

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

¹³ ETS Nr 30.

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

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

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

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

¹⁵ Dz.U. z 1999 r. Nr 76, poz. 854.

¹⁶ ETS Nr 24.

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

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

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

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

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

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

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

²¹ *Ibidem*, s. 86.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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