

Europejski nakaz dowodowy

ELŻBIETA GAWĘŁ

Katedra Postępowania Karnego
Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego

W poszukiwaniach efektywnego systemu transgranicznego postępowania karnego dla Unii Europejskiej nie mogło zabraknąć tematyki postępowania dowodowego¹. Argument nienaruszalności reguł dowodowych ze względu na odmienność systemów karnoprocesowych paradoksalnie stał się motywem inicjującym potrzebę stworzenia procedury regulującej gromadzenie i dopuszczalność dowodów w ramach rozwijającego się europejskiego procesu karnego.

Już podczas szczytu Rady Europejskiej w Tampere podkreślano konieczność zastąpienia istniejącej dotychczas pomocy prawnej zasadą wzajemnego uznawania oraz potrzebę utworzenia wspólnego terytorium postępowania karnego (ang. *a common investigation and prosecution area*)². Same państwa członkowskie, mimo wieloletniej bariery współpracy transgranicznej związanej z zasadą terytorialności i suwerenności państwowej, wsparte doświadczeniem dostrzegły, że w pojedynkę nie są w stanie skutecznie walczyć z przestępczością, która wszak nie zna granic, a brak uznania dowodów wpływa bezpośrednio na niemożność prowadzenia skutecznego postępowania karnego³.

W literaturze przedmiotu podkreśla się, że to właśnie decyzja ramowa o europejskim nakazie dowodowym (ang. *European evidence war-*

¹ H. Kuczyńska, *Wspólny obszar postępowania karnego w prawie Unii Europejskiej*, Warszawa 2008, s. 120.

² *Ibidem*, s. 149.

³ *Ibidem*.

rant)⁴ stanowi pierwszy krok mający na celu osiągnięcie „swobodnego przepływu dowodów w Unii Europejskiej” (ang. *free movement of evidence*)⁵. Nie tyle usprawnia on uzyskiwanie dowodów na poczet toczącego się postępowania, tym samym przyczyniając się do jego przyspieszenia, ile stanowi ważny krok w dziedzinie integracji europejskiej.

Tworząc projekt decyzji, Komisja kierowała się założeniami, jakie przyświecały procesowi powstawania europejskiego nakazu aresztowania (*European arrest warrant*), który wszak jako pierwszy utworzył jednolity obszar sądowy na potrzeby określonej części procesu karnego⁶. Zasadnicze znaczenie ma tutaj jednak odejście od konieczności przeprowadzania procedury *exequatur* w stosunku do dowodów pochodzących z innego państwa, wprowadzenie ujednoliconego formularza, określenie czasu wykonania postanowienia oraz rezygnacja z zasady podwójnej karalności (o czym dalej)⁷.

Stosownie do art. 1 decyzji ramowej europejski nakaz dowodowy jest decyzją sądową wydaną przez właściwy organ państwa członkowskiego w celu uzyskania od innego państwa członkowskiego przedmiotów, dokumentów i danych do wykorzystania w postępowaniach karnych. Wykonanie nakazu dowodowego oparto właśnie na zasadzie wzajemnego uznawania (art. 2 decyzji)⁸. Mimo że niniejsza decyzja nie definiuje pojęcia „zasady wzajemnego uznawania”, to jednak dominuje pogląd, że brak literalnego odniesienia nie blokuje wzajemnej dopuszczalności dowodów jako podstawy jego wykonalności⁹. Warto również zauważyć, że sądowy charakter nakazu wyraża się także zawężonym kręgiem podmiotów mających legitymację do jego wydania (sędziowie, sądy, sędziowie śledczy, prokuratorzy oraz niektóre inne organy sądowe określone przez państwa członkowskie zgodnie z postanowieniami przedmiotowej decyzji).

⁴ Decyzja ramowa Rady 2008/978/WSiSW z dnia 18 grudnia 2008 roku, dalej za miennie z END.

⁵ V. Mitsilegas, *The third wave of third pillar law: Which direction for EU criminal justice?*, „E.L” 34, 2009, nr 4, s. 538 (tłumaczenie własne).

⁶ H. Kuczyńska, *op. cit.*, s. 139.

⁷ *Ibidem*.

⁸ Decyzja ramowa Rady 2008/978/WSiSW z dnia 18 grudnia 2008 roku.

⁹ H. Kuczyńska, *op. cit.*, s. 140.

Zakres materialny nakazu dowodowego obejmuje przedmioty i dokumenty oraz dane¹⁰. Przedmiotowa decyzja ramowa nie obejmuje jednak swym zakresem wszelkich środków dowodowych, a jedynie te które w chwili wydania decyzji sądowej istnieją fizycznie (ang. *exist*) i są bezpośrednio dostępne (ang. *directly available*)¹¹. Nakaz nie może również służyć otrzymywaniu dowodów jeszcze nieistniejących, nawet jeśli są bezpośrednio dostępne (prowadzenie przesłuchań, przyjmowanie oświadczeń lub rozpoczynanie innego typu czynności z udziałem podejrzanych, świadków, biegłych lub innych stron), co więcej, nakaz nie może stanowić impulsu do zgromadzenia zarówno dowodów nieistniejących, jak i niedostępnych (przeprowadzenia obdukcji lub pobierania materiału biologicznego bądź danych biometrycznych bezpośrednio z ciała osoby, w tym próbek DNA lub odcisków palców)¹². Co więcej, poza zakres dozwolonych na podstawie nakazu czynności nie można przeprowadzać w innym państwie członkowskim czynności proceduralnych polegających na rejestrowaniu materiału dowodowego w czasie rzeczywistym, przez przechwycenie przekazu telekomunikacyjnego czy monitorowanie kont bankowych¹³. W literaturze przyczyny powyższego ograniczenia upatruje się w tym, że decyzja ramowa zawiera ogólne unormowanie w danym zakresie, stanowiąc jedynie, iż nakaz może być wydany: „w celu uzyskania istniejących dowodów [...], gdy zostały one zgromadzone przed momentem wydania nakazu” (art. 4 ust. 4 decyzji). Nadto ma on uzupełniać, nie zaś zastępować inne prawnie istniejące instrumenty współpracy w sprawach karnych¹⁴. Powyższe uregulowania w zakresie stosowania END napotykały głos krytyki, zgodnie z którym różne aspekty przekazywania dowodów będą poddane podwójnej regulacji, albowiem w ramach jednego postępowania karnego nakaz dowodowy stanie się odpowiednim środkiem współpracy międzynarodowej w zakresie przekazu dokumentów, podczas gdy zeznania świadka będą otrzymywane w drodze tradycyjnych mechanizmów pomocy prawnej¹⁵.

¹⁰ Zob. art. 1 decyzji ramowej.

¹¹ H. Kuczyńska, *op. cit.*, s. 140.

¹² *Ibidem*.

¹³ *Ibidem*, s. 141.

¹⁴ V. Mitsilegas, *op. cit.*, s. 539 (tłumaczenie własne).

¹⁵ H. Kuczyńska, *op. cit.*, s. 141.

W konsekwencji doprowadzi on zatem do istnienia różnych bytów prawnych w ramach współpracy sądowej w sprawach karnych, obowiązujących obok siebie na zasadzie współistnienia¹⁶.

Mając na uwadze, że przedmiotowa decyzja sądowa dotyczy także dowodów uzyskanych w wyniku zastosowania środków przymusu (to jest przeszukanie, zatrzymanie) słuszne wydaje się spostrzeżenie, iż w zależności od państwa, do którego wniosek o wykonanie nakazu jest skierowany, może on być wykonywany w różny sposób¹⁷. Wszak organy w różnych państwach członkowskich dysponują odmiennymi metodami gromadzenia i zabezpieczenia środków dowodowych. Zastosowanie zasady wzajemnego uznawania mogłoby zatem doprowadzić niejako do wymuszenia w państwie członkowskim wykonującym nakaz dokonania czynności procesowej w formie sprzecznej z jego wewnętrznym ustawodawstwem¹⁸. Dlatego też wybór środków, które na mocy prawa krajowego zapewnią przekazanie przedmiotów, dokumentów lub danych wymaganych europejskim nakazem dowodowym, oraz podjęcie decyzji, czy w danym celu konieczne jest użycie środków przymusu, pozostawiono właśnie państwu wykonującemu (art. 11 ust. 2 decyzji)¹⁹. W rezultacie zauważyć należy, że nakaz dowodowy wiąże organy państwa wezwanego wyłącznie do osiągnięcia określonego celu²⁰.

Artykuł 11 decyzji ramowej zobowiązuje właściwy organ do wykonania europejskiego nakazu z pominięciem dalszych formalności i podjęcia środków celem jego wykonania, stanowiąc, że nakaz dowodowy może zostać przekazany właściwemu organowi państwa członkowskiego, w którym zgodnie z uzasadnionym przypuszczeniem znajdują się odpowiednie przedmioty, dokumenty lub dane, a w wypadku danych elektronicznych — z którego są one bezpośrednio dostępne na mocy prawa państwa wykonującego²¹. Europejski nakaz przekazuje organ wydający — wykonującemu za pomocą jakichkolwiek środków umożliwiających uzyskanie dokumentu pisemnego pozwalającego państwu

¹⁶ Preambuła/art. 21 decyzji ramowej Rady 2008/978/WSiSW z dnia 18 grudnia 2008 roku.

¹⁷ H. Kuczyńska, *op. cit.*, s. 141.

¹⁸ *Ibidem*.

¹⁹ Decyzja ramowa Rady 2008/978/WSiSW z dnia 18 grudnia 2008 roku.

²⁰ H. Kuczyńska, *op. cit.*, s. 140.

²¹ Art. 8 decyzji ramowej Rady 2008/978/WSiSW z dnia 18 grudnia 2008 roku.

wykonującemu na stwierdzenie jego autentyczności²². Dowody zaś winny być gromadzone w taki sposób, jakby organ prowadzący postępowanie miałby je wykorzystać do własnych celów²³. Obowiązek bezpośredniego uznania mocy wiążącej nakazu dowodowego mają natomiast ułatwić regulacje zapobiegające powstaniu przeszkód w akceptacji dowodów oraz mające zapobiec odrzuceniu dowodów w obcym systemie prawnym państwa wydania nakazu. Przedstawiają się one następująco: organ wydający powinien mieć pewność, że jest możliwe otrzymanie określonych w nakazie dowodów na terytorium wezwanego państwa; organ wykonujący zobowiązany jest niezwłocznie poinformować organ wydający nakaz, jeśli wykonano go niezgodnie z prawem; oraz państwo wydające może określić procedury i formalności, zgodnie z którymi czynności dowodowe powinny być wykonane, tak by mogły zostać uznane za ważne i zgodne z prawem państwa wydającego nakaz²⁴. Zachowaniu gwarancji procesowych służą przesłanki wydania nakazu²⁵. Zasadniczo przedstawiają się one w dychotomicznym podziale: pierwsza grupa dotyczy bowiem procedur, których przestrzegać ma państwo wydające nakaz, druga zaś — warunków regulujących postępowanie w państwie wykonania²⁶. Gwoli wyjaśnienia należy wskazać, że definicję pojęć „państwo wydające” oraz „państwo wykonujące” na potrzeby przedmiotowej decyzji zawarto w art. 2. Mianowicie, o ile przez „państwo wydające” rozumieć będziemy państwo członkowskie, w którym wydano europejski nakaz dowodowy, o tyle „państwem wykonującym” jest to państwo, na którego terytorium znajdują się przedmioty, dokumenty lub dane, a w wypadku danych elektronicznych — z którego terytorium są one bezpośrednio dostępne zgodnie z prawem państwa wykonującego²⁷. Powracając do problematyki przesłanek wydania europejskiego nakazu dowodowego, do pierwszej grupy (to jest procedur, do których przestrzegania zobowiązane jest państwo wydające nakaz) zaliczyć niewątpliwie należy nakaz przestrzegania wewnętrznej procedury karnej.

²² *Ibidem*.

²³ H. Kuczyńska, *op. cit.*, s. 140.

²⁴ *Ibidem*.

²⁵ *Ibidem*.

²⁶ *Ibidem*.

²⁷ Art. 2 decyzji ramowej Rady 2008/978/WSiSW z dnia 18 grudnia 2008 roku.

Celem efektywniejszego wykonania decyzja formułuje także przesłanki pomocnicze, to jest państwo wydające nakaz musi wystarczająco uzasadnić konieczność wykonania nakazu, opisując okoliczności całej sprawy. Środki podjęte w celu przekazania dokumentów i danych odpowiadają wymogom proporcjonalności²⁸. Ponadto gromadzenie określonych w nakazie dokumentów i danych powinno być zgodne z prawem państwa wydającego nakaz, czyli spełniać warunki wymagane w sytuacji, gdyby to na jego terytorium miało mieć miejsce jego wykonanie. Warunek swojej „podwójnej prawidłowości środków postępowania dowodowego” nie oznacza jednak, że procedury w obu państwach powinny przebiegać według tego samego wzoru, wszak możliwe są odstępstwa choćby w metodach, za pomocą których wykonywane są określone czynności związane ze zbieraniem dowodów²⁹. Druga grupa przesłanek (warunki regulujące postępowanie w państwie wykonania nakazu) jest liczna³⁰. Gwoli przykładu wskazać można na przykład na przesłankę użycia środków przymusu, gdy istnieje ryzyko zniszczenia poszukiwanych dowodów; prowadzenia postępowania w tajemnicy; zapewnienia obecności właściwego organu lub jego przedstawiciela w czasie wykonywanych czynności; wreszcie można zażądać zastosowania innych wymagań formalnych i procedur, o ile nie są one niezgodne z prawem państwa wykonującego³¹.

Efektywność nakazu ma być zwiększona przez ustanowienie terminów jego realizacji³². Przepisy decyzji zobowiązują, by wszelkie decyzje o odmowie uznania lub wykonania podejmować w jak naj szybszym terminie, nie później jednak niż 30 dni od dnia otrzymania europejskiego nakazu dowodowego. Jeżeli natomiast w sprawie nie istnieją podstawy do odroczenia lub poszukiwane przedmioty, dokumenty lub dane znajdują się już w posiadaniu organu wykonującego, organ wykonujący dokonuje zajęcia przedmiotów, dokumentów i danych niezwłocznie, nie później jednak niż w terminie 60 dni od otrzymania eu-

²⁸ H. Kuczyńska, *op. cit.*, s. 140.

²⁹ *Ibidem*, s. 142.

³⁰ *Ibidem*.

³¹ Art. 12 decyzji ramowej Rady 2008/978/WSiSW z dnia 18 grudnia 2008 roku.

³² Art. 15 ust. 3 decyzji ramowej Rady 2008/978/WSiSW z dnia 18 grudnia 2008 roku.

ropejskiego nakazu dowodowego przez właściwy organ wykonujący. W sytuacji, gdy właściwy organ wykonujący nie ma praktycznej możliwości zachowania wspomnianych terminów, zobowiązany jest poinformować niezwłocznie w dowolny sposób właściwy organ państwa wydającego, podając przy tym przyczyny opóźnienia i szacunkowy okres potrzebny do podjęcia działania³³. Dowody (*sensu largo*) uzyskane na mocy europejskiego nakazu dowodowego państwo wykonujące zobowiązane jest przekazać państwu wydającemu bezzwłocznie.

Podstawy odmowy uznania lub wykonania nakazu uregulowano w art. 13 decyzji ramowej w sposób enumeratywny³⁴. Przesłanki dotyczące jego nieuznania i niewykonania związane są głównie z zasadą *ne bis in idem*, czyli wydaniem na terytorium UE prawomocnego orzeczenia kończącego postępowanie³⁵. Jeżeli natomiast orzeczenie zostało wydane w państwie trzecim, to byłaby to wówczas przesłanka fakultatywna³⁶. Sytuacja nie może bowiem odnosić się do dwóch grup państw: państw członkowskich oraz państw trzecich³⁷. Zatem uznania lub wykonania europejskiego nakazu dowodowego w państwie wykonującym można odmówić wówczas, gdy wykonanie naruszałoby zasadę *ne bis in idem* w jednym z państw członkowskich³⁸. Z kolei brak podwójnej karalności czynu nie usprawiedliwia niewykonania nakazu³⁹. Uznanie lub wykonanie nie jest uzależnione od weryfikacji podwójnej karalności czynu. W literaturze przedmiotu podkreśla się, że przyczyn powyższego rozwiązania należy poszukiwać właśnie w chęci przejścia od systemu pomocy prawnej do systemu wzajemnej dopuszczalności dowodów⁴⁰. Od powyższej zasady wprowadzono wyjątek, ten sam przepis (art 14 decyzji) stanowi, że dotyczy to przypadku, gdy do wykonania nakazu konieczne jest do-

³³ Art. 16 ust. 1 decyzji ramowej Rady 2008/978/WSiSW z dnia 18 grudnia 2008 roku.

³⁴ H. Kuczyńska, *op. cit.*, s. 142.

³⁵ *Ibidem*.

³⁶ A. Górski, A. Sakowicz, *Zwalczanie przestępczości w Unii Europejskiej*, Warszawa 2006, s. 401.

³⁷ H. Kuczyńska, *op. cit.*, s. 142.

³⁸ Art. 13 ust. 1 decyzji ramowej Rady 2008/978/WSiSW z dnia 18 grudnia 2008 roku.

³⁹ H. Kuczyńska, *op. cit.*, s. 142.

⁴⁰ *Ibidem*.

konanie przeszukania lub zajęcia⁴¹. Decyzja ramowa stwierdza również, że podwójna karalność pod żadnym względem nie może być powodem odmowy wykonania nakazu, gdy dotyczy on jednego z wymienionych w art. 16 ust. 2 przestępstw⁴². Na marginesie zauważyć należy, że przedmiotowa lista jest powtórzeniem art. 2 decyzji ramowej o europejskim nakazie aresztowania.

Przyjęcie decyzji ramowej Rady o END ma niewątpliwie istotne znaczenie z punktu widzenia integracji europejskiej oraz budowy jednolitego systemu wzajemnego uznawania środków dowodowych. Oczywiście, głosy krytyki dotyczące zakresu dowodów objętych nakazem wydają się uzasadnione. Istnienie w jednym procesie instrumentów opartych na wzajemnej pomocy obok zasady wzajemnego uznawania doprowadzi do dychotomii, a w konsekwencji do chaosu, który niejednokrotnie może przyczynić się do przewlekłości procesu karnego. Pamiętajmy jednak, że nakaz dowodowy jest zaledwie pierwszym krokiem ku budowie „przestrzeni swobodnego przepływu dowodów”, opartym na zasadzie wzajemnego uznawania. Oczywiście jest, że aby proces harmonizacji reguł dowodowych mógł postępować, wymagane są dalsze, bardziej śmiałe posunięcia, które na przykład dotyczyłyby przekazywania dowodów pozostających poza regulacją decyzji ramowej o END (na przykład przesłuchania świadków, oskarżonych), a wreszcie — zgromadzenie w jednym dokumencie wszystkich reguł odnoszących się do dziedziny postępowania dowodowego pomiędzy państwami członkowskimi⁴³.

⁴¹ Art. 14 ust. 1 decyzji ramowej Rady 2008/978/WSiSW z dnia 18 grudnia 2008 roku.

⁴² Art. 16 ust. 2 decyzji ramowej Rady 2008/978/WSiSW z dnia 18 grudnia 2008 roku.

⁴³ H. Kuczyńska, *op. cit.*, s. 143.