 11.2.2003 r. w sprawach *Hüseyina Gözütoka*⁵ i *Klaus Brüggego*⁶ oraz w wyroku z 9.3.2006 r. w sprawie *Van Esbroeck*⁷ odniósł tożsamość czynu do zdarzenia faktycznego. W tym drugim orzeczeniu TS stwierdził, że jedynym istotnym kryterium dla ustalenia tożsamości czynu na gruncie art. 54 KWUS jest kryterium tożsamości zdarzenia faktycznego, rozumianego „jako całość składająca się z nierozzerwalnie ze sobą związanych konkretnych zachowań, niezależnie od kwalifikacji prawnej tych zachowań lub chronionego interesu prawnego”.

Przegląd orzeczeń TS daje podstawę do stwierdzenia, że tożsamość czynu oceniać należy – co najmniej – w oparciu o kryteria: czasu, miejsca, sposobu i okoliczności popełnienia czynu.

Dla praktyków szczególnie ważną kwestią pozostaje określenie rodzajów orzeczeń uprawniających do stosowania omawianej zasady.

Orzeczenia TS i sądów państw członkowskich oraz wykładania art. 54 KWUS prowadzą do wniosku, że są nimi, przede wszystkim, prawomocne wyroki skazujące i wyroki uniewinniające, czyli orzeczenia rozstrzygające o odpowiedzialności karnej⁸.

Za posiadające taki sam walor uznać należy także orzeczenia skazujące bez wymierzenia kary, orzeczenia skazujące z warunkowym zawieszeniem wykonania kary⁹, wyroki nakazowe (art. 500 KPK i n.), orzeczenia rozstrzygające o odpowiedzialności karnej w ramach porozumienia karno-procesowego (np. art. 387 KPK) oraz wyroki zaoczne¹⁰.

⁴ C-436/04, Zb. Orz. 2006, s. I-2333.

⁵ C-187/01, Zb. Orz. 2003, s. I-1345.

⁶ C-385/01, Zb. Orz. 2003, s. I-1345.

⁷ C-436/04, Zb. Orz. 2006, s. I-2333.

⁸ Na przykład: wyr. TS z 28.9.2006 r. w sprawie *Van Straatena* C-150/05. Zasadę *ne bis in idem* „stosuje się do orzeczenia organów sądowych umawiającego się państwa, na mocy którego oskarżony został prawomocnie uniewinniony z powodu braku dostatecznych dowodów” i po przeprowadzeniu analiz co do „istoty sprawy”.

⁹ Wyrok TS z 18.7.2007 r. w sprawie *Kretzingera* C-288/05, Zb. Orz. 2007, s. I-644.

¹⁰ Wyrok TS z 11.12.2008 r. w sprawie *Bourquainia* C-297/07, Zb. Orz. 2008, s. I-9425.

Zakaz *ne bis in idem* dotyczy również zdarzeń poddanych procedurze karnej zakończonej postanowieniem prokuratora, na podstawie którego nałożona została na podejrzanego kara pieniężna lub inny obowiązek¹¹. Tak samo traktować należy orzeczenia o warunkowym umorzeniu postępowania oraz orzeczenia umarzające postępowanie karne wobec stwierdzenia, że: czynu nie popełniono, czyn nie zawiera znamion czynu zabronionego, ustawa stanowi, że sprawca nie popełnia przestępstwa, sprawca nie podlega karze, a także braku danych dostatecznie uzasadniających podejrzenie popełnienia przestępstwa oraz braku przestępczości czynu zabronionego z uwagi na znikomą społeczną szkodliwość.

Ostatnim rodzajem rozstrzygnięć rodzących obowiązek stosowania zasady *ne bis in idem* są orzeczenia o umorzeniu postępowania z powodu przedawnienia karalności czynu w fazie *ad personam*¹².

Niezbędnym warunkiem dla stwierdzenia konieczności stosowania się do regulacji art. 54 KWUS jest potwierdzenie prawomocności rozstrzygnięcia. W kwestii tej zgodzić się należy z poglądem, że o prawomocności orzeczenia rozstrzyga porządek prawny państwa członkowskiego, w którym orzeczenie zapadło. Zdanie to podzielił TS w przywoływanym już wyroku z 11.2.2003 r. w sprawach *Hüseyina Gözütoka*¹³ i *Klausa Brüggego*¹⁴, jak również w wyroku z 22.12.2008 r. w sprawie *Turanskiego*¹⁵. W tym ostatnim TS wskazał, że „w celu dokonania oceny, czy dane orzeczenie jest prawomocne w rozumieniu art. 54 KWUS, należy najpierw (...) ustalić, czy w prawie krajowym tego umawiającego się państwa, którego organy orzeczenie to wydały, jest ono uważane za prawomocne i wiążące, a także upewnić się, czy zapewnia ono w tym państwie ochronę wynikającą z zasady *ne bis in idem*”.

¹¹ Orzeczenie TS z 11.2.2003 r. w sprawach *Hüseyina Gözütoka* C-187/01 i *Klausa Brüggego* C-385/01, Zb.Orz. 2003, s. I-1345.

¹² Wyrok TS z 28.9.2006 r. w sprawie *Gaspariniego* C-467/04, Zb. Orz. 2006, s. I-9199.

¹³ C-187/01, Zb. Orz. 2003, s. I-1345.

¹⁴ C-385/01, Zb. Orz. 2003, s. I-1345.

¹⁵ C-491/07, Zb. Orz. 2008, s. I-11039

Rozdział IX. Ekstradycja

Ekstradycja to wydanie przez państwo wezwane osoby ściganej na wniosek państwa wzywającego w celu przeprowadzenia przeciwko niej postępowania sądowego lub wykonania kary pozbawienia wolności albo środka zabezpieczającego.

Podstawy prawne ekstradycji:

- umowy międzynarodowe (wielostronne, dwustronne),
- zasada wzajemności.

1. Umowy wielostronne, których Rzeczpospolita Polska jest stroną

1. Konwencje ekstradycyjne:
 - Europejska konwencja o ekstradycji z 13.12.1957 r.¹;
 - Protokół dodatkowy do Europejskiej konwencji o ekstradycji z 15.10.1975 r.²;
 - II Protokół dodatkowy do Europejskiej konwencji o ekstradycji z 17.3.1978 r.³;
 - Konwencja wykonawcza do Układu z Schengen z 19.6.1990 r.⁴;
 - Konwencja sporządzona na podstawie artykułu K.3 Traktatu o Unii Europejskiej, w sprawie uproszczonej procedury ekstradycyjnej między państwami członkowskimi Unii Europejskiej; z 10.3.1995 r.⁵;
 - Konwencja w sprawie ekstradycji między państwami członkowskimi Unii Europejskiej z 27.9.1996 r.⁶
2. Konwencje sektorowe:
 - Konwencja Narodów Zjednoczonych o zwalczaniu nielegalnego obrotu środkami odurzającymi i substancjami psychotropowymi z 30.4.1995 r.⁷;
 - Konwencja Narodów Zjednoczonych przeciwko korupcji z 31.10.2003 r.⁸;

¹ Dz.U. z 1994 r. Nr 70, poz. 307.

² Dz.U. z 1994 r. Nr 70, poz. 307.

³ Dz.U. z 1994 r. Nr 70, poz. 307.

⁴ Dz. Urz. UE L Nr 239 z 22.9.2000 r., poz. 19, s. 9–52 ze zm.

⁵ Dz. Urz. C Nr 78 z 1995 r., s. 2.

⁶ Dz. Urz. C Nr 313 z 23.1.1996 r., s. 98–107.

⁷ Dz.U. z 1995 r. Nr 15, poz. 69.

⁸ Dz.U. z 2007 r. Nr 84, poz. 563.

- Konwencja Narodów Zjednoczonych przeciwko międzynarodowej przestępczości zorganizowanej z 15.11.2000 r.⁹;
 - Międzynarodowa Konwencja o zwalczaniu finansowania terroryzmu z 9.12.1999 r.¹⁰;
 - Protokół o zapobieganiu, zwalczaniu oraz karaniu za handel ludźmi, w szczególności kobietami i dziećmi, uzupełniający Konwencję Narodów Zjednoczonych przeciwko międzynarodowej przestępczości zorganizowanej z 15.11.2000 r.¹¹;
 - Konwencja o zwalczaniu przekupstwa zagranicznych funkcjonariuszy publicznych w międzynarodowych transakcjach handlowych z 17.12.1997 r.¹²
3. Umowy dwustronne:
- Umowa między Polską Rzeczpospolitą Ludową a Algierską Republiką Ludowo-Demokratyczną dotycząca obrotu prawnego w sprawach cywilnych i karnych z 9.11.1976 r.¹³;
 - Umowa między Rzeczpospolitą Polską a Australią o ekstradycji z 3.3.1998 r.¹⁴;
 - Umowa między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Białorusi o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych, rodzinnych, pracowniczych i karnych z 26.10.1994 r.¹⁵;
 - Umowa między Rzeczpospolitą Polską a Arabską Republiką Egiptu o pomocy prawnej w sprawach karnych, przekazywaniu osób skazanych i ekstradycji z 17.5.1992 r.¹⁶;
 - Umowa między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Indii o ekstradycji z 17.2.2003 r.¹⁷;
 - Umowa między Polską Rzeczpospolitą Ludową a Republiką Iraku o pomocy prawnej i sądowej w sprawach cywilnych i karnych z 29.10.1988 r.¹⁸;
 - Umowa między Polską Rzeczpospolitą Ludową a Koreańska Republiką Ludowo-Demokratyczną o pomocy prawnej w sprawach cywilnych, rodzinnych i karnych z 29.9.1986 r.¹⁹;
 - Umowa między Polską Rzeczpospolitą Ludową a Republiką Kuby o pomocy prawnej w sprawach cywilnych, rodzinnych i karnych z 18.11.1982 r.²⁰;

⁹ Dz.U. z 2005 r. Nr 18, poz. 158.

¹⁰ Dz.U. z 2004 r. Nr 263, poz. 2620.

¹¹ Dz.U. z 2005 r. Nr 18, poz. 160.

¹² Dz.U. z 2001 r. Nr 23, poz. 264.

¹³ Dz.U. z 1982 r. Nr 10, poz. 73.

¹⁴ Dz.U. z 2000 r. Nr 5, poz. 51.

¹⁵ Dz.U. z 1995 r. Nr 128, poz. 619.

¹⁶ Dz.U. z 1994 r. Nr 34, poz. 128.

¹⁷ Dz.U. z 2005 r. Nr 156, poz. 1304.

¹⁸ Dz.U. z 1989 r. Nr 70, poz. 418.

¹⁹ Dz.U. z 1987 r. Nr 24, poz. 135.

²⁰ Dz.U. z 1984 r. Nr 47, poz. 247.

- Umowa między Polską Rzeczpospolitą Ludową a Libijską Arabską Dżamahiriją Ludowo-Socjalistyczną o pomocy prawnej w sprawach cywilnych, handlowych, rodzinnych i karnych z 2.12.1985 r.²¹;
- Umowa między Polską Rzeczpospolitą Ludową a Królestwem Maroka o pomocy prawnej w sprawach cywilnych i karnych z 21.5.1979 r.²²;
- Umowa między Rzeczpospolitą Polską a Mongolią o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych, rodzinnych, pracowniczych i karnych z 19.10.1998 r.²³;
- Umowa między Polską Rzeczpospolitą Ludową a Arabską Republiką Syryjską o pomocy prawnej w sprawach cywilnych i karnych z 18.2.1985 r.²⁴;
- Umowa między Polską Rzeczpospolitą Ludową a Republiką Tunezyjską o pomocy prawnej w sprawach cywilnych i karnych z 22.3.1985 r.²⁵;
- Umowa między Rzeczpospolitą Polską a Stanami Zjednoczonymi Ameryki dotycząca stosowania umowy między Rzeczpospolitą Polską a Stanami Zjednoczonymi Ameryki o ekstradycji, sporządzonej 10.7.1996 r., zgodnie z art. 3 ust. 2 Porozumienia o ekstradycji między Unią Europejską a Stanami Zjednoczonymi Ameryki, podpisanego w Waszyngtonie 25.6.2003 r.²⁶;
- Umowa między Rzeczpospolitą Polską a Socjalistyczną Republiką Wietnamu o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych, rodzinnych i karnych z 22.3.1993 r.²⁷

Aby określić właściwą podstawę prawną ekstradycji, należy mieć na uwadze treść art. 28 EkstrK z 1957 r., który reguluje stosunki między tą umową a porozumieniami dwustronnymi. Zgodnie z treścią tego przepisu EkstrK z 1957 r. uchyla postanowienia traktatów, umów lub porozumień dwustronnych, które – w stosunkach między dwiema umawiającymi się stronami – regulują zagadnienia ekstradycji w odniesieniu do terytoriów, do których ma ona zastosowanie.

2. Zasada wzajemności

Zasada wzajemności wynikająca z prawa międzynarodowego ma zastosowanie w wypadku braku umowy dotyczącej ekstradycji i polega na zapewnieniu wzajemności przez państwo wzywające, jeżeli państwo wezwane wystąpi z wnioskiem o wydanie w podobnej sprawie. Z uwagi na brak uregulowań wynikających z umowy międzynarodowej przy rozpoznawaniu wniosku o ekstradycję mają zastosowanie tylko przepisy prawa krajowego.

²¹ Dz.U. z 1987 r. Nr 13, poz. 80.

²² Dz.U. z 1983 r. Nr 14, poz. 69.

²³ Dz.U. z 2003 r. Nr 43, poz. 370.

²⁴ Dz.U. z 1986 r. Nr 37, poz. 181.

²⁵ Dz.U. z 1987 r. Nr 11, poz. 71.

²⁶ Dz.U. z 2010 r. Nr 77, poz. 501.

²⁷ Dz.U. z 1995 r. Nr 55, poz. 289.

3. Przestępstwa stanowiące podstawę wydania

Zgodnie z treścią art. 2 EkstrK z 1957 r. podstawę wydania stanowią przestępstwa zagrożone według prawa strony wzywającej i strony wezwanej karą pozbawienia wolności o maksymalnym wymiarze co najmniej 1 roku lub w których orzeczono karę lub środek zabezpieczający w wymiarze co najmniej 4 miesięcy. Umowy dwustronne mogą zawierać inne uregulowania dotyczące przestępstw stanowiących podstawę wydania. Dlatego też każdorazowo przed skierowaniem wniosku należy dokonać stosownych ustaleń, czy przestępstwo, w związku z którym wnosi się o wydanie osoby ściganej, jest w stosunkach z danym państwem przestępstwem „ekstradycyjnym”.

4. Podstawy prawne w prawie krajowym

4.1. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej

Artykuł 55 Konstytucji RP:

1. Ekstradycja obywatela polskiego jest zakazana, z wyjątkiem przypadków określonych w ust. 2 i 3.
2. Ekstradycja obywatela polskiego może być dokonana na wniosek innego państwa lub sądowego organu międzynarodowego, jeżeli możliwość taka wynika z ratyfikowanej przez Rzeczpospolitą Polską umowy międzynarodowej lub ustawy wykonującej akt prawa stanowionego przez organizację międzynarodową, której Rzeczpospolita jest członkiem, pod warunkiem że czyn objęty wnioskiem o ekstradycję:
 - 1) został popełniony poza terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, oraz
 - 2) stanowił przestępstwo według prawa Rzeczypospolitej Polskiej w razie popełnienia na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, zarówno w czasie jego popełnienia, jak i w chwili złożenia wniosku.
3. Nie wymaga spełnienia warunków określonych w ust. 2 pkt 1 i 2 ekstradycja mająca nastąpić na wniosek sądowego organu międzynarodowego powołanego na podstawie ratyfikowanej przez Rzeczpospolitą Polską umowy międzynarodowej, w związku z objętą jurysdykcją tego organu zbrodnią ludobójstwa, zbrodnią przeciwko ludzkości, zbrodnią wojenną lub zbrodnią agresji.
4. Ekstradycja jest zakazana, jeżeli dotyczy osoby podejrzanej o popełnienie bez użycia przemocy przestępstwa z przyczyn politycznych lub jej dokonanie będzie naruszać wolności i prawa człowieka.
5. W sprawie dopuszczalności ekstradycji orzeka sąd.

4.2. Kodeks postępowania karnego

Przepisy dotyczące ekstradycji zostały zawarte w rozdziale 64 oraz 65 KPK. Zgodnie jednak z treścią art. 615 § 2 KPK nie stosuje się ich, jeżeli umowa, której Rzeczpospolita Polska jest stroną, stanowi inaczej.

5. Wystąpienie z wnioskiem o ekstradycję do państwa obcego

W większości wypadków skierowanie wniosku o ekstradycję jest poprzedzone wszczęciem poszukiwań międzynarodowych kanałem Interpolu. Po otrzymaniu informacji o zatrzymaniu lub tymczasowym aresztowaniu osoby ściganej prokurator niezwłocznie przesyła do Departamentu Współpracy Międzynarodowej Prokuratury Generalnej wniosek o tymczasowe aresztowanie i ekstradycję wraz z załącznikami wskazanymi w umowie międzynarodowej. Jeżeli brak jest między Rzeczpospolitą Polską a państwem, na którego terytorium nastąpiło zatrzymanie osoby ściganej, umowy międzynarodowej stanowiącej podstawę prawną ekstradycji – wniosek o wydanie sporządza się zgodnie z przepisami Kodeksu postępowania karnego. Na żądanie państwa wezwanego należy do niego załączyć również inne dokumenty, o których nadesłanie się zwrócono. Termin tymczasowego aresztowania osoby ściganej, do czasu nadesłania wniosku o ekstradycję, jest określony w umowach międzynarodowych, a w wypadku ich braku – w przepisach wewnętrznych państwa wezwanego. Zgodnie z treścią art. 16 ust. 3 EkstrK z 1957 r. tymczasowe aresztowanie może być zakończone, jeżeli w ciągu 18 dni od chwili aresztowania strona wezwana nie otrzyma wniosku o wydanie oraz dokumentów określonych w art. 12. Okres takiego aresztowania w żadnym wypadku nie może przekraczać 40 dni, licząc od daty aresztowania.

Wymogi formalne wniosku o ekstradycję.

Wniosek o wydanie powinien być sporządzony na piśmie, w języku polskim (pismem maszynowym, bez skrótów i poprawek), w dwóch egzemplarzach, podpisany przez prokuratora apelacyjnego lub prokuratora okręgowego oraz opatrzony pieczęcią urzędową jednostki.

W jego treści należy wskazać organ, który wnosi o wydanie osoby ściganej, sygnaturę sprawy, dokładne dane podejrzanego, opis czynów wraz z podaniem kwalifikacji prawnej oraz zapewnienie, że osoba ścigana bez zgody państwa wezwanego nie zostanie pociągnięta do odpowiedzialności karnej za czyny nieobjęte wnioskiem ani też przekazana do państwa trzeciego.

Do wniosku załącza się, w dwóch egzemplarzach, odpisy (sporządzone pismem maszynowym, bez skrótów i poprawek):

- postanowienia o tymczasowym aresztowaniu, zawierającego opis wszystkich czynów zarzucanych podejrzanemu wraz z podaniem kwalifikacji prawnej,
- listu gończego oraz
- wyciąg z przepisów mających zastosowanie (przepisy dotyczące kwalifikacji prawnej oraz przedawnienia),
- materiały identyfikacyjne.

Do wniosku o wydanie nie załącza się odpisów materiału dowodowego, chyba że taki obowiązek wynika wprost z umowy międzynarodowej lub, w wypadku zastosowania zasady wzajemności, strona wezwana zwróciła się o jego nadesłanie.

Umowy dwustronne mogą zawierać dodatkowe wymogi formalne przewidziane dla wniosków o wydanie, dlatego też – w takiej sytuacji – powinien on zostać sporządzony zgodnie z przepisami danej umowy.

Przed skierowaniem wniosku o wydanie w oparciu o przepisy konwencyjne każdorazowo należy zwrócić uwagę na oświadczenia i zastrzeżenia złożone przez państwo wezwane do umowy wielostronnej (np. dotyczące odmowy wydania za niektóre przestępstwa czy też ekstradowania obywateli własnych).

Wniosek o ekstradycję, o ile umowa międzynarodowa tak stanowi, może zostać połączony z wnioskiem o wydanie z terytorium państwa wezwanego dowodów rzeczowych lub przedmiotów uzyskanych przez sprawcę w wyniku przestępstwa. Jeżeli wnosi się o wydanie takich przedmiotów, należy we wniosku opisać przedmioty, które mają zostać zabezpieczone, oraz wskazać miejsce, gdzie się znajdują, jeżeli miejsce to jest znane. Z wnioskiem takim można wystąpić również do państwa wezwanego w wypadku, gdy stosowana jest zasada wzajemności. Przedmioty takie oraz dowody rzeczowe zwraca się państwu wezwanemu, jeżeli przy ich przekazaniu zastrzeżono zwrot.

Wniosek po przekazaniu do Departamentu Współpracy Międzynarodowej PG jest tłumaczony na język urzędowy państwa wezwanego lub inny język wymagany przez to państwo, a następnie przesłany drogą dyplomatyczną bądź bezpośrednio do organu centralnego strony wezwanej.

Jeżeli informacje przekazane stronie wezwanej uznane zostaną za niewystarczające, może się ona zwrócić o ich uzupełnienie, wyznaczając termin ich otrzymania. Niedotrzymanie terminu może skutkować odmową wydania osoby ściganej.

Wszelka korespondencja dotycząca realizacji wniosku o wydanie odbywa się za pośrednictwem Departamentu Współpracy Międzynarodowej PG.

Po wydaniu osoby ściganej przez państwo wezwane terminy przewidziane w art. 263 KPK (tymczasowe aresztowanie) bieżą w stosunku do niej od chwili przejścia przez właściwe organy na terenie Rzeczypospolitej Polskiej. Na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności sąd zalicza rzeczywisty okres jej zatrzymania, tj. od momentu, kiedy została pozbawiona wolności na terytorium państwa, z którego nastąpiło wydanie.

Na prokuratorze, który wnioskował o wydanie, ciąży obowiązek zawiadomienia aresztu śledczego, w którym został osadzony podejrzany, jakie czyny stanowiły podstawę wydania, a także, że w stosunku do osoby wydanej obowiązuje zasada specjalności.

6. Ograniczenia wynikające z zasady specjalności

Osoba wydana nie może być, bez zgody państwa wydającego, ścigana, skazana ani też pozbawiona wolności, w celu wykonania kary lub zastosowania środka zabezpieczającego, ani też poddana jakimkolwiek innym ograniczeniom wolności osobistej za jakiekolwiek przestępstwo popełnione przed wydaniem, inne niż to, w związku z którym nastąpiło wydanie. Ograniczenie to odnosi się jedynie do czynów popełnionych przed wydaniem i nie ma zastosowania do przestępstw popełnionych przez ściganego po wydaniu.

Zarówno Europejska konwencja o ekstradycji z 13.12.1957 r., jak i umowy dwustronne oraz przepisy Kodeksu postępowania karnego przewidują odstępstwa

od tej zasady. Jeżeli jednak nie zachodzą przesłanki, które mogłyby skutkować ściganiem sprawcy za czyny popełnione przed jego wydaniem, konieczne jest uzyskanie na jego dalsze ściganie zgody państwa wezwanego.

„Nie jest dopuszczalne umorzenie postępowania karnego o czyny popełnione przed dniem wydania przez państwo obce, z powodu braku zgody tego państwa na pociągnięcie oskarżonego do odpowiedzialności za te czyny, jeżeli państwo to nie miało możliwości zajęcia stanowiska w przedmiocie tej zgody”²⁸.

Wniosek o wyrażenie zgody na rozszerzenie ścigania sporządza się na piśmie i wraz z wymaganymi przepisami umowy międzynarodowej załącznikami przesyła się stronie wezwanej w tym samym trybie co wniosek o wydanie.

Zgodnie z wymogami przewidzianymi w Konwencji o ekstradycji z 1957 r. do wniosku należy załączyć:

- protokół zawierający oświadczenie osoby wydanej dotyczące danego przestępstwa,
- dokumenty określone w art. 12 EkstrK z 1957 r. (odpis postanowienia o tymczasowym aresztowaniu oraz wyciąg z przepisów mających zastosowanie).

Do czasu wyrażenia zgody przez państwo wezwane osoba wydana nie może zostać pociągnięta do odpowiedzialności karnej za przestępstwa będące przedmiotem wniosku o wyrażenie zgody na rozszerzenie ścigania.

Zgoda strony wezwanej jest również wymagana przy przekazaniu osoby wydanej do państwa trzeciego (zgoda na dalsze przekazanie). Dotyczy to tylko przestępstw popełnionych przed wydaniem ściganego.

Po zakończeniu postępowania odpis prawomocnego orzeczenia dotyczącego osoby wydanej należy przesłać do Departamentu Współpracy Międzynarodowej Prokuratury Generalnej w celu przesłania go do państwa, z którego terytorium wydanie nastąpiło.

7. Wystąpienie z wnioskiem o wydanie przez państwo obce

Wystąpienie z wnioskiem o wydanie przez państwo obce może być poprzedzone, w nagłych wypadkach, złożeniem przez uprawniony organ tego państwa wniosku o tymczasowe aresztowanie osoby ściganej w celu jej ekstradycji.

Wniosek taki powinien wskazywać na istnienie postanowienia o tymczasowym aresztowaniu lub prawomocnego wyroku skazującego i zawiadamiać o zamiarze wystąpienia z wnioskiem o wydanie oraz określać przestępstwo, w związku z którym będzie się żądać wydania, miejsce i czas jego popełnienia, jak również zawierać wszelkie dostępne dane osoby ściganej.

Po zatrzymaniu osoby ściganej na podstawie wniosku strony wzywającej o tymczasowe aresztowanie w celu ekstradycji prokurator ocenia, czy osoba ścigana może podlegać ekstradycji, a także czy istnieją przesłanki określone w KPK do stosowania tymczasowego aresztowania. W wypadku zaistnienia takich przesłanek prokurator występuje z wnioskiem do sądu o zastosowanie tego środka.

²⁸ Postanowienie SA w Warszawie z 25.6.2004 r., II AKz 284/04, OSA 2005, Nr 1, poz. 7.

W przedmiocie tymczasowego aresztowania orzeka sąd okręgowy na posiedzeniu, w którym prokurator bierze udział. Na postanowienie sądu przysługuje zażalenie na zasadach ogólnych.

Zarówno przepisy umów międzynarodowych, jak i przepisy KPK dotyczące postępowania ekstradycyjnego nie przewidują możliwości stosowania środków zapobiegawczych o charakterze wolnościowym przed złożeniem wniosku o wydanie. Stosowanie takich środków możliwe jest dopiero po złożeniu wniosku o ekstradycję. Niedopuszczalne jest również stosowanie tymczasowego aresztowania w oparciu o treść art. 605 § 2 KPK, jeżeli wniosek o ekstradycję został już przez państwo obce złożony. Po złożeniu wniosku o wydanie tymczasowe aresztowanie stosuje się na zasadach ogólnych.

Jeżeli istnieją przesłanki do stosowania tymczasowego aresztowania przed złożeniem wniosku o wydanie przez państwo obce okres jego trwania, do czasu wypłynięcia wniosku o wydanie, nie może przekraczać terminu wskazanego w umowie międzynarodowej. Jeżeli brak jest umowy między Rzeczpospolitą Polską a państwem wzywającym, termin ten nie może przekraczać 40 dni (art. 605 § 2 KPK).

O zatrzymaniu osoby ściganej należy niezwłocznie powiadomić Departament Współpracy Międzynarodowej PG oraz, w wypadku cudzoziemców, właściwe przedstawicielstwo dyplomatyczne lub urząd konsularny. Zgodnie z treścią art. 5 Cudzu osobą będącą obywatelem dwóch lub więcej państw traktuje się jako obywatela tego państwa, którego dokument podróży stanowił podstawę wjazdu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. W piśmie do DWM PG należy wskazać dane osoby zatrzymanej, dokładny czas zatrzymania, państwo poszukujące, a także informacje dotyczące tymczasowego aresztowania.

Jeżeli w terminie przewidzianym umową międzynarodową lub KPK nie wypłynie wniosek o wydanie, osobę ściganą należy niezwłocznie zwolnić. Wpłynięcie wniosku w późniejszym terminie nie stoi na przeszkodzie ponownemu zastosowaniu tymczasowego aresztowania.

Po wypłynięciu wniosku o wydanie prokurator przesłuchuje osobę ściganą (w charakterze podejrzanego) i zabezpiecza dowody znajdujące się w kraju, jeżeli zachodzi taka konieczność (przesłuchuje świadków lub w miarę potrzeby dokonuje innych czynności procesowych), a następnie występuje z wnioskiem do sądu okręgowego o wydanie opinii w przedmiocie prawnej dopuszczalności ekstradycji. Jeżeli wniosek o wydanie dotyczy obywatela polskiego, w pierwszej kolejności należy ustalić, czy zachodzą przesłanki opisane w art. 55 ust. 2 pkt 1, 2 lub ust. 3 Konstytucji RP, dopuszczające możliwość jego wydania.

O wyjaśnienie wątpliwości w przedmiocie obywatelstwa osoby objętej wnioskiem państwa obcego o wydanie należy się zwracać do właściwego urzędu, a w przypadku gdy uzyskanie dowodów obywatelstwa polskiego nastąpiło z naruszeniem prawa, wystąpić o ich unieważnienie.

Obywatelem polskim jest osoba, która nabyła obywatelstwo na podstawie przepisów ustawy z 2.4.2009 r. o obywatelstwie polskim²⁹ lub przepisów

²⁹ Dz.U. z 2012 r., poz. 161.

obowiązujących przed wejściem w życie tej ustawy. Nie zmienia tego okoliczność posiadania również obywatelstwa innego państwa.

Osobą korzystającą z prawa azylu w Polsce jest osoba, której – na podst. art. 90 ust. 1 OchrCudzU – udzielono azylu. Do azylantów nie zalicza się osób, którym udzielono zgody na pobyt tolerowany na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej lub ochrony czasowej (art. 97 oraz 106 OchrCudzU).

Kwestia prawnej dopuszczalności wydania powinna być rozstrzygana przy uwzględnieniu realiów występujących w chwili orzekania, nie zaś zdarzeń przyszłych i niepewnych. W związku z tym toczące się postępowanie w przedmiocie udzielenia osobie ściganej azylu politycznego nie może stanowić przeszkody orzekania w przedmiocie prawnej dopuszczalności wydania³⁰. Identycznie traktować należy okoliczność zabiegania o uzyskanie obywatelstwa polskiego.

Przesłanki skutkujące odmową wydania (zarówno obligatoryjne, jak i fakultatywne) określają umowy międzynarodowe dotyczące ekstradycji. Przesłanki opisane w art. 604 KPK będą miały zastosowanie tylko wtedy, gdy umowa międzynarodowa nie stanowi inaczej, lub w wypadku jej braku (zasada wzajemności).

Należy mieć także na uwadze, że Rzeczpospolita Polska ratyfikowała Europejską konwencję o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, która stanowi część krajowego porządku prawnego. Do uznania ekstradycji za prawnie niedopuszczalną z uwagi na niezachowanie gwarancji respektowania przez kraj wzywający normy konwencyjnej przewidzianej w art. 3 Europejskiej konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności konieczne jest wykazanie istnienia rzeczywistego ryzyka niezachowania tej normy w konkretnym wypadku i do konkretnej, a więc objętej wnioskiem o ekstradycję, osoby³¹. Ustaleń takich nie można też czynić wyłącznie na podstawie twierdzeń osoby ściganej.

Udział prokuratora w posiedzeniu sądu dotyczącym wydania opinii w przedmiocie dopuszczalności ekstradycji jest obowiązkowy. O każdej decyzji sądu w przedmiocie tymczasowego aresztowania oraz prawnej dopuszczalności wydania należy niezwłocznie poinformować Departament Współpracy Międzynarodowej PG.

Po uprawomocnieniu się postanowienia sądu, niezależnie od jego treści, akta sprawy sąd przesyła Ministrowi Sprawiedliwości w celu wydania postanowienia w przedmiocie wydania.

Jeżeli sąd wydał postanowienie o niedopuszczalności wydania, orzeczenie to jest dla ministra wiążące (art. 603 § 3 KPK). Natomiast pozytywna opinia sądu nie wiąże go i może on odmówić wydania osoby ściganej, np. ze względów politycznych. Każda odmowa wydania wymaga uzasadnienia.

Postanowienie Ministra Sprawiedliwości ma charakter ostateczny i nie podlega zaskarżeniu. Jego odpis Ministerstwo Sprawiedliwości doręcza osobie ściganej oraz organowi państwa wzywającego.

W wypadku gdy przeciwko osobie ściganej toczy się inne postępowanie w kraju lub odbywa ona karę pozbawienia wolności, wydanie zostaje odroczone

³⁰ Postanowienie SN z 11.1.2000 r., II KO 289/99, OSNKW 2000, Nr 3–4, poz. 38.

³¹ Postanowienie SN z 3.7.2003 r., V KK 140/03, LEX 80295.

do czasu zakończenia postępowania lub odbycia przez ściganego orzeczonej kary albo jej darowania.

Wykonanie postanowienia Ministra Sprawiedliwości o wydaniu osoby ściganej, zgodnie z treścią § 1 ust. 4 ZakrDziałMSR, należy do Ministerstwa Sprawiedliwości.

8. Uproszczone postępowanie ekstradycyjne

Jeżeli tak wynika z wiążącej Rzeczpospolitą Polską umowy międzynarodowej, wniosek państwa obcego o tymczasowe aresztowanie osoby ściganej może zastąpić formalny wniosek o ekstradycję (art. 603a KPK).

Procedura taka może mieć zastosowanie np. w relacjach ze Stanami Zjednoczonymi Ameryki (art. 20 umowy między Rzeczpospolitą Polską a Stanami Zjednoczonymi Ameryki o ekstradycji z 10.7.1996 r.) oraz Islandią i Norwegią (art. 66 KWS z 1990 r.).

Prokurator podczas przesłuchania informuje osobę ściganą o możliwości wyrażenia zgody na wydanie lub zgody na wydanie połączonej ze zrzeczeniem się korzystania z zasady specjalności. Jeżeli osoba ścigana wyrazi wolę złożenia takiego oświadczenia (zgoda nie może zostać cofnięta, o czym należy ściganego pouczyć), prokurator kieruje sprawę do sądu okręgowego, w którego okręgu prowadzi się postępowanie, z wnioskiem o zastosowanie tymczasowego aresztowania oraz o wydanie postanowienia o dopuszczalności wydania.

Sąd na posiedzeniu:

- rozstrzyga o tymczasowym aresztowaniu osoby ściganej,
- odbiera oświadczenie o wyrażeniu zgody na wydanie lub zgody na wydanie połączonej z zrzeczeniem się zasady specjalności,
- wydaje postanowienie o dopuszczalności wydania.

Prawomocne postanowienie wraz z aktami sprawy sąd przekazuje Ministrowi Sprawiedliwości, który rozstrzyga o wydaniu osoby.

Uprozczonej procedury ekstradycyjnej nie stosuje się:

- jeżeli oświadczenie o wyrażeniu zgody na wydanie lub zgody na wydanie połączonej z zrzeczeniem się zasady specjalności nie zostało złożone,
- jeżeli sąd stwierdził, że zachodzi jedna z przesłanek opisanych w art. 604 § 1 KPK (obligatoryjne przesłanki odmowy wydania),
- jeżeli posiedzenie zostało odroczone na czas przekraczający 7 dni.

W sytuacji gdy zachodzą przesłanki uniemożliwiające stosowanie uproszczonej procedury ekstradycyjnej, postępowanie w przedmiocie wydania toczy się na zasadach określonych w przepisach o ekstradycji.

Rozdział X. Europejski nakaz aresztowania po zmianach z lat 2010–2012 – podstawy prawne i praktyka

1. Zmiany w przepisach

W latach 2010–2012 weszły w życie cztery ustawy zmieniające Kodeks postępowania karnego w części zawierającej przepisy regulujące europejski nakaz aresztowania (dalej: ENA). Były to:

- ustawa z 5.11.2009 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy – Kodeks postępowania karnego, ustawy – Kodeks karny wykonawczy, ustawy – Kodeks karny skarbowy oraz niektórych innych ustaw¹, **która weszła w życie 8.6.2010 r.**,
- ustawa z 20.1.2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz ustawy – Kodeks karny skarbowy², **która weszła w życie 22.3.2011 r.**,
- ustawa z 29.7.2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary³, **która weszła w życie 14.11.2011 r.**,
- ustawa z 16.9.2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego, ustawy o prokuraturze oraz ustawy o Krajowym Rejestrze Karnym⁴, **która weszła w życie z 1.1.2012 r.**

2. Procedura występowania do państwa członkowskiego Unii Europejskiej o przekazanie osoby ściganej na podstawie ENA (rozdział 65a KPK)

Zgodnie z poprzednim, jak również obowiązującym od 8.6.2010 r. brzmieniem art. 607a KPK organem uprawnionym do wydania ENA jest wyłącznie właściwy miejscowo sąd okręgowy.

¹ Dz.U. Nr 206, poz. 1589 ze zm., dalej jako: ustawa zmieniająca z 5.11.2009 r.

² Dz.U. Nr 48, poz. 245 dalej jako: ustawa zmieniająca z 20.1.2011 r.

³ Dz.U. Nr 191, poz. 1135 dalej jako: ustawa zmieniająca z 29.7.2011 r.

⁴ Dz.U. Nr 240, poz. 1430 dalej jako: ustawa zmieniająca z 16.9.2011 r.

W pierwotnym brzmieniu przepis art. 607a KPK ograniczał możliwość wydania ENA tylko do przestępstw popełnionych na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, w sytuacji gdy istniało podejrzenie, że osoba ścigana **przebywa** na terytorium państwa członkowskiego Unii Europejskiej.

Od 8.6.2010 r. komentowany przepis rozszerza możliwość wydania przez sąd ENA również na sytuacje, kiedy przestępstwo podlegające jurysdykcji polskich sądów karnych (w rozumieniu art. 5 i art. 109–114a KK) zostało popełnione poza terytorium RP, gdy istnieje podejrzenie, że osoba ścigana **może przebywać** na terytorium państwa członkowskiego Unii Europejskiej.

Zmiana ta ma istotne znaczenie, doprowadzono bowiem nowelą do usunięcia niezasadnego ograniczenia kręgu przestępstw podlegających ewentualnemu objęciu ENA do popełnionych na terytorium RP. Wcześniejsza konstrukcja art. 607a KPK mogła powodować – i powodowała – nieusprawiedliwioną bezkarność sprawców przestępstw popełnionych poza terytorium kraju w sytuacji ich ewentualnego przekazania do Polski w wykonaniu ENA dotyczącego przestępstw popełnionych na jej terytorium. Pozytywnie również należy ocenić zmianę w aspekcie oczywiście prostszego dowiedzenia przez występującego o nakaz „możliwości przebywania” osoby ściganej na terytorium państwa członkowskiego UE od „przebywania” na nim. Trafnie ustawodawca ograniczył też aktywność wnioskodawcą prokuratury do postulowania o wydanie ENA dla potrzeb postępowań przygotowawczych.

Od 8.6.2010 r. sąd okręgowy wydaje ENA:

- w postępowaniu przygotowawczym – na wniosek właściwego miejscowo prokuratora apelacyjnego lub prokuratora okręgowego (§ 305 ust. 1 RegProkR),
- w postępowaniu sądowym i wykonawczym – z urzędu lub na wniosek właściwego sądu rejonowego.

Przed wystąpieniem z wnioskiem do sądu o wydanie ENA należy mieć na uwadze, określoną w art. 607e § 1 KPK, zasadę specjalności, która oznacza zakaz ścigania, karania oraz pozbawienia lub ograniczenia wolności w celu wykonania kar za wszystkie inne przestępstwa niż te, które stanowiły podstawę wydania (przekazania).

Zasada specjalności **ogranicza** więc możliwość pociągnięcia do odpowiedzialności za przestępstwa inne niż te, w związku z którymi nastąpiło przekazanie.

W tych warunkach przed skierowaniem wniosku o ENA prokurator powinien dokonać ustaleń, czy osoba ścigana nie jest poszukiwana do innych postępowań w kraju. Ustaleń takich należy dokonać za pośrednictwem jednostki Policji, właściwej do prowadzenia poszukiwań. W wypadku gdy zasady ekonomii procesowej nie przemawiają za połączeniem postępowań przygotowawczych do wspólnego prowadzenia, prokurator powinien pisemnie poinformować jednostkę prowadzącą postępowanie o wystąpieniu z wnioskiem do sądu o wydanie nakazu, w celu podjęcia przez tę jednostkę stosownych działań.

Niezależnie od tego przed skierowaniem wniosku o ENA prokurator powinien rozważyć, czy w sprawach prowadzonych o „drobne przestępstwa” nie ma możliwości podjęcia innych czynności, które doprowadziłyby do zakończenia postępowania bez uruchamiania procedury ENA (dokonanie wpisu do Systemu Informacyjnego Schengen [dalej: SIS] w celu ustalenia miejsca pobytu na

podstawie art. 98 KWUS i korzystanie z alternatywnych w stosunku do ENA środków pomocy prawnej).

Jakkolwiek bowiem w ostatnich dwóch latach (2010 i 2011), w porównaniu do lat wcześniejszych, rysuje się pewien spadek liczby wydawanych ENA (w ostatnich dwóch latach sądy wydały odpowiednio 3724 i 3792 ENA, w tym liczba wniosków prokuratora o wydanie ENA na potrzeby postępowania przygotowawczego w 2011 r. wynosi 810; w 742 przypadkach wnioski te zostały przez sąd rozpoznane pozytywnie), **to jednak w dalszym ciągu w porównaniu z innymi państwami Unii Europejskiej liczba wydawanych w Polsce ENA jest dość duża.**

O każdym przypadku wystąpienia do sądu okręgowego o wydanie ENA oraz o decyzji sądu w tym zakresie prokurator apelacyjny lub prokurator okręgowy informuje Departament Współpracy Międzynarodowej Prokuratury Generalnej. Departament Współpracy Międzynarodowej należy również informować o niedotrzymaniu terminów wydania postanowienia w przedmiocie przekazania osoby ściganej, określonych w art. 607m KPK, oraz o wystąpieniu przeszkód w jej przekazaniu, o których mowa w art. 607n § 2 KPK (§ 308 RegProkR).

Udział prokuratora w czynnościach sądu okręgowego związanych z wydaniem i wykonaniem ENA jest obowiązkowy (§ 307 RegProkR).

Nie ma przeszkód, aby jeden ENA został wydany w celu ścigania jednej osoby za kilka przestępstw lub (i) w celu wykonania kilku kar pozbawienia wolności.

Zgodnie z § 325 RegSądR sąd okręgowy, wydając ENA, powinien dążyć do objęcia nim wszystkich spraw, w których oskarżony (skazany) jest poszukiwany.

Wzór europejskiego nakazu aresztowania został określony rozporządzeniem Ministra Sprawiedliwości z 24.2.2012 r. w sprawie określenia wzoru europejskiego nakazu aresztowania⁵, które zastąpiło dotychczas obowiązujące rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 20.4.2004 r. w sprawie wzoru europejskiego nakazu aresztowania⁶. Rozporządzenie w sprawie wzoru ENA **weszło w życie 28.3.2012 r.**, zaś wszystkie elementy, które powinien zawierać ENA, określa przepis art. 607c § 1 KPK (nie uległ on zmianie). Konieczność wydania nowego rozporządzenia w sprawie wzoru europejskiego nakazu aresztowania została spowodowana przede wszystkim koniecznością dostosowania do decyzji ramowej Rady 2009/299/WSiSW z 26.2.2009 r. zmieniającej m.in. decyzję ramową Rady 2002/584/WSiSW wprowadzającą instytucję europejskiego nakazu aresztowania. Przepis art. 2 pkt 3 powołanej decyzji ramowej z 2009 r. wprowadził nowe przesłanki względne odmowy wykonania ENA, co nadało nowe brzmienie części D załącznika do decyzji ramowej z 2002 r. Ponadto dokonano ujednoczenia terminologii w zakresie rodzajów wymienionych we wzorze ENA przestępstw, by była ona zgodna z typologią przestępstw obowiązującą w polskim porządku prawnym, w szczególności z katalogiem przestępstw ujętym w art. 607w KPK (nowe brzmienie części E.1 załącznika).

⁵ Dalej jako: WzórENAR.

⁶ Dz.U. Nr 73, poz. 664.

2.1. Sposób przekazania ENA

Określający tę materię przepis art. 607d w brzmieniu sprzed 8.6.2010 r. całkowicie pomijał kwestię sposobu procedowania w przypadku, gdy miejsce pobytu osoby ściganej nie jest dokładnie znane.

Zgodnie z nowym brzmieniem art. 607d § 1 KPK, obowiązującym od 8.6.2010 r., jeżeli miejsce pobytu osoby ściganej nie jest znane, należy przesłać odpis ENA do centralnej jednostki Policji współpracującej z Interpolem z wnioskiem o wszczęcie poszukiwań międzynarodowych, przy czym oryginał ENA powinien pozostać w aktach postępowania przygotowawczego, sądowego lub wykonawczego aż do czasu ustalenia miejsca pobytu osoby ściganej.

Omawiany przepis pozostaje w sprzeczności z rozwiązaniami ustawy z 24.8.2007 r. o udziale Rzeczypospolitej Polskiej w Systemie Informacji Schengen oraz Wizowym Systemie Informacji⁷, uwzględnia bowiem tylko sytuację, gdy wymagane jest wdrożenie poszukiwań międzynarodowych, bez wprowadzania wpisu do SIS. Niezgodność tę „usuwiają” przepisy regulaminu prokuratorskiego.

Z przepisów § 1, 2 i 3 art. 607d KPK można wyprowadzić zasadę, że po wydaniu ENA dalsze czynności zmierzające do ustalenia miejsca pobytu osoby ściganej i związane z przekazaniem właściwemu organowi państwa wykonania ENA oraz uzupełniających informacji i dokumentów **należą w postępowaniu przygotowawczym do kompetencji prokuratora**, zaś w postępowaniu sądowym i wykonawczym – do sądu okręgowego, który wydał ENA.

Z unormowaniem zawartym w art. 607d § 1 KPK korespondują odpowiednie regulacje w przepisach rangi wykonawczej.

Zgodnie z § 305 ust. 3 RegProkR, **w przypadku gdy osoba ścigana, której miejsce pobytu jest znane**, przebywa na terytorium państwa uczestniczącego w SIS, przesyła się w formie dokumentu elektronicznego odpis nakazu w formacie PDF i jego tłumaczenie na język angielski w formacie DOC, TXT lub RTF, w sposób zapewniający poufność i integralność przekazywanych danych, bezpośrednio na adres poczty elektronicznej Biura SIRENE, po czym bezzwłocznie wprowadza się dane tej osoby do SIS.

Zgodnie z § 305 ust. 4 RegProkR, **w przypadku gdy miejsce pobytu osoby ściganej nie jest znane**, a istnieje podejrzenie, że osoba ścigana może przebywać na terytorium państwa uczestniczącego w SIS, przesyła się w formie dokumentu elektronicznego odpis nakazu w formacie PDF i jego tłumaczenie na język angielski w formacie DOC, TXT lub RTF wraz z wnioskiem o wdrożenie poszukiwań międzynarodowych w formacie PDF, w sposób zapewniający poufność i integralność przekazywanych danych, bezpośrednio na adres poczty elektronicznej Biura SIRENE, po czym bezzwłocznie wprowadza się dane tej osoby do SIS. Odpis wniosku o wdrożenie poszukiwań międzynarodowych wraz z informacją o przekazaniu odpisu nakazu i jego tłumaczenia na język angielski do Biura SIRENE przesyła się do wiadomości Prokuraturze Generalnej. Obowiązek taki spoczywa na prokuratorze, który wystąpił z wnioskiem do sądu okręgowego o wydanie ENA.

⁷ Dz.U. Nr 165, poz. 1170 ze zm.

Z kolei zgodnie z § 327 ust. 1a, 3 i 4 RegSądR, **w przypadku gdy miejsce pobytu osoby ściganej nie jest znane**, a istnieje podejrzenie, że może ona przebywać na terytorium państwa uczestniczącego w SIS, sąd okręgowy, który wydał ENA, przesyła w formie dokumentu elektronicznego nakaz (PDF) i jego tłumaczenie na język angielski (DOC, TXT lub RTF), w sposób zapewniający poufność i integralność przekazywanych danych, bezpośrednio na adres poczty elektronicznej Biura SIRENE, po czym bezzwłocznie wpisuje dane tej osoby do SIS (ust. 1a). Jeżeli osoba ścigana przebywa na terytorium państwa uczestniczącego w SIS, sąd okręgowy, który wydał ENA, przesyła w formie dokumentu elektronicznego nakaz (PDF) i jego tłumaczenie na język angielski (DOC, TXT lub RTF), w sposób zapewniający poufność i integralność przekazywanych danych, bezpośrednio na adres poczty elektronicznej Biura SIRENE, po czym bezzwłocznie wpisuje dane tej osoby do SIS (ust. 3). Sąd okręgowy niezwłocznie przesyła telefaksem do Biura SIRENE informację o dokonaniu wpisu danych osoby ściganej do SIS oraz o przesłaniu ENA i jego tłumaczenia na język angielski na adres poczty elektronicznej Biura SIRENE (ust. 4).

Dodatkowo należy wskazać, że zgodnie z art. 327 ust. 2 w zw. z art. 326 ust. 3 RegSądR po ustaleniu miejsca pobytu osoby ściganej sąd okręgowy, który wydał nakaz, przekazuje go właściwemu organowi sądowemu państwa wykonania nakazu, a jego odpis wraz z odpisem postanowienia o wydaniu nakazu lub wyciąg z protokołu posiedzenia w przedmiocie wydania nakazu oraz informację, do jakiego państwa nakaz został przesłany do wykonania, przesyła Ministrowi Sprawiedliwości.

2.2. Zasada specjalności

Zasada specjalności, o czym wcześniej była mowa, **ogranicza** możliwość pociągnięcia do odpowiedzialności za przestępstwa inne niż te, w związku z którymi nastąpiło wydanie (przekazanie). Również wykonanie kary w stosunku do takiej osoby może zostać zarządzone tylko za te przestępstwa, które stanowiły podstawę przekazania (art. 607c § 1 i 2 KPK).

Jednak ograniczenia te nie mają zastosowania w wypadku, gdy zostanie spełniona jedna z przesłanek wymienionych w art. 607c § 3 pkt 1–8 KPK.

Od 8.6.2010 r. przepis art. 607e § 3 pkt 8 otrzymał następujące brzmienie: „organ sądowy państwa wykonania nakazu, który przekazał osobę ściganą, na wniosek sądu właściwego do wydania nakazu, wyraził zgodę na ściganie lub wykonanie kar pozbawienia wolności albo innych środków polegających na pozbawieniu wolności za przestępstwa określone w pkt 1”.

Zmiana w art. 607e § 3 pkt 8 KPK porządkuje i wyjaśnia sytuację w zakresie wskazania organu właściwego do występowania do zagranicznego organu sądowego, który wykonał ENA, z wnioskiem o wyrażenie zgody na rozszerzenie zakresu ścigania (zrzeczenie się ochrony osoby przeliczonej, wynikające z zasady specjalności). Na gruncie poprzednio obowiązujących przepisów – mimo że wyłącznie uprawnionym do wydawania ENA był właściwy miejscowo sąd okręgowy – z wnioskiem o wyrażenie zgody na rozszerzenie zakresu ścigania, na gruncie art. 607e § 3 pkt 8 KPK, występować mogły sądy właściwe do

rozpoznania sprawy, a więc sądy wszystkich szczebli – także sądy rejonowe – co rodziło często wątpliwości sądów zagranicznych co do posiadania w tym względzie kompetencji przez polskie organy wnioskujące o wskazane rozszerzenie. Od 8.6.2010 r. kompetentne w tym zakresie są wyłącznie właściwe terytorialnie sądy szczebla okręgowego.

2.3. Zajęcie i przekazanie przedmiotów

ENA może się również odnosić do zajęcia i przekazania przedmiotów pochodzących bezpośrednio z przestępstwa, przedmiotów, które służyły lub były przeznaczone do popełnienia przestępstwa, lub mogących stanowić dowód w sprawie rzeczy, korespondencji, przesyłek, wykazów połączeń telekomunikacyjnych lub innych przekazów informacji lub danych przechowywanych w systemie informatycznym lub na nośniku, w tym korespondencji przesyłanej pocztą elektroniczną (art. 607h § 1 KPK).

Wniosek o zajęcie i przekazanie przedmiotów oraz rzeczy może zostać wydany łącznie z wydaniem ENA, a także już po jego wydaniu i przesłaniu do państwa wykonania, przy czym w toku postępowania przygotowawczego uprawniony do wystąpienia z takim wnioskiem jest prokurator.

Prokurator (podobnie jak właściwy sąd) występuje z wnioskiem bezpośrednio do właściwego organu sądowego państwa wykonania ENA.

Do 7.6.2010 r. wniosek, o którym mowa w art. 607 h § 1 KPK, mógł dotyczyć jedynie przedmiotów pochodzących bezpośrednio z przestępstwa lub przedmiotów, które służyły lub były przeznaczone do popełnienia przestępstwa.

Od 8.6.2010 r. powołanym wnioskiem można objąć również – mogące stanowić dowód w sprawie – rzeczy, korespondencję, przesyłki, wykazy połączeń telekomunikacyjnych lub innych przekazów informacji lub danych przechowywanych w systemie informatycznym lub na nośniku, w tym korespondencję przesyłaną pocztą elektroniczną.

3. Wystąpienie państwa członkowskiego Unii Europejskiej o przekazanie osoby ściganej na podstawie ENA (rozdział 65b KPK)

Organem uprawnionym do przyjęcia ENA, o którym mowa w art. 607k § 1 KPK (nakaz europejski), wydanego przez organ innego państwa członkowskiego Unii Europejskiej jest właściwy miejscowo prokuratur okręgowy (§ 306 ust. 1 RegProkR).

Od 8.6.2010 r. istotnej modyfikacji uległ przepis art. 607k KPK w zakresie regulacji odnoszącej się do stosowania tymczasowego aresztowania (zastosowania innego środka zapobiegawczego) w toku postępowania w przedmiocie wykonania ENA.

Przed wspomnianą datą, zgodnie z art. 607k § 3 KPK, nakaz europejski mógł być połączony z wnioskiem o zastosowanie tymczasowego aresztowania lub innego środka zapobiegawczego.

Obecnie, zgodnie z nowym brzmieniem art. 607k § 3 KPK, sąd okręgowy może zastosować tymczasowe aresztowanie na wniosek prokuratora, przy czym samoistną podstawą zastosowania tego środka jest istnienie wydanego w innym państwie członkowskim Unii Europejskiej prawomocnego wyroku skazującego lub innej decyzji stanowiącej podstawę pozbawienia wolności osoby ściganej.

Ponadto w nowym brzmieniu powołanego przepisu wskazuje się, że łączny okres stosowania tymczasowego aresztowania nie może przekroczyć 100 dni, co oznacza, że **nie jest dopuszczalne stosowanie tymczasowego aresztowania w postępowaniu w przedmiocie wykonania ENA na okres dłuższy niż 100 dni.**

Od 8.6.2010 r. obowiązuje też przepis art. 607k § 3a KPK, zgodnie z którym przed wplynięciem nakazu europejskiego sąd może zastosować wobec osoby ściganej tymczasowe aresztowanie na czas nie dłuższy niż 7 dni, jeżeli zwraca się o to właściwy organ sądowy, który wydał nakaz europejski, zapewniając, że wobec osoby ściganej zapadł prawomocny wyrok skazujący lub wydano inną decyzję będącą podstawą pozbawienia wolności.

Sąd stosuje tymczasowe aresztowanie w trybie art. 607k § 3a KPK na wniosek prokuratora.

3.1. Terminy podejmowania decyzji w przedmiocie przekazania

Od 8.6.2010 r., jeżeli osoba ścigana, której nakaz europejski dotyczy, złożyła oświadczenie, w którym wyraziła zgodę na przekazanie lub zgodę na zrzeczenie się zasady specjalności, prawomocna decyzja w sprawie wykonania ENA musi zostać podjęta w ciągu 10 dni od dnia złożenia oświadczenia; w pozostałych przypadkach prawomocna decyzja o wykonaniu ENA musi zostać podjęta w ciągu 60 dni od daty zatrzymania osoby ściganej (nowy art. 607m § 1a KPK).

W poprzednim stanie prawnym powołane terminy były identyczne, liczone jednak od każdego, także nieprawomocnego, postanowienia sądu w przedmiocie przekazania.

Dodatkowo od 8.6.2010 r. znowelizowano przepis art. 607m § 1 KPK, wprowadzając krótsze terminy w przypadku wydania przez sąd nieprawomocnego postanowienia w przedmiocie przekazania osoby ściganej, która złożyła albo nie złożyła oświadczenia, o którym mowa w art. 607m § 1a KPK (odpowiednio: 3 dni i 40 dni).

Dokonane zmiany usuwają zatem wątpliwości w zakresie tego, czy termin 60-dniowy przewidziano na wydanie prawomocnego orzeczenia w przedmiocie przekazania, czy też zamiarem ustawodawcy było wskazanie jedynie terminu na wydanie postanowienia przez sąd I instancji. Obowiązujące rozwiązanie zgodne jest też z przepisem art. 17 pkt 3 decyzji ramowej Rady 2002/584/WSiSW, który stanowi, że „ostateczna decyzja o wykonaniu europejskiego nakazu zostaje podjęta w ciągu 60 dni po aresztowaniu osoby, której dotyczy wniosek”.

Pozostawiono natomiast możliwość przedłużenia terminów, o których mowa w § 1a art. 607m KPK (terminy do wydania ostatecznej decyzji o przekazaniu), o dalsze 30 dni w szczególnie uzasadnionych wypadkach (art. 607m § 2 KPK), jak również możliwość wstrzymania (zawieszenia) ich biegu, jeżeli odrębne przepisy prawa polskiego stanowią, że ściganie osoby, wobec której wydano

nakaz europejski, jest uzależnione od zezwolenia właściwej władzy (art. 607m § 2 i 3 KPK).

Na postanowienie sądu w przedmiocie przekazania przysługuje zażalenie. Zażalenie wnosi się w terminie 3 dni od dnia ogłoszenia postanowienia, **a jeżeli osoba ścigana jest pozbawiona wolności i nie została sprowadzona na posiedzenie sądu – od dnia jego doręczenia** (art. 607l § 3 KPK w brzmieniu obowiązującym od 8.6.2010 r.).

Ponadto, obowiązujące od 8.6.2010 r., nowe brzmienie art. 607o KPK pozwala nie tylko na odroczenie przekazania osoby ściganej ENA do czasu zakończenia postępowania lub wykonania kary, ale również – alternatywnie względem odroczenia – czasowe przekazanie osoby ściganej na warunkach określonych w porozumieniu zawartym z organem wydającym nakaz europejski, co w pełni realizuje już zapis art. 24 decyzji ramowej Rady 2002/584/WSiSW.

3.2. Dodatkowa, fakultatywna podstawa odmowy wykonania ENA wydanej w celu wykonania kary albo środka polegającego na pozbawieniu wolności, orzeczonych pod nieobecność osoby ściganej

Dodatkowa, fakultatywna podstawa odmowy wykonania ENA została wprowadzona do art. 607r KPK (dodany § 3) ustawą zmieniającą z 29.7.2011 r. (obowiązuje od 14.11.2011 r.), w związku ze zmianami wprowadzonymi w decyzji ramowej Rady 2002/584/WSiSW przez decyzję ramową Rady 2009/299/WSiSW z 26.2.2009 r., zmieniającą decyzje ramowe 2002/584/WSiSW, 2005/214/WSiSW, 2006/783/WSiSW, 2008/909/WSiSW oraz 2008/947/WSiSW.

Celem wprowadzenia tej zmiany było wzmocnienie praw procesowych osób ściganych oraz ułatwienie stosowania zasady wzajemnego uznawania do orzeczeń wydanych pod nieobecność danej osoby na rozprawie, na gruncie postępowania w przedmiocie wykonania ENA.

Jednocześnie przepis art. 607r § 3 KPK zawiera trzy wyjątki, przy których spełnieniu nowa, fakultatywna podstawa odmowy wykonania ENA nie będzie stosowana. W art. 607r § 3 KPK lit. a–c przewidziano bowiem, że można odmówić wykonania nakazu europejskiego wydanego w celu wykonania kary albo środka polegającego na pozbawieniu wolności orzeczonych pod nieobecność osoby ściganej, chyba że:

- osobę ściganą wezwano do udziału w postępowaniu lub w inny sposób zawiadomiono o terminie i miejscu rozprawy albo posiedzenia, pouczając, że niestawiennictwo nie stanowi przeszkody dla wydania orzeczenia, albo miała ona obrońcę, który był obecny na rozprawie lub posiedzeniu (lit. a),
- po doręczeniu osobie ściganej odpisu orzeczenia wraz z pouczeniem o przysługującym jej prawie, terminie i sposobie złożenia w państwie wydania nakazu wniosku o przeprowadzenie z jej udziałem nowego postępowania sądowego w tej samej sprawie osoba ścigana w ustawowym terminie nie złożyła takiego wniosku albo oświadczyła, że nie kwestionuje orzeczenia (lit. b),
- organ, który wydał nakaz europejski, zapewni, że niezwłocznie po przekazaniu osoby ściganej do państwa wydania nakazu zostanie jej doręczony odpis orzeczenia wraz z pouczeniem o przysługującym jej prawie, terminie i sposo-

bie złożenia wniosku o przeprowadzenie z jej udziałem nowego postępowania sądowego w tej samej sprawie (lit. c).

W konsekwencji tą samą ustawą zmieniającą nadano przepisowi art. 607u KPK następujące nowe brzmienie:

„Jeżeli nakaz europejski został wydany w celu wykonania kary albo środka polegającego na pozbawieniu wolności, orzeczonych w warunkach określonych w art. 607r § 3 lit. c, osobę ściganą należy pouczyć o prawie żądania odpisu orzeczenia. Informację o zgłoszeniu żądania odpisu orzeczenia przekazuje się niezwłocznie państwu wydania nakazu europejskiego, a po otrzymaniu orzeczenia doręcza się go osobie ściganej. Zgłoszenie żądania nie wstrzymuje wykonania nakazu europejskiego”.

Zgodnie z art. 4 ustawy zmieniającej z 29.7.2011 r. przepis art. 607r § 3 KPK **nie ma zastosowania w stosunkach z Włochami**.

Zgodnie z art. 8 ust. 3 decyzji ramowej 2009/299/WSiSW Włochy złożyły bowiem oświadczenie, że mają istotne podstawy, by sądzić, iż nie będą w stanie wykonać przepisów tej decyzji ramowej w terminie do 28.3.2011 r., określonym na jej wykonanie, co oznacza, że w stosunku do Włoch ta decyzja ramowa **będzie stosowana najpóźniej od 1.1.2014 r.**

3.3. Wymiar przejmowanej do wykonania w Polsce kary orzeczonej w państwie wydania ENA

Możliwość weryfikacji wymiaru kary w procedurze wykonania ENA wprowadzono, nowelizując § 4 w art. 607s KPK ustawą zmieniającą z 20.1.2011 r. (obowiązuje od 22.3.2012 r.).

Zgodnie z pierwotnym brzmieniem art. 607s § 4 zd. 2 KPK sąd był związany wymiarem kary orzeczonej w państwie wydania ENA, co oznaczało niemożność dokonywania przez sąd polski zmian w wymiarze kary przejmowanej do wykonania.

Od 22.3.2012 r. przepis art. 607s § 4 zd. 2 brzmi:

„Jeżeli kara lub środek, orzeczone przez organ sądowy państwa wydania nakazu europejskiego, przekracza górną granicę ustawowego zagrożenia, sąd określa podlegającą wykonaniu karę lub środek według prawa polskiego, w wysokości odpowiadającej górnej granicy ustawowego zagrożenia, uwzględniając okres rzeczywistego pozbawienia wolności za granicą oraz wykonaną tam karę lub środek”.

3.4. Inne zmiany

- Ustawą zmieniającą z 16.9.2011 r. (obowiązuje od 1.1.2012 r.) w art. 607s § 5 KPK dodano zd. 2 w brzmieniu: „Przepisy rozdziału 66g stosuje się odpowiednio, z wyjątkiem art. 611tg, art. 611ti § 2 i 3, art. 611tk, art. 611tm, art. 611to § 2 i art. 611tp” (rozdział 66g KPK, wprowadzony ustawą zmieniającą z 16.9.2011 r., zawiera szczegółowe regulacje odnoszące się do przebiegu postępowania sądu polskiego w przypadku wystąpienia państwa członkowskiego Unii Europejskiej o wykonanie kary pozbawienia wolności).

- Ustawą zmieniająca z 5.11.2009 r. (obowiązuje od 8.6.2010 r.) wprowadzono nowy przepis – art. 607wa KPK, który określa tryb postępowania organów polskich w sytuacji, gdy organ wydania nakazu europejskiego występuje o dokonanie zajęcia i przekazania przedmiotów pochodzących bezpośrednio z przestępstwa, przedmiotów, które służyły lub były przeznaczone do popełnienia przestępstwa, lub mogących stanowić dowód w sprawie rzeczy, korespondencji, przesyłek, wykazów połączeń telekomunikacyjnych lub innych przekazów informacji lub danych przechowywanych w systemie informatycznym lub na nośniku, w tym korespondencji przesyłanej pocztą elektroniczną (przepis ten stanowi odpowiednik art. 607h § 1 KPK)⁸.

4. Praktyka stosowania ENA w Polsce

Inspiracją do przeprowadzenia w Departamencie Współpracy Międzynarodowej Prokuratury Generalnej badań stosowania w Polsce procedury ENA była utrzymująca się tendencja do wydawania przez polskie sądy największej w Europie liczby ENA, w tym w sprawach określanych jako drobne.

Badaniami zostały objęte akta prowadzonych przez prokuratury spraw o wydanie i wykonanie ENA, tj. spraw, w których Polska była państwem występującym o wydanie ENA (sprawy w toku i zakończone), oraz akta spraw, w których Polska była krajem wykonania ENA (sprawy zakończone i w toku).

Wybór prokuratur okręgowych, do których zwrócono się o udostępnienie akt, podyktowany był kryterium wielkości obrotu (największa w skali kraju liczba wydawanych ENA krajowych bądź wykonywanych zagranicznych).

Łącznie badaniem objęto 311 spraw z siedmiu prokuratur okręgowych (Gdańsk [53], Lublin [26], Zielona Góra [58], Legnica [45], Kielce [40], Szczecin [47], Poznań [41]), w tym 260 spraw, w których Polska była krajem wydającym ENA, oraz 51 spraw, w których Polska była krajem wykonania ENA zagranicznego.

Analizie poddano sprawy, w których prokuratorzy występowali w 2011 r. do sądu o wydanie ENA na potrzeby postępowania przygotowawczego bądź o wykonanie ENA zagranicznego. Wybór objętego badaniem okresu podyktowany był tym, że zapewnia on miarodajny przegląd wniosków o wydanie ENA w postępowaniu przygotowawczym, ponieważ **2011 r. był pierwszym pełnym rokiem po nowelizacji procedury karnej, polegającej na zawężeniu wniosków prokuratorskich o wydanie ENA do spraw z zakresu postępowania przygotowawczego.**

W przypadku ENA wydawanych przez polskie sądy badano w szczególności: rodzaj spraw, w których występowało o wydanie ENA (kwalifikacja prawna z uwzględnieniem daty czynu i wartości szkody w przypadku przestępstw przeciwko mieniu), przebieg ustaleń dotyczących miejsca pobytu osoby ściganej, czas

⁸ W pozostałych kwestiach zachowują aktualność wskazania zawarte w materiale prokurator *A. Wiśniewskiej* zatytułowanym „Europejski nakaz aresztowania”, zamieszczonym w „Zasadach obrotu prawnego z zagranicą w sprawach karnych w postępowaniu przygotowawczym”, wydanych przez Prokuraturę Krajową, Warszawa 2009 (stan prawny – wrzesień 2009).

trwania poszczególnych etapów procedury zmierzającej do wydania i wykonania ENA oraz praktykę stosowania tymczasowego aresztowania i listu żelaznego.

W przypadku ENA wykonywanych przez polskie sądy badano w szczególności rodzaj spraw, w których zagraniczne ENA były kierowane do Polski.

Badania akt pozwoliły na sformułowanie następujących wniosków:

- 1) w Polsce, w odróżnieniu od ENA zagranicznych, po procedurę ENA sięga się w wielu drobnych sprawach, co do których można mieć wątpliwości, czy wydanie ENA nie naruszyło zasady proporcjonalności (zaznaczyła się bardzo duża rozpiętość wagi spraw, w których są kierowane wnioski o ENA – od spraw o zabójstwo do spraw o niealimentację, znieważenie funkcjonariusza publicznego czy groźby karalne), przy czym – jak ustalono – wynika to albo z woli unikania późniejszego występowania o zgodę na rozszerzenie ścigania (wpływ zasady specjalności), albo z braku ukształtowanej praktyki łączenia ENA (przeważa wydawanie kilku ENA dotyczących tej samej osoby w różnych sprawach prowadzonych przez różne prokuratury);
- 2) zaczyna się kształtować prawidłowa praktyka sądowa w przedmiocie przesłanek wydania ENA (zaznacza się brak automatyzmu wydawania ENA we wszystkich sprawach, gdzie czyn zagrożony jest karą pozbawienia wolności powyżej roku);
- 3) rysuje się pewna niekonsekwencja w dążeniu do zakończenia spraw, często bowiem – nawet przez kilka lat od daty czynu – nie są prowadzone żadne poszukiwania zagraniczne, a następnie sięga się po ENA jako instytucję dającą gwarancję możliwie najszybszego załatwienia sprawy;
- 4) w zbyt małym stopniu korzysta się z poszukiwań w trybie art. 98 KWUS, a następnie doręczeń czy pomocy prawnej; w przypadku drobnych spraw nie powinno się traktować ustaleń w trybie art. 98 KWUS jako wstępu do wnioskowania o wydanie ENA;
- 5) w sytuacji, gdy osoba poszukiwana wykaże aktywność i wystąpi o wydanie listu żelaznego, wniosek taki jest uwzględniany przez sąd, co powinno skłaniać prokuratorów do umożliwienia osobie ściganej złożenia takiego wniosku (czynności w drodze pomocy prawnej).

Rozdział XI. Przekazywanie osób skazanych na karę pozbawienia wolności w Unii Europejskiej

1. Uwagi wstępne

Instytucja przekazywania osób skazanych na kary pozbawienia wolności w Europie nie jest rozwiązaniem nowym. Funkcjonowała w tradycji państw nordyckich, w relacjach między państwami bloku socjalistycznego oraz między państwami członkami Rady Europy.

Państwa nordyckie z racji podobieństw systemów prawnych prowadziły działania zmierzające do zbliżenia regulacji prawnych w sposób umożliwiający podniesienie skuteczności współpracy w sprawach karnych, w tym poprzez określenie wzorców uznawania i wykonywania orzeczeń skazujących. Działania te objęły także przekazywanie osób skazanych na kary pozbawienia wolności. W ramach tzw. porozumienia helsińskiego, zawartego 23.3.1962 r., Dania, Finlandia, Islandia, Norwegia i Szwecja rozciągnęły stosowanie zasady wzajemnego zaufania do własnych systemów prawnych na uznawanie i wykonywanie kar pozbawienia wolności.

Państwa należące do bloku socjalistycznego także zmierzały do stworzenia własnego systemu zapewniającego współpracę w sprawach karnych, co zaowocowało przyjęciem w Berlinie 19.5.1978 r. Konwencji o przekazywaniu osób skazanych na karę pozbawienia wolności w celu odbycia kary w państwie, którego są obywatelami¹. Polska przystąpiła do Konwencji berlińskiej, której stronami były także Bułgaria, Czechy, Korea Płn., Kuba, NRD, Mongolia, Mozambik, Rosja, Słowacja i Węgry².

Konsekwencją rozwoju współpracy państw członków Rady Europy było przyjęcie Konwencji o przekazywaniu osób skazanych z 21.3.1983 r. i Protokołu dodatkowego do niej z 18.12.1997 r.³ PrzekSkazaK z 1983 r. zastąpiła w relacjach między państwami członkami Rady Europy Konwencję berlińską z 1978 r.. Polska przystąpiła do konwencji z 1983 r. 1.3.1995 r.⁴ Zgodnie z art. 9 PrzekSkazaK z 1983 r. możliwe są dwa tryby przekazania wyroku do wykonania.

¹ Dalej jako: Konwencja berlińska z 1978 r..

² Dz.U. z 1980 r. Nr 8, poz. 21.

³ Dz.U. z 2000 r. Nr 43, poz. 490.

⁴ Oprócz wszystkich państw członkowskich Rady Europy (poza Monako) jej stronami jest także szereg państw spoza Europy, takich jak: Australia, Bahama, Boliwia, Chile, Ekwador,

Pierwszy polega na wykonywaniu kary pozbawienia wolności w dalszym ciągu (na warunkach określonych w art. 10 PrzekSkazaK z 1983 r.), drugi natomiast pozwala na przekształcenie wyroku podlegającego przekazaniu na orzeczenie zawierające karę pozbawienia wolności za takie samo przestępstwo (procedura konwersji orzeczenia lub *exequatur*)⁵. Polska, ratyfikując PrzekSkazaK z 1983 r., dokonała wyboru drugiego ze wskazanych rozwiązań i określiła jednocześnie w rozdziale 66 KPK mechanizm przekazywania osób skazanych na karę pozbawienia wolności. Przewidziano w nim możliwość przejścia obywatela polskiego skazanego przez sąd państwa obcego na karę pozbawienia wolności podlegającą wykonaniu lub wobec którego orzeczono środek polegający na pozbawieniu wolności (art. 608 § 1 KPK). Zawarto w nim także możliwość rozpoznania wniosku państwa obcego o wykonanie w Polsce prawomocnie orzeczonej kary pozbawienia wolności lub środka polegającego na pozbawieniu wolności wobec obywatela polskiego lub osoby mającej miejsce stałego pobytu (art. 609 § 1 KK).

Unia Europejska, rozwijając przestrzeń wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości, wykorzystała wzajemne zaufanie do systemów prawnych państw członkowskich do rozszerzenia współpracy w sprawach karnych, także w celu wzajemnego uznawania i wykonywania orzeczeń zawierających kary pozbawienia wolności. Pierwszym krokiem zmierzającym do wypracowania instrumentu unijnego poświęconego zagadnieniu przekazywania osób skazanych na kary pozbawienia wolności była Konwencja między państwami członkowskimi Wspólnot Europejskich w sprawie wykonywania zagranicznych postanowień w sprawach karnych, sporządzona w Brukseli 13.11.1991 r.⁶ Została ona podpisana przez kilka państw członkowskich UE, ale nie została przez żadne z nich ratyfikowana, przez co nie weszła w życie⁷. Dopiero prace podjęte z inicjatywy Austrii, Finlandii i Szwecji w 2005 r. doprowadziły, po niemal dwóch latach negocjacji, do przyjęcia decyzji ramowej Rady 2008/909/WSiSW z 27.11.2008 r. o stosowaniu zasady wzajemnego uznawania do wyroków skazujących na karę pozbawienia wolności lub inny środek polegający na pozbawieniu wolności – w celu wykonania tych wyroków w Unii Europejskiej. Stanowi ona formę dalszego rozwoju współpracy w stosunku do przewidzianej w PrzekSkazaK z 1983 r. i w relacjach między państwami członkowskimi UE zastępuje odpowiednie przepisy konwencyjne zawarte w:

- Europejskiej konwencji o międzynarodowej ważności wyroków karnych z 28.5.1970 r.⁸;
- PrzekSkazaK z 1983 r.;
- tytule III rozdziału 5 KWUS;
- konwencji z 1991 r.

Honduras, Izrael, Japonia, Kanada, Korea, Kostaryka, Mauritius, Meksyk, Panama, Stany Zjednoczone, Trynidad i Tobago oraz Wenezuela.

⁵ Więcej na temat por. *H. Kuczyńska*, Wybrane problemy przekazywania skazanych na tle orzecznictwa Sądu Najwyższego, *Palestra* 2006, Nr 9–10, s. 51–52.

⁶ WSiSW 10175, niepubl. . zwana dalej konwencją z 1991 r., <http://ue.eu.int/ejn/>

⁷ Więcej na ten temat *R. Kierzyńska*, Przekazywanie skazanych na kary pozbawienia wolności w Europie, *Ius Novum* 2009, Nr 2, s. 10–11.

⁸ <http://www.conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/070.htm>.

Implementacja decyzji ramowej do prawa polskiego nastąpiła na podstawie ustawy z 16.9.2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego, ustawy o prokuraturze oraz ustawy o Krajowym Rejestrze Karnym⁹. W jej wyniku dodano do Kodeksu postępowania karnego rozdziały 66f i 66g.

2. Wystąpienie do państwa członkowskiego Unii Europejskiej o wykonanie kary pozbawienia wolności

Przepisy art. 611t–611tf KPK (zawarte w rozdziale 66f) określają mechanizm wystąpienia do państwa wykonania orzeczenia przez polski organ – sąd okręgowy. Przez wystąpienie należy rozumieć oryginał zaświadczenia, sporządzony według wzorca określonego w drodze rozporządzenia przez Ministra Sprawiedliwości na podstawie art. 611t § 10 KPK, oraz odpis wyroku zawierający karę pozbawienia wolności.

2.1. Warunki wystąpienia

Możliwość wystąpienia przez sąd okręgowy, w którego okręgu wydano wobec obywatela polskiego lub cudzoziemca orzeczenie zawierające karę pozbawienia wolności do państwa wykonania orzeczenia, uzależniona jest od spełnienia następujących warunków:

- 1) przekazanie orzeczenia pozwole na realizację wychowawczych i zapobiegawczych celów kary pozbawienia wolności w większym stopniu niż w Polsce;
- 2) przekazanie nastąpi do jednego z państw członkowskich UE wymienionych w art. 611t § 3 pkt 1–3 KPK, o ile skazany przebywa w Polsce lub w państwie, do którego wystąpienie jest skierowane;
- 3) skazany wyrazi zgodę na odbycie kary pozbawienia wolności w państwie wykonania, chyba że zgoda nie jest wymagana, stosownie do art. 611t § 5 KPK.

Ad 1. Celem decyzji ramowej Rady 2008/909/WSiSW jest ułatwienie resocjalizacji skazanego. Z tego względu wystąpieniu towarzyszyć musi pewność, że wykonanie kary pozbawienia wolności w państwie wykonania ułatwi resocjalizację skazanego (art. 3 ust. 1 w zw. z art. 4 ust. 2 decyzji ramowej Rady 2008/909/WSiSW). Więzy rodzinne, językowe, kulturowe, społeczne, gospodarcze lub innego rodzaju, łączące skazanego z państwem wykonania, mogą ułatwiać resocjalizację skazanego i uzasadniać odbycie kary w państwie wykonania. Bez znaczenia jest przy tym, czy chodzi o skazanego będącego obywatelem polskim, obywatelem innego państwa członkowskiego, czy państwa trzeciego.

Ad 2. Wystąpienie kierowane jest do sądu lub innego właściwego organu państwa wykonania. Kryteria określające państwo wykonania są następujące:

- 1) państwo wykonania orzeczenia, którego skazany jest obywatelem i w którym posiada stałe lub czasowe miejsce pobytu,
- 2) państwo wykonania orzeczenia, którego skazany jest obywatelem i w którym nie posiada stałego lub czasowego miejsca pobytu, lecz na podstawie prawo-

⁹ Dz.U. z 2011 r. Nr 240, poz. 1430, dalej jako ZmKPKU z 2011 r.

mocnej decyzji będzie do niego wydany po odbyciu kary lub zwolnieniu z zakładu karnego,

- 3) inne państwo wykonania orzeczenia, za zgodą właściwego sądu lub innego organu tego państwa.

Określenie państwa wykonania warunkowane jest istnieniem więzi między skazanym a tym państwem, wynikającej z obywatelstwa lub domicylu. Niezbędne jest dodatkowo stwierdzenie faktu przebywania skazanego w Polsce lub na terytorium państwa wykonania w momencie skierowania wystąpienia. O pobycie skazanego w danym państwie decydują wyłącznie okoliczności faktyczne, nie zaś prawne. Do podstawowych kryteriów warunkujących posiadanie miejsca zamieszkania lub pobytu należą obiektywne przesłanki charakteryzujące sytuację, w której znajduje się dana osoba, wśród których znajdują się w szczególności długość, charakter i warunki pobytu osoby skazanej, a także więzi rodzinne i ekonomiczne, które utrzymuje ona z państwem wykonania. Z tego względu legalność pobytu nie jest warunkiem przesądzającym przy ocenie posiadania miejsca pobytu lub miejsca zamieszkania¹⁰. Tym samym pobyt skazanego w innym państwie członkowskim, bez wyraźnych więzi łączących go z tym państwem, uniemożliwia wystąpienie.

Ad 3. Zgoda skazanego na przekazanie orzeczenia nie ma charakteru bezwzględnego i nie jest wymagana w wypadku, gdy:

- 1) skazanego łączy z państwem wykonania obywatelstwo i miejsce zamieszkania;
- 2) skazany wprawdzie nie posiada obywatelstwa państwa wykonania, lecz będzie do niego wydany po odbyciu kary lub zwolnieniu z zakładu karnego;
- 3) skazany zbiegł z Polski do państwa wykonania w obawie przed toczącym się postępowaniem karnym lub grożącą karą.

W ostatnich dwóch wypadkach z zachowania skazanego lub wcześniej istniejących relacji z państwem wykonania należy wnioskować istnienie faktycznej więzi, nieopartej na kryterium obywatelstwa.

Dokonując natomiast transpozycji art. 6 ust. 5 decyzji ramowej Rady 2008/909/WSiSW, ustawodawca wskazał w art. 4 ust. 2 ZmKPKU z 2011 r. że przewidzianego w art. 611t § 5 pkt 1 KPK (tj. gdy Polska działa jako państwo wydania) i w art. 611tk § 1 pkt 3 lit. a KPK (tj. gdy Polska działa jako państwo wykonania) wyjątku od obowiązku uzyskania zgody skazanego na przekazanie nie stosuje się do orzeczeń wydanych przed 5.12.2016 r. wobec obywatela polskiego.

Zgoda dotyczy wyłącznie przekazania orzeczenia do państwa wykonania, nie zaś skierowania wystąpienia do państwa wykonania (wyłącznie w wypadku pobytu skazanego będącego obywatelem polskim w Polsce brak zgody na przekazanie będzie równoznaczny z brakiem zgody na wystąpienie sądu w celu przekazania orzeczenia do wykonania w innym państwie członkowskim UE).

¹⁰ Porównaj: wyr. z 17.7.2008 r. w sprawie C-66/08 *Sz. Kozłowski*, Zb. Orz. 2008, s. I-06041 oraz wyr. z 6.10.2009 r. w sprawie C-123/08 *D. Wolzenburg*, Zb. Orz. 2009, s. I-09621.

2.2. Przedmiot wystąpienia

Wystąpienie dotyczyć może wyłącznie wykonania kary pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem polskiego sądu. Oznacza to, że jego przedmiotem mogą być kary pozbawienia wolności orzeczone przez sądy rejonowe, jak również sądy okręgowe. Dotyczy to zarówno kary pozbawienia wolności o charakterze bezwzględnym, jak i kary pozbawienia wolności podlegającej wykonaniu wskutek zarządzenia wykonania kary pierwotnie zawieszanej. Wyroki zawierające kary pozbawienia wolności muszą mieć prawomocny charakter (także postanowienie o zarządzeniu wykonania kary pozbawienia wolności). Z tego względu mechanizmu współpracy opartego na decyzji ramowej Rady 2008/909/WSiSW nie stosuje się do kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, a także zastępczej kary pozbawienia wolności. W pierwszym wypadku mechanizm wzajemnego uznawania tego rodzaju kar został określony w rozdziałach 66h oraz 66i KPK, będących efektem wdrożenia decyzji ramowej Rady 2008/947/WSiSW z 27.11.2008 r. o stosowaniu zasady wzajemnego uznawania do wyroków i decyzji w sprawie zawieszenia lub warunkowego zwolnienia w celu nadzorowania przestrzegania warunków zawieszenia i obowiązków wynikających z kar alternatywnych¹¹. W drugim wypadku literalne brzmienie art. 1 lit. b decyzji ramowej Rady 2008/909/WSiSW nakazuje przez pojęcie kary rozumieć wyłącznie karę pozbawienia wolności orzeczoną za przestępstwo w efekcie przeprowadzonego postępowania karnego. W konsekwencji wyłącznie kara pozbawienia wolności zawarta w treści wyroku stanowi substrat współpracy wynikający z decyzji ramowej Rady 2008/909/WSiSW.

Z zakresu współpracy sądowej została natomiast wyłączona możliwość przekazania do wykonania środków skutkujących faktycznym pozbawieniem wolności, np. środków zabezpieczających. Możliwość taka wynika natomiast z decyzji ramowej Rady 2008/909/WSiSW, zarówno w odniesieniu do przekazania, jak i przejścia do wykonania środków skutkujących pozbawieniem wolności, innych niż kara pozbawienia wolności. Ustawodawca świadomie zawęził więc możliwość stosowania zasady wzajemnego uznawania wyłącznie w odniesieniu do przejścia i przekazania kary pozbawienia wolności.

2.3. Procedura wystąpienia

Wystąpienie do innego państwa członkowskiego sporządza właściwy sąd okręgowy z uwagi na miejsce wydania orzeczenia. Może ono zostać zainicjowane *ex officio* przez sąd okręgowy, sąd rejonowy, który orzekł karę pozbawienia wolności, ale także inny organ uczestniczący w czynnościach zmierzających do wykonania kary pozbawienia wolności (np. prokurator czy kurator sądowy) oraz przez skazanego.

Czynnikiem decydującym o wystąpieniu do innego państwa członkowskiego jest przede wszystkim kryterium obywatelstwa. Co do zasady bowiem państwo, którego obywatelstwo posiada skazany, nie może odmówić wykonania

¹¹ Dz.Urz. UE L Nr 337 z 16.12.2008 r., s. 102.

kary z innych powodów niż wskazane jako przesłanki odmowy wykonania (art. 9 decyzji ramowej Rady 2008/909/WSiSW). Drugim istotnym kryterium określenia państwa wykonania orzeczenia, poza obywatelstwem, będzie ustalenie faktu posiadania przez skazanego stałego lub czasowego pobytu w innym państwie członkowskim UE. Pojęcia te są tożsame z posiadaniem miejsca pobytu lub miejsca zamieszkania, które TS UE definiował m.in. w orzeczeniach zapadłych sprawach C-66/08 *Sz. Kozłowski* oraz w sprawie C-123/08 *D. Wolzenburg* (patrz wyżej). Skierowanie wystąpienia do państwa innego niż państwo obywatelstwa skazanego wymaga uzyskania zgody właściwego organu tego państwa¹². Choć w art. 611t § 3 pkt 3 KPK oraz art. 4 ust. 1 lit. c decyzji ramowej Rady 2008/909/WSiSW nie wymieniono przesłanek, jakimi powinien się kierować organ państwa wydania oraz organ państwa wykonania, niemniej przekazanie orzeczenia służyć musi realizacji wychowawczych i zapobiegawczych celów kary. Z tego względu ocena związków skazanego z państwem wykonania powinna być oparta na analizie takich czynników, jak związki społeczne, rodzinne czy zawodowe, oraz winna poprzedzać wystąpienie. Ocenę tę umożliwia skierowanie do państwa wykonania wniosku o wydanie opinii w przedmiocie zasadności wykonania w nim kary pozbawienia wolności. Wszczęcie konsultacji w tym zakresie jest natomiast obowiązkowe, gdy dotyczy wystąpienia do państwa, którego obywatelstwa nie posiada osoba skazana (art. 611ta § 1 KPK). Opinia właściwego organu państwa wykonania nie ma dla sądu okręgowego wiążącego charakteru poza wypadkiem przekazania wystąpienia do państwa, którego obywatelstwa skazany nie posiada i które może oświadczyć, iż nie wyraża zgody na przekazanie orzeczenia (art. 4 ust. 3 decyzji ramowej Rady 2008/909/WSiSW).

Posiedzenie sądu okręgowego poprzedza skierowanie wystąpienia, w którym prawo udziału mają prokurator, skazany, o ile przebywa w Polsce, oraz obrońca, jeżeli się stawi (art. 611tb KPK). Oznacza to konieczność zagwarantowania skazanemu możliwości udziału w postępowaniu wyłącznie, gdy przebywa w Polsce. Skazany przebywający w Polsce może jednak przekazać swoje stanowisko w formie pisemnej (zamiast osobistego stawiennictwa). Jeżeli z ustaleń sądu okręgowego wynika, że ma on miejsce zamieszkania lub przebywa w innym państwie członkowskim, nie istnieje wymóg zapewnienia jego stawiennictwa ani uzyskania zgody na przekazanie, o ile to w ogóle niezbędne. Brak jednoznacznej zgody tam, gdzie jest ona wymagana, uniemożliwia wystąpienie. Artykuł 611tb KPK nie określa skutków cofnięcia zgody. Za jej dopuszczalnością opowiedział się jednak Sąd Najwyższy, podnosząc, że oświadczenie woli stron może być skutecznie cofnięte aż do czasu wydania opartego na nim rozstrzygnięcia, jeżeli ustawa nie wprowadza wyraźnie odmiennego rozstrzygnięcia¹³.

¹² Na podstawie art. 4 ust. 7 decyzji ramowej Rady 2008/909/WSiSW państwa członkowskie mogą złożyć deklarację, że nie będą wymagały zgody na przekazanie wystąpienia pod warunkiem ustalenia z innymi państwami, iż te nie będą wymagały takiej zgody w relacjach z nimi. Polska takiej deklaracji nie złożyła.

¹³ Porównaj: uchw. SN z 23.1.1975 r., VI KZP 44/74, OSNKG 1975, Nr 3–4, poz. 32.

2.4. Forma wystąpienia

Sąd okręgowy orzeka w przedmiocie wystąpieniem w formie postanowienia. Wymóg ten dotyczy wszczęcia konsultacji z państwem wykonania, odstąpienia od wystąpienia wskutek negatywnej opinii państwa wykonania w przedmiocie resocjalizacji skazanego, skierowania wystąpienia czy innych decyzji zapadłych w związku z wystąpieniem (np. umorzenie postępowania). Na postanowienie w przedmiocie wystąpienia zażalenie nie przysługuje, niezależnie od tego, czy postępowanie w przedmiocie wystąpienia zostało wszczęte *ex officio*, na wniosek skazanego, czy właściwego organu innego państwa członkowskiego. O treści postanowienia sąd okręgowy powiadamia skazanego tylko wówczas, gdy zdecydował o przekazaniu wyroku do wykonania w innym państwie członkowskim, zaś skazany przebywa w Polsce (art. 611tb § 4 KPK). W innych wypadkach nie ma wymogu doręczenia postanowienia (tj. gdy skazany przebywa za granicą lub gdy odstąpiono od wystąpienia)¹⁴. Sąd informuje skazanego przebywającego w Polsce, przesyłając mu formularz, którego wzór określił Minister Sprawiedliwości w rozporządzeniu z 3.1.2012 r. w sprawie określenia wzoru zawiadomienia osoby skazanej o przekazaniu wyroku do wykonania w państwie członkowskim Unii Europejskiej, wydanym na podstawie art. 611tb § 5 KPK¹⁵.

Niezależnie od odpisu orzeczenia zawierającego karę pozbawienia wolności sąd okręgowy przekazuje każdorazowo oryginał zaświadczenia (wzór zaświadczenia zawarty został w załączniku I do decyzji ramowej Rady 2008/909/WSiSW). Na podstawie art. 611t § 10 KPK Minister Sprawiedliwości określił wzór zaświadczenia w drodze rozporządzenia z 3.1.2012 r. w sprawie określenia wzoru zaświadczenia stosowanego w razie wystąpienia do państwa członkowskiego Unii Europejskiej o wykonanie wyroku skazującego na karę pozbawienia wolności (jego treść pokrywa się ze wzorem zaświadczenia zawartym w formularzu I decyzji ramowej Rady 2008/909/WSiSW)¹⁶. Przekazanie odpisu orzeczenia wraz z oryginałem zaświadczenia możliwe jest co do zasady za pośrednictwem poczty, a także przy użyciu urządzeń służących do automatycznego przekazywania danych, tj. faksem lub pocztą elektroniczną, pod warunkiem że zastosowana forma przekazu pozwala na stwierdzenie autentyczności wskazanych dokumentów. Niemniej na żądanie właściwego sądu lub innego organu państwa wykonania orzeczenia sąd jest zobligowany przekazać poświadczony za zgodność z oryginałem odpis orzeczenia oraz oryginał zaświadczenia (art. 611t § 8 KPK).

Ustalenie właściwego terytorialnie organu państwa wykonania może nastąpić albo przy pomocy Ministerstwa Sprawiedliwości (Departament Współpracy Międzynarodowej i Praw Człowieka), albo wykorzystania strony internetowej Europejskiej Sieci Sądowej¹⁷. W oparciu o informacje umieszczone na wskazanej

¹⁴ Więcej patrz: S. Buczma, [w:] Kodeks postępowania karnego – Komentarz elektroniczny do art. 611tb, Lexis.pl. 2012.

¹⁵ Dz.U. z 2012 r., poz. 71.

¹⁶ Dz.U. z 2012 r., poz. 66.

¹⁷ <http://www.ejn-crimjust.europa.eu/ejn>.

stronie możliwe będzie ustalenie danych kontaktowych właściwego organu państwa wykonania (zarówno terytorialnie, jak i rzeczowo).

2.5. Warunki przekazania skazanego

Przed skierowaniem wystąpienia lub w ślad za nim sąd okręgowy może wystąpić na podstawie art. 611tc § 1 KPK do właściwego organu państwa wykonania o informację, jakie regulacje będą miały zastosowanie do warunkowego zwolnienia. Informacje te sąd może także uzyskać na podstawie wystąpienia do Ministerstwa Sprawiedliwości (Departament Współpracy Międzynarodowej i Praw Człowieka) albo w wyniku zastosowania pomocy prawnej w sprawach karnych (art. 585 pkt 6 KPK). Są one o tyle istotne, że w zależności od ich treści sąd okręgowy może odstąpić od wystąpienia (gdy jeszcze go nie przekazano) lub je cofnąć, gdyby okazało się, iż zastosowanie prawa obcego było nadmierne pobłażliwe (np. warunkowe zwolnienie możliwe po odbyciu nieznacznej części kary) lub nadmiernie surowe (w wypadku braku takiej możliwości) w porównaniu z polskimi regulacjami (art. 77 KK i n.). Cofnięcie wystąpienia możliwe jest do momentu rozpoczęcia wykonywania kary w państwie wykonania orzeczenia (art. 611tc § 2 KPK), zatem także po wydaniu decyzji o wykonaniu orzeczenia.

Artykuł 611tc § 3 KPK stanowi podstawę do stosowania zasady specjalności także w odniesieniu do osób skazanych przekazanych na mocy decyzji ramowej Rady 2008/909/WSiSW na zasadach określonych w rozdziale 65a i 65b w odniesieniu do ENA.

Przekazanie wystąpienia do innego państwa nie stanowi podstawy umorzenia postępowania wykonawczego (art. 611td § 1 KPK). Dopiero rozpoczęcie wykonywania kary w państwie wykonania stanowi podstawę jego zawieszenia. Podjęcie i umorzenie postępowania wykonawczego nastąpi natomiast na podstawie informacji o wykonaniu kary w państwie wykonania bądź informacji, że w innym państwie członkowskim UE nastąpiło wykonanie kary orzeczonej prawomocnym orzeczeniem za ten sam czyn przeciwko temu samemu sprawcy (art. 611td § 3 KPK). Gdyby nie było możliwe wykonanie orzeczenia w całości lub części z innych powodów niż naruszenie zakazu *ne bis in idem* (np. wskutek ucieczki lub ukrycia się skazanego), sąd powinien podjąć zawieszone postępowanie i prowadzić je w dalszym ciągu (art. 611td § 4 KPK).

Gdy niemożliwe jest odbycie całej kary pozbawienia wolności w państwie wykonania, sąd może zawrzeć porozumienie z właściwym organem tego państwa odnośnie do częściowego wykonania kary pozbawienia wolności, pod warunkiem że nie będzie ono skutkowało wydłużeniem czasu jej trwania (art. 611td § 5 KPK). Okres kary odbytej w państwie wykonania podlega zaliczeniu na poczet wymiaru orzeczonej kary.

Pomimo przekazania orzeczenia do państwa wykonania w dalszym ciągu możliwe będzie stosowanie prawa polskiego w zakresie pozwalającym na jego wzruszenie na podstawie nadzwyczajnych środków zaskarżenia, takich jak kasacja (art. 518 KPK i n.) lub wznowienie postępowania (art. 540 KPK i n.). W wypadku uchylecia zaskarżonego orzeczenia i przekazania sprawy do ponownego

rozpoznania obowiązkiem sądu jest powiadomienie właściwego organu państwa wykonania orzeczenia. Także przedawnienie wykonania kary według prawa polskiego, ulaskawienie skazanego oraz darowanie kary na mocy amnestii stanowią przeszkodę do dalszego wykonywania kary i skutkuje obowiązkiem informacyjnym wobec właściwego organu w państwie wykonania (art. 611te KPK).

W art. 611tf § 1 KPK określono terminy przekazania skazanego w następstwie uprawomocnienia się decyzji o wykonaniu orzeczenia. Przekazanie skazanego powinno nastąpić w ciągu 30 dni od daty uprawomocnienia się decyzji o wykonaniu orzeczenia, zaś gdyby przekazanie nie było w tym terminie możliwe, sąd powinien ustalić nowy termin. Terminy te mają charakter instrukcyjny i nawet ich przekroczenie nie wyklucza w przyszłości kolejnego porozumienia w tym względzie.

Gdyby transport skazanego odbywał się przez terytorium innego państwa członkowskiego, niebędącego państwem wykonania, ustalenie zasad tranzytu skazanego przez terytorium tego państwa lub innych państw członkowskich spoczywa na Ministrze Sprawiedliwości (o ile transport nie następuje drogą lotniczą zapewniającą bezpośrednie połączenie z państwem wykonania orzeczenia – art. 611tf § 2–4 KPK).

3. Wystąpienie państwa członkowskiego o wykonanie kary pozbawienia wolności

Rola prokuratora w postępowaniu w przedmiocie wystąpienia skierowanego do Polski ma charakter ważki, choć nie pierwszorzędny, bowiem wybrany model implementacji decyzji ramowej Rady 2008/909/WSiSW zakłada nałóżenie na sądy okręgowe obowiązku podejmowania całości działań związanych z orzekaniem w przedmiocie wykonania orzeczenia, a następnie w wypadku decyzji o wykonaniu konsekwentnie dalszych czynności związanych ze skierowaniem orzeczenia do wykonania. Z tego względu prokurator jako gwarant praworządności¹⁸ powinien recenzować czynności sądu i w razie konieczności podejmować działania zmierzające do zapewnienia zgodności procedowania z przepisami rozdziału 66g oraz decyzji ramowej Rady 2008/909/WSiSW (stosowanie przepisów krajowych zgodnie z treścią i celem decyzji ramowej – wykładnia prounijna)¹⁹.

3.1. Wymogi formalne wystąpienia

W wypadku gdy wobec obywatela polskiego lub osoby zamieszkałej w Polsce wydano orzeczenie skazujące za granicą, możliwe jest wystąpienie przez właściwy organ innego państwa członkowskiego UE o wykonanie kary pozbawienia wolności w Polsce. Przekazanie orzeczenia do wykonania nastąpi po

¹⁸ Zgodnie z art. 2 ProkU.

¹⁹ W wyroku z 16.6.2005 r. w sprawie C-105/03 *M. Pupino* (Zb. Orz. 2005, s. I-05285) TS UE wskazał, że sąd krajowy ma obowiązek wzięcia pod uwagę całości norm prawa krajowego i dokonania ich wykładni, na ile to tylko możliwe, w świetle brzmienia oraz celów decyzji ramowej.

zastosowaniu art. 4 i 5 decyzji ramowej Rady 2008/909/WSiSW. Zważywszy na bezpośredni charakter kontaktów, wynikający z decyzji ramowej, wystąpienie zostanie przekazane co do zasady przez sąd innego państwa członkowskiego. Niemniej państwa członkowskie mogą złożyć deklarację, w której wskażą właściwe organy na potrzeby współpracy wynikającej z decyzji ramowej. Ze złożonych dotychczas deklaracji wynika, że mogą to być także organy centralne (np. Ministerstwo Sprawiedliwości w Danii), odpowiednie jednostki prokuratury (np. Biuro Prokuratora Generalnego na Malcie) czy wyspecjalizowane organy administracyjne (np. *Criminal Sanctions Agency* w Finlandii).

Podstawowym obowiązkiem właściwego sądu okręgowego jest w pierwszej kolejności ustalenie, czy:

- 1) dołączono zaświadczenie w odpowiedniej formie oraz w języku polskim oraz orzeczenie;
- 2) osoba skazana wyraża zgodę na przekazanie;
- 3) zachodzi podstawa do przyjęcia, że wykonanie orzeczenia pozwoli w większym stopniu zrealizować wychowawcze i zapobiegawcze cele kary;
- 4) państwo wydania orzeczenia skierowało wystąpienie do Polski na zasadzie wyłączności.

Ad 1. Wystąpienie składać się będzie z oryginału zaświadczenia oraz kopii lub odpisu orzeczenia. Polska w złożonych deklaracjach oświadczyła, że przyjmuje zaświadczenie wyłącznie w języku polskim, zaś w odniesieniu do orzeczenia wskazała, iż niezwłocznie po otrzymaniu wyroku i zaświadczenia może zażądać – w przypadkach gdy uzna, że treść zaświadczenia jest niewystarczająca do podjęcia decyzji o wykonaniu kary – aby wyrok lub jego główne części zostały doręczone z tłumaczeniem na język polski²⁰. Wymogi formalne zaświadczenia powinny zostać poddane ocenie stosownie do treści zaświadczenia stanowiącego załącznik I do decyzji ramowej Rady 2008/909/WSiSW. Rozporządzenie wykonawcze wydane przez Ministra Sprawiedliwości z 3.1.2012 r. na podstawie art. 611t § 10 KPK określa jedynie wymogi formalne zaświadczenia, w wypadku gdy sąd okręgowy występuje o przekazanie orzeczenia za granicą. Z tego względu należy się odwołać do treści zaświadczenia zawartego w decyzji ramowej Rady 2008/909/WSiSW. Sposób doręczenia wystąpienia nie jest ściśle sformalizowany, gdyż stosownie do art. 5 ust. 1 decyzji ramowej może zostać ono dokonane w dowolny sposób umożliwiający uzyskanie pisemnego potwierdzenia, które pozwoli organowi państwa wykonania na stwierdzenie jego autentyczności. Tym samym wymóg ten spełniają wystąpienia przesłanie pocztą czy w formie elektronicznej.

Ad 2. Zgoda osoby skazanej jest podstawowym warunkiem przekazania wystąpienia stosownie do art. 6 ust. 1 decyzji ramowej Rady 2008/909/WSiSW. Możliwe jest jednak przekazanie wystąpienia bez uprzedniego uzyskania zgody – wyłącznie w wypadku, gdy skazany znajduje się na terytorium Polski. W innym wypadku nieprzekazanie informacji w przedmiocie zgody wymaga przyjęcia, że skazany zgody takiej nie wyraził, co skutkować będzie odmową

²⁰ Dokument 5650/12 COPEN 14 z 26.1.2012 r.

wykonania orzeczenia na podstawie art. 611tk § 1 pkt 3 KPK. W odniesieniu do obywateli polskich posiadających w Polsce miejsce stałego lub czasowego pobytu wymóg uzyskania zgody na przekazanie orzeczenia ma charakter absolutny do 5.12.2016 r., co wynika z art. 6 ust. 5 decyzji ramowej Rady 2008/909/WSiSW i art. 4 ust. 2 ZmKPKU z 2011 r. Po upływie wskazanego terminu obywatele polscy będą mogli być przekazywani nawet wbrew własnej woli.

Ad 3. Celem decyzji ramowej jest ułatwienie resocjalizacji osoby skazanej (art. 1 ust. 1 decyzji ramowej Rady 2008/909/WSiSW). Chcąc się upewnić, że wykonanie kary w Polsce ułatwi resocjalizację osoby skazanej, właściwy sąd powinien uwzględnić takie czynniki, jak więzi skazanego z Polską, w tym więzi rodzinne, językowe, kulturowe, społeczne, gospodarcze. Ustaleniu owych więzi służyć mają konsultacje, jakie właściwy organ państwa wydania może wszcząć z własnej inicjatywy przed lub w ślad za wystąpieniem (art. 611tg § 5 KPK), jak również właściwy sąd okręgowy (art. 611tg § 2 i 4 KPK).

Ad 4. Wskazany wymóg wynika z art. 5 ust. 3 decyzji ramowej Rady 2008/909/WSiSW, który nie określa konsekwencji skierowania kilku wystąpień do różnych państw członkowskich UE. Także art. 9 decyzji ramowej Rady 2008/909/WSiSW nie zawiera przesłanki odmowy opartej na skierowaniu wystąpienia równoległe do kilku państw. Również przepisy rozdziału 66g nie regulują wprost wskazanej sytuacji. Należy więc mieć na względzie, że obowiązkiem organów procesowych nie jest dochodzenie, czy wystąpienie zostało wysłane także do innych państw. Gdyby jednak z treści certyfikatu, oświadczenia skazanego lub w wyniku innej informacji urzędowej wynikało, że wystąpienie skierowano także do innego państwa, obowiązkiem sądu na podstawie art. 611tk § 5 KPK będzie podjęcie konsultacji zmierzających do ustalenia, czy organ państwa wydania zdecyduje o pozostawieniu wystąpienia w Polsce na zasadzie wyłączności (analogicznie jak w przypadku braków formalnych zaświadczenia – w tym wypadku wada zaświadczenia wynikałaby ze stwierdzenia nieprawdy, co jest sprzeczne z lit. m zaświadczenia załączonego do decyzji ramowej Rady 2008/909/WSiSW). Niezastosowanie się do powyższego wymogu przez organ państwa wydania umożliwi sądowi odmowę wykonania orzeczenia na podstawie art. 611tk § 3 pkt 1 KPK.

3.2. Właściwość sądu

Właściwość miejscową sądu ustala się na podstawie miejsca pobytu skazanego w Polsce (stałego lub czasowego). W przypadku niemożności ustalenia miejsca pobytu skazanego właściwy będzie Sąd Okręgowy w Warszawie. W każdym wypadku sąd przekazuje sprawę sądowi właściwemu w wypadku stwierdzenia braku właściwości (art. 611th § 3 KPK).

3.3. Sposób rozpoznania wystąpienia

Sąd okręgowy kieruje sprawę na posiedzenie celem rozpoznania wystąpienia i obraduje w składzie jednoosobowym stosownie do art. 30 § 1 KPK.

Choć art. 611ti § 1 KPK reguluje tryb posiedzenia zainicjowanego wystąpieniem właściwego organu państwa wydania (art. 611tg § 1), niemniej znajdzie on zastosowanie także w odniesieniu do pozostałych czynności wymienionych w art. 611tg § 2 i 5 KPK. Przepisy rozdziału 66g nie różnicują bowiem sposobu rozpoznania wystąpienia stosowanie do podmiotu inicjującego wystąpienie. Ten sam tryb postępowania znajdzie zastosowanie, gdy wystąpienie jest skutkiem inicjatywy właściwego organu państwa wydania orzeczenia, skazanego (niezależnie od tego, czy wniosek złożył on w państwie wydania orzeczenia, czy w Polsce), jak również polskiego sądu.

Uczestnikami postępowania w przedmiocie wystąpienia są prokurator, skazany oraz jego obrońca (art. 611ti § 1 KPK).

- Prokurator powinien być w każdym przypadku poinformowany o terminie i miejscu posiedzenia (stosownie do art. 117 § 1 KPK). Rola prokuratora jest związana z ochroną interesu publicznego, co skutkuje powinnością zarówno ochrony interesu społecznego w zakresie związanym z wykonaniem kary pozbawienia wolności w Polsce orzeczonej wobec osoby skazanej za granicą (wobec obywatela polskiego, rezydenta lub bezpaństwowca, których więzi z Polską dopiero zaczynają się kształtować), jak i interesem jednostki w kontekście możliwości osiągnięcia resocjalizacyjnego celu kary w wypadku jej odbycia w Polsce.
- Skazany jest uczestnikiem postępowania, gdy w momencie rozpoznania wystąpienia przebywa w Polsce. Z tego względu uzyskanie urzędowej informacji o jego pobycie w Polsce obliuguje sąd okręgowy do zawiadomienia o terminie posiedzenia. Nabiera to szczególnego znaczenia w wypadku, gdy wystąpieniu nie towarzyszy oświadczenie w przedmiocie wyrażenia zgody na przekazanie orzeczenia. W takim wypadku rolą sądu jest uzyskanie oświadczenia skazanego, choć jego obecność na posiedzeniu nie jest konieczna. Zgoda może być bowiem wyrażona w formie ustnej lub pisemnej. Brak odesłania do art. 451 KPK skutkuje tym, że w razie milczenia skazanego nie można domniemywać, iż z uprawnienia do złożenia oświadczenia zrezygnował. Z tego względu milczenie skazanego bądź odmowa złożenia oświadczenia, podobnie jak niewyrażenie zgody na przekazanie orzeczenia skutkować muszą odmową wykonania orzeczenia, gdy zgoda ma charakter konstytutywny, stosownie do art. 611tk § 1 pkt 3 KPK²¹. W wypadku gdy skazany nie przebywa w Polsce i złożył oświadczenie w przedmiocie zgody (tam, gdzie jest to konieczne), nie istnieje wymóg jego zawiadomienia.
- Obrońca skazanego i prokurator muszą być w każdym wypadku powiadomieni o terminie posiedzenia. Niestawiennictwo obrońcy nie tamuje rozpoznania wystąpienia (analogicznie jak w przypadku posiedzenia w przedmiocie przedłużenia tymczasowego aresztowania na podstawie art. 249 § 5 KPK). Obrona w sprawie o wykonanie orzeczenia skazującego wydanego w innym państwie członkowskim UE nie ma charakteru obligatoryjnego. Nie

²¹ Na mocy art. 6 ust. 5 decyzji ramowej Rady 2008/909/WSiSW wobec polskich obywateli posiadających stałe lub czasowe miejsce pobytu zgoda będzie wymagana w odniesieniu do wyroków zapadłych do 5.12.2016 r. Dopiero po upływie tej daty ich zgoda na przekazanie do Polski nie będzie wymagana.

wyklucza to jednak możliwości wyznaczenia obrońcy z urzędu, jak również na wniosek skazanego w trybie art. 78 KPK (po wykazaniu, że jego sytuacja majątkowa uniemożliwia powołanie obrońcy z wyboru).

Poza oświadczeniem w przedmiocie zgody na przekazanie orzeczenia skazany może złożyć oświadczenie w przedmiocie zrzeczenia się korzystania z ochrony wynikającej z zasady specjalności. Artykuł 611ti § 2 KPK odwołuje się do odpowiedniego stosowania art. 611tm § 1 w zw. z art. 607e KPK. Skutkiem braku zgody na wyłączenie stosowania zasady specjalności jest niemożność ścigania, wykonania kary wobec skazanego przekazanego do Polski za przestępstwo popełnione przed przekazaniem.

Rozpoznanie wystąpienia jest limitowane czasowo, gdyż art. 611tj § 1 KPK określa 40-dniowy termin wydania orzeczenia w pierwszej instancji przez sąd okręgowy. Z kolei art. 611tj § 3 KPK zakreśla termin rozpatrzenia odwołania przez sąd apelacyjny (czas pozostały do upływu 90 dni od daty otrzymania orzeczenia wraz z zaświadczeniem). Postanowienie w przedmiocie wystąpienia jest zaskarżalne na ogólnych zasadach określonych w art. 459 § 2 i 460, niezależnie od kierunku rozstrzygnięcia (w przeciwieństwie do wskazanej w art. 611tb § 1 *in fine* decyzji w przedmiocie wystąpienia do innego państwa członkowskiego przez sąd okręgowy). Terminy wskazane w art. 611tj § 1 i § 3 KPK mają charakter instrukcyjny, stąd ich przekroczenie nie powoduje negatywnych skutków prawnych. Niemniej w wypadku niemożności rozpoznania wystąpienia w terminie 90 dni sąd okręgowy powinien zawiadomić właściwy organ państwa wydania orzeczenia, wskazując termin jego rozpoznania.

Decyzja w przedmiocie wykonania orzeczenia powinna zostać doręczona stosownie do art. 100 § 2 KPK tym uprawnionym, którzy nie uczestniczyli w posiedzeniu. W odniesieniu do prokuratora, obrońcy oraz skazanego mającego stałe lub czasowe miejsce pobytu w Polsce doręczenie powinno nastąpić na znany sądowi adres dla doręczeń. W odniesieniu do skazanego nieprzebywającego w Polsce, gdy nie brał udziału w posiedzeniu i nie posiada obrońcy, zaś jest znany jego adres dla doręczeń, wydaje się, że ze względów gwarancyjnych powinno się doręczyć odpis orzeczenia. W rozważanym wypadku prezes sądu okręgowego powinien co do zasady rozważyć wyznaczenie obrońcy z urzędu, zwłaszcza gdy stwierdzi, że pobyt skazanego za granicą stanowi okoliczność uniemożliwiająca mu skuteczną obronę. Każdorazowo o podjętej decyzji sąd zawiadamia właściwy organ państwa wydania orzeczenia (art. 611tr § 1 KPK). Ponadto odpis postanowienia (zarówno w przedmiocie wykonania, jak i odmowy wykonania wystąpienia) przekazuje się w celach informacyjnych także Ministrowi Sprawiedliwości (art. 611tj § 5 KPK).

W wypadku podjęcia decyzji o wykonaniu orzeczenia sąd okręgowy jest także zobowiązany do dokonania ograniczonej konwersji orzeczenia poprzez nadanie czynowi przypisanemu skazanemu kwalifikacji prawnej, wymiaru kary oraz ewentualnego zaliczenia okresu pozbawienia wolności w państwie wydania oraz w Polsce. Na postanowienie sądu okręgowego służy zażalenie do właściwego miejscowo sądu apelacyjnego.

Sąd rozpoznaje wystąpienie na podstawie prawa polskiego (art. 611tg § 6 KPK). Sformułowanie to wydaje się oczywiste, jeśli chodzi o procedurę mającą zastosowanie w zakresie rozpoznania wystąpienia. Niemniej odwołanie do stosowania przepisów prawa polskiego oznacza także konieczność stosowania przepisów prawa materialnego. Dotyczyć to będzie zwłaszcza warunkowego zwolnienia. Zgodnie z art. 17 ust. 1 decyzji ramowej Rady 2008/909/WSiSW wykonanie kary podlega prawu państwa wykonującego, chyba że państwo to wyrazi zgodę na zastosowanie przepisów prawa państwa wydania do warunkowego zwolnienia²². Przyjęty model implementacji uniemożliwia stosowanie prawa obcego, wobec czego sąd okręgowy stosuje w każdym wypadku przepisy art. 77–82 KK i nie ma możliwości dokonania odmiennych ustaleń z właściwym organem państwa wydania. Na wniosek sądu lub innego właściwego organu państwa wydania sąd okręgowy powinien poinformować o zasadach warunkowego zwolnienia według prawa polskiego (art. 611tm § 2 KPK). W konsekwencji właściwy organ państwa wydania może cofnąć wystąpienie (art. 17 ust. 3 w zw. z art. 13 decyzji ramowej Rady 2008/909/WSiSW).

3.4. Przesłanki wykonania/odmowy wykonania orzeczenia

Nadrzędnym celem decyzji ramowej jest resocjalizacja skazanego. Z tego względu, jeżeli więzi skazanego z Polską (niezależnie od posiadanego obywatelstwa) przemawiają za odbywaniem kary pozbawienia wolności i jednocześnie brak jest obligatoryjnych przesłanek odmowy, sąd powinien rozważyć uznanie orzeczenia i wykonanie wynikającej z niego kary w Polsce.

Artykuł 611tk § 1 KPK wymienia siedem przesłanek obligatoryjnej odmowy wykonania orzeczenia. Nie stanowi on wiernego sposobu implementacji art. 9 decyzji ramowej Rady 2008/909/WSiSW, który przewiduje wyłącznie fakultatywne podstawy odmowy wykonania orzeczenia. Ustawodawca wprowadził natomiast obligatoryjne i fakultatywne podstawy odmowy wykonania orzeczenia (zamieszczając większą ich liczbę, niż wynika to z decyzji ramowej). Tym samym wykorzystał swobodę wynikającą z art. 34 TUE w dawnym brzmieniu w odniesieniu do sposobu implementacji decyzji ramowych. Także Trybunał Sprawiedliwości UE potwierdził w wyroku z 6.10.2009 r. w sprawie C-123/08 *Wolzenburg*, że wskazana w decyzji ramowej opcjonalność przesłanek odmowy pozwala na dokonanie wyboru już przez ustawodawcę, nie zaś dopiero na poziomie organu sądowego, oceniającego sprawę *in concreto*.

Artykuł 611tk § 1 KPK przewiduje **obligatoryjne przesłanki odmowy** wykonania orzeczenia, adaptując rozwiązania przyjęte w rozdziałach dotyczących wydania osób za granicę (art. 604 § 1 KPK), wykonania ENA (art. 607p § 1 KPK) czy przejęcia do wykonania orzeczenia (art. 611b § 1 KPK), jak również wdraża treść oświadczenia złożonego przez Polskę na podstawie art. 7 ust. 4 w zw. z art. 9 ust. 1 lit. d decyzji ramowej Rady 2008/909/WSiSW.

²² Polska nie skorzystała z upoważnienia zawartego w art. 17 ust. 4 decyzji ramowej Rady 2008/909/WSiSW i nie zapewniła możliwości stosowania przepisów państwa wydania do instytucji warunkowego zwolnienia.

Pierwsza przesłanka odmowy wynika z wymogu badania **podwójnej karalności** przez polski sąd, co jest konsekwencją złożonego przez Polskę oświadczenia, że nie stosuje art. 7 ust. 1 decyzji ramowej²³. W efekcie konieczne jest dokonanie oceny, czy czyn lub czyny stanowiące podstawę wydania orzeczenia stanowią przestępstwo także według prawa polskiego. Kryterium pozwalającym na ocenę karalności danego zachowania będzie jego tożsamość rodzajowa (ustawodawca europejski nie zapewnił definicji poszczególnych typów przestępstw na potrzeby decyzji ramowej), co odnosi się także do przestępstw skarbowych (nawet gdy prawo państwa wykonującego nie nakłada tego samego rodzaju podatków lub opłat albo nie zawiera tego samego rodzaju przepisów dotyczących podatków, opłat, ceł oraz obrotu dewizowego co prawo państwa wydającego – art. 611tk § 2 KPK).

Kolejną przesłankę odmowy wykonania stanowi odwołanie do **zasady *ne bis in idem*** wyrażonej w art. 50 Karty Praw Podstawowych. Jak słusznie wskazuje się w literaturze, orzeczenie kreujące tę przeszkodę może być wydane zarówno przez sąd polski, jak i przez właściwy organ (sąd, prokuratora) w innym państwie członkowskim UE²⁴. Odwołując się do orzecznictwa TS UE na tle stosowania art. 54 KWUS, do naruszenia zakazu wynikającego z zasady *ne bis in idem* może dojść w wypadku, gdy ten sam czyn popełniony przez tę samą osobę był przedmiotem postępowania karnego w innym państwie członkowskim i w sposób ostateczny przesądzono w nim kwestię odpowiedzialności karnej tej osoby²⁵.

Trzecia obligatoryjna przesłanka odmowy wykonania orzeczenia związana jest z **brakiem zgody skazanego na przekazanie orzeczenia** do wykonania w Polsce. Dotyczy ona wyłącznie tych sytuacji, w których zgoda jest wymagana. Przesłanka ta ma zastosowanie niezależnie od tego, czy skazany odmówił zgody na przekazanie przed właściwym organem państwa wydania, czy przed sądem okręgowym w trakcie posiedzenia w przedmiocie wykonania orzeczenia (art. 611ti KPK). Zgoda na przekazanie orzeczenia do wykonania jest co do zasady warunkiem uznania i wykonania orzeczenia. Występują jednak trzy wypadki, w których nie będzie ona wymagana (analogicznie jak w przypadku opisanym w art. 611t § 3 KPK na przekazanie orzeczenia z Polski), takie jak:

- skazany jest obywatelem polskim i posiada stałe lub czasowe miejsce pobytu na terytorium RP;
- została wydana wobec skazanego decyzja o wydaleniu lub deportacji na terytorium RP;

²³ Dokument Rady z 3.11.2008 r., Nr 15100/08.

²⁴ A. Sakowicz, [w:] A. Grzelak, M. Królikowski, A. Sakowicz, Europejskie prawo karne, Warszawa 2012, s. 573.

²⁵ Dotyczy to orzeczeń uniewinniających z powodu braku dowodów winy, umorzenia z powodu przedawnienia ścigania, odstąpienia od ścigania w wypadku spełnienia przez oskarżonego nałożonego na niego obowiązku, orzeczeń o charakterze skazującym zarówno na karę podlegającą wykonaniu, jak i w zawieszeniu czy orzeczeń skazujących, które nie mogą i nigdy nie mogły zostać wykonane w państwie skazania, wydanych przez sąd lub prokuratora – por. S. Buczma, Zasada wzajemnego uznawania orzeczeń między państwami członkowskimi Unii Europejskiej – etapy kształtowania, zakres funkcjonowania i podstawowe cechy, Ius Novum 2009, Nr 2.

- skazany zbiegł na terytorium RP w obawie przed toczącym się w państwie wydania orzeczenia postępowaniem karnym lub obowiązkiem odbycia orzeczonej kary.

W ujęciu praktycznym wydaje się, że pierwsza z nich będzie odgrywać najbardziej doniosłą rolę, gdyż jest związana z wykonywaniem kary pozbawienia wolności wobec obywateli polskich, których związek z Polską wynika z posiadania stałego lub czasowego miejsca pobytu w Polsce (nie będzie to więc dotyczyło tych obywateli polskich, których związek z krajem się zerwał lub ogranicza się do sporadycznych wizyt, zaś ich miejsce pobytu znajduje się w innym państwie członkowskim UE). Zaznaczyć jednak należy, że w konsekwencji wynegocjowanej przez Polskę klauzuli *opt-out* w art. 6 ust. 5 decyzji ramowej Rady 2008/909/WSiSW wobec obywatela polskiego posiadającego stałe lub czasowe miejsce zamieszkania w Polsce konieczne będzie uzyskanie jego zgody na przekazanie do Polski w odniesieniu do orzeczeń wydanych przed 5.12.2016 r.

W wypadku gdy skazany przebywa w państwie wydania, jego stanowisko w przedmiocie przekazania powinno zostać wykazane w formularzu, zaś kopia jego oświadczenia dołączona do wystąpienia (lit. k pkt 2a i 2b formularza stanowiącego załącznik I). Gdy skazany przebywa w Polsce, zgoda może zostać wyrażona zarówno w formie pisemnej, jak i ustnej.

Kolejną przesłanką odmowy związana jest z **wiekami** skazanego i różnicami w zakresie granic wiekowych odpowiedzialności karnej w państwach członkowskich UE. Tym samym znajdzie ona zastosowanie, gdy skazany z uwagi na wiek nie może ponieść w Polsce odpowiedzialności za czyny objęte orzeczeniem (art. 611tk § 1 pkt 4 KPK). Granicą odpowiedzialności karnej jest co do zasady ukończony w chwili popełnienia czynu 17. rok życia (granica wieku określona w art. 10 § 2 KK nie będzie miała zastosowania z uwagi na jej ocenny charakter).

Przesłanka odmowy wykonania orzeczenia wynikająca z art. 611tk § 1 pkt 5 KPK ma charakter gwarancyjny i jest związana z możliwością naruszenia w państwie wydania **wolności i praw człowieka i obywatela** (zawarta jest także w art. 607p § 1 pkt 5 KPK). Powołanie przesłanki naruszenia praw lub wolności powinno być poparte konkretnymi ustaleniami związanymi z realnym naruszeniem lub zagrożeniem (np. prawa do uczciwego procesu).

Obowiązek **wykonania terapii lub innych środków nieznanego prawa polskiemu** stanowi kolejną przesłankę odmowy (art. 611tk § 1 pkt 6 KPK), gdyby stanowiły one środek towarzyszący karze pozbawienia wolności (środki o charakterze samoistnym zostały wyłączone z zakresu implementacji i jako takie nie podlegają w ogóle wykonaniu przez Polskę na podstawie decyzji ramowej). Powyższy wymóg nie dotyczy każdego środka, lecz tylko nieznanego prawa polskiemu (np. nieznaną typ terapii).

Ostatnia z przesłanek wymienionych w art. 611tk § 1 pkt 7 KPK wynika z **braku polskiego obywatelstwa**. Przesłanka ta nie wynika z art. 9 decyzji ramowej Rady 2008/909/WSiSW. Służy ona zaakcentowaniu konieczności odmowy wykonania orzeczenia wobec cudzoziemców, którzy nie wykazują żadnego bądź wykazują nieznaczny związek z Polską, przez co wątpliwa jest możliwość osiągnięcia wobec nich wychowawczych i zapobiegawczych celów kary.

Artykuł 611tk § 3 przewiduje **przesłanki fakultatywnej odmowy** wykonania orzeczenia.

Pierwsza z nich jest związana z **brakami formalnymi zaświadczenia**, które wynikać mogą z faktu niezalążenia zaświadczenia, jego niekompletności (np. pominięcia istotnych informacji czy braku poświadczenia za zgodność z prawdą), ale także niezgodności zaświadczenia z treścią orzeczenia. Odmowa wykonania orzeczenia nie może nastąpić automatycznie, lecz stanowi konsekwencję bezskutecznego wezwania właściwego organu państwa wydania do uzupełnienia braków formalnych w wyznaczonym terminie (art. 9 ust. 1 lit. a decyzji ramowej Rady 2008/909/WSiSW i art. 611tk § 5 KPK).

Kolejną przesłanką odmowy wykonania orzeczenia jest **przedawnienie wykonania kary** według prawa polskiego (art. 611tk § 3 pkt 2). Możliwość przyjęcia, że nastąpiło przedawnienie wykonania kary w odniesieniu do czynu skazanego, jest efektem porównania wysokości orzeczonej kary pozbawienia wolności oraz zastosowania terminów przewidzianych w art. 103 § 1 i 2 KK.

Ustawodawca podkreśla ponownie w art. 611tk § 3 pkt 3 KPK konieczność kierowania się możliwością zwiększenia szansy skazanego na resocjalizację przy stosowaniu decyzji ramowej. Z tego względu, jeżeli nie posiada on związku z Polską wyrażającego się **posiadaniem stałego lub czasowego pobytu**, zaś nie zachodzą okoliczności zawarte w § 4, sąd może odmówić wykonania orzeczenia.

Przesłanka odmowy wykonania **orzeczenia wydanego pod nieobecność** skazanego wynika z konieczności respektowania praw procesowych skazanego, zwłaszcza pod kątem reguł wynikających z EKPCz. Artykuł 611tk § 3 pkt 4 KPK uwzględnia przy jej sformułowaniu zakres zmian dokonanych w Kodeksie postępowania karnego na podstawie ustawy z 29.7.2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary²⁶, w których ustawodawca dokonał ujednoczenia przesłanek odmowy wykonania ENA, orzeczeń o karach pieniężnych oraz nakazów konfiskaty w odniesieniu do orzeczeń wydanych pod nieobecność skazanego.

Popelnienie czynu w całości lub w części na terytorium RP, jak również na polskim statku wodnym lub powietrznym stanowi kolejną przesłankę odmowy uwarunkowaną zasadą jurysdykcji terytorialnej wynikającej z art. 5 KK (art. 611tk § 3 pkt 5 KPK).

W celu ograniczenia możliwości przekazania orzeczenia przewidującego wykonanie kary pozbawienia wolności niezależnie od czasu jego trwania ustawodawca wprowadza w art. 611tk § 3 pkt 6 KPK kryterium minimalne, umożliwiające odmowę wykonania kary nieprzekraczającej **6 miesięcy pozbawienia wolności**. Powyższe rozwiązanie odnosi się zarówno do sytuacji, gdy zastała orzeczona kara pozbawienia wolności, jak i kara pozostała do odbycia nie przekracza 6 miesięcy. Rozwiązanie to nawiązuje do art. 3 ust. 1 lit. c Konwencji z 1983 r. i potwierdza, że ustawodawca europejski w jednolity sposób określa minimalny okres niezbędny dla osiągnięcia resocjalizacji skazanego.

²⁶ Dz.U. z 2011 r. Nr 191, poz. 1135.

Gdy sprawca **nie podlega jurysdykcji polskich sądów**, istnieje możliwość odmowy wykonania orzeczenia (nie zachodzi podstawa jurysdykcji ze względu na łącznik terytorium, obywatelstwa czy zasadę jurysdykcji ochronnej lub zasadę jurysdykcji terytorialnej, lub zachodzą wyjątki od ich stosowania). W uproszczeniu można wskazać, że zastosowanie wspomnianej przesłanki będą uzasadniać immunitety materialne bądź wyłączenia ścigania wynikające z umów międzynarodowych.

Artykuł 611tk § 3 pkt 8 KPK wymienia jako przesłankę odmowy darowanie kary na mocy **amnestii**, co wszak ograniczone jest do wypadków, gdy dany czyn podlega jurysdykcji polskich sądów karnych.

Ostatnia z fakultatywnych przesłanek odmowy wykonania orzeczenia jest związana z **zasadą specjalności** (art. 611tk § 3 pkt 9 KPK). *In genere* wiąże się z nią zakaz ścigania, skazania lub pozbawienia wolności w inny sposób w państwie wykonania za przestępstwo inne niż to, w związku z którym skazany został przekazany.

Artykuł 611tk § 5 KPK nakłada na sąd obowiązek wszczęcia konsultacji zmierzających do zapobiegnięcia możliwości odmowy wykonania orzeczenia.

3.5. Wykonanie orzeczenia

Artykuł 611tl § 1 KPK znajdzie zastosowanie wyłącznie w wypadku podjęcia decyzji o wykonaniu orzeczenia zapadłego w innym państwie członkowskim UE. W celu jego wykonania w Polsce niezbędne jest jego przystosowanie do prawa polskiego, co wymaga nadania czynowi skazanego kwalifikacji prawnej według prawa polskiego, a także określenia kary podlegającej wykonaniu. Zastosowanie znajdzie procedura *exequatur* w ograniczonym zakresie, dopuszczająca określenie wymiaru kary pozbawienia wolności podlegającej wykonaniu w Polsce przy nieznacznej możliwości jej adaptacji. Oznacza to, że stosownie do art. 611tl § 1 KPK sąd okręgowy jest związany wymiarem kary pozbawienia wolności orzeczonej w państwie wydania, o ile nie przekracza ona górnego zagrożenia przewidzianego przez prawo polskie za dany rodzaj przestępstwa (wskutek odwołania do odpowiedniego stosowania art. 607s § 4 KPK w brzmieniu nadanym mu przez ustawę z 20.1.2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz ustawy – Kodeks karny skarbowy²⁷). Adaptacja kary nie może także prowadzić do zaostżenia orzeczonej kary, zarówno jeśli chodzi o sposób jej wykonania, jak i czas trwania (art. 8 ust. 4 decyzji ramowej Rady 2008/909/WSiSW). Niemniej jest oczywiste, że faktyczny wymiar kary jest pochodną etapu, na którym znajduje się wykonanie kary w państwie wydania orzeczenia. W wypadku gdy przekazaniu podlega kara, której jeszcze nie wprowadzono do wykonania, jej wymiar zostanie określony po uwzględnieniu granic ustawowego zagrożenia karą za dany rodzaj przestępstwa. W wypadku przekazania do wykonania kary znajdującej się w trakcie wykonywania określaniu podlegać będzie także okres faktycznego pozbawienia wolności w sprawie, co rzutować będzie na wysokość kary pozostałej do odbycia. Dotyczy to

²⁷ Dz.U. z 2011 r. Nr 48, poz. 245.

więc zaliczenia okresu pozbawienia wolności w państwie wydania, w innych państwach członkowskich, np. w związku z wykonaniem ENA, ale także okresu związanego z przekazaniem skazanego do Polski celem wykonania kary pozbawienia wolności.

Artykuł 611tl § 2 KPK przewiduje możliwość dostosowania kary, gdy rodzaj kary orzeczonej w państwie wydania nie jest zgodny z prawem polskim. Dostosowanie do rodzaju kary wykonywanej w Polsce z reguły oznaczać będzie konieczność dostosowania jej wysokości do sposobu wymiaru kary w Polsce (nieznana jest m.in. kara 30, 40 czy 50 lat pozbawienia wolności bądź system kar dziennych, np. 1 rok 1 miesiąc i 15 dni), ale również sposobu jej wykonania (nieznany jest prawu polskiemu system mieszany, polegający np. na przebywaniu w zakładzie karnym wyłącznie w nocy, za dnia zaś poza nim). Ważnym *novum* jest możliwość określenia wymiaru kary pozbawienia wolności, gdyby okazało się, że przyjęta kwalifikacja prawna według prawa polskiego nie pozwala na wymierzenie kary pozbawienia wolności (zwłaszcza przy przestępstwach skarbowych). Artykuł 611tl § 2 KPK stanowi więc samoistną podstawę wymiaru kary pozbawienia wolności, przy czym jej wysokość nie może przekraczać 6 miesięcy. Wydaje się, że w tym wypadku znajdują zastosowanie zasady określania wymiaru kary zastępczej, bowiem następuje ono w postępowaniu wykonawczym. Oznacza to odpowiednie stosowanie art. 46 § 1 i 65 § 2 KKW, nie zaś zasad ogólnych wymiaru kary.

W wypadku wykonania kary pozbawienia wolności w następstwie zastosowania procedury związanej z ENA ustawodawca nadał pierwszeństwo regulacjom dotyczącym ENA. Wynika to z brzmienia art. 607s § 5 KPK, który pozwala na odpowiednie stosowanie rozdziału 66g, z pewnymi wyłączeniami dotyczącymi art. 611tg, art. 611ti § 2 i 3, art. 611tk, 611tm, art. 611to § 2 i art. 611tp KPK. Niemniej art. 611tl KPK znajdzie zastosowanie.

Z faktem wprowadzenia kary pozbawienia wolności do wykonania w Polsce nie wiąże się pozbawienie skazanego ochrony wynikającej z zasady specjalności (tj. zakaz ścigania, wykonania kary, jak również pozbawienia wolności za przestępstwa inne niż stanowiące podstawę przekazania w oparciu o orzeczenie skazujące na karę pozbawienia wolności)²⁸. Artykuł 611tm § 1 KPK odsyła do odpowiedniego stosowania art. 607e KPK, przejmując rozwiązania przyjęte w związku z implementacją do prawa polskiego decyzji ramowej Rady 2002/584/WSiSW dotyczącej ENA.

Z chwilą przystąpienia do wykonania kary pozbawienia wolności w Polsce państwo wydania traci, co do zasady, uprawnienie do wycofania wystąpienia (art. 13 decyzji ramowej Rady 2008/909/WSiSW). Wyjątkiem od powyższej zasady jest uzyskanie z państwa wydania orzeczenia informacji wskazującej na przeszkody wykonania orzeczenia. Mogą się pojawić przeszkody natury prawnej, wynikające z rewizji orzeczenia, ale także amnestii czy ułaskawienia skazanego (art. 19 ust. 1 i 2 decyzji ramowej Rady 2008/909/WSiSW). W konsekwencji sąd okręgowy będzie zobligowany do umorzenia postępowania wykonawczego. Decyzja ta jest zaskarżalna na podstawie art. 15 § 2 KKW.

²⁸ Porównaj: *M. Plachta*, Zasady i przeszkody ekstradycyjne, Prok. i Pr. 2000, Nr 7–8, s. 30–31.

Także przyczyny zaistniałe w Polsce mogą stanowić powód umorzenia postępowania wykonawczego. Zostały one wymienione w art. 611tn § 2 oraz 611tr § 2 KPK. Pierwsza z nich dotyczy przyczyn zarówno faktycznych (np. wynikających ze śmierci skazanego), jak i prawnych (np. ułaskawienie przez Prezydenta RP). Artykuł 611tn § 2 KPK nie obejmuje natomiast ucieczki lub ukrycia się skazanego, gdyż powyższe okoliczności stanowią przesłankę umorzenia postępowania wykonawczego na podstawie art. 611tr § 2 KPK.

3.6. Środki zapobiegawcze

Artykuł 611to KPK określa zasady stosowania tymczasowego aresztowania przez sąd okręgowy w wypadku, gdy skazany przebywa na terytorium Polski, ale także umożliwia zastosowanie tymczasowego aresztowania w celu zapewnienia transportu skazanego do Polski. Artykuł 611to § 1 i 2 KPK umożliwia zastosowanie tymczasowego aresztowania na wniosek właściwego organu państwa wydania, ale także *ex officio*. Wniosek o zastosowanie tymczasowego aresztowania może zostać zamieszczony w wystąpieniu (lit. e formularza), ale także poprzedzać wystąpienie. Celem takiego wniosku jest zapewnienie odpowiednich warunków umożliwiających rozpoznanie wystąpienia w Polsce. Z tego względu powinno się rozważyć jego zastosowanie w przypadkach, gdy została uprawdopodobniona możliwość ukrycia się lub ucieczki skazanego (co wynikać może zarówno z wysokości orzeczonej kary, jak i cech osobowościowych skazanego, który niezależnie od wysokości orzeczonej kary może swym zachowaniem utrudnić wykonanie kary pozbawienia wolności). Z tych samych względów także polski sąd może uznać za konieczne prewencyjne stosowanie tymczasowego aresztowania, zaś prokurator wystąpienie z takim wnioskiem (gdy powziął wiadomość o skierowaniu wystąpienia do Polski). Artykuł 611to § 1 zd. 2 KPK daje sądowi możliwość zastosowania innych środków zapobiegawczych, które uzna za wystarczające celem uniemożliwienia skazanemu ukrycia się. Artykuł 611to KPK wyposaża w prawo stosowania środków zapobiegawczych wyłącznie sąd, co wyłącza w konsekwencji możliwość ich orzekania przez prokuratora. Zastosowanie środka zapobiegawczego jest zaskarżalne na ogólnych zasadach (art. 252 § 1 KPK).

Jeżeli wniosek o tymczasowe aresztowanie poprzedza wystąpienie, sąd może zastosować tymczasowe aresztowanie na okres 7 dni celem umożliwienia przesłania wystąpienia właściwemu organowi państwa wydania orzeczenia (art. 607k § 3a KPK), o czym niezwłocznie powinien zawiadomić ten organ i określić mu termin na przekazanie wystąpienia. Jeżeli właściwy organ państwa wydania nie uczyni tego w wyznaczonym terminie, sąd powinien uchylić tymczasowe aresztowanie (art. 605 § 5 KPK stosuje się odpowiednio). Z kolei odesłanie do odpowiedniego stosowania art. 605 § 6 KPK należy rozumieć jako odnoszące się do sytuacji, gdy stosowanie tymczasowego aresztowania zostało przedłużone ponad okres 7 dni. Może to nastąpić w przypadku terminowego przekazania przez

właściwy organ państwa wydania wystąpienia i przyjęcia przez sąd, że w dalszym ciągu istnieje obawa ucieczki lub ukrycia skazanego²⁹.

Artykuł 611to § 3 KPK stanowi podstawę zastosowania tymczasowego aresztowania w celu sprowadzenia skazanego do Polski. Uzasadnieniem takiej konieczności może być groźba jego ukrycia się, gdy nie rozpoczął on odbywania kary pozbawienia wolności w państwie wydania. Czas stosowania tymczasowego aresztowania nie może przekroczyć 100 dni. Sąd orzeka postanowieniem, na które przysługuje zażalenie na zasadach ogólnych (art. 252 § 1).

Artykuł 611tp KPK wyposaży Ministra Sprawiedliwości w pewne uprawnienia związane z tranzytem skazanych przez terytorium Polski. Dotyczy to jednak wyłącznie sytuacji, gdy Polska nie jest ani państwem wydania, ani państwem wykonania orzeczenia. W tym zakresie ustawodawca odsyła do regulacji zawartych w art. 607zb § 2 KPK, dotyczących wymogów formalnych wniosku o zgodę na tranzyt w związku z wykonaniem europejskiego nakazu aresztowania.

Artykuł 611tr KPK reguluje dwa zagadnienia. Paragraf 1 nakłada na sąd okręgowy obowiązek poinformowania właściwego organu państwa wydania orzeczenia o treści decyzji podjętej w przedmiocie wykonania orzeczenia (zarówno decyzji o wykonaniu orzeczenia, jak i decyzji o odmowie wykonania), istotnych orzeczeniach zapadłych w trakcie postępowania wykonawczego (np. o ułaskawieniu skazanego, przekroczeniu terminu rozpoznania wystąpienia czy odmowie zastosowania przepisów prawnych państwa wydania dotyczących warunkowego zwolnienia), ucieczce bądź ukryciu się skazanego. Paragraf 2 odnosi się natomiast ściśle do konsekwencji ucieczki lub ukrywania się skazanego, które stanowią podstawę umorzenia postępowania wykonawczego w Polsce.

Artykuł 611ts KPK precyzuje, że koszty związane z rozpoznaniem wystąpienia, niezależnie od rodzaju podjętej decyzji, ponosi Skarb Państwa. Z tego względu niedopuszczalne jest obciążenie kosztami państwa wydania orzeczenia (nawet gdy związane jest to z kosztami transportu skazanego).

4. Uwagi końcowe

Zważywszy na znaczne opóźnienie w implementacji decyzji ramowej Rady 2008/909/WSiSW, w okresie przejściowym do czasu jej pełnej transpozycji przez wszystkie państwa członkowskie mogą wystąpić praktyczne problemy związane z określeniem instrumentu stanowiącego podstawę prawną przekazywania orzeczeń w relacjach z państwami, które dotychczas nie dokonały jej transpozycji³⁰.

Termin implementacji upłynął 5.12.2011 r. (art. 29 ust. 1 decyzji ramowej Rady 2008/909/WSiSW), tym samym w relacjach między państwami członkowskimi UE przepisy konwencji z 1983 r. utraciły moc prawną. Niespełnienie przez większość państw członkowskich wymogu terminowej implementacji decyzji

²⁹ Więcej patrz: S. Buczma, *op. cit.*, komentarz elektroniczny do art. 611to, Lexis.pl. 2012.

³⁰ Według stanu prawnego na 14.11.2012 r. implementacji decyzji ramowej 2008/909/WSiSW dokonały następujące państwa: Austria, Belgia, Dania, Finlandia, Holandia, Luksemburg, Łotwa, Malta, Polska, Słowacja, Słowacja, Włochy, Wielka Brytania – http://www.ejforum.eu/status_table.php?instrument=1357.

ramowej uniemożliwia w relacji z tymi państwami stosowanie mechanizmów przewidzianych w decyzji ramowej. Decyzja ramowa Rady 2008/909/WSiSW nie będzie stanowiła wystarczającej podstawy przekazania orzeczenia zawierającego karę pozbawienia wolności oraz jego wykonania w wypadku braku jej implementacji. W wypadku zastosowania wprost art. 26 ust. 1 decyzji ramowej Rady 2008/909/WSiSW nastąpiłby paraliż mechanizmu współpracy między państwami członkowskimi, dotyczący przekazywania orzeczeń zawierających kary pozbawienia wolności. Stałoby to w sprzeczności z zasadą *effct utile* prawa unijnego, bowiem mechanizm przewidziany w art. 1 decyzji ramowej ma służyć ułatwieniu resocjalizacji skazanego.

Z tego względu, dokonując wykładni celowościowej³¹, przyjąć należy, że skoro w państwie wydania orzeczenia nie nastąpiła transpozycja decyzji ramowej, zaś państwo to wystąpiło do Polski o przejęcie wykonania kary pozbawienia wolności, to w relacjach z tym państwem nie doszło do skutecznego zastąpienia przepisów konwencji z 1983 r.

³¹ Do czego zobowiązany jest właściwy organ krajowy w świetle cytowanego wyroku z 16.6.2005 r. w sprawie C-105/03 *M. Pupino*.

Rozdział XII. Współpraca z Eurojustem

1. Uwagi wstępne

Decyzja o utworzeniu Eurojustu jako jednostki współpracy sądowej w sprawach karnych zapadła na spotkaniu Rady Europejskiej w Tampere 15–16.10.1999 r. Szefowie państw członkowskich Unii Europejskiej podjęli wówczas decyzję o stworzeniu obszaru wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości, opartego na solidarności i wzmocnieniu walki z poważną przestępczością transgraniczną, poprzez pogłębienie współpracy między prokuratorami i sądami krajowymi państw członkowskich¹.

Urzeczywistnieniem tej woli stała się decyzja Rady UE 2002/187/WSiSW z 28.2.2002 r. ustanawiająca Eurojust w celu zintensyfikowania walki z poważną przestępczością, stawiająca mu za główny cel wspieranie i poprawę koordynacji i współpracy krajowych organów sądowych w walce z poważną przestępczością transgraniczną, która dotyka co najmniej dwa państwa członkowskie UE.

Kolejny etap rozwoju Eurojustu wiąże się z przyjęciem przez Radę 16.12.2008 r. decyzji Rady 2009/426/WSiSW w sprawie wzmocnienia Eurojustu i zmiany decyzji 2002/187/WSiSW ustanawiającej Eurojust w celu zintensyfikowania walki z poważną przestępczością. Celem nowej decyzji jest zwiększenie zdolności operacyjnych Eurojustu. Przewiduje ona m.in. wzmocnienie uprawnień przedstawicieli krajowych, uruchomienie w strukturze Eurojustu dyżurnej komórki koordynacyjnej, a w państwach członkowskich krajowych systemów koordynacyjnych Eurojustu, w celu zacieśnienia współpracy pomiędzy Eurojustem a organami krajowymi, w tym usprawnienia i uporządkowania wymiany informacji.

Najnowszy rozdział w historii Eurojustu otwiera Traktat z Lizbony, który zakłada możliwość przyznania Eurojustowi dalej idących uprawnień m.in. w zakresie wszczynania postępowań i rozwiązywania sporów jurysdykcyjnych (art. 85

¹ Punkt 46 konkluzji ze spotkania Rady Europejskiej stanowi: „Pragnąc wzmocnić walkę ze zorganizowaną przestępczością, Rada Europejska zgodziła się co do tego, że powinna zostać utworzona jednostka o nazwie Eurojust, w skład której weszłyby prokuratorzy, urzędnicy związani z wymiarem sprawiedliwości oraz oficerowie policji z poszczególnych państw członkowskich, zgodnie z ustawodawstwem krajowym. Eurojust byłby odpowiedzialny za koordynowanie działań krajowych organów prokuratorskich oraz wspieranie dochodzeń w sprawach karnych z dziedziny przestępczości zorganizowanej, przede wszystkim na podstawie analiz Europolu i w ścisłej współpracy z Europejską Siecią Sądową (...).”

TFUE²), jak również utworzenia w oparciu o Eurojust urzędu prokuratora europejskiego (art. 86 TFUE³).

2. Omówienie decyzji

2.1. Skład Eurojustu, jego cele i kompetencje

Eurojust tworzy obecnie 27 przedstawicieli krajowych, po jednym z każdego państwa członkowskiego UE. W zależności od systemu prawnego danego państwa członkowskiego przedstawicielem krajowym jest prokurator, sędzia lub

² Artykuł 85. 1. Zadaniem Eurojust jest wspieranie oraz wzmacnianie koordynacji i współpracy między krajowymi organami śledczymi i organami ścigania w odniesieniu do poważnej przestępczości, która dotyka dwóch lub więcej Państw Członkowskich lub która wymaga wspólnego ścigania, w oparciu o operacje przeprowadzane i informacje dostarczane przez organy Państw Członkowskich i Europol. W związku z tym Parlament Europejski i Rada, stanowiąc w drodze rozporządzeń zgodnie ze zwykłą procedurą prawodawczą, określają strukturę, funkcjonowanie oraz zakres działań i zadań Eurojust. Zadania te mogą obejmować: a) wszczynanie śledztwa karnego oraz występowanie w wnioskiem o wszczęcie ścigania prowadzonego przez właściwe organy krajowe, w szczególności dotyczącego przestępstw przeciwko interesom finansowym Unii; b) koordynację śledztw i ścigania, o których mowa w literze a); c) wzmacnianie współpracy sądowej, w tym przez rozstrzygnięcie sporów o właściwość i ścisłą współpracę z Europejską Siecią Sądową. Rozporządzenia te określają także warunki uczestnictwa Parlamentu Europejskiego i parlamentów narodowych w ocenie działalności Eurojust. 2. W ramach ścigania, o którym mowa w ustępie 1, i bez uszczerbku dla artykułu 86, czynności urzędowe w postępowaniu sądowym są dokonywane przez właściwych urzędników krajowych.

³ Artykuł 86. 1. W celu zwalczania przestępstw przeciwko interesom finansowym Unii Rada, stanowiąc w drodze rozporządzeń zgodnie ze specjalną procedurą prawodawczą, może ustanowić Prokuraturę Europejską w oparciu o Eurojust. Rada stanowi jednomyślnie po uzyskaniu zgody Parlamentu Europejskiego. W przypadku braku jednomyślności grupa co najmniej dziewięciu Państw Członkowskich może wystąpić z wnioskiem o przekazanie projektu rozporządzenia Radzie Europejskiej. W takim przypadku procedura w Radzie zostaje zawieszona. Po przeprowadzeniu dyskusji i w przypadku konsensusu Rada Europejska, w terminie czterech miesięcy od takiego zawieszenia, odsyła projekt Radzie do przyjęcia. W takim samym terminie, w przypadku braku porozumienia i w sytuacji, gdy co najmniej dziewięć Państw Członkowskich pragnie ustanowić wzmocnioną współpracę na podstawie danego projektu rozporządzenia, informują one o tym Parlament Europejski, Radę i Komisję. W takim przypadku uznaje się, że upoważnienie do podjęcia wzmocnionej współpracy, o którym mowa w artykule 20 ustęp 2 Traktatu o Unii Europejskiej i w artykule 329 ustęp 1 niniejszego Traktatu, zostało udzielone i stosuje się postanowienia w sprawie wzmocnionej współpracy. 2. Prokuratura Europejska jest właściwa do spraw dochodzenia, ścigania i stawiania przed sądem, w stosownych przypadkach w powiązaniu z Europolem, sprawców i współsprawców przestępstw przeciwko interesom finansowym Unii, określonych w rozporządzeniu przewidzianym w ustępie 1. Prokuratura Europejska jest właściwa do wnoszenia przed właściwe sądy Państw Członkowskich publicznego oskarżenia w odniesieniu do tych przestępstw. 3. Rozporządzenia, o których mowa w ustępie 1, określają statut Prokuratury Europejskiej, warunki wypełniania jej funkcji, zasady proceduralne mające zastosowanie do jej działań, jak również zasady dopuszczalności dowodów oraz zasady sądowej kontroli czynności procesowych podjętych przez nią przy wypełnianiu jej funkcji. 4. Rada Europejska może, jednocześnie lub później, przyjmując decyzję zmieniającą ustęp 1 w celu rozszerzenia uprawnień Prokuratury Europejskiej na zwalczanie poważnej przestępczości o wymiarze transgranicznym oraz odpowiednio zmieniającą w związku z tym ustęp 2 w odniesieniu do sprawców i współsprawców poważnych przestępstw dotykających więcej niż jedno Państwo Członkowskie. Rada Europejska stanowi jednomyślnie po uzyskaniu zgody Parlamentu Europejskiego i po konsultacji z Komisją.

funkcjonariusz policji (o podobnych kompetencjach). Każdy przedstawiciel krajowy jest wspierany w wykonywaniu zadań przez co najmniej jednego zastępcę i jednego asystenta. Status i kompetencje przedstawiciela krajowego, jego zastępcy i asystenta określa prawo krajowe państwa delegującego.

Cele Eurojustu, określone w art. 3 w brzmieniu ustalonym decyzją Rady 2009/426/WSiSW, polegają w szczególności na: stymulowaniu i poprawie koordynacji między organami krajowymi w ramach prowadzonych postępowań karnych, poprawie współpracy między organami krajowymi, m.in. poprzez ułatwianie realizacji wniosków i decyzji dotyczących współpracy sądowej, w tym decyzji podlegających wzajemnemu uznawaniu (np. w odniesieniu do zamrażania mienia i konfiskaty, wykonywania kar pieniężnych), oraz wspieraniu w inny sposób organów krajowych. Wskazane cele Eurojust realizuje w odniesieniu do poważnej przestępczości, w szczególności zorganizowanej, dotyczącej dwóch lub więcej państw członkowskich. Może jednak podjąć działania – na wniosek organów krajowych – w zakresie postępowania dotyczącego wyłącznie tego państwa członkowskiego oraz państwa nieczłonkowskiego, w przypadku gdy z przyczyną tym została zawarta umowa o współpracy⁴ albo istnieją szczególne powody do udzielenia takiej pomocy.

Zgodnie z art. 4, w brzmieniu ustalonym decyzją Rady 2009/426/WSiSW, **kompetencje Eurojustu** obejmują wszystkie przestępstwa, co do których właściwy jest Europol⁵, a ponadto przestępstwa komputerowe, związane z nadużyciami finansowymi, korupcją lub dotyczące interesów finansowych UE, prania pieniędzy, przeciwko środowisku naturalnemu i udziałowi w organizacji przestępczej, jak również powiązane z wymienionymi wyżej. Ponadto na wniosek organów krajowych Eurojust, zgodnie ze swoimi celami, może podjąć działania w zakresie innych przestępstw niż wymienione wprost w decyzji.

3. Zadania Eurojustu

Eurojust realizuje swoje cele w dwojaki sposób: **poprzez przedstawicieli krajowych**, albo **jako kolegium**, w skład którego wchodzi wszyscy przedstawiciele krajowi, zgodnie odpowiednio z art. 6 i 7 w brzmieniu ustalonym decyzją Rady 2009/426/WSiSW.

Podjęwszy działania poprzez przedstawicieli krajowych, Eurojust może, podawszy powody, zwracać się do organów krajowych o:

- podjęcie postępowania o określone czyny;
- uznanie, że jedno z państw może mieć lepsze możliwości podjęcia dochodzenia lub ścigania za określone czyny;

⁴ Możliwość zawierania przez Eurojust umów z państwami trzecimi przewiduje art. 26a ust. 2 decyzji Rady 2009/426/WSiSW.

⁵ Zgodnie z art. 4 decyzji Rady UE 2009/371/WSiSW z 6.4.2009 r., ustanawiającej Europejski Urząd Policji (Europol), (Dz. Urz. UE L Nr 121 z 15.5.2009 r.), kompetencje Europolu obejmują: przestępczość zorganizowaną, terroryzm i inne formy poważnej przestępczości, wymienione w załączniku do decyzji, jak również przestępstwa z nimi powiązane, które dotyczą co najmniej dwóch państw członkowskich tak, że skala, znaczenie i skutki tych przestępstw wymagają od państw członkowskich wspólnych działań. Zob.: załącznik Nr 2.

- koordynowanie działań organów krajowych zaangażowanych państw członkowskich;
 - ustanowienie wspólnego zespołu śledczego;
 - dostarczenie informacji niezbędnych do wykonywania zadań przez przedstawiciela krajowego;
 - zastosowanie specjalnych technik śledczych;
 - podjęcie innych działań uzasadnionych potrzebami postępowania karnego.
- Ponadto przedstawiciel krajowy:
- zapewnia, by organy krajowe zaangażowanych państw członkowskich informowały się wzajemnie o postępowaniach, o których został poinformowany Eurojust;
 - na wniosek organów krajowych pomaga zapewnić najlepszą możliwą koordynację postępowań;
 - zapewnia pomoc w celu poprawy współpracy między właściwymi organami krajowymi państw członkowskich;
 - współpracuje i konsultuje się z Europejską Siecią Sądową;
 - na wniosek organów krajowych i za zgodą kolegium udziela pomocy w zakresie postępowań dotyczących wyłącznie jednego państwa.

Podobne zadania wykonuje Eurojust, działając jako kolegium przedstawicieli krajowych. Dodatkowo jako kolegium może pomagać Europolicy w prowadzonych przez tę agencję analizach, dostarczając mu własnych opinii. Może także wspierać logistycznie organy krajowe w prowadzonych przez nie postępowaniach, zapewniając obsługę w zakresie tłumaczenia i organizacji spotkań koordynacyjnych. Ponadto w sytuacjach, w których przedstawiciele krajowi, zgodnie z art. 6 decyzji Rady 2009/426/WSiSW, nie są w stanie porozumieć się, w szczególności co do wyboru właściwej jurysdykcji, kolegium może zostać poproszone o wydanie pisemnej opinii w tym zakresie. Sporządzona przez nie opinia jest niezwłocznie przekazywana zainteresowanym państwom członkowskim i – choć nie ma charakteru wiążącego – może stanowić ważny element w wypracowaniu kompromisu.

Organy krajowe państw członkowskich są ponadto uprawnione do zgłaszania Eurojustowi powtarzających się przypadków odmowy lub trudności dotyczących wykonania ich wystąpień o udzielenie pomocy sądowej i podobnie jak w przypadku sporów o jurysdykcję – zwracać się do kolegium o wydanie niewiążącej pisemnej opinii w tym zakresie. Działania tego rodzaju są uprawnione w sytuacjach, gdy nie było możliwe osiągnięcie porozumienia przez same zaangażowane organy lub przez przedstawicieli krajowych.

4. Uprawnienia przedstawicieli krajowych

Dążąc do przyznania przedstawicielom krajowym jednakowych uprawnień, art. 9b–9d decyzji Rady 2009/426/WSiSW określają ich **minimalny zakres**. Obok **uprawnień zwykłych**, polegających na wykonywaniu dotychczasowych zadań w zakresie polepszania współpracy sądowej (art. 9b decyzji), przyznano przedstawicielom krajowym **uprawnienie do podejmowania akcji**

w porozumieniu z organami krajowymi (art. 9c decyzji Rady 2009/426/WSiSW), np. w zakresie możliwości wydawania i uzupełniania, jak również wykonywania wystąpień dotyczących współpracy sądowej. Co więcej, przedstawiciel krajowy powinien mieć możliwość nakazania organom krajowym w swoim państwie podjęcia działań uzgodnionych podczas spotkania koordynacyjnego oraz wydawania zgody i koordynowania w swoim państwie czynności związanych z dostawą niejawnie nadzorowaną. Z kolei art. 9d decyzji Rady 2009/426/WSiSW określa **uprawnienia przedstawiciela krajowego w przypadkach niecierpiących zwłoki** w odniesieniu do przesyłki niejawnie nadzorowanej i wykonywania wniosków i decyzji dotyczących współpracy sądowej.

Uwzględniając różnorodność systemów prawnych państw członkowskich, w tym możliwość sprzeczności wskazanych wyżej przepisów z normami konstytucyjnymi lub naruszenia w ten sposób podstawowych zasad systemu karnego wymiaru sprawiedliwości niektórych państw członkowskich, np. w odniesieniu do podziału uprawnień między policję, prokuratorów i sędziów, czy funkcjonalnego podziału zadań między organy ścigania lub dotyczących struktury federalnej państw członkowskich (co miało miejsce np. w odniesieniu do Republiki Federalnej Niemiec), decyzja Rady 2009/426/WSiSW w art. 9e zakłada możliwość ich zastąpienia przyznaniem przedstawicielowi krajowemu, **co najmniej, możliwości zwrócenia się do właściwych organów krajowych o podjęcie działań określonych w art. 9c i 9d.**

Artykuł 9f decyzji Rady 2009/426/WSiSW przewiduje **uprawnienie przedstawiciela krajowego do uczestnictwa w tworzeniu i pracach wspólnego zespołu śledczego**. To ostatnie może jednak być uzależnione od zgody właściwych organów krajowych. W przypadku jednak, gdy postępowanie dotyczy danego państwa członkowskiego, a funkcjonowanie zespołu jest finansowane ze środków unijnych, przedstawiciel krajowy, jego zastępca lub asystent powinni być dopraszani do udziału w pracach zespołu. Każdorazowo państwo członkowskie powinno określić, czy działając we wspólnym zespole śledczym, przedstawiciel krajowy występuje jako przedstawiciel władzy krajowej, czy jako przedstawiciel Eurojustu.

Artykuł 9 ust. 3 decyzji Rady 2009/426/WSiSW nakłada na państwa członkowskie obowiązek zapewnienia przedstawicielom krajowym możliwości **dostępu do danych znajdujących się w krajowych rejestrach**, takich, jakimi dysponowałiby, działając jako funkcjonariusze krajowi.

5. Krajowy system koordynacyjny Eurojustu

Przewidziane w art. 12 decyzji Rady 2009/426/WSiSW powstanie krajowych systemów koordynacyjnych Eurojustu (ang. ENCS) związane jest głównie z **potrzebą wzmocnienia i uporządkowania informacji przekazywanych do i z Eurojustu**, zgodnie z art. 13 i 13a tej decyzji⁶. Decyzja Rady

⁶ Zgodnie z informacją zawartą w sprawozdaniu rocznym Eurojustu za 2011 r. krajowe systemy koordynacyjne zostały ustanowione w siedmiu państwach członkowskich, <http://eurojust.europa.eu/doclibrary/corporate/Pages/annual-reports.aspx> (s. 57).

2009/426/WSiSW określa dopuszczalny skład i zadania krajowego systemu koordynacyjnego⁷.

Wymiana informacji ma się odbywać w oparciu o „inteligentny” formularz PDF, przygotowany we wszystkich oficjalnych językach UE. Określa on rodzaje informacji, jakie winny być przekazywane do Eurojustu⁸ za pośrednictwem bezpiecznych kanałów poczty elektronicznej, udostępnionych specjalnie w tym celu.

6. Dyżurna jednostka koordynacyjna

W celu umożliwienia **całodobowego kontaktu z Eurojustem w systemie 24/7** oraz stworzenia warunków do **bardziej efektywnego podejmowania interwencji w sytuacjach niecierpiących zwłoki**, zgodnie z art. 5a decyzji Rady 2009/426/WSiSW, w strukturze Eurojustu została utworzona dyżurna komórka koordynacyjna (ang. OCC). W jej skład wchodzi przedstawiciele krajowi (ich zastępcy lub asystenci uprawnieni do zastępowania przedstawicieli krajowych) wszystkich państw członkowskich. Dyżurna jednostka koordynacyjna umożliwia kontakt z Eurojustem za pośrednictwem bezpłatnego międzynarodowego numeru telefonicznego **00 800 387 658 78** (lub specjalnego, płatnego numeru na terenie Królestwa Niderlandów +31 70 412 59 69). System zarządzania połączeniami przekierowuje rozmowę do pełniącej dyżur osoby wyznaczonej w przedstawicielstwie krajowym danego państwa członkowskiego, ta zaś, po otrzymaniu informacji, jest w stanie podjąć szybko odpowiednie działania, wnioskowane przez organy krajowe⁹.

7. Zautomatyzowany system zarządzania sprawami

Zautomatyzowany system zarządzania sprawami (ang. CMS), wymieniony w art. 16 decyzji Rady 2009/426/WSiSW, służy **przechowywaniu danych** na temat prowadzonych przez Eurojust postępowań, **wymianie informacji** między przedstawicielami krajowymi i **analizie** gromadzonych w systemie danych. Zautomatyzowany system zarządzania sprawami składa się z akt tymczasowych i indeksu. Przedstawiciel krajowy może je udostępnić, w całości lub części, przedstawicielom krajowym innych państw członkowskich, upoważnionym pracownikom Eurojustu lub osobom wchodzącym w skład krajowego systemu koordynacyjnego Eurojustu.

⁷ Zostaną one bliżej omówione w części dotyczącej polskich regulacji.

⁸ W sprawozdaniu rocznym Eurojustu za 2011 r. czytamy o wykorzystywaniu do przekazywania informacji s-TESTA oraz połączeń internetowych typu *site-to-site* VPN, testowanych w Bułgarii, Irlandii, Portugalii, Rumunii, na Węgrzech i Litwie. U uruchomienie nowych połączeń pomiędzy Eurojustem a każdym z państw członkowskich wymaga podpisania porozumienia o współpracy.

⁹ Sprawozdanie roczne Eurojustu za 2011 r. podaje, że od sierpnia 2011 r., gdy system stał się w pełni funkcjonalny, przyjęto łącznie 94 tego rodzaju komunikaty, <http://eurojust.europa.eu/doclibrary/corporate/Pages/annual-reports.aspx> (s. 56).

8. Omówienie polskich uregulowań

8.1. Zmiany w przepisach

Implementacja decyzji Rady 2009/426/WSiSW wiązała się z koniecznością dokonania zmian w obowiązujących przepisach lub wydaniem nowych aktów prawnych poprzez:

- nowelizację ustawy z 20.6.1985 r. o prokuraturze, poprzez dodanie do art. 18 ust. 6, zawierającego legitymację dla Ministra Sprawiedliwości do wydania rozporządzenia regulującego współpracę organów prokuratury z organizacjami międzynarodowymi lub ponadnarodowymi;
- wydanie rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 30.4.2012 r. w sprawie sposobu realizacji zadań związanych ze współpracą powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury z organizacjami międzynarodowymi lub ponadnarodowymi działającymi na podstawie umów międzynarodowych¹⁰;
- wydanie rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 30.4.2012 r. zmieniającego rozporządzenie – Regulamin wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury¹¹;
- wydanie rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 14.12.2012 r. zmieniającego rozporządzenie – Regulamin urzędowania sądów powszechnych¹²,
- wydanie zarządzeń Prokuratora Generalnego Nr 51/12 z 27.7.2012 r. i Nr 61/12 z 4.10.2012 r. w sprawie utworzenia punktów kontaktowych i wyznaczenia krajowych korespondentów w powszechnych jednostkach organizacyjnych prokuratury i określenia ich zadań.

9. Status i rola przedstawiciela krajowego

Polski przedstawiciel krajowy w Eurojuście jest **wyznaczany przez Prokuratora Generalnego** spośród prokuratorów powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury **po zasięgnięciu opinii Ministra Sprawiedliwości**¹³. W przypadku gdy przedstawiciel krajowy pełni jednocześnie funkcję przewodniczącego lub wiceprzewodniczącego Eurojustu, nie może zostać odwołany z delegacji przed zakończeniem kadencji związanej z pełnieniem tej funkcji. W innym

¹⁰ Dalej jako: WspółProkR.

¹¹ Dz.U. z 2012 r., poz. 539

¹² Dz.U. z 2012 r., poz. 1542

¹³ Artykuł 9 decyzji Rady 2009/426/WSiSW określa kadencję przedstawiciela krajowego na co najmniej 4 lata, z możliwością jej przedłużenia. Podobne uregulowanie przewiduje art. 50 § 2a ustawy o prokuraturze, zgodnie z którym Prokurator Generalny może delegować prokuratora powszechnej jednostki organizacyjnej prokuratury, a prokuratora wojskowej jednostki organizacyjnej prokuratury w porozumieniu z Ministrem Obrony Narodowej, za jego zgodą, do pełnienia obowiązków lub pełnienia określonej funkcji poza granicami państwa w ramach działań podejmowanych przez organizacje międzynarodowe lub ponadnarodowe oraz zespoły międzynarodowe, działające na podstawie umów międzynarodowych, w tym umów konstytuujących organizacje międzynarodowe, ratyfikowanych przez Rzeczpospolitą Polską, zgodnie z kwalifikacjami prokuratora, na czas określony, nie dłuższy niż 4 lata, z możliwością ponownego delegowania na kolejny okres, nieprzekraczający 4 lat.

przypadku Prokurator Generalny jedynie informuje Radę UE o odwołaniu przedstawiciela krajowego; zobowiązany jest jednak do wskazania powodów swojej decyzji.

Przedstawiciela krajowego w wykonywaniu zadań wspierają zastępca przedstawiciela krajowego i asystent¹⁴. Zastępca przedstawiciela krajowego, podobnie jak przedstawiciel krajowy, wyznaczany jest spośród prokuratorów powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury. Funkcję asystenta może pełnić inna osoba zatrudniona w powszechnej jednostce organizacyjnej prokuratury. **Zarówno zastępcę przedstawiciela krajowego, jak i asystenta wyznacza Prokurator Generalny.**

Zastępca przedstawiciela krajowego może działać w imieniu przedstawiciela krajowego, natomiast asystent tylko wtedy, gdy jest prokuratorem. **Stalym miejscem pracy przedstawiciela krajowego jest siedziba Eurojustu w Hadze.** Natomiast **miejsce wykonywania obowiązków przez zastępcę przedstawiciela krajowego i asystenta określa Prokurator Generalny**¹⁵.

Zadania przedstawiciela krajowego w sprawach należących do kompetencji Eurojustu, w których RP posiada jurysdykcję lub jest państwem bezpośrednio zaangażowanym, określa § 11 WspółProkR. Należą do nich w szczególności:

- pomoc w ustaleniu, na wniosek prokuratora lub sądu, organu właściwego w innym państwie członkowskim do wykonania wniosków o pomoc prawną, europejskich nakazów aresztowania oraz innych orzeczeń podlegających wzajemnemu uznawaniu, jak również koordynowanie, monitorowanie i ułatwianie ich wykonania poprzez aktywne pośrednictwo w kontaktach właściwych organów państw członkowskich;
- koordynowanie wykonywania innych działań prowadzonych lub nadzorowanych przez organy krajowe z działaniami organów innych państw członkowskich;
- przekazywanie organom krajowym informacji, wniosków, opinii i innych wystąpień Eurojustu;
- przekazywanie Eurojustowi wystąpień polskich prokuratorów lub sądów o udzielenie informacji;
- współpraca z Europejską Siecią Sądową;
- uczestnictwo, **jako przedstawiciela Eurojustu**¹⁶, w tworzeniu i pracach wspólnych zespołów śledczych;
- pełnienie funkcji dyżurnej komórki koordynacyjnej Eurojustu.

Oznacza to, że polski przedstawiciel krajowy **nie został wyposażony w uprawnienia, o których mowa w art. 9c–9d decyzji Rady 2009/426/WSiSW.** Nie będzie zatem uprawniony np. do wydawania wniosków o udzielenie pomocy

¹⁴ Zobacz: załącznik Nr 1.

¹⁵ Miejszem wykonywania obowiązków przez zastępcę przedstawiciela krajowego jest Departament ds. Przestępczości Zorganizowanej i Korupcji w Prokuraturze Generalnej, natomiast asystenta – siedziba Eurojustu w Hadze.

¹⁶ § 11 WspółProkR nie przewiduje, by przedstawiciel krajowy, uczestnicząc w tworzeniu lub pracach wspólnego zespołu śledczego, występował jako organ krajowy.

prawnej, poleceń przeprowadzenia przez polskich prokuratorów określonych czynności procesowych czy udzielania zgody na przeprowadzenie dostawy niejawnie nadzorowanej¹⁷.

Przedstawiciel krajowy jest natomiast uprawniony do uzyskiwania, w konkretnej sprawie, danych z postępowań karnych prowadzonych w Polsce oraz zgromadzonych w krajowych rejestrach i bazach danych. Uprawnienie to podlega jednak ograniczeniu ze względu na zakres i sposób jego wykonywania. Przedstawiciel krajowy może bowiem uzyskiwać jedynie **dane zawierające istotne informacje dla postępowania karnego**, a swoje uprawnienie może realizować wyłącznie **za pośrednictwem Prokuratury Generalnej** (§ 12 WspółProkR). W praktyce pośrednikiem w przekazywaniu tych danych będzie krajowy system koordynacyjny Eurojustu.

Przedstawiciel krajowy został wyposażony w uprawnienie do wymiany informacji z przedstawicielami krajowymi innych państw członkowskich, jeżeli są one konieczne do wykonywania zadań nałożonych na Eurojust (§ 13 WspółProkR).

10. Krajowy system koordynacyjny Eurojustu

Zadania krajowego systemu koordynacyjnego Eurojustu w zakresie usprawnienia wykonywania zadań Eurojustu w Polsce określa § 20 WspółProkR. Polegają one w szczególności na:

- ułatwianiu organom krajowym określenia, czy w konkretnej sprawie należałoby skorzystać z pomocy Eurojustu, czy Europejskiej Sieci Sądowej;
- ułatwianiu przedstawicielowi krajowemu ustalenia organów właściwych do wykonania wystąpień organów innych państw członkowskich z zakresu współpracy sądowej;
- utrzymywaniu kontaktów roboczych z krajową jednostką Europolu;
- koordynacji działań sieci wspólnych zespołów śledczych, sieci do spraw zbrodni ludobójstwa, przestępstw przeciwko ludzkości oraz przestępstw wojennych, sieci do spraw zwalczania korupcji oraz punktów kontaktowych do spraw współpracy między biurami odzyskiwania mienia w dziedzinie wykrywania i identyfikacji korzyści pochodzących z przestępstwa lub mienia związanego z przestępstwem, korespondenta Eurojustu do spraw terroryzmu, punktów kontaktowych Europejskiej Sieci Sądowej i korespondenta tej sieci.

Punkty kontaktowe (i krajowi korespondenci) wymienionych wyżej sieci zostały utworzone na mocy zarządzeń Prokuratora Generalnego Nr 51/12 i 61/12, w oparciu o delegację zawartą w § 3 WspółProkR.

Za sprawne i prawidłowe działanie krajowego systemu koordynacyjnego Eurojustu odpowiada krajowy **korespondent Eurojustu**, wyznaczony spośród prokuratorów wykonujących czynności w Departamencie do spraw Przestępczości Zorganizowanej i Korupcji Prokuratury Generalnej, który **pełni jednocześnie**

¹⁷ W świetle polskich uregulowań przeprowadzenie dostawy niejawnie nadzorowanej należy do prerogatyw Policji, ABW i Straży Granicznej. Prokurator Generalny lub prokurator okręgowy, właściwy ze względu na siedzibę zarządzającego operację, są jedynie o niej powiadamiani.

funkcję zastępcy przedstawiciela krajowego (§ 18 i 19 WspółProkR oraz § 19 i 20 zarządzenia Nr 51/12).

Utworzenie krajowego systemu koordynacyjnego Eurojustu nie ogranicza **możliwości bezpośredniego kontaktowania się** przez prokuratorów apelacyjnych i okręgowych z Eurojustem. Jedynie w sprawach zawitych i jeżeli wymagają tego okoliczności sprawy, **mogą** oni porozumiewać się z instytucjami UE, w tym z Eurojustem, korzystając z pośrednictwa Prokuratury Generalnej (§ 26 WspółProkR).

11. Obowiązki powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury

Paragraf 14 WspółProkR, implementujący art. 13 decyzji, **nakłada na prokuratorów apelacyjnych obowiązek niezwłocznego przekazywania do Prokuratury Generalnej następujących informacji:**

- 1) o każdym wszczętym przez podległe prokuratury postępowaniu przygotowawczym o przestępstwo bezpośrednio dotyczące co najmniej trzech państw członkowskich UE, w którym wnioski o udzielenie międzynarodowej pomocy prawnej lub o wykonanie orzeczenia podlegającego wzajemnemu uznawaniu zostały przekazane do co najmniej dwóch państw członkowskich UE, jeżeli:
 - a) przedmiotem postępowania jest czyn zagrożony karą pozbawienia wolności, której górna granica wynosi co najmniej 5 lat, będący przestępstwem:
 - fałszowania oraz obrotu fałszywymi pieniędzmi lub innymi środkami płatniczymi,
 - handlu ludźmi,
 - łapownictwa i płatnej protekcji,
 - na szkodę interesów finansowych UE,
 - nielegalnego obrotu bronią palną, amunicją lub ich istotnymi częściami,
 - nielegalnego wytwarzania, przetwarzania, przemytu środków odurzających, prekursorów, środków zastępczych lub substancji psychotropowych lub obrotu nimi,
 - o charakterze terrorystycznym,
 - przeciwko ochronie danych gromadzonych, przechowywanych, przetwarzanych lub przekazywanych w systemie informatycznym,
 - przeciwko wolności seksualnej lub obyczajności na szkodę małoletniego,
 - udziału w zorganizowanej grupie albo związku mającym na celu popełnienie przestępstwa lub przestępstwa skarbowego,
 - wprowadzania do obrotu finansowego wartości majątkowych pochodzących z nielegalnych lub nieujawnionych źródeł,
 - b) z materiału dowodowego wynika, że przestępstwo może spowodować poważne skutki transgraniczne, skutki dla UE lub dotyczyć innych państw członkowskich UE niż te, które są bezpośrednio zaangażowane;
- 2) o sprawach, w których może wystąpić kolizja jurysdykcji;

- 3) o sprawach, w których powtarzają się trudności z wykonywaniem wniosków o udzielenie międzynarodowej pomocy prawnej, wykonaniem europejskiego nakazu aresztowania lub innego orzeczenia podlegającego wzajemnemu uznawaniu.

Zakres informacji podlegających przekazaniu określa § 15 WspółProkR. Uzyskane informacje Prokuratura Generalna, za pośrednictwem krajowego systemu koordynacyjnego Eurojustu, będzie przekazywać przedstawicielowi krajowemu (§ 16 WspółProkR i § 21 pkt 1 zarządzenia Nr 51/12). Informacje te będą przekazywane drogą elektroniczną poprzez wprowadzenie do zautomatyzowanego systemu zarządzania sprawami (CMS)¹⁸. Prokurator apelacyjny, przekazując informacje, będzie mógł jednak zastrzec, że **nie podlegają one dalszemu przekazaniu, jeżeli uzna, że mogłyby to naruszać bezpieczeństwo RP lub zagrażać bezpieczeństwu osoby**. W takim przypadku § 16 ust. 4 WspółProkR przewiduje pozostawienie ich bez dalszego biegu. Ten tryb postępowania jest zgodny z rozwiązaniami przyjętymi w decyzji o Eurojuście.

Należy podkreślić, że obowiązki w zakresie przekazywania informacji zostały też nałożone na Eurojust (art. 13a decyzji Rady 2009/426/WSiSW). Powinien on bowiem po uzyskaniu informacji od przedstawicieli krajowych i ich przetworzeniu w CMS poinformować o ewentualnych powiązaniach przekazanych danych ze sprawami już zarejestrowanymi w systemie. Jak się wydaje, informacja zwrotna od Eurojustu powinna następować nie tylko na wniosek organów krajowych, ale niejako *ex officio*. Jak więc widać, występuje sprzężenie zwrotne między informacjami przekazywanymi przez organy krajowe a informacjami, które mogą one następnie uzyskać od Eurojustu. Im bowiem więcej danych w systemie, tym pełniejsza informacja o ewentualnych powiązaniach spraw krajowych z postępowaniami prowadzonymi w innych państwach członkowskich.

12. Dane osobowe

Zgodnie z § 21 WspółProkR, stanowiącym implementację art. 19 w brzmieniu ustalonym decyzją Rady 2009/426/WSiSW, odnoszącego się do prawa dostępu do danych osobowych przetwarzanych przez Eurojust, Prokuratura Generalna będzie pełnić funkcję organu wyznaczonego do przekazywania przedstawicielowi krajowemu pochodzących od osób fizycznych wniosków o uzupełnienie, uaktualnienie, sprostowanie lub usunięcie przekazanych Eurojustowi danych osobowych dotyczących osoby wnioskującej.

13. Niektóre dane ilustrujące aktywność Eurojustu w 2011 r.¹⁹

W 2011 r. Eurojust odnotował 1441 spraw, w których toku państwa członkowskie kierowały wnioski o udzielenie wsparcia ze strony Eurojustu. Stanowi

¹⁸ W najbliższym czasie planowane jest podpisanie porozumienia między Prokuraturą Generalną i Eurojustem, umożliwiającego automatyczne przesyłanie danych do CMS.

¹⁹ Przedstawione informacje pochodzą ze sprawozdania rocznego Eurojustu za 2011 r.

to nieznaczny wzrost w zestawieniu z rokiem 2010, w którym odnotowano 1421 tego rodzaju spraw. Problemem pozostaje utrzymująca się przewaga spraw bilateralnych (które powinny stanowić domenę Europejskiej Sieci Sądowej) kierowanych do Eurojustu. W 2011 r. jedynie około 20% z ogólnej liczby spraw dotyczyło trzech lub więcej państw członkowskich²⁰.

W 2011 r. w sposób zauważalny zwiększyła się rola koordynacyjna Eurojustu²¹. Liczba spraw omawianych w toku spotkań koordynacyjnych wzrosła w porównaniu z rokiem poprzednim ze 140 do 204. 80% spotkań koordynacyjnych dotyczyło tzw. priorytetowych obszarów działalności przestępczej, a prawie 70% odbyło się przy udziale trzech lub więcej państw członkowskich. Przedstawiciele Europolu wzięli udział w 89 spotkaniach koordynacyjnych. Pozytywnym przejawem roli koordynacyjnej Eurojustu jest dalszy rozwój koncepcji centrum koordynacji. W raporcie czytamy, że po podjęciu w toku spotkania koordynacyjnego decyzji na temat działań operacyjnych, jakie mają zostać podjęte w określonym dniu na terenie danego państwa członkowskiego, przedstawiciele krajowi pozostają do dyspozycji organów krajowych w zabezpieczonym centrum koordynacji, skąd mogą „na gorąco” doradzać swoim kolegom w kraju (np. w kwestiach dotyczących dopuszczalności dowodów uzyskanych w różnych jurysdykcjach). W 2011 r. Eurojust nadzorował siedem centrów koordynacji w sprawach obejmujących takie obszary, jak handel ludźmi, handel narkotykami czy oszustwa finansowe na dużą skalę.

Sprawy, którymi najczęściej zajmował się Eurojust w 2011 r., dotyczyły: handlu narkotykami, oszustw finansowych, innych działań zorganizowanych grup przestępczych, prania pieniędzy, handlu ludźmi, terroryzmu, korupcji i przestępstw popełnionych z wykorzystaniem Internetu.

W 2011 r., we współpracy z Eurojustem, zostały utworzone 33 nowe zespoły śledcze, przy czym w 29 z nich uczestniczyli przedstawiciele Eurojustu. Dofinansowanie Komisji uzyskały zespoły obejmujące swym działaniem łącznie terytorium 16 państw członkowskich.

Na koniec 2011 r. jedynie 10 państw członkowskich zakończyło implementację nowej decyzji o Eurojuście.

W 2011 r. w ramach Eurojustu ustanowiono sekretariaty sieci wspólnych zespołów śledczych i sieci do spraw ścigania ludobójstwa.

14. Podsumowanie

Obchodzona w 2012 r. przez Eurojust 10. rocznica jego powstania stała się okazją do podsumowań i wyprowadzenia bardziej ogólnych wniosków na temat znaczenia tej instytucji w pogłębianiu współpracy sądowej w UE. Dodatkowych informacji, z pewnością, dostarczy trwająca obecnie 6. runda wzajemnych ewaluacji, poświęcona praktycznym aspektom implementacji

²⁰ Przedstawicielstwo polskie w 2011 r. odnotowało 4 sprawy multilateralne i 78 spraw bilateralnych.

²¹ Przedstawicielstwo polskie w 2011 r. nie odnotowało żadnego wniosku o zorganizowanie spotkania koordynacyjnego. Było natomiast proszone o udział w 9 takich spotkaniach.

i funkcjonowania decyzji o Eurojuście i Europejskiej Sieci Sądowej w sprawach karnych. Tymczasem na forum Komisji Europejskiej już obecnie trwają intensywne prace nad pakietem nowych propozycji legislacyjnych, w tym dotyczących zmian w wewnętrznej strukturze organizacyjnej Eurojustu, polegających m.in. na nadaniu mu uprawnień w zakresie wiążącego rozwiązywania sporów jurysdykcyjnych czy wszczynania postępowań. Ewentualne decyzje w tym zakresie, prowadzące *de facto* do dalszego uszczuplenia „suwerenności” państw członkowskich w obszarze prawa karnego, będą miały charakter polityczny, a niniejsza publikacja nie aspiruje do choćby pobieżnej oceny ich wpływu na krajowy system karny.

Załącznik Nr 1. Skład i dane kontaktowe polskiego przedstawicielstwa krajowego w Eurojuście i krajowego systemu koordynacyjnego Eurojustu

Mariusz Skowroński

przedstawiciel krajowy Polski w Eurojuście

tel. +31 704 125 330

kom.: +31 646 203 761

faks: +31 704 125 331

e-mail: mskowronski@eurojust.europa.eu

Grażyna Stronikowska

zastępca przedstawiciela krajowego w Eurojuście i krajowy korespondent Eurojustu Departament ds. Przestępczości Zorganizowanej i Korupcji Prokuratury Generalnej

tel.: +48 22 318 94 61

kom.: +48 728 874 552

faks: +48 22 318 97 01

e-mail: grazyna.stronikowska@pg.gov.pl

Jerzy Iwanicki

asystent przedstawiciela krajowego w Eurojuście

tel.: +31 704 125 335

kom.: +31 625 072 548

faks: +31 704 125 331

e-mail: jiwaniicki@eurojust.europa.eu

Jacek Bilewicz

krajowy korespondent i punkt kontaktowy Europejskiej Sieci Sądowej Departament Współpracy Międzynarodowej Prokuratury Generalnej

tel. +48 22 318 97 15

kom.: +48 723 998 649

faks: +48 22 318 94 73

e-mail: jacek.bilewicz@pg.gov.pl

Monika Kolodziej

punkt kontaktowy Europejskiej Sieci Sądowej
Departament Współpracy Międzynarodowej Prokuratury Generalnej
tel.: +48 22 318 94 63
kom.: +48 728 874 643
faks: +48 22 318 94 73
e-mail: monika.kolodziej@pg.gov.pl

Beata Ziorkiewicz

punkt kontaktowy Europejskiej Sieci Sądowej
Departament Współpracy Międzynarodowej Prokuratury Generalnej
tel.: +48 22 318 94 18
kom.: +48 664 316 444
faks: +48 22 318 94 73
e-mail: beata.ziorkiewicz@pg.gov.pl

Piotr Radomski

punkt kontaktowy sieci do spraw wspólnych zespołów śledczych
Departament Współpracy Międzynarodowej Prokuratury Generalnej
tel.: +48 22 318 94 59
kom.: +48 728 874 631
faks: +48 22 318 94 73
e-mail: piotr.radomski@pg.gov.pl

Małgorzata Kozłowska

punkt kontaktowy europejskiej sieci punktów kontaktowych dotyczących osób odpowiedzialnych za ludobójstwo, zbrodnie przeciwko ludzkości oraz zbrodnie wojenne
Departament ds. Przystępczości Zorganizowanej i Korupcji Prokuratury Generalnej
tel.: +48 22 318 97 25
kom.: +48 667 252 953
faks: +48 22 318 97 01
e-mail: malgorzata.kozlowska@pg.gov.pl

Jacek Łazarowicz

punkt kontaktowy sieci punktów kontaktowych służącej zwalczaniu korupcji
Departament ds. Przystępczości Zorganizowanej i Korupcji Prokuratury Generalnej
tel.: +48 22 318 97 17
kom.: +48 723 998 259
faks: +48 22 318 97 01
e-mail: Jacek.lazarowicz@pg.gov.pl

Zbigniew Górszczyk

krajowy korespondent do spraw terroryzmu
Departamentu ds. Przestępczości Zorganizowanej i Korupcji Prokuratury
Generalnej

tel.: +48 22 318 97 00

kom.: +48 602 690 717

faks: +48 22 318 97 01

e-mail: zbigniew.gorszczyk@pg.gov.pl

Tomasz Lejman

pełnomocnik Prokuratora Generalnego do spraw współpracy z Krajowym
Biurem ds. Odzyskiwania Mienia.

Departament Postępowania Przygotowawczego Prokuratury Generalnej

tel.: +48 22 318 98 66

kom.: +48 723 998 213

faks: +48 22 318 98 65

e-mail: tomasz.lejman@pg.gov.pl

**Załącznik Nr 2. Załącznik do decyzji Rady 2009/371/WSiSW
z 6.4.2009 r. ustanawiającej Europejski Urząd Policji (Europol)**

Wykaz innych form poważnej przestępczości, której zwalczanie pozostaje
w gestii Europolu zgodnie z art. 4 ust. 1:

- nielegalny handel narkotykami,
- nielegalne działania związane z praniem pieniędzy,
- przestępstwa związane z substancjami jądrowymi i radioaktywnymi,
- przemyt nielegalnych imigrantów,
- handel ludźmi,
- przestępstwa związane z pojazdami silnikowymi,
- zabójstwo, spowodowanie ciężkiego uszczerbku na zdrowiu,
- nielegalny obrót organami i tkankami ludzkimi,
- porwanie, bezprawne przetrzymywanie i branie zakładników,
- rasizm i ksenofobia,
- rozbój w formie zorganizowanej,
- nielegalny handel dobrami kultury, w tym antykami i dziełami sztuki,
- oszustwo i przywłaszczenie mienia,
- wymuszenie rozbójnicze,
- podrabianie produktów i piractwo,
- fałszowanie dokumentów urzędowych i obrót takimi dokumentami,
- fałszowanie pieniędzy i środków płatniczych,
- przestępczość komputerowa,
- korupcja,
- nielegalny handel bronią, amunicją i materiałami wybuchowymi,
- nielegalny handel zagrożonymi gatunkami zwierząt,
- nielegalny handel zagrożonymi gatunkami i odmianami roślin,
- przestępstwa przeciw środowisku,

- nielegalny handel substancjami hormonalnymi i innymi środkami pobudzającymi wzrost.

W odniesieniu do rodzajów przestępczości wymienionych w art. 4 ust. 1 na użytek niniejszej decyzji:

- a) „przestępstwa związane z substancjami jądrowymi i radioaktywnymi” oznaczają przestępstwa wymienione w art. 7 ust. 1 Konwencji o ochronie fizycznej materiałów jądrowych, podpisanej w Wiedniu i Nowym Jorku 3.3.1980 r., oraz odnoszące się do materiałów jądrowych lub radioaktywnych, określonych w art. 197 Traktatu ustanawiającego Europejską Wspólnotę Energii Atomowej oraz w dyrektywie Rady 96/29/Euratom z 13.5.1996 r., ustanawiającej podstawowe normy bezpieczeństwa w zakresie ochrony zdrowia pracowników i ogółu społeczeństwa przed zagrożeniami wynikającymi z promieniowania jonizującego²²;
- b) „przemyt nielegalnych imigrantów” oznacza umyślne działania w celu osiągnięcia korzyści finansowej, zmierzające do ułatwienia wjazdu, zamieszkania lub zatrudnienia na terytorium państw członkowskich, sprzecznych z przepisami i warunkami obowiązującymi w państwach członkowskich;
- c) „handel ludźmi” oznacza rekrutowanie, transportowanie, przesyłanie, ukrywanie lub przejmowanie osób, stosując groźby, siłę lub inne formy przymusu, uprowadzenie, oszustwo, podstęp, nadużycie władzy lub podległości, lub dokonywanie bądź otrzymywanie płatności lub korzyści, by osiągnąć zgodę osoby sprawującej kontrolę nad inną osobą w celu wykorzystywania danej osoby. Wykorzystywanie obejmuje przynajmniej czerpanie korzyści z prostytucji lub inne formy seksualnego wykorzystywania, produkcję, sprzedaż lub dystrybucję pornografii dziecięcej, pracę przymusową lub usługi świadczone pod przymusem, niewolnictwo lub praktyki podobne do niewolnictwa, poddaństwo lub usuwanie organów;
- d) „przestępstwa związane z pojazdami silnikowymi” oznaczają kradzież lub przywłaszczenie samochodów, ciężarówek, naczep, ładunków ciężarówek lub naczep, autobusów, motocykli, samochodów kempingowych i pojazdów rolniczych, pojazdów roboczych oraz części zamiennych do takich pojazdów, jak również przyjmowanie i ukrywanie takich przedmiotów;
- e) „nielegalne działania związane z praniem pieniędzy” oznaczają przestępstwa wymienione w art. 6 ust. 1–3 Konwencji Rady Europy o praniu, ujawnianiu, zajmowaniu i konfiskacie dochodów pochodzących z przestępstwa, podpisanej w Strasburgu 8.11.1990 r.;
- f) „nielegalny handel narkotykami” oznacza przestępstwa wyszczególnione w art. 3 ust. 1 Konwencji Narodów Zjednoczonych z 20.12.1988 r. o zwalczaniu nielegalnego obrotu środkami odurzającymi i substancjami psychotropowymi oraz w postanowieniach zmieniających lub zastępujących tę konwencję.

Formy przestępczości określone w art. 4 i w niniejszym załączniku są oceniane przez właściwe organy państw członkowskich zgodnie z prawem państwa członkowskiego, do którego należą.

²² Dz.Urz. UE L Nr 159 z 29.6.1996 r.

Rozdział XIII. Europejska Sieć Sądowa (EJN)

1. EJN – cele i zadania

Europejska Sieć Sądowa (ang. *European Judicial Network* – EJN, fr. *Réseau Judiciaire Européen* – RJE) – to zespół osób pełniących funkcje krajowych punktów kontaktowych w organach państw członkowskich Unii Europejskiej, zaangażowanych w międzynarodową współpracę w sprawach karnych. Punkty kontaktowe wyznaczane są przez państwa członkowskie na szczeblach centralnych i lokalnych. Funkcje te pełnią przede wszystkim sędziowie i prokuratorzy.

Głównym zadaniem sieci jest usprawnianie współpracy międzynarodowej w sprawach karnych¹ poprzez udzielanie pomocy własnym oraz zagranicznym organom sądowym. Pomoc taka obejmuje przede wszystkim wymianę informacji o prawie obcego państwa oraz zagranicznej procedurze i praktyce organów sądowych. Może również polegać na udzielaniu pomocy przy przygotowywaniu wniosków o pomoc prawną, orzeczeń podlegających wzajemnemu uznawaniu, w tym w szczególności ENA, oraz ich wykonywaniu przez państwo wezwane. Pomoc udzielana w ramach sieci nie zastępuje tradycyjnych mechanizmów i instrumentów międzynarodowej pomocy prawnej, ale stwarza możliwość uzupełniającej, bezpośredniej, zdecentralizowanej i odformalizowanej współpracy².

W skład sieci wchodzi przedstawiciele organów sądowych państw członkowskich Unii Europejskiej, a także państw kandydujących (Czarnogóra, Islandia, Turcja i Macedonia) i stowarzyszonych (Norwegia, Liechtenstein i Szwajcaria) oraz Komisji Europejskiej.

¹ Mechanizm współpracy w ramach EJN został utworzony na mocy wspólnego działania 98/428/WSiSW z 29.6.1998 r. w celu wykonania zalecenia Nr 21 z Planu działania w zakresie przestępczości zorganizowanej, przyjętego przez Radę 28.4.1997 r. (Dz.Urz. L Nr 191 z 7.7.1998 r., s. 4). Instrument ten został następnie zastąpiony decyzją Rady 2008/976/WSiSW z 16.12.2008 r. w sprawie Europejskiej Sieci Sądowej.

² Artykuł 4 ust. 1 decyzji Rady 2008/976/WSiSW, o którym mowa powyżej, stanowi m.in.: „Punkty kontaktowe są aktywnymi pośrednikami mającymi ułatwiać współpracę sądową między państwami członkowskimi, szczególnie w działaniach skierowanych przeciwko poważnej przestępczości”.

EJN współpracuje z funkcjonującymi w ramach UE sieciami³, do których należy ułatwianie współpracy międzynarodowej w sprawach karnych, w tym przede wszystkim z Eurojust⁴.

EJN współpracuje również z sądowymi sieciami pozaeuropejskimi, do których należą m.in.: IberRed (hiszp. *La Red Iberoamericana de Cooperación Judicial*) – sieć punktów kontaktowych do spraw współpracy sądowej w 23 krajach Ameryki Południowej i Centralnej – Platforma Sądowa Sahelu, Regionalna Platforma Komisji Oceanu Indyjskiego (IOC), sieć osób kontaktowych państw Commonwealth (CNCP) oraz inne⁵. W praktyce oznacza to możliwość występowania i uzyskiwania informacji od krajowych punktów kontaktowych wchodzących w skład tych sieci.

Ważną rolę w ułatwieniu wzajemnej współpracy między punktami kontaktowymi państw reprezentowanych w sieci spełnia aktualizowana i rozbudowywana strona internetowa EJN⁶. Zawiera ona szereg baz danych, użytecznych dla międzynarodowego obrotu prawnego w sprawach karnych, dostarczając tym samym informacji o organizacji wymiaru sprawiedliwości, właściwości i danych adresowych organów sądowych państw współpracujących w ramach sieci. Znajdują się tam też narzędzia elektroniczne służące do sporządzania standardowych wniosków o pomoc prawną i biblioteka aktów prawnych⁷. Zawartość tych stron może stanowić bardzo użyteczne źródło danych dla osób wykonujących obowiązki z zakresu obrotu prawnego z zagranicą.

Znajdują się na niej również dane adresowe wszystkich punktów kontaktowych należących do sieci (chronione hasłem), z pomocą których możliwa jest bezpośrednia komunikacja drogą elektroniczną pomiędzy osobami pełniącymi funkcje punktów kontaktowych.

Siecią administruje, mający siedzibę w Hadze, sekretariat EJN, do którego zadań należy również zarządzanie stroną internetową EJN. Spośród punktów kontaktowych każde państwo wyznacza korespondenta krajowego i korespondenta technicznego.

³ Np. siecią ekspertów ds. wspólnych zespołów śledczych, siecią ekspertów ds. zbrodni ludobójstwa, przestępstw przeciwko ludzkości oraz przestępstw wojennych, Europejską Siecią Szkolenia Kadr Wymiaru Sprawiedliwości (EJTN) i in. Pełna lista partnerów EJN zamieszczona jest na stronie internetowej sieci <http://www.ejn-crimjust.europa.eu>.

⁴ Artykuł 10 decyzji Rady 2008/976/WSiSW stanowi m.in.: „Europejska Sieć Sądowa i Eurojust utrzymują ze sobą uprzywilejowane stosunki, oparte na konsultacji i komplementarności, w szczególności jeżeli chodzi o stosunki między punktami kontaktowymi państwa członkowskiego, przedstawicielem krajowym Eurojust tego samego państwa członkowskiego oraz korespondentami krajowymi Europejskiej Sieci Sądowej i Eurojust”.

⁵ Szczegółowe informacje o krajach wchodzących w skład tych sieci oraz linki do nich zawarte są na stronie internetowej EJN: <http://www.ejn-crimjust.europa.eu>.

⁶ <http://www.ejn-crimjust.europa.eu>.

⁷ Szczególną wartość praktyczną przy sporządzaniu wniosków o pomoc prawną mają: atlas narzędzi wzajemnej pomocy prawnej, kompendium (kreator pism) i fiszki belgijskie oraz narzędzia na potrzeby instrumentów wzajemnego uznawania i dotyczące ENA; szczegółowe informacje na temat sposobu korzystania z poszczególnych narzędzi informatycznych strony internetowej EJN czytelnik znajdzie w artykule: C. Michalczyka, Bazy danych w obrocie prawnym z zagranicą, [w:] *Zasady obrotu prawnego z zagranicą w sprawach karnych w postępowaniu przygotowawczym*, wyd. przez Prokuraturę Krajową w 2009 r.

W celu wymiany doświadczeń i popularyzacji dobrych praktyk pomiędzy punktami kontaktowymi sieci dwa razy w roku odbywają się spotkania plenarne punktów kontaktowych EJN w państwach sprawujących przewodnictwo w Radzie Unii Europejskiej. W trakcie corocznych spotkań korespondentów sieci, roboczego spotkania punktów kontaktowych w Hadze oraz spotkania korespondentów technicznych dyskutowane są kwestie dotyczące aktywności sekretariatu, budżetu EJN oraz wyznaczane są dalsze kierunki rozwoju sieci, sekretariatu EJN oraz rozbudowy strony internetowej.

2. Funkcjonowanie EJN w Polsce

W Polsce Europejska Sieć Sądowa oparta jest przede wszystkim na strukturach prokuratury i funkcjonuje na podstawie rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 30.4.2012 r. w sprawie sposobu realizacji zadań związanych ze współpracą powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury z organizacjami międzynarodowymi lub ponadnarodowymi działającymi na podstawie umów międzynarodowych⁸. Natomiast współpracę sądów z krajowymi punktami kontaktowymi Europejskiej Sieci Sądowej, w tym z punktami kontaktowymi usytuowanymi w Ministerstwie Sprawiedliwości, określa zmienione rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości dotyczące regulaminu urzędowania sądów powszechnych⁹.

Z zarządzenia Prokuratora Generalnego Nr 51/12 (i zmieniającego go zarządzenia Nr 61/12) w sprawie utworzenia punktów kontaktowych i wyznaczenia krajowych korespondentów w powszechnych jednostkach organizacyjnych prokuratury oraz określenia ich zadań¹⁰, wydanego na podstawie powyższego rozporządzenia, wynika, że zadania punktów kontaktowych Europejskiej Sieci Sądowej wykonują wyznaczeni prokuratorzy z Departamentu Współpracy Międzynarodowej Prokuratury Generalnej oraz jeden prokurator w okręgu każdej

⁸ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 30.4.2012 r. w sprawie sposobu realizacji zadań związanych ze współpracą powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury z organizacjami międzynarodowymi lub ponadnarodowymi działającymi na podstawie umów międzynarodowych (Dz.U. z 2012 r., poz. 530) stanowi implementację m.in. decyzji Rady 2008/976/WSiSW.

⁹ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości zmieniające rozporządzenie – Regulamin urzędowania sądów powszechnych z 14.12.2012 r. (Dz.U. z 2012 r., poz. 1542) reguluje tę współpracę w § 329k–329m. Dwa punkty kontaktowe sieci usytuowane są w Departamencie Współpracy Międzynarodowej i Praw Człowieka Ministerstwa Sprawiedliwości – jako organu właściwego dla postępowania sądowego i wykonawczego. Sądy mogą się jednak zwracać z zapytaniami zarówno do punktów kontaktowych sieci usytuowanych w Ministerstwie Sprawiedliwości, jak i w prokuraturach.

¹⁰ Zarządzenie Nr 51/12 Prokuratora Generalnego z 27.7.2012 r. w sprawie utworzenia punktów kontaktowych i wyznaczenia krajowych korespondentów w powszechnych jednostkach organizacyjnych prokuratury oraz określenia ich zadań, wydane na podstawie art. 10 ust. 1 ustawy z 20.6.1985 r. o prokuraturze (tekst jedn.: Dz.U. z 2011 r. Nr 270, poz. 1599 ze zm.) i § 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 30.4.2012 r., wskazanego w przyp. 8, s. 125, oraz zarządzenie Prokuratora Generalnego Nr 61/2012 z 4.10.2012 r. zmieniające zarządzenie nr 51/2012 Prokuratora Generalnego.

prokuratury apelacyjnej¹¹. Ponadto w Departamencie Organizacji Pracy, Wizytacji i Systemów Informatycznych Prokuratury Generalnej usytuowany jest korespondent techniczny sieci.

Zarządzenie określa zadania punktów kontaktowych Europejskiej Sieci Sądowej. Należą do nich: ułatwianie współpracy sądowej w sprawach karnych pomiędzy powszechnymi jednostkami prokuratury a właściwymi organami państw członkowskich Unii Europejskiej, w szczególności w celu prawidłowego przygotowania wniosku o pomoc prawną, europejskiego nakazu aresztowania oraz orzeczeń podlegających wzajemnemu uznawaniu. Są one realizowane poprzez uzyskiwanie i udzielanie informacji na temat:

- prawa i praktyki państw działających w ramach Europejskiej Sieci Sądowej;
- ustalenia organów właściwych do przyjmowania powyższych wystąpień i orzeczeń;
- sprawdzania stanu ich realizacji przez właściwe organy państwa wykonania. Ponadto do zadań punktów kontaktowych należy:
- uczestniczenie w spotkaniach z osobami pełniącymi funkcje punktów kontaktowych sieci wyznaczonymi w innych państwach członkowskich UE;
- propagowanie idei szkoleń na temat współpracy międzynarodowej dla organów powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury na szczeblu krajowym, w tym również we współpracy z Europejską Siecią Szkolenia Kadr Wymiaru Sprawiedliwości.

Zgodnie z zarządzeniem funkcję krajowego korespondenta Europejskiej Sieci Sądowej w Polsce pełni punkt kontaktowy wyznaczony w Departamencie Współpracy Międzynarodowej Prokuratury Generalnej. Do głównych kompetencji krajowego korespondenta należy koordynowanie działalności punktów kontaktowych sieci w Polsce oraz reprezentowanie sieci w relacjach z sekretariatem EJN i Eurojustem¹².

Zgodnie z § 6 zarządzenia na powszechnych jednostkach organizacyjnych prokuratury spoczywa obowiązek umożliwiania wykonywania zadań przez Europejską Sieć Sądową poprzez przekazywanie informacji na zapytania polskich punktów kontaktowych¹³.

¹¹ Wykaz polskich punktów kontaktowych EJN i ich danych teleadresowych znajduje się w załączniku do niniejszego artykułu.

¹² Do zadań krajowego korespondenta należy w szczególności: zapewnienie prawidłowego działania krajowych punktów kontaktowych i koordynowanie ich aktywności, współdziałanie z krajowym korespondentem Eurojustu, współpraca z przedstawicielem krajowym w Eurojuście i sekretariatem Europejskiej Sieci Sądowej, opiniowanie potrzeby wyznaczenia w prokuraturze nowych punktów kontaktowych, zgłaszanie krajowemu korespondentowi technicznemu danych związanych ze współpracą z powszechnymi jednostkami organizacyjnymi prokuratury w celu ich zaktualizowania na stronie internetowej Europejskiej Sieci Sądowej – § 5 zarządzenia wskazanego w przyp. 10, s. 125.

¹³ Podobne uregulowanie związane z nałożeniem na sądy obowiązku udzielania punktom kontaktowym Europejskiej Sieci Sądowej określonych w rozporządzeniu informacji przewiduje w § 329m rozporządzenia, o którym mowa w przyp. 9, s. 125.

3. Sposób korzystania z pomocy punktów kontaktowych EJN

Wyznaczone w prokuraturach okręgowych punkty kontaktowe (również w miastach niebędących siedzibą prokuratur apelacyjnych) służą całym okręgom apelacji. W przypadku niemożności podjęcia aktywności (np. nieobecność) zapytanie można kierować do punktu kontaktowego wyznaczonego w innej apelacji.

W zdecentralizowanym obrocie przed podjęciem działań **przewidzianych w wiążących Polskę umowach międzynarodowych należy** za pośrednictwem punktów kontaktowych EJN **uzyskać**: informację o prawie i praktyce obcego państwa, pomoc w przygotowaniu i wykonaniu wniosku o pomoc prawną, ENA oraz innego orzeczenia podlegającego wzajemnemu uznawaniu.

Natomiast przy kierowaniu zapytań o stan realizacji wniosku o pomoc prawną i orzeczeń podlegających wzajemnemu uznawaniu należy rozważyć możliwość skorzystania z pośrednictwa punktów kontaktowych EJN. Ponaądlenia tą drogą powinny dotyczyć szczególnie wniosków i wystąpień, których realizacja jest pilna z uwagi na charakter prowadzonego postępowania.

W przypadku potrzeby nawiązania podobnego kontaktu z państwami należącymi do innych sieci współpracy sądowej stosowne zapytanie należy kierować za pośrednictwem krajowego korespondenta.

Wziąwszy pod uwagę, że głównym narzędziem służącym do porozumiewania się pomiędzy punktami kontaktowymi sieci jest poczta elektroniczna, stosowne zapytania należy w miarę możliwości kierować w tej formie, co oczywiście nie wyklucza innych środków komunikacji.

Europejska Sieć Sądowa służy do szybkiego i odformalizowanego kontaktu między przedstawicielami organów sądowych państw w niej uczestniczących i z tego względu stanowi, w szczególności w postępowaniu przygotowawczym, bardzo wartościowy mechanizm przyspieszający i usprawniający współpracę w sprawach karnych. Z tych powodów możliwość nawiązania współpracy w ramach sieci powinna być częściej brana pod uwagę w codziennej praktyce prokuratorskiej¹⁴.

¹⁴ W 2011 r. polscy prokuratorzy pełniący funkcję punktów kontaktowych EJN w 93 przypadkach udzielili pomocy polskim organom. Najczęściej dotyczyła ona przygotowania wniosku o pomoc prawną (37 spraw) oraz informacji o prawie obcym (26 przypadków) i wykonania wniosków o pomoc prawną (15 zapytań). W 9 przypadkach zwrócono się tą drogą o przyspieszenie wykonania wniosku o pomoc prawną, w 3 – przy ENA. Organy zagraniczne zwracały się do polskich prokuratorskich punktów kontaktowych EJN w 85 sprawach, z czego najczęściej z prośbą o udzielenie informacji o polskim prawie (21 zapytań), pomoc w wykonaniu i przygotowaniu ENA (22 wnioski) oraz związaną z wykonaniem wniosków o pomoc prawną (16 spraw). Kontakt między punktami sieci nawiązywany był głównie za pośrednictwem poczty elektronicznej. Przyniesione dane pochodzą ze sprawozdania Prokuratora Generalnego z rocznej działalności prokuratury w 2011 r., <http://www.pg.gov.pl/index.php?0,1209> s. 250.

Załącznik. Wykaz polskich punktów kontaktowych Europejskiej Sieci Sądowej (EJN)**Prokuratura Generalna*****Jacek Bilewicz***

Krajowy Korespondent EJN
Departament Współpracy Międzynarodowej
ul. Barska 28/30, 02-315 Warszawa
tel.: 22 318 97 15
kom.: 723 998 649
faks: 22 318 94 73
e-mail: jacek.bilewicz@pg.gov.pl

Monika Kolodziej

Departament Współpracy Międzynarodowej
ul. Barska 28/30, 02-315 Warszawa
tel.: 22 318 94 63
kom.: 728 874 643
faks: 22 318 94 73
e-mail: monika.kolodziej@pg.gov.pl

Beata Ziorkiewicz

punkt kontaktowy Europejskiej Sieci Sądowej
Departament Współpracy Międzynarodowej Prokuratury Generalnej
tel.: +48 22 318 94 18
kom.: +48 664 316 444
faks: +48 22 318 94 73
e-mail: baeta.ziorkiewicz@pg.gov.pl

Ministerstwo Sprawiedliwości***Milosz Augustyniak***

Wydział Prawa Międzynarodowego
Departament Współpracy Międzynarodowej i Praw Człowieka
Al. Ujazdowskie 11, 00-950 Warszawa
tel.: 22 23 90 491
faks: 22 89 70 541
e-mail: augustyniak@ms.gov.pl

Tomasz Chałański

Wydział Prawa Międzynarodowego
Departament Współpracy Międzynarodowej i Praw Człowieka
Al. Ujazdowskie 11, 00-950 Warszawa
tel.: 22 23 90 490
faks: 22 89 70 541
e-mail: chalański@ms.gov.pl

Apelacja białostocka

Bożena Daniuk

Prokuratura Okręgowa w Białymstoku
ul. Kilińskiego 14, 15-950 Białystok
tel.: 85 748 71 44
kom.: 692 193 075
faks: 85 748 71 57
e-mail: b.daniuk@bialystok.po.gov.pl

Apelacja gdańska

Małgorzata Mokrecka-Podsiadło

Prokuratura Okręgowa w Gdańsku
ul. Wały Jagiellońskie 36, 80-853 Gdańsk
tel.: 58 32 12 012
kom.: 601 087 754
faks: 58 321 20 11
e-mail: mokrecka@prokuratura.gda.pl

Apelacja katowicka

Jolanta Piecha-Cimalla

Prokuratura Okręgowa w Katowicach
ul. Wita Stwosza 31, 40-042 Katowice
tel.: 32 25 10 241 (do 8) wew. 258
faks: 32 25 16 779
e-mail: jpiecha-cimalla@po.katowice.pl

Apelacja krakowska

Grażyna Mirek

Prokuratura Okręgowa w Nowym Sączu
ul. Jagiellońska 56a, 33-300 Nowy Sącz
tel.: 18 41 41 012
kom.: 501 342 851
faks: 18 41 41 004
e-mail: gmirek@nowy-sacz.po.gov.pl

Apelacja lubelska

Agnieszka Kępka

Prokuratura Okręgowa w Lublinie
ul. Okopowa 2a, 20-950 Lublin
tel.: 81 52 88 256
kom.: 664 481 055
faks: 81 53 40 490
e-mail: akepka@prokuratura.lublin.pl

Apelacja łódzka***Marzenna Monwid-Olechnowicz***

Prokuratura Okręgowa w Sieradzu

ul. Piłsudskiego 4, 98–200 Sieradz

tel.: 43 826 64 87

kom.: 609 846 161

faks: 43 826 64 70

e-mail: olechnowicz@sieradz.po.gov.pl

Apelacja poznańska***Anna Skrzypczak***

Prokuratura Okręgowa w Poznaniu

ul. Solna 10, 61–736 Poznań

tel.: 61 885 20 22

kom.: 782 619 205

faks: 61 885 20 26

e-mail: a.skrzypczak@poznan.po.gov.pl

Apelacja rzeszowska***Małgorzata Kluz***

Prokuratura Okręgowa w Rzeszowie

pl. Śreniawitów 3, 35–959 Rzeszów

Skr. Pocz. 303

tel.: 17 87 56 385

faks: 17 852 40 10

e-mail: mkluz@rzeszow.po.gov.pl

Apelacja szczecińska***Agnieszka Karbowska-Suszek***

Prokuratura Okręgowa w Koszalinie

ul. Andersa 34a, 75–950 Koszalin

tel.: 94 34 28 695

kom.: 502 34 03 56

faks: 94 34 22 417

e-mail: a.karbowska-suszek@prokuratura.koszalin.pl

Apelacja warszawska***Agnieszka Romańczuk***

Prokuratura Okręgowa Warszawa-Praga w Warszawie

ul. Bródnowska 13/15, 03–439 Warszawa

tel.: 22 511 47 79

faks: 22 511 47 94

e-mail: aromanczuk@warszawapraga.po.gov.pl

Apelacja wrocławska

Jakub Przystupa

Prokuratura Okręgowa we Wrocławiu
ul. Podwale 30, 50-950 Wrocław
tel.: 71 371 81 14 (do 18) wew. 263
faks: 71 371 81 24
adres email: przystupa@prokuratura.wroclaw.pl

Sławomir Paluch

Krajowy Korespondent Techniczny EJN
Departament Organizacji Pracy, Wizytacji i Systemów
Informatycznych
Prokuratura Generalna
ul. Barska 28/30, 02-315 Warszawa
tel.: 22 318 94 29
faks: 22 318 98 44
e-mail: slawomir.paluch@pg.gov.pl

Rozdział XIV. Współpraca ze Stanami Zjednoczonymi Ameryki

1. Wprowadzenie

Współpracę w zakresie obrotu prawnego w sprawach karnych z władzami Stanów Zjednoczonych Ameryki – z uwagi na odmienności systemów prawnych obu krajów – cechują istotne różnice w stosunku do realizowanej z innymi państwami.

Stosunkowo znacząca skala współpracy¹ spowodowana jest nie tylko liczebnością amerykańskiej Polonii, której dotyczy duża część wniosków, ale również wzrastającą efektywnością współpracy służb policyjnych, które obecnie znacznie szybciej lokalizują poszukiwanych oraz (w ramach bieżących kontaktów) dokonują wymiany niezbędnych informacji. Istotna dysproporcja w ilości kierowanych przez oba kraje wniosków² powoduje, że strona polska częściej postrzegana jest jako inicjator nowych rozwiązań we wzajemnych stosunkach.

U podstaw wspomnianej specyfiki obrotu prawnego pomiędzy USA a Polską leży dążenie władz amerykańskich do wprowadzenia, na etapie wykonywania rekwizycji, elementów oportunistycznego (co do zasady) prawa polskiego. W praktyce chodzi o stosowanie przez organy amerykańskie zasad: *plea bargaining*³ oraz *probable cause*⁴, których wpływ na sposób realizacji polskich wniosków omówiony zostanie szerzej w dalszej części niniejszego rozdziału.

2. Prawne podstawy współpracy

Zasady współpracy procesowej w sprawach karnych pomiędzy Polską a USA uregulowane zostały w treści umowy między Rzeczpospolitą Polską a Stanami Zjednoczonymi Ameryki o wzajemnej pomocy prawnej w sprawach karnych

¹ Według stanu na październik 2012 r. władze amerykańskie rozpatrują 286 prokuratorskich wniosków o pomoc prawną oraz 25 wniosków ekstradycyjnych dotyczących podejrzanych.

² Według stanu na październik 2012 r. rozpoznawanych jest obecnie w Polsce 15 wniosków o ekstradycję oraz zaledwie 3 wnioski o pomoc prawną skierowane przez władze amerykańskie.

³ *Plea bargaining* – „ugoda obrończa”, układ między prokuratorem a oskarżonym lub jego adwokatem, w myśl którego oskarżony przyznaje się do winy albo świadczy przeciwko innym osobom w zamian za zmniejszenie sankcji karnej.

⁴ *Probable cause* – uzasadnione prawdopodobieństwo, że ktoś popełnił przestępstwo.

z 10.7.1996 r.⁵ oraz umowy między Rzeczpospolitą Polską a Stanami Zjednoczonymi Ameryki o ekstradycji, sporządzonej w Waszyngtonie 10.7.1996 r.⁶

25.6.2003 r. w Waszyngtonie podpisane zostały porozumienia między Unią Europejską a Stanami Zjednoczonymi Ameryki o ekstradycji oraz o wzajemnej pomocy prawnej. Delegacją do zawarcia porozumień ze strony europejskiej były: decyzja Rady Unii Europejskiej 2003/516/WE z 6.6.2003 r. dotycząca podpisania Umowy między Unią Europejską a Stanami Zjednoczonymi Ameryki w sprawie ekstradycji oraz wzajemnej pomocy prawnej w sprawach karnych⁷ oraz przepisy art. 24 i art. 38 TUE.

Idea ich zawarcia zrodziła się z potrzeby ujednoczenia uregulowań stosunków USA z państwami członkowskimi Unii, spośród których kilka – dotychczas – w ogóle nie podpisało umów dwustronnych ze Stanami Zjednoczonymi Ameryki. W treści podpisanych 25.6.2003 r. w Waszyngtonie porozumień między Unią Europejską a Stanami Zjednoczonymi Ameryki o ekstradycji oraz o wzajemnej pomocy prawnej znalazło się zobowiązanie do stosowania obu wskazanych wyżej umów przez wszystkie państwa członkowskie Unii. Zgodnie z treścią art. 3 ust. 2 lit. a i b obu porozumień Unia Europejska zobowiązała się do rozciągnięcia uregulowań powyższych umów również na państwa przystępujące do Unii po ich wejściu w życie.

Zawarcie porozumień nałożyło na Polskę i USA obowiązek dostosowania polsko-amerykańskich umów dwustronnych do rozwiązań wprowadzonych porozumieniami Unia Europejska–USA. Wykonując powyższe zobowiązanie, po przeprowadzonych negocjacjach Minister Sprawiedliwości RP 9.6.2006 r. podpisał znowelizowane umowy dwustronne ze Stanami Zjednoczonymi Ameryki⁸.

Umowa o wzajemnej pomocy prawnej w sprawach karnych została ratyfikowana 22.3.2007 r., zaś umowa o ekstradycji 4.6.2007 r. Umowy dotyczące stosowania w dwustronnych stosunkach Porozumienia o ekstradycji oraz Porozumienia o pomocy prawnej w sprawach karnych między Unią Europejską a Stanami Zjednoczonymi Ameryki z 25.6.2003 r. obowiązują w Polsce od 1.2.2010 r.

Organem centralnym dla przyjmowania i przekazywania wniosków o wzajemną pomoc prawną w Rzeczypospolitej Polskiej są Minister Sprawiedliwości oraz Prokurator Generalny, w USA zaś Prokurator Generalny lub osoba przez niego wyznaczona.

Wnioski o tymczasowe aresztowanie i ekstradycję przekazuje się natomiast drogą dyplomatyczną. W odniesieniu do wniosków o tymczasowe aresztowanie i ekstradycję władze amerykańskie zwróciły się o sporządzenie ich w formie zgodnej z wzorcami nadesłanymi przez Departament Sprawiedliwości USA.

⁵ Dz.U. z 1999 r. Nr 76, poz. 860.

⁶ Dz.U. z 1999 r. Nr 93, poz. 1066 ze zm.

⁷ Dz.Urz. UE L Nr 181 z 19.7.2003 r., s. 159–160.

⁸ Dz.U. z 2010 r. Nr 77, poz. 501.

3. Odrębności systemów prawnych istotne dla polsko-amerykańskiej współpracy prawnej w sprawach karnych

Amerykański system prawny posiada wiele specyficznych cech. Dla potrzeb niniejszego opracowania, w związku z oddziaływaniem na obrót prawny, odnieść się należy do dwóch z nich.

W pierwszej kolejności należy omówić zasadę indywidualnego negocjowania kary – *plea bargaining*.

Mimo pewnych wspólnych elementów z regulacjami polskiego systemu prawnego zawartymi w treści art. 335 § 1 oraz art. 387 KPK obowiązująca w USA zasada negocjowania warunków odpowiedzialności i ewentualnej wysokości kary pomiędzy oskarżycielem publicznym a podejrzanym różni się w zasadniczy sposób od rozwiązań polskich. Reguła ta jest bowiem fundamentem amerykańskiego procesu karnego i potwierdza całkowite władztwo prokuratora nad decyzją o wszczęciu postępowania przygotowawczego i wniesieniu do sądu aktu oskarżenia.

Prokurator w Stanach Zjednoczonych Ameryki nie ma obowiązku wszczęcia postępowania i ścigania każdego naruszenia prawa, a ponadto może dokonywać selekcji oraz swoistej hierarchizacji prowadzonych przez siebie spraw. Z tym również związana jest ogromna rola ugody i negocjowania kary, które są możliwe do przeprowadzenia w każdej sprawie na etapie postępowania prokuratorskiego. W wyniku ugody – *plea bargaining* – w toku postępowania przygotowawczego kończy się obecnie około 90% spraw karnych w USA. Amerykański prokurator nie ma obowiązku wniesienia aktu oskarżenia w każdej sprawie prowadzonej *ad personam*, może swobodnie kształtować swoją politykę śledczą i – co za tym idzie – ma również możliwość aktywnego stosowania zasad ekonomiki procesowej oraz, w znacznym stopniu, kreowania praktyki sądów karnych. Oskarżyciel publiczny jest w USA aktywnym realizatorem zasady oportunistycznego procesu – podejście takie ma istotne znaczenie w praktyce związanej z obrotem prawnym USA z zagranicą. Stosowanie przez prokuratorów amerykańskich zasady *plea bargaining* często leży bowiem u podstaw swego rodzaju inercji w wykonywaniu przez władze amerykańskie odezwoj strony polskiej, kierowanych w sprawach ocenianych jako błahe, określanych czasami jako *de minimus* albo *low priority*. W sprawach takich wnioski strony polskiej często nie są przez dłuższy czas realizowane lub też władze USA w ogóle odmawiają ich wykonania, pomijając fakt, że polski system prawny oparty jest na zasadzie legalizmu, a okoliczność małej wagi sprawy nie znalazła się w umowie polsko-amerykańskiej jako przesłanka uprawniająca do odmowy realizacji odezwy.

Drugą mającą istotne znaczenie dla sposobu realizacji odezwoj jest – określona w treści IV poprawki do konstytucji – zasada „prawdopodobnej przyczyny” lub „uzasadnionego podejrzenia”, określana jako zasada *probable cause*⁹.

⁹ „The right of the people to be secure in their persons, houses, papers, and effects, against unreasonable searches and seizures, shall not be violated, and no Warrants shall issue, but upon probable cause, supported by Oath or affirmation, and particularly describing the place to be

Z orzecznictwa Sądu Najwyższego USA wynika, że *probable cause* należy traktować jako pojęcie praktyczne, pozwalające na osiągnięcie swojego rodzaju kompromisu pomiędzy ochroną obywateli przed nieuzasadnionym naruszeniem ich praw podstawowych a potrzebą umożliwienia zgodnego z literą prawa działania organów policji. Funkcjonariusz policji stanowej lub federalnej na podstawie znanych sobie faktów i okoliczności musi mieć uzasadnione podejrzenie, że osoba, której zatrzymania dokonuje, popełniła przestępstwo, w związku z którym jest zatrzymywana, oraz że poszukiwany przedmiot związany z przestępstwem będzie znaleziony w miejscu, które ma zostać przeszukane.

Zaprzestanie przekazywania (od 2009 r.) władzom USA wraz z wnioskiem ekstradycyjnym strony polskiej kopii materiału dowodowego poza pozytywne tego skutkami, takimi jak poprawienie czytelności wniosków czy też zmniejszenie kosztów tłumaczenia, spowodowało ujawnienie się po stronie amerykańskiej nowej okoliczności utrudniającej współpracę. Przesyłanie wniosku w skróconej formie spowodowało bowiem, że sędziowie amerykańscy rozpoznający sprawę często podnoszą wątpliwości co do uzasadnionego potwierdzenia, że ścigany popełnił zarzucane mu przestępstwo oraz że osoba, o której mówi świadek lub współpodejrzany, jest tą samą, której wniosek dotyczy. W tej sytuacji konieczne okazuje się nie tylko dołączenie do wniosku materiału identyfikacyjnego, ale również skonstruowanie wniosku o tymczasowe aresztowanie i ekstradycję w taki sposób, by spełniał wyśrubowane – w porównaniu z wymaganiami stawianymi przez stronę polską co do wniosków pochodzących z USA – kryteria określone przez władze amerykańskie jako *probable cause*, czyli uzasadnione podejrzenie popełnienia przez poszukiwanego zarzucanego mu przestępstwa. W praktyce uznać należy, że wniosek taki musi być aktualnie, w pewnym sensie, odpowiednikiem polskiego aktu oskarżenia wraz z uzasadnieniem.

Władze USA wielokrotnie podkreślały, że najistotniejsze problemy związane z przeprowadzeniem skutecznej ekstradycji z ich terytorium wiążą właśnie z zagadnieniem *probable cause* oraz, bardziej czytelnym, wskazaniem w treści wniosku potwierdzenia tożsamości osoby, której on dotyczy, a także jednoznacznego powiązania opisanego w treści odezwy materiału dowodowego z osobą poszukiwaną.

We wzajemnej współpracy między organami wymiaru sprawiedliwości Polski i Stanów Zjednoczonych Ameryki dostrzega się mankamenty, które należy usunąć lub ograniczyć ich negatywne skutki.

W związku z podjętymi w latach 2007–2010 decyzjami sądów polskich – które za podstawę stwierdzenia niedopuszczalności ekstradycji z Polski do USA uznały polskie obywatelstwo poszukiwanych – w korespondencji strony amerykańskiej pojawiły się postulaty renegotjacji niektórych artykułów w obowiązującej między oboma krajami umowie o ekstradycji z 10.7.1996 r. Strona

searched, and the persons or things to be seized” – Bill of Rights, Yale University. Konstytucja Stanów Zjednoczonych Ameryki uchwalona 17.9.1787 r. – IV poprawka: „Prawa obywateli do nietykalności osobistej, mieszkania, dokumentów i mienia nie wolno naruszać przez nieuzasadnione rewizje i zatrzymania; nakaz rewizji lub zatrzymania może być wystawiony jedynie na podstawie uzasadnionego podejrzenia (popełnienia przestępstwa), popartego zeznaniami złożonymi pod przysięgą lub oświadczeniem, a miejsce rewizji oraz osoby i rzeczy podlegające zatrzymaniu muszą być szczegółowo określone”.

amerykańska – dopuszczająca ekstradycję własnych obywateli bez ograniczeń – podnosi potrzebę podjęcia działań w celu jednoznacznego dopuszczenia możliwości dokonywania ekstradycji polskich obywateli do państwa wnioskującego.

Poruszone różnice systemów prawnych Stanów Zjednoczonych Ameryki i Rzeczypospolitej Polskiej rodzą – niestety – problemy praktyczne, utrudniające współpracę. Wynikają one głównie z odmiennej oceny stopnia szkodliwości przestępstwa, skutkiem czego jest odmowa wykonania wniosku o pomoc prawną lub faktyczne zaniechanie podjęcia się ich realizacji. Departament Sprawiedliwości USA od 2007 r. odmawia wykonywania wniosków o pomoc prawną kierowanych w sprawach *de minimus*, w których wartość szkody nie przekracza 5000 USD lub jej równowartości. Departament Sprawiedliwości USA w trakcie prowadzonych konsultacji wielokrotnie podkreślał, że w zakresie realizacji wniosków o udzielenie pomocy prawnej władze amerykańskie stosują zasadę proporcjonalności – co należy rozumieć jako ściganie karne jedynie w najpoważniejszych sprawach – oraz dokonują selekcji nadesłanych odezwo, szeregując je według kryterium ważności. Ten sposób postępowania powoduje, że w sprawach uznanych za błahе wnioski o pomoc prawną nie są w ogóle realizowane, realizowane są ze znacznym opóźnieniem lub też – po upływie roku od ich wpłynięcia – wykreślane w trybie administracyjnym jako niewykonalne. Praktyka ta nie znajduje oparcia prawnego w żadnym z postanowień umowy o wzajemnej pomocy prawnej w sprawach karnych z 10.7.1996 r. i jest konsekwentnie kontestowana przez stronę polską. Bez względu jednak na ocenę postawy władz amerykańskich należy mieć na uwadze faktyczne zablokowanie możliwości uzyskania pomocy prawnej w sprawach przestępstw o stosunkowo niskim stopniu społecznej szkodliwości. Uwagi te mają istotne znaczenie również w sytuacji planowanego kierowania do władz USA wniosku o tymczasowe aresztowanie i ekstradycję.

4. Uwagi szczegółowe

W toku kilku postępowań przygotowawczych prowadzonych przez jednostki powszechnie prokuratury w latach 2005–2012 kierowano do władz Stanów Zjednoczonych Ameryki odezwy o pomoc prawną w sprawach dotyczących nawoływania do nienawiści na tle różnic narodowościowych, etnicznych, rasowych i wyznaniowych oraz znieważania grupy ludności z uwagi na przynależność etniczną. Zgodnie z oficjalnym stanowiskiem Departamentu Sprawiedliwości USA opisana w treści polskich wniosków działalność organizacji neofaszystowskich nie narusza prawa amerykańskiego, gdyż – w świetle uregulowań prawnych obowiązujących w Stanach Zjednoczonych Ameryki – publiczne propagowanie – na przykład – ideologii faszystowskiej nie jest uznawane za działanie przestępne, co wynika bezpośrednio z szeroko rozumianej gwarancji wolności słowa określonej w I poprawce do konstytucji USA¹⁰. Departament Sprawiedliwości USA,

¹⁰ Konstytucja Stanów Zjednoczonych Ameryki uchwalona 17.9.1787 r. – I poprawka: „Żądna ustawa Kongresu nie może wprowadzić religii ani zabronić swobodnego praktykowania jej, ograniczać wolności słowa lub prasy ani prawa ludu do spokojnych zgromadzeń lub do składania naczelnym władzom petycji o naprawienie krzywd”.

powołując się na treść art. 1 ust. 1 umowy o wzajemnej pomocy prawnej pomiędzy Stanami Zjednoczonymi Ameryki a Polską, informuje w takiej sytuacji, że nie może zrealizować odezwy z uwagi na fakt, że naruszałoby to porządek konstytucyjny Stanów Zjednoczonych Ameryki. Mając na uwadze wskazane okoliczności, uznać należy, że zwracanie się w toku postępowań dotyczących przestępstw opisanych w art. 256 i w art. 257 KK z wnioskami o pomoc prawną do USA spotka się najprawdopodobniej z odmową wykonania rekwizycji.

W inicjowanych przez Polskę postępowaniach ekstradycyjnych dotyczących przestępstw komunikacyjnych władze USA odmawiają niekiedy realizacji odezwy, argumentując, że w przesłanych materiałach w niewystarczający sposób wykazano istnienie niezbędnego dla odpowiedzialności karnej osoby elementu tzw. *reckless driving*. Na gruncie polskiego systemu prawnego element ten można porównać do konieczności każdorazowego wykazania, że sprawca dopuścił się istotnego naruszenia zasad bezpieczeństwa, które znacznie zwiększyło prawdopodobieństwo wystąpienia wypadku drogowego. W przypadku kierowania wniosków w takich sprawach należy dążyć do uzupełnienia odezwy poprzez dołączenie materiału dowodowego, który wskazuje na takie właśnie działanie sprawcy.

Zgodnie z wewnętrznymi uregulowaniami Stanów Zjednoczonych Ameryki – odpowiadającymi zapisom rozdziału 42 KPK – wszelkie dokumenty, które wpływają do sądu, są jawne, zaś dostęp do ich treści nie jest w żaden sposób ograniczany. W związku z powyższym przyjąć należy, że każdy wniosek strony polskiej o ekstradycję, jak również każdy wniosek o udzielenie pomocy prawnej w sprawie karnej, który na jakimkolwiek etapie jego realizacji znajdzie się w sądzie amerykańskim, staje się ogólnodostępny. Z uwagi na powyższe okoliczności każda jednostka prokuratury powinna rozważyć kwestię wskazania potrzeby umieszczenia w piśmie przewodnim, przesyłanym wraz z wnioskiem o udzielenie pomocy prawnej, odpowiedniej klauzuli, która umożliwi Departamentowi Sprawiedliwości USA utajnienie treści wniosku strony polskiej.

Istotnym problemem, który może się pojawić w przypadku konieczności uzyskania informacji od dostawców usług internetowych zlokalizowanych na terytorium USA, jest brak jednego, ściśle określonego okresu przechowywania danych elektronicznych. Niektóre z firm przechowują je przez 2 lata, inne natomiast usuwają już po 180 dniach. Dlatego też ogromne znaczenie ma jak najszybsze skierowanie odezwy w takich sprawach, co umożliwi w pierwszej kolejności zabezpieczenie danych przez dostawcę usług internetowych, a następnie ich uzyskanie w drodze realizacji formalnego wniosku o pomoc prawną.

5. Przedsięwzięcia ułatwiające współpracę

Na przestrzeni kilku ostatnich lat pojawiło się kilka inicjatyw i rozwiązań, które przyczyniły się do ułatwienia dwustronnej współpracy ze Stanami Zjednoczonymi Ameryki w sprawach karnych.

Wspomnieć tu należy w pierwszej kolejności o nowych instrumentach przewidzianych w treści porozumień pomiędzy Unią Europejską a USA z 25.6.2003 r.

o ekstradycji oraz o pomocy prawnej w sprawach karnych. Znalazły się w nich zapisy, które umożliwiają tworzenie wspólnych zespołów śledczych, ustalanie informacji bankowych, przesyłanie wniosków nie tylko w formie pisemnej, ale również elektronicznej, a także przeprowadzenie przesłuchania świadka lub biegłego w drodze wideokonferencji.

Do usprawnienia współpracy przyczyniło się również zniesienie obowiązku legalizacji dokumentów dotyczących ekstradycji poprzez zastąpienie tej czasochłonnej procedury pieczętowaniem korespondencji inicjującej postępowanie przez Ministra Sprawiedliwości.

Równie pozytywnie ocenić należy poprawę procesu informowania władz polskich o zatrzymywaniu osób, co do których Polska skierowała wnioski o tymczasowe aresztowanie i ekstradycję.

Rozwinęła się też praktyka przekazywania zapowiedzi kierowania wniosków o tymczasowe aresztowanie i ekstradycję faksem lub drogą elektroniczną, co umożliwia obu stronom szybsze podjęcie stosowanych działań.

Usprawnianiu współpracy dobrze służą ponadto organizowane przez stronę polską lub amerykańską szkolenia i wykłady – w których uczestniczą prokuratorzy obu krajów, a także bezpośrednie robocze kontakty przedstawicieli Departamentu Sprawiedliwości USA, Ministerstwa Sprawiedliwości Rzeczypospolitej Polskiej oraz Prokuratury Generalnej.

Rozdział XV. Współpraca z Republiką Włoską

Podstawowym międzynarodowym aktem prawnym, w oparciu o który realizowana jest wzajemna pomoc prawna w sprawach karnych, obowiązującym pomiędzy RP a Republiką Włoską, jest Europejska konwencja o pomocy prawnej w sprawach karnych z 20.4.1959 r., sporządzona w Strasburgu wraz z Protokołem dodatkowym do konwencji, podpisanym w Strasburgu 17.3.1978 r.¹

Republika Włoska, jak dotąd, nie ratyfikowała Drugiego protokołu dodatkowego z 2001 r. ani Konwencji o pomocy prawnej w sprawach karnych pomiędzy państwami członkowskimi Unii Europejskiej, sporządzonej w Brukseli 29.5.2000 r., oraz Protokołu do konwencji (jak wyżej), sporządzonego w Luksemburgu 16.10.2001 r.²

Główną konsekwencją nieprzystąpienia Włoch do wymienionych umów wielostronnych jest dalsze obowiązywanie art. 15 PomPrwSpKarnK z 1959 r., **w jego wersji pierwotnej**, statuującego kierowanie wniosków rekwizycyjnych i ich zwrot pomiędzy organami centralnymi strony wzywającej i strony wezwanej.

Oznacza to, że obrót prawny w sprawach karnych pomiędzy Polską a Włochami pozostaje scentralizowany, z wyjątkami wymienionymi w pozostałych punktach art. 15 PomPrwSpKarnK z 1959 r., w wersji pierwotnej.

Kolejną konsekwencją braku ratyfikacji i wcielenia w życie przez Republikę Włoską wymienionych aktów prawa międzynarodowego jest niemożność korzystania z pewnych instrumentów prawnych w nich uregulowanych, jak choćby **wspólnych zespołów śledczych** (art. 20 i n. Drugiego protokołu dodatkowego z 2001 r. oraz art. 13 PomPrKiProt).

Natomiast instrument prawny w postaci przesłuchania osoby w formie połączenia wideokonferencyjnego, wprowadzony art. 9 Drugiego protokołu do konwencji z 1959 r.³ oraz art. 10 PomPrKiProt, pomimo ich nieratyfikowania przez stronę włoską, jest przyjęty w porządku prawnym Republiki Włoskiej w relacjach z zagranicznymi władzami sądowymi, w oparciu o zasadę wzajemności.

W 2012 r. włoskie organy sądowe trzykrotnie zwróciły się do Departamentu Współpracy Międzynarodowej Prokuratury Generalnej z prośbą o przeprowadzenie przesłuchania świadka przebywającego na terytorium RP w formie

¹ Dz.U. z 1999 r. Nr 76, poz. 854 ze zm.

² Dz.U. z 2007 r. Nr 135, poz. 950.

³ Dz.U. z 2004 r. Nr 139, poz. 1476.

wideokonferencyjnego połączenia, z jednoczesnym zapewnieniem przeprowadzenia analogicznych czynności na żądanie polskich organów wymiaru sprawiedliwości.

Organem centralnym w Republice Włoskiej, do którego są kierowane wnioski o międzynarodową pomoc prawną w sprawach karnych oraz za którego pośrednictwem są przekazywane materiały ze zrealizowanej przez stronę włoską odezwy, jest Ministerstwo Sprawiedliwości w Rzymie, Departament Spraw Sądowych, Dyrekcja Generalna Sądownictwa Karnego, Biuro II.

Kwestie dotyczące międzynarodowej pomocy prawnej w sprawach karnych są również uregulowane w przepisach wewnętrznych włoskiego porządku prawnego, to jest w:

- Konstytucji Republiki Włoskiej (art. 10): „Włoski system prawny jest dostosowany, zgodny z powszechnie uznanymi zasadami prawa międzynarodowego”;
- Kodeksie postępowania karnego (księga XI „Współpraca sądowa z organami zagranicznymi”, tytuł III „Wnioski o zagraniczną pomoc prawną”, art. 723 i n.).

Włochy, podobnie jak Polska, są stronami szeregu konwencji sektorowych, dotyczących np. prania pieniędzy, przestępczości narkotykowej czy zorganizowanej. We wzajemnym obrocie prawnym dotyczącym postępowań karnych państw uczestników Europejskiej konwencji o pomocy prawnej w sprawach karnych z 1959 r. nie powołuje się ich jednak jako podstawy prawnej dla komunikacji i zlecania czynności, ponieważ wystarczająca w tej mierze jest wspomniana PomPrwSpKarnK z 1959 r.

Procedowanie z wnioskiem o udzielenie międzynarodowej pomocy prawnej, który wpłynął do włoskiego Ministerstwa Sprawiedliwości, przedstawia się następująco: już na etapie ministerialnym rekwizycję analizuje się pod kątem braku przeciwwskazań do przyjęcia odezwy do wykonania, badana jest również właściwość terytorialna, po czym ministerstwo przekazuje odezwę do wykonania kompetentnej Prokuraturze Generalnej Republiki Włoskiej przy jednym z sądów apelacyjnych.

Z dotychczasowej współpracy ze stroną włoską wynika, że brak w treści wniosku o udzielenie międzynarodowej pomocy prawnej elementu umożliwiającego Ministerstwu Sprawiedliwości w Rzymie ustalenie kompetentnego terytorialnie organu do jego wykonania (*la competenza territoriale*) powoduje zwrot odezwy do adresata z prośbą o doprecyzowanie wniosku poprzez wskazanie okoliczności umożliwiających skierowanie go do właściwej jednostki prokuratury włoskiej.

Po wpłynięciu wniosku o udzielenie pomocy prawnej do konkretnej prokuratury generalnej również ona bada, czy żądania rekwizycji nie są sprzeczne z przepisami włoskiej procedury karnej oraz z podstawowymi zasadami porządku prawnego, po czym kieruje odezwę do sądu apelacyjnego, w miejscu swojej siedziby, z prośbą o spowodowanie jej wykonania.

Wezwany sąd apelacyjny wyznacza sędziego do dochodzeń wstępnych przy sędziu powszechnym (GIP – *Giudice Indagini Preliminari*), z okręgu danej apelacji, do wykonania odezwy.

W razie gdy z wniosku o udzielenie pomocy prawnej wynika (co zdarza się dość często), że czynności dowodowe winny zostać wykonane w okręgu kilku

sądów apelacyjnych, Ministerstwo Sprawiedliwości Republiki Włoskiej kieruje odezwą do Sądu Najwyższego Kasacyjnego w celu wyznaczenia sądu kompetentnego do jej realizacji.

Sąd Najwyższy Kasacyjny po wyznaczeniu sądu apelacyjnego do wykonania wniosku przesyła go do prokuratury generalnej przy wyznaczonym sędziu apelacyjnym, która bada, jak już wyżej wspomniano, zgodność żądań wniosku z włoskim porządkiem prawnym i – w razie braku przeszkód tej natury – przekazuje odezwę do wyznaczonego (zarządzeniem Najwyższego Sądu Kasacyjnego) sądu apelacyjnego.

Przedstawione procedury przyczyniają się do znacznej długotrwałości wykonywania zagranicznych wniosków rekwizycyjnych kierowanych do Włoch.

Dodatkowo jako element wpływający na przewlekłość wykonywania wniosków zauważyć należy znaczną opieszałość sędziów do dochodzeń wstępnych, którzy niejednokrotnie w ogóle nie udzielają odpowiedzi prokuraturom Republiki Włoskiej zwracającym się do nich o przyspieszenie egzekucji w związku z ponagleniami kierowanymi przez Departament Współpracy Międzynarodowej Prokuratury Generalnej.

Obok kwestii organizacji wykonywania zagranicznych rekwizycji przypomnienia wymaga jeszcze funkcjonująca we włoskim porządku prawnym dwutorowość procedury ekstradycyjnej w odniesieniu do wniosków państw członkowskich Unii Europejskiej kierowanych do Republiki Włoskiej, polegająca na stosowaniu uproszczonej procedury ekstradycyjnej oraz tradycyjnej, opartej na umowie międzynarodowej.

Uproszczona procedura ekstradycyjna w ramach Unii Europejskiej została wprowadzona decyzją ramową Rady 2002/584/WSiSW z 13.6.2002 r. w sprawie europejskiego nakazu aresztowania i procedury wydawania osób między Państwami Członkowskimi.

Wymieniona decyzja ramowa Rady 2002/584/WSiSW została przez Włochy recypowana do krajowego porządku prawnego ustawą z 12.4.2005 r., która weszła w życie 14.5.2005 r.

Wspomniana dwutorowość wynika z faktu, że strona włoska, implementując zapisy decyzji ramowej Rady 2002/584/WSiSW, wprowadziła cezurę czasową (7.8.2002 r.), w związku z czym procedurze ENA poddawani są wyłącznie sprawcy czynów popełnionych po tej dacie.

Wnioski o tymczasowe aresztowanie i ekstradycję dotyczące sprawców przestępstw popełnionych przed 7.8.2002 r. są rozpoznawane przez włoskie organy wymiaru sprawiedliwości w oparciu o dotychczasowe przepisy, ujęte w nadal obowiązującej Europejskiej konwencji o ekstradycji, sporządzonej w Paryżu 13.12.1957 r.

Rozdział XVI. Legalizacja dokumentów i apostille

Dokumenty, które mają być przedłożone w obrocie prawnym z innymi krajami, winny być urzędowo potwierdzone, inaczej – zalegalizowane. Legalizacja potwierdza bowiem formalną autentyczność dokumentu zagranicznego, a więc że został sporządzony przez właściwy organ oraz w formie zgodnej z prawem obowiązującym w kraju jego pochodzenia. Potwierdza też prawdziwość złożonych na dokumencie podpisów i pieczęci. Czynność ta nie jest więc poświadczeniem zgodności dokumentu zagranicznego z prawem materialnym obowiązującym w kraju jego pochodzenia, a jedynie określa, czy dokument jest autentyczny, a tym samym, czy jego moc prawna za granicą jest taka sama jak dokumentów wydanych przez kraj przyjmujący.

Polski dokument urzędowy, by mógł być użyty w obrocie prawnym z innym krajem, winien – zgodnie z powszechnie obowiązującymi zasadami – być zalegalizowany w przedstawicielstwie dyplomatycznym lub urzędzie konsularnym państwa, w którym ma być przyjęty.

Z uwagi na zakres dokonywanych czynności wyróżnić można trzy klauzule legalizacyjne, do których zastosowania polski konsul jest uprawniony:

- legalizacja pełna, gdy konsul potwierdza autentyczność podpisu, pieczęci urzędowej oraz zgodność dokumentu z prawem państwa, w którym dokument ma być użyty,
- legalizacja skrócona, gdy konsul poświadcza jedynie zgodność dokumentu z prawem państwa przyjmującego dokument,
- poświadczenie autentyczności podpisu i pieczęci urzędowej.

Niekiedy, z uwagi na regulacje prawne obowiązujące zarówno w kraju przyjmującym dokument, jak i w kraju jego wystawienia, powstać może konieczność uwierzytelnienia dokumentu. Zasady postępowania w takiej sytuacji regulują przepisy § 29 ust. 1–3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 28.1.2002 r. w sprawie szczegółowych czynności sądów z zakresu międzynarodowego postępowania cywilnego i karnego w stosunkach międzynarodowych¹.

Wspomniane wyżej procedury przyczyniają się do spowolnienia międzynarodowego obrotu prawnego, co – w sprawach karnych – jest zjawiskiem bardzo niepożądanym.

W celu ograniczenia lub wyeliminowania tej niedogodności wspólnota międzynarodowa, mając na uwadze okoliczności wskazujące na znaczny wzrost

¹ Dz.U. Nr 17, poz. 164 ze zm.

zaufania w relacjach międzypaństwowych, podjęła przedsięwzięcia usprawniające współpracę w omawianej dziedzinie.

W pierwszej kolejności wymienić należy umowy międzynarodowe (dwu- lub wielostronne) o stosunkach prawnych i pomocy prawnej, znoszące lub ograniczające wymóg legalizacji dokumentów we wzajemnych relacjach uczestniczących stron. Niektóre z nich pozwalają na pominięcie w komunikowaniu się czasochłonnej drogi dyplomatycznej.

Obok umów tego typu zawierano również inne (subsydiarne wobec wyżej opisanych), odnoszące się wyłącznie do procedur legalizujących.

Na gruncie europejskim taką umową jest Europejska konwencja o zniesieniu wymogu legalizacji dokumentów sporządzonych przez przedstawicieli dyplomatycznych lub urzędników konsularnych, sporządzona 27.6.1968 r. w Londynie. Polska jest jej sygnatariuszem, obok 20 innych państw Rady Europy, od 12.4.1995 r.

Znacznie szerszy zakres podmiotowy (93 państwa) posiada Konwencja haska z 1961 r., która obowiązuje w Polsce od 14.8.2005 r. Umowa ta ma zastosowanie do dokumentów urzędowych, w tym sądowych i prokuratorskich, sporządzonych na terytorium jednej z umawiających się stron, a mających być przedłożone na terytorium innego umawiającego się państwa. Wprowadza ona przede wszystkim trzy podstawowe uregulowania:

- zastępuje legalizację konsularną inną klauzulą poświadczającą autentyczność dokumentu – apostille,
- nakazuje prowadzenie rejestru wystawionych poświadczeń apostille,
- zakazuje legalizacji dokumentów podlegających poświadczeniu apostille.

Konwencja, dla potrzeb obrotu prawnego pomiędzy jej sygnatariuszami, określiła legalizację jako czynność, poprzez którą przedstawiciel dyplomatyczny lub urzędnik konsularny państwa, w którym dokument ma być przedłożony, poświadcza autentyczność podpisu, charakter, w jakim działa osoba podpisująca dokument, i – w razie potrzeby – tożsamość pieczęci lub stempla, którym ten dokument jest opatrzony. Jediną czynnością, która może być wymagana dla dokonania opisanego wyżej poświadczenia, jest dołączenie apostille, wydanego przez właściwy organ państwa, które wystawia dokument.

Apostille jest zwyczajowo umieszczany na dokumencie lub do niego dołączany na osobnej karcie. Sporządzany jest zgodnie z wzorem zawartym w Konwencji haskiej z 1961 r., przy czym nazwa i nagłówek muszą być sporządzone w języku francuskim.

Podpis i stempel na apostille zwolnione są z wszelkiego poświadczenia.

Apostille sporządza się na wniosek osoby podpisującej dokument.

Konwencja haska z 1961 r. wprowadza, ważną dla uznawania zagranicznych dokumentów urzędowych, zasadę derogacyjną. Znosi ona te uregulowania z wcześniejszych umów pomiędzy stronami, które są bardziej restrykcyjne, nie zmienia zaś zasad bardziej liberalnych. Jeśli więc sygnatariusze cytowanej konwencji zniosą między sobą obowiązek legalizacji dokumentów, to ustalenie takie będzie miało pierwszeństwo przed uregulowaniami Konwencji haskiej z 1961 r.

Każda ze stron Konwencji haskiej z 1961 r. wyznacza organ uprawniony do legalizacji dokumentów i wydawania apostille. W Polsce organem tym jest Ministerstwo Spraw Zagranicznych.

Aktualny wykaz państw stron Konwencji haskiej z 1961 r. jest dostępny na stronie internetowej MSZ lub w jego Dziale Legalizacji.

Indeks rzeczowy

Liczby przy hasłach oznaczają numery stron

A

Amnestia 102

Apostille 143

aut dedere aut punire 55

Azyl 72

B

Brak podwójnej karalności czynu 47, 98

D

Decyzja o zwrocie dowodów 30

Domniemania prawne 44–46

Doręczenie za pośrednictwem placówki dyplomatycznej 7

Drugi protokół dodatkowy z 2001 r. 12

E

Ekspedycja materiałów 60

Ekstradycja 64

– uproszczone postępowanie ekstradycyjne 73

Eurojust (*The European Union's Judicial Cooperation Unit*, Europejska Jednostka Współpracy Sądowej 13–14, 107

– cele 109

– skład 108

– skład i dane kontaktowe polskiego przedstawicielstwa krajowego w Eurojuście i krajowego systemu koordynacyjnego Eurojustu 119–121

– system koordynacyjny 111, 115

– zadania 109–110

– zautomatyzowany system zarządzania sprawami (CMS) 112

Europejski nakaz aresztowania (ENA) 74

– odmowa wykonania 81

– przekazanie ENA 77

- przekazanie osoby ściganej na odstawie 79
- termin przekazania 80
- wydanie ENA 75

Europejska Sieć Sądowa (EJN) 19, 123

- punkty kontaktowe EJN 128–131

Europol (Europejski Urząd Policji, *European Police Office*) 13–14, 121–122**K****Konsul** 6, 8

- honorowy 6
- zawodowy 6

Konwencja wiedeńska 2, 4, 9**Konwencji z Palermo** 16**Koszty związane z wykonaniem orzeczenia przypadku** 54**N****Notyfikacja konsularna** 10**O****Odmowa wykonania orzeczenia w przedmiocie zatrzymania dowodów** 33**P****Podwójna karalność** 8, 31, 33, 47, 55, 98**Podwójny standard podziału kwoty uzyskanej z egzekucji** 41, 53**Postanowienie w przedmiocie wykonania orzeczenia o zatrzymaniu dowodów** 34**Przedawnienie wykonania kary** 101**Przejęcie i przekazanie ścigania** 55**Przekazywanie osób ściganych** 85

- forma wystąpienia 91
- procedura wystąpienia 89–90
- przedmiot wystąpienia 89
- warunki przekazania skazanego 92

Przesłuchanie w konsulacie 7**R****Reguła kolizyjna *lex posterior derogat legi priori*** 29**Ś****Środki zapobiegawcze** 104**U****Uchodźca** 11**Umowa konsularna** 6**Uznawanie orzeczeń przypadku** 37, 42

W**Wniosek o ekstradycję** 68–69**Wniosek o udzielenie pomocy prawnej przez polskie placówki dyplomatyczne** 4, 7, 18

– treść wniosku 19–20

Wniosek o wszczęcie ścigania 59**Wspólny zespół śledczy (*Joint Investigation Team – JIT*)** 12, 14–15**Wykonanie kary pozbawienia wolności**

– przesłanki odmowy 98–102

– rozpoznanie 95–97

– właściwość sądu 95

– wykonanie orzeczenia 102

– wymogi wystąpienia 93–94

Z**Zabezpieczenie dowodów** 26, 35**Zabezpieczenie mienia** 26, 35**Zasada wzajemności** 66**Zasada *a maiori ad minus*** 47**Zasady *ne bis in idem*** 47–48, 61, 99**Zażalenie** 35, 51**Zbieg orzeczeń przypadku** 52–53

Krajowa Szkoła Sądownictwa i Prokuratury przedstawia kolejną publikację z serii Metodyki pt. **„Metodyka pracy w sprawach karnych ze stosunków międzynarodowych”**. Książki z tego cyklu, adresowane przede wszystkim do sędziów, prokuratorów i pracowników szeroko rozumianego wymiaru sprawiedliwości, zawierają szereg przydatnych informacji praktycznych, dotyczących poszczególnych zagadnień prawnych.

„Metodyka pracy w sprawach karnych ze stosunków międzynarodowych” jest kompleksową publikacją omawiającą kwestie szeroko rozumianej pomocy prawnej w sprawach karnych. Jest przeznaczona przede wszystkim dla praktyków zajmujących się na co dzień tymi zagadnieniami, ale stanowić może również przydatne kompendium praktycznych informacji dla wszystkich zainteresowanych omawianą w niej tematyką.

Praca ta jest merytoryczną kontynuacją podręcznika pt. „Zasady obrotu prawnego z zagranicą w sprawach karnych w postępowaniu przygotowawczym”, wydanego sumptem Prokuratury Krajowej w roku 2009. Została przygotowana przez zespół autorów – prokuratorów pełniących służbę w Departamencie Współpracy Międzynarodowej Prokuratury Generalnej i sędziów delegowanych do Ministerstwa Sprawiedliwości – legitymujących się bogatym doświadczeniem zawodowym. Skład zespołu zapewnia nie tylko wysoki poziom merytoryczny prezentowanej publikacji, ale też praktyczne ujęcie wszystkich aspektów omawianej problematyki.