

JAN KLUZA

UNIwersytet Jagielloński w Krakowie
Wydział Prawa i Administracji
Katedra Postępowania Karnego
E-MAIL: JAN.KLUZA@STUDENT.UJ.EDU.PL

DATA ZGŁOSZENIA: 29.12.2017
DATA PRZYJĘCIA DO DRUKU: 28.01.2018

Implementacja w polskim porządku prawnym dyrektywy o europejskim nakazie dochodzenia

STRESZCZENIE

Artykuł przedstawia nowelizację kodeksu postępowania karnego dostosowującą przepisy polskiej procedury do wymogów stawianych przez dyrektywę Unii Europejskiej o europejskim nakazie dochodzeniowym. Opisane zostaną przesłanki wydania nakazu przez polskie organy ścigania oraz postępowanie przed polskimi organami wymiaru sprawiedliwości w sprawie nakazu wydanego w innych państwach UE.

SŁOWA KLUCZOWE

europejski nakaz dochodzeniowy, dyrektywa, implementacja

Wstęp

18 stycznia 2018 roku uchwalona została ustawa¹ nowelizująca kodeks postępowania karnego na podstawie inicjatywy² ustawodawczej Rady Ministrów, stanowiąca implementację do polskiego porządku prawnego dyrektywy³ Unii Europejskiej w sprawie europejskiego nakazu dochodzeniowego

¹ Ustawa z dnia 18 stycznia 2018 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, DzU 2018, poz. 201.

² Druk nr 1931, Sejm VIII kadencji.

³ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady nr 2014/41/UE z dnia 3 kwietnia 2014 r. w sprawie europejskiego nakazu dochodzeniowego w sprawach karnych, DzU UE L 130/1.

(dalej: END, nakaz), której okres implementacji minął 22 maja 2017 roku. W celu wykonania tej dyrektywy ustawodawca wprowadza do działu XIII k.p.k. dwa nowe rozdziały: 62c i 62d, które regulują odpowiednio wystąpienie polskich organów do państwa członkowskiego Unii Europejskiej o przeprowadzenie czynności dochodzeniowych na podstawie europejskiego nakazu dochodzeniowego oraz wystąpienie państwa członkowskiego do polskich organów o dokonanie takich czynności. Dyrektywa ta stanowi jeden z ważniejszych aktów Unii Europejskiej w zakresie procesu karnego i zdecydowanie ułatwi prowadzenie postępowań transgranicznych na obszarze UE. Z tego względu zasadne jest przeanalizowanie przesłanek stosowania END w oparciu o polskie rozwiązanie przewidziane w ustawie w kontekście wymogów stawianych przez dyrektywę.

1. Okoliczności uchwalenia dyrektywy

Jak wynika z uwag wprowadzających do dyrektywy, END ma za zadanie ujednoczenie przepisów krajowych w zakresie współpracy między państwami w obszarze zwalczania przestępczości, przez co ma chronić podstawowe prawa i wolności leżące u podłoża integracji europejskiej, oraz uzupełnienie dotychczasowych regulacji unijnych w tym zakresie. Decyzja ramowa Rady z 2003 roku⁴ przewidywała możliwość współpracy między krajami w celu zapobiegania niszczeniu dowodów przestępstwa, nie zawierała jednak regulacji dotyczącej przekazania zabezpieczonego materiału dowodowego z jednego kraju do drugiego. Z kolei decyzja ramowa z 2008 roku⁵ znajdowała zastosowanie jedynie do znanego materiału dowodowego, przez co nie obligowała państw, do których kierowano europejski nakaz, do poszukiwania nowych dowodów⁶. Z tego powodu współpraca europejska w obszarze postępowania dowodowego na potrzeby procesu karnego nie miała charakteru pełnego. Skłoniło to Radę Europejską w 2009 roku do

⁴ Decyzja ramowa Rady 2003/577/WSiSW z dnia 22 lipca 2003 r. w sprawie wykonania w Unii Europejskiej postanowień o zabezpieczeniu mienia i środków dowodowych, DzU UE L 196/45.

⁵ Decyzja ramowa Rady 2008/978/WSiSW z dnia 18 grudnia 2008 r. w sprawie europejskiego nakazu dowodowego dotyczącego przedmiotów, dokumentów i danych, które mają zostać wykorzystane w postępowaniach w sprawach karnych, DzU UE L 350/76.

⁶ E. Gaweł, *Europejski nakaz dowodowy*, „Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego” 2011, t. XXVII, s. 121; zob. też H. Kuczyńska *Wspólny obszar postępowania karnego w prawie Unii Europejskiej*, Warszawa 2008, s. 140–141.

podjęcia inicjatywy mającej na celu zastąpienie powyższych regulacji kompleksowym rozwiązaniem transgranicznego pozyskiwania dowodów⁷.

Zgodnie z uwagami wprowadzającymi nowością END w stosunku do wcześniejszych regulacji ma być wezwanie do przeprowadzenia w państwie wykonującym jednej lub więcej określonych czynności dochodzeniowych służących gromadzeniu materiału dowodowego, co obejmuje również pozyskanie materiału dowodowego, którym organ wykonujący już dysponuje. END zgodnie z założeniami ma mieć „wymiar horyzontalny i dlatego powinien dotyczyć wszystkich czynności dochodzeniowych mających na celu gromadzenie materiału dowodowego”. Równocześnie jednak END powinien czynić zadość zasadom proporcjonalności, czyli mieć na uwadze to, czy dany materiał jest konieczny i adekwatny do celów postępowania, domniemania niewinności oraz *ne bis in idem*. Z tego zatem względu END pozostaje wnioskiem o przeprowadzenie określonej czynności, przy czym ważne jest, że nakaz skupia się na sposobie, w jaki będzie ona realizowana⁸. Brak przesłanki proporcjonalności w stosunku do wnioskowanej czynności dochodzeniowej skutkować ma odmową jego wydania⁹.

Zgodnie z art. 1 ust. 1 dyrektywy europejski nakaz dochodzeniowy stanowi orzeczenie sądowe wydane lub zatwierdzone przez organ wymiaru sprawiedliwości jednego państwa członkowskiego w celu wezwania innego państwa do przeprowadzenia jednej lub kilku określonych czynności dochodzeniowych mających na względzie uzyskanie materiału dowodowego. END można także wydać w celu uzyskania materiału dowodowego, którym właściwe organy państwa wykonującego już dysponują. Z art. 3 dyrektywy wynika z kolei, że zakresem stosowania END objęta jest każda czynność dochodzeniowa poza utworzeniem wspólnego zespołu dochodzeniowośledczego oraz gromadzeniem w jego ramach materiału dowodowego, co przewiduje art. 13 Konwencji o pomocy w sprawach karnych między państwami członkowskimi Unii Europejskiej¹⁰ oraz decyzja ramowa Rady 2002/

⁷ Zob. K. Trybek, *Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady nr 2014/41/UE z 3.4.2014 r. w przedmiocie europejskiego nakazu dochodzeniowego w sprawach karnych – rewolucja w walce z transgraniczną przestępczością w Unii Europejskiej?*, „Kwartalnik Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury” 2015, nr 2, s. 40–54.

⁸ G. Krzysztofiuk, *Europejski nakaz dochodzeniowy*, „Prokuratora i Prawo” 2015, nr 12, s. 76.

⁹ A. Bojańczyk, *Opinia prawna na temat projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego (projekt z dnia 1 marca 2017 r.) z dnia 5 kwietnia 2017 r.*, Naczelna Rada Adwokacka, DL-IV-401-1/17/20, s. 4.

¹⁰ Konwencja ustanowiona przez Radę zgodnie z art. 34 Traktatu o Unii Europejskiej o pomocy prawnej w sprawach karnych pomiędzy państwami członkowskimi Unii Europejskiej, DzU UE C 197.

465/WSiSW, z wyjątkiem przypadków, gdy czynności te podejmowane są w celu realizacji przepisów tej konwencji lub decyzji ramowej. Art. 22 dyrektywy dopuszcza także tymczasowe przekazanie osób pozbawionych wolności w celu przeprowadzenia czynności dochodzeniowej, jeżeli czynność ta wymaga obecności danej osoby oraz pod warunkiem, że osoba ta zostanie przekazana z powrotem w terminie określonym przez państwo wykonujące. W tym jednak przypadku dyrektywa przewiduje w art. 19 dodatkowe podstawy do odmówienia wykonania END¹¹.

Na podstawie art. 4 dyrektywy wydanie END jest dopuszczalne w odniesieniu do postępowania karnego wszczętego przez organ wymiaru sprawiedliwości w sprawie o przestępstwo lub organ administracji publicznej w sprawie o czyn zagrożony karą, a także w sprawie o inne postępowania odnoszące się do czynów zabronionych lub naruszeń prawa, za które osoba prawna może zostać pociągnięta do odpowiedzialności lub ukarana w państwie wydającym. Dyrektywa wymaga jednak, aby wydanie END było konieczne oraz proporcjonalne do celów postępowania, przy uwzględnieniu praw przysługujących podejrzanemu lub oskarżonemu, oraz by w podobnej sprawie krajowej zarządzenie przeprowadzenia czynności dochodzeniowych wskazanych w END było dopuszczalne na tych samych warunkach.

2. Wystąpienie do państwa członkowskiego Unii Europejskiej o przeprowadzenie czynności dochodzeniowych na podstawie END

Zgodnie z art. 589w § 1 k.p.k. wystąpienie z END możliwe jest w razie konieczności przeprowadzenia lub uzyskania dowodu, który znajduje się lub może zostać przeprowadzony na terytorium innego państwa członkowskiego UE. Wydanie END należy do sądu, przed którym sprawa się toczy, albo prokuratora prowadzącego postępowanie przygotowawcze. Może ono nastąpić z urzędu lub na wniosek strony, obrońcy lub pełnomocnika. W przypadku prowadzenia postępowania przygotowawczego w formie dochodzenia przez Policję lub inne organy oskarżycielskie na podstawie art. 312 k.p.k. lub prowadzenia czynności w ramach postępowania sprawdzającego (art. 307 k.p.k.) END może zostać wydany także przez te organy, z zastrzeżeniem jednak, że wymaga wówczas zatwierdzenia przez prokuratora. W tym miejscu pojawia się wątpliwość, czy uprawnienie do wydania END mają podmioty uprawnione do prowadzenia dochodzeń na podstawie przepisów wykonawczych wydanych na podstawie art. 325d k.p.k. Rozporządzenie

¹¹ M. Kusak, *Europejski nakaz dochodzeniowy – przełom w dziedzinie europejskiego ścigania karnego*, „Ruch Prawniczy Ekonomiczny i Socjologiczny” 2012, nr 4, s. 99–100.

Ministra Sprawiedliwości¹² upoważnia organy Inspekcji Handlowej, Państwowej Inspekcji Sanitarnej oraz prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej do prowadzenia dochodzeń w określonych sprawach. Uprawnienia oskarżycielskie przysługują także innym podmiotom, o czym wyraźnie stanowi wyjątek określony w art. 45 § 3 k.p.k.¹³ Art. 589w § 2 k.p.k. upoważnia do wydawania END organy, o których mowa w art. 312 k.p.k. Pkt 2 mówi z kolei o „innych organach przewidzianych przez przepisy szczególne”, pod którym to pojęciem należy rozumieć zarówno przepisy ustawy, jak i rozporządzenia. Wskazane kaskadowe odesłanie upoważniałoby zatem powyższe organy do wydawania END. Takie rozwiązanie należy również uznać za zgodne z zasadami płynącymi z dyrektywy. Art. 2 przez pojęcie „organu wydającego” rozumie bowiem zarówno sędziego, sąd, sędziego śledczego lub prokuratora właściwego w danej sprawie, jak i każdy inny organ określony przez państwo wydające i w danym przypadku wypełniający swoją funkcję organu dochodzeniowego w postępowaniu karnym, o ile jest w danej sprawie właściwy, czyli może nakazać gromadzenie materiału dowodowego zgodnie z prawem krajowym. W tym drugim przypadku dyrektywa wymaga jednak, aby nakaz został zatwierdzony przez sędziego, sąd, sędziego śledczego lub prokuratora w państwie wydającym. Pod tym względem polskie rozwiązanie odpowiada wymogom stawianym przez dyrektywę. Nie jest zatem konieczne zatwierdzenie nakazu przez sąd, wobec czego art. 1 ust. 1. dyrektywy w tym zakresie nie znajduje zastosowania.

Zakres czynności, które mogą być objęte END, został określony stosunkowo szeroko. Oprócz uzyskania lub przeprowadzenia dowodu w myśl art. 589w § 1 k.p.k., § 3 tego artykułu umożliwia zabezpieczenie śladów i dowodów przestępstwa przed ich utratą, zniekształceniem lub zniszczeniem. Postanowienie o wydaniu END zastępuje postanowienie o przeprowadzeniu dowodów, które jest wymagane w myśl polskich przepisów procedury karnej, co dotyczy także postanowienia o kontroli i utrwalaniu rozmów (art. 589w § 4 i 5 k.p.k.). Art. 589w § 7 k.p.k. umożliwia także wydanie przez organ państwa wykonującego nakazu obejmującego czynności operacyjno-

¹² Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 września 2015 r. w sprawie organów uprawnionych obok Policji do prowadzenia dochodzeń oraz organów uprawnionych do wnoszenia i popierania oskarżenia przed sądem pierwszej instancji w sprawach, w których prowadzono dochodzenie, jak również zakresu spraw zleconych tym organom, t.j. DzU 2015, poz. 1725.

¹³ Zob. Ustawa z dnia 13 października 1995 r. Prawo łowieckie, t.j. DzU 2017, poz. 1295; Ustawa z dnia 28 września 1991 r. o lasach, t.j. DzU 2017, poz. 788; Ustawa z dnia 26 października 1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi, t.j. DzU 2016, poz. 487.

rozpoznawcze prowadzone na podstawie odrębnych przepisów, co wymaga zatwierdzenia przez właściwego prokuratora, chyba że ustawa zastrzega właściwość sądu, który zatwierdza nakaz wydany w państwie wykonania. Ustawa dopuszcza także możliwość wydania postanowienia o utrwaleniu i kontroli treści rozmów telefonicznych w stosunku do osób znajdujących się na terytorium państwa UE, jeżeli nie zachodzi potrzeba wydania END. Wówczas prokurator, Policja lub organ, o którym mowa w art. 312, powiadamia właściwy organ tego państwa o zamiarze przeprowadzenia takich czynności, ich przeprowadzaniu albo wykonaniu w zależności od tego, kiedy dowiedziano się, że osoba, której czynność dotyczy, przebywa na terytorium danego państwa członkowskiego.

Negatywne przesłanki wydania END statuuje art. 589x k.p.k. Zgodnie z nim nakaz nie może zostać wydany, jeżeli nie wymaga tego interes wymiaru sprawiedliwości albo prawo polskie nie dopuszcza przeprowadzenia lub uzyskania danego dowodu. Pierwsza z przesłanek określona została za pomocą znamion nieostrych i bardzo ocennych. Interes wymiaru sprawiedliwości w uzyskaniu dowodu będzie zatem każdorazowo oceniany przez organ wydający nakaz. Należy przy tym uwzględnić takie okoliczności, jak rozmiar grożącej kary za zarzucane sprawcy przestępstwo, stosunek kosztów uzyskania dowodu do jego znaczenia w procesie oraz konieczność jego przeprowadzenia względem już zebranego materiału dowodowego i jego przydatność dla końcowego orzeczenia. Druga z przesłanek odnosi się do funkcjonujących w procesie karnym zakazów dowodowych, które nie występują w prawie państwa wykonania nakazu. Nie jest zatem dopuszczalne wydanie END o przeprowadzenie czynności, które w Polsce byłyby sprzeczne z zakazami określonymi w art. 170 § 1, art. 178, art. 178a oraz zakazami dowodowymi z art. 179–180 k.p.k.

Wymogi formalne nakazu określa art. 589y § 1 k.p.k. END musi zawierać: dane identyfikacyjne organu wydającego i zatwierdzającego nakaz; datę i miejsce wydania; określenie żądanej czynności, dowodu, który należy uzyskać, lub okoliczności, które mają być ustalone; dane identyfikacyjne osoby, wobec której mają być przeprowadzone czynności; sygnaturę akt i rodzaj prowadzonego postępowania oraz kwalifikację prawną zarzucanego czynu i zwięzły opis stanu faktycznego. Organ wydający może zastrzec także obecność swojego przedstawiciela przy przeprowadzaniu czynności. Jeśli nakaz dotyczy zabezpieczenia dowodów, należy ponadto określić, czy ma zostać przesłany do kraju wydającego END, czy też pozostać w kraju wykonania do określonego czasu. END musi zostać przetłumaczony na język urzędowy kraju, do którego jest kierowany, albo inny język wskazany przez

ten kraj. END przekazywany jest bezpośrednio właściwemu organowi państwa wykonania, przy czym może być przekazywany również za pośrednictwem sądów okręgowych lub ministra sprawiedliwości albo prokuratora okręgowego lub prokuratora krajowego. W przypadku trudności w określeniu właściwego organu państwa wykonania sąd lub prokurator może zwrócić się do właściwych jednostek organizacyjnych Europejskiej Sieci Sądowej.

W przypadku nakazu czasowego wydania osoby pozbawionej wolności celem przeprowadzenia czynności sąd okręgowy miejsca jej wykonania zarządza umieszczenie osoby wydanej w polskim zakładzie karnym lub areszcie śledczym na czas jej pobytu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, nieprzekraczający jednak czasu pozbawienia wolności określonego w państwie wydającym (art. 589z § 1 w związku z art. 589a § 1 k.p.k.). Wobec przekazanej osoby nie wolno prowadzić czynności, zatrzymać jej ani tymczasowo aresztować z powodu przestępstwa popełnionego przed przekroczeniem polskiej granicy państwowej niewskazanego w END, nie może być także w stosunku do niej wykonana kara orzeczona za takie przestępstwo. Jeżeli jednak w ciągu 15 dni od powiadomienia o możliwości opuszczenia terytorium RP z powodu zbędności dla celów prowadzonego postępowania osoba taka nie opuści Polski, dopuszczalne będzie przedsięwzięcie wobec niej wspomnianych wyżej czynności za inne przestępstwo.

Postanowienie o wydaniu END jest co do zasady niezaskarżalne (art. 589zc § 1 k.p.k.), chyba że przepis szczególny dotyczący czynności wskazanej w END stanowi inaczej. Wniesienie zażalenia w przypadku jego dopuszczalności nie wstrzymuje wykonania nakazu. W takim przypadku o wniesieniu zażalenia, jak również o treści rozstrzygnięcia zapadłego w wyniku jego rozpoznania, należy niezwłocznie powiadomić właściwy organ państwa wykonania orzeczenia. Rozwiązanie takie czyni zadość wymogom płynącym z art. 14 dyrektywy. Według ust. 1 wymagane jest, by w odniesieniu do czynności dochodzeniowych wskazanych w END przysługiwały środki odwoławcze równoważne środkom, które przysługiwałyby w podobnej sprawie krajowej, natomiast według ust. 2 merytoryczne podstawy wydania END można kwestionować wyłącznie w drodze zarzutu w państwie wydającym, bez uszczerbku dla gwarancji dotyczących praw podstawowych w państwie wykonującym.

3. Wystąpienie państwa członkowskiego UE o przeprowadzenie czynności dochodzeniowych na podstawie END

Kwestię dotyczącą wystąpienia kraju członkowskiego UE o przeprowadzenie czynności dochodzeniowych na terytorium Polski regulują przepisy rozdziału 62d k.p.k. Zgodnie z art. 589ze § 1 k.p.k. wykonanie END wymaga wydania postanowienia przez prokuratora lub sąd rejonowy właściwy ze względu na miejsce przeprowadzenia dowodu, chyba że dopuszczenie, uzyskanie lub przeprowadzenie dowodu jest zastrzeżone do właściwości sądu lub sądu wyższego rzędu albo uzależnione od zarządzenia tego sądu, wówczas postanowienie wydaje ten sąd. O tym, jaki organ będzie właściwy w przedmiocie wydania postanowienia o wykonaniu END, zadecyduje zatem charakter czynności podlegającej wykonaniu. Przykładowo, w razie potrzeby przesłuchania pokrzywdzonego poniżej 15. roku życia w sprawach o przestępstwa z użyciem przemocy, groźby bezprawnej lub określone w rozdziałach XXIII, XXV i XXVI k.k. organem właściwym będzie sąd, który byłby właściwy w sprawie w I instancji (art. 185a § 1 w związku z art. 329 § 1 k.p.k.). Ponadto, zgodnie z art. 589ze § 3 k.p.k. wyłącznie sąd okręgowy jest właściwy do wydania postanowienia w przedmiocie wykonania END dotyczącego czasowego wydania osoby pozbawionej wolności do państwa wydania orzeczenia w celu przeprowadzenia na jego terytorium czynności dochodzeniowej. W takim przypadku konieczne jest wysłuchanie osoby objętej END. Zgodnie z art. 589zl § 1 k.p.k. organ niezwłocznie, nie później niż w ciągu tygodnia, potwierdza otrzymanie nakazu organowi wydającemu. Niezwłocznie informuje się także organ wydający o przeszkodach określonych w art. 589zl § 3 k.p.k.

Organ, do którego skierowano nakaz, zwraca go bez wykonania organowi wydającemu, informując o przyczynie zwrotu, jeżeli ten wydał END, nie mając do tego uprawnienia. Podstawy odmówienia wykonania END zostały enumeratywnie wymienione w art. 589zj § 1 k.p.k. Zgodnie z nim obligatoryjnie odmawia się wykonania END, jeżeli:

- 1) sąd lub prokurator nie uzyskał wymaganego zezwolenia umożliwiającego przeprowadzenie czynności z udziałem osoby wskazanej w END;
- 2) w stosunku do osoby ściganej zapadło w państwie członkowskim Unii Europejskiej prawomocne orzeczenie co do tych samych czynów, które zostały wskazane w END, oraz – w przypadku skazania za te same czyny – osoba ścigana odbywa karę lub ją odbyła albo kara nie może być wykonana według prawa państwa, w którym zapadł wyrok skazujący;

- 3) wykonanie END mogłoby narazić na niebezpieczeństwo źródło informacji wykorzystywanych w czynnościach operacyjno-rozpoznawczych;
- 4) END dotyczy przesłuchania osób, o których mowa w art. 178 lub art. 178a, co do okoliczności określonych w tych przepisach lub przesłuchania osób zobowiązanych do zachowania tajemnicy co do okoliczności objętych zakazem przesłuchania określonych w przepisach szczególnych;
- 5) wykonanie END naruszyłoby wolności i prawa człowieka i obywatela;
- 6) żądana czynność zagrażałaby bezpieczeństwu narodowemu;

END dotyczy czasowego wydania osoby pozbawionej wolności do państwa wydania orzeczenia, a wykonanie END skutkowałoby przedłużeniem okresu pozbawienia wolności tej osoby.

Obligatoryjny katalog odmowy wykonania END został określony stosunkowo szeroko, co w toku opiniowania projektu ustawy było krytykowane ze względu na przekroczenie granic określonych w dyrektywie¹⁴. Przesłanki odmowy wykonania END reguluje art. 11 dyrektywy, który określa je w sposób węższy, aniżeli wskazano powyżej, i nie dokonuje podziału na obligatoryjne i fakultatywne podstawy odmowy. Nie powinno to jednak wpływać negatywnie na funkcjonowanie END w Polsce, ponieważ przesłanki obligatoryjnej odmowy wykonania END dotyczą sytuacji ściśle określonych i uzasadnionych w świetle przepisów postępowania.

Z kolei zgodnie z art. 589zj § 2 k.p.k. fakultatywnie można odmówić wykonania END, jeżeli:

- 1) czyn będący podstawą wydania END, inny niż wymienione w art. 607w, nie stanowi przestępstwa według prawa polskiego, chyba że czyn nie stanowi przestępstwa z powodu braku lub odmiennego uregulowania w prawie polskim odpowiednich opłat, podatków, ceł lub zasad obrotu dewizowego;
- 2) czyn będący podstawą wydania END według prawa polskiego został popełniony, w całości lub w części, na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej lub na polskim statku wodnym lub powietrznym i nie stanowi on przestępstwa według prawa polskiego, chyba że czyn nie stanowi przestępstwa z powodu braku lub odmiennego uregulowania w prawie polskim odpowiednich opłat, podatków, ceł lub zasad obrotu dewizowego;
- 3) wykonanie END wiązałoby się z wykorzystaniem informacji niejawnych odnoszących się do czynności operacyjno-rozpoznawczych;

¹⁴ M. Stec, Przewodniczący Rady Legislacyjnej przy Prezesie Rady Ministrów, *Opinia o projekcie ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego*, RL-0303-15/17, s. 2.

- 4) według prawa polskiego czynność dochodzeniowa, której dotyczy END, nie może być przeprowadzona w sprawie o przestępstwo będące podstawą wydania END;
- 5) według prawa polskiego czynność dochodzeniowa, której dotyczy END, nie może być przeprowadzona w postępowaniu, w którym END został wydany;
- 6) END dotyczy czasowego wydania osoby pozbawionej wolności do państwa wydania orzeczenia albo do Rzeczypospolitej Polskiej, a osoba ta nie wyraża na to zgody;
- 7) END dotyczy przesłuchania przy użyciu urządzeń technicznych umożliwiających przeprowadzenie tej czynności na odległość z jednoczesnym bezpośrednim przekazem obrazu i dźwięku, a oskarżony, który ma zostać przesłuchany, nie wyraża na to zgody;
- 8) END dotyczy przesłuchania osób, o których mowa w art. 179 lub art. 180 § 1 i 2, co do okoliczności określonych w tych przepisach.

Przepisy ustawy zawierają także pewne gwarancje dla osoby objętej nakazem, takie jak termin wydania postanowienia i termin wykonania nakazu (art. 589zg i art. 589zh k.p.k.) oraz stosowanie w zakresie nieuregulowanym przepisów prawa polskiego (art. 589zi § 1 k.p.k.). Należy jednak uczynić zadość życzeniu organu, który wydał END, aby przy dokonaniu czynności zastosowano szczególnie tryb postępowania lub szczególną formę, jeżeli nie jest to sprzeczne z polskimi zasadami porządku prawnego. W przypadku jednak, gdy czynność dochodzeniowa nie jest przewidziana w polskiej regulacji procesowej lub gdyby była niedopuszczalna w podobnej sprawie krajowej, sąd lub prokurator informuje o tym właściwy sąd lub inny organ państwa wydania orzeczenia, wskazując termin do zmiany, uzupełnienia lub cofnięcia END oraz określając możliwą do przeprowadzenia zastępczą czynność dochodzeniową zgodną z celem END. Po bezskutecznym upływie terminu organ przeprowadza czynność zastępczą, a jeśli nie można jej wykonać, odmawia wykonania nakazu. Art. 589zi § 3 k.p.k. wymienia przypadki, gdy nie wykonuje się czynności zastępczych, wobec czego zgodnie z § 4 tego artykułu przeprowadzić należy czynność wskazaną w END. Uznać jednak należy, że w przypadku, gdy owa czynność jest niedozwolona według prawa polskiego, na przykład przesłuchanie osoby wskazanej w END, która jest duchownym, a przesłuchanie miałoby dotyczyć faktów objętych spowiedzią, należy odmówić wykonania nakazu. Instytucją gwarancyjną dla osoby objętej END jest także przepis art. 589 § 1 k.p.k., według którego sąd lub prokurator w razie powzięcia wątpliwości co do zasadności, celowości

END lub legalności czynności w państwie wydania orzeczenia może skonsultować się z właściwym organem wydającym i jeżeli wymaga tego interes sprawiedliwości, może wystąpić z wnioskiem o cofnięcie nakazu.

Art. 589zo § 1 k.p.k. dopuszcza na wniosek państwa wydającego END obecność przedstawiciela organu wydającego przy przeprowadzanych czynnościach, jeżeli nie jest to sprzeczne z zasadami porządku prawnego Polski i nie stanowi zagrożenia dla bezpieczeństwa narodowego. Przykładowo, udział takiej osoby będzie niedopuszczalny w czynnościach, w których ustawa wyłącza obecność osób trzecich lub gdy z czynnością związana jest prawnie chroniona tajemnica państwowa o klauzuli „tajne” lub „ściśle tajne”. W czynnościach, w których uczestniczy przedstawiciel państwa wydającego nakaz, po uprzedniej zgodzie sądu lub prokuratora przeprowadzającego czynność, dopuszczalne jest zadawanie pytań lub w inny sposób branie udziału w postępowaniu. Tym samym nie jest dopuszczalny udział w czynności przedstawicieli procesowych stron postępowania toczącego się w kraju nadania. Dyrektywa w tym zakresie nie przewiduje takiego wymogu, jednak stanowi to w pewien sposób ograniczenie zasady rzetelnego procesu¹⁵.

Zakończenie

Nowelizacja kodeksu postępowania karnego w sposób właściwy dokonuje implementacji unijnej dyrektywy o europejskim nakazie dochodzeniowym i nie zawiera sprzecznych z nią regulacji. Wprowadzoną na mocy tej noweli i odpowiedniej dyrektywy instytucję należy ocenić pozytywnie, ponieważ usprawni ona i ujednotочи prowadzenie postępowań w sprawach o przestępstwa transgraniczne, co jest szczególnie ważne w rozwijającym się społeczeństwie. Zasadnicze znaczenie w stosowaniu END będą mieć zasady proporcjonalności oraz wzajemnego uznawania. Pierwsza z nich powinna ograniczać stosowanie END do sytuacji, w której zdobycie materiału dowodowego w drodze nakazu jest rzeczywiście uzasadnione, potrzebne oraz niezbędne dla prowadzonego postępowania, co ma na celu przeciwdziałanie jego nadużywaniu. Z kolei wzajemność uznawania wynika z potrzeby zapewnienia skuteczności i efektywności wykonywania END. W tym też względzie przewidziane w art. 589zj § 1 i 2 k.p.k. podstawy odmówienia wykonania END zostały określone dostatecznie wąsko, zgodnie z wymogami płynącymi z przepisów o postępowaniu dowodowym w postępowaniu karnym.

¹⁵ A. Bojańczyk, op. cit., s. 14.

IMPLEMENTATION OF THE DIRECTIVE ABOUT THE EUROPEAN ORDER FOR INVESTIGATION IN THE POLISH LEGAL ORDER

ABSTRACT

The article presents a review of the amendment to the Code of Criminal Procedure adapting the provisions to the Polish procedure the requirements set by the European Union directive about the European Investigation Order. There are presented the reasons for issuing the order by the Polish law enforcement authorities and the proceedings before the Polish judicial authorities regarding the order issued in other EU countries.

KEYWORDS

European Investigation Order, directive, implementation

BIBLIOGRAFIA

1. Bojańczyk A., *Opinia prawna na temat projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego (projekt z dnia 1 marca 2017 r.) z dnia 5 kwietnia 2017 r.*, Naczelna Rada Adwokacka, DL-IV-401-1/17/20.
2. Decyzja ramowa Rady 2003/577/WSiSW z dnia 22 lipca 2003 r. w sprawie wykonania w Unii Europejskiej postanowień o zabezpieczeniu mienia i środków dowodowych, DzU UE L 196/45.
3. Decyzja ramowa Rady 2008/978/WSiSW z dnia 18 grudnia 2008 r. w sprawie europejskiego nakazu dowodowego dotyczącego przedmiotów, dokumentów i danych, które mają zostać wykorzystane w postępowaniach w sprawach karnych, DzU UE L 350/76.
4. Druk nr 1931, Sejm VII kadencji.
5. Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady nr 2014/41/UE z dnia 3 kwietnia 2014 r. w sprawie europejskiego nakazu dochodzeniowego w sprawach karnych, DzU UE L 130/1.
6. Gawęł E., *Europejski nakaz dowodowy*, „Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego” 2011, t. XXVII.
7. Konwencja ustanowiona przez Radę zgodnie z art. 34 Traktatu o Unii Europejskiej o pomocy prawnej w sprawach karnych pomiędzy państwami członkowskimi Unii Europejskiej, DzU UE C 197.
8. Krzysztofiuk G., *Europejski nakaz dochodzeniowy*, „Prokuratora i Prawo” 2015, nr 12.
9. Kuczyńska H., *Wspólny obszar postępowania karnego w prawie Unii Europejskiej*, Warszawa 2008.
10. Kusak M., *Europejski nakaz dochodzeniowy – przełom w dziedzinie europejskiego ścigania karnego*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2012, nr 4.
11. Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 września 2015 r. w sprawie organów uprawnionych obok Policji do prowadzenia dochodzeń oraz organów uprawnionych do wnoszenia i popierania oskarżenia przed sądem pierwszej instancji w sprawach, w których prowadzono dochodzenie, jak również zakresu spraw zleconych tym organom, t.j. DzU 2015 poz. 1725.
12. Stec M., Przewodniczący Rady Legislacyjnej przy Prezesie Rady Ministrów, *Opinia o projekcie ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego*, RL-0303-15/17.

13. Trybek K., *Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady nr 2014/41/UE z 3.4.2014 r. w przedmiocie europejskiego nakazu dochodzeniowego w sprawach karnych – rewolucja w walce z transgraniczną przestępczością w Unii Europejskiej?*, „Kwartalnik Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury” 2015, nr 2.
14. Ustawa z dnia 13 października 1995 r. Prawo łowieckie, t.j. DzU 2017, poz. 1295
15. Ustawa z dnia 28 września 1991 r. o lasach, t.j. DzU 2017, poz. 788.
16. Ustawa z dnia 26 października 1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi, t.j. DzU 2016, poz. 487.
17. Ustawa z dnia 18 stycznia 2018 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, DzU 2018, poz. 201.

