

Wspólna nota Eurojustu i Europejskiej Sieci Sądowej na temat stosowania europejskiego nakazu dochodzeniowego w praktyce

Czerwiec 2019

Criminal justice across borders



EUROJUST



**EUROPEJSKA SIEĆ
SĄDOWA (EJN)**

Niniejsza nota ma
wspierać w pracy
organy krajowe
odpowiedzialne
za stosowanie
europejskich
nakazów
dochodzeniowych
(END) i nie jest
prawnie wiążąca.

PL

SPIS TREŚCI

1. Wprowadzenie	5
2. Zakres stosowania dyrektywy o europejskim nakazie dochodzeniowym	5
2.1. „Każda czynność dochodzeniowa” (art. 3) i „odpowiednie postanowienia” (art. 34)	5
2.2. Europejski nakaz dochodzeniowy na wszystkich etapach i/lub poza fazą sądową	6
3. Treść i forma europejskiego nakazu dochodzeniowego (art. 5)	7
3.1. Wypełnianie formularza europejskiego nakazu dochodzeniowego (załącznik A)	7
3.2. Informacje lub dokumenty, które powinny – lub nie powinny – zostać przedstawione przez organ wydający	8
3.3. Język formularza i trudności związane z tłumaczeniem	8
4. Wydawanie i przekazywanie europejskiego nakazu dochodzeniowego	9
4.1. Zaangażowane właściwe organy (organ wydający i zatwierdzający)	9
4.2. Kontrola proporcjonalności (art. 6 ust. 1)	9
4.3. Kilka czynności, kilka europejskich nakazów dochodzeniowych?	10
4.4. Przekazywanie europejskiego nakazu dochodzeniowego (art. 7)	10
5. Uznawanie i wykonywanie europejskiego nakazu dochodzeniowego	11
5.1. Zaangażowane właściwe organy	11
5.2. Uznawanie i wykonywanie (art. 9)	11
5.3. Zastosowanie innego rodzaju czynności dochodzeniowej (art. 10)	12
5.4. Podstawy odmowy uznania lub wykonania (art. 11)	12
5.5. Sprawy pilne	13
5.6. Potwierdzenie odbioru (art. 16 ust. 1, załącznik B) i terminy (art. 12, załącznik B)	13
6. Poszczególne czynności dochodzeniowe (art. 22–31)	14
6.1. Informacje ogólne	14
6.2. Przesłuchanie w formie wideokonferencji (art. 24)	14
6.3. Przesłuchanie w formie konferencji telefonicznej (art. 25)	15
6.4. Informacje o transakcjach bankowych i innych transakcjach finansowych (art. 27)	15
6.5. Gromadzenie materiału dowodowego na bieżąco (art. 28)	15
6.6. Przechwytywanie przekazów telekomunikacyjnych przy technicznej pomocy innego państwa członkowskiego (art. 30)	15
6.7. Przechwytywanie przekazów telekomunikacyjnych, gdy nie jest potrzebna techniczna pomoc innego państwa członkowskiego (art. 31)	15
7. Zasada specjalności	16
8. Europejski nakaz dochodzeniowy a inne instrumenty	16
8.1. Europejski nakaz dochodzeniowy a instrumenty dotyczące zabezpieczenia mienia	16
8.2. Europejski nakaz dochodzeniowy a wspólne zespoły dochodzeniowo-śledcze	16
8.3. Europejski nakaz dochodzeniowy a europejski nakaz aresztowania	17
8.4. Obserwacja transgraniczna	17
9. Pomoc zapewniana przez Eurojust i Europejską Sieć Sądową	18
9.1. Uwagi ogólne	18
9.2. Eurojust	18
9.3. Europejska Sieć Sądowa	19
Bibliografia	19

1. Wprowadzenie

Niniejszy dokument ma zapewnić praktykom wskazówki dotyczące stosowania w praktyce dyrektywy 2014/41/UE z dnia 3 kwietnia 2014 r. w sprawie europejskiego nakazu dochodzeniowego w sprawach karnych (zwanej dalej „dyrektywą o europejskim nakazie dochodzeniowym” lub „dyrektywą END”) (1). Zestawiono w nim informacje – z uwzględnieniem problemów/wyzwań, ewentualnych rozwiązań i najlepszych praktyk – które Eurojust i Europejska Sieć Sądowa uzyskały na podstawie posiedzeń, dokumentów i prowadzonych przez siebie spraw.

W niniejszej wspólnej nocie omówiono zidentyfikowane problemy związane z czterema głównymi etapami istnienia

END (etap wydania nakazu, etap jego przekazania, etap uznania i etap wykonania), a także problemy związane z zakresem stosowania dyrektywy END i jej stosowaniem względem innych współistniejących instrumentów prawnych, właściwymi organami, treścią, formą i językiem END oraz przeprowadzaniem pewnych konkretnych czynności dochodzeniowych.

Niniejsza wspólna nota ma być dokumentem dynamicznym, a Eurojust i Europejska Sieć Sądowa zamierzają go aktualizować w przyszłości.

2. Zakres stosowania dyrektywy o europejskim nakazie dochodzeniowym

2.1. „Każdą czynność dochodzeniową” (art. 3) i „odpowiednie postanowienia” (art. 34)

Z dniem 22 maja 2017 r. dyrektywa END zastąpiła „odpowiednie postanowienia” dwóch konwencji o wzajemnej pomocy prawnej, zgodnie z art. 34 ust. 1 dyrektywy END (chodzi o konwencję Rady Europy z 1959 r. i dwa protokoły dodatkowe do niej oraz konwencję o pomocy prawnej z 2000 r.).

Trudności nadal nastęrcza interpretacja pojęcia „odpowiednie postanowienia”. W niektórych państwach członkowskich krajowe przepisy dokonujące transpozycji zawierają wykaz czynności, które nie są objęte dyrektywą END, zaś w innych państwach członkowskich stosuje się narzędzia „prawa miękkiego” (np. wytyczne wydawane przez prokuratora generalnego). Okazało się, że ponieważ nie istnieje wspólny wykaz unijny, państwa członkowskie odmiennie rozumieją niektóre czynności i postanowienia, co czasem prowadzi do napięć. Poza dokumentem Rady 14445/11 nie istnieje na razie kompleksowy wykaz wskazujący, które dokładnie postanowienia zostaną zastąpione. We wspólnej nocie Eurojustu i Europejskiej Sieci Sądowej zebrano opinie punktów kontaktowych Sieci na temat interpretacji terminu „odpowiednie postanowienia”, zgodnie z art. 34 ust. 1 dyrektywy END (zob. „Nota Eurojustu i Europejskiej Sieci Sądowej na temat znaczenia terminu »odpowiednie postanowienia« oraz systemu prawnego mającego zastosowanie w przypadku opóźnionej transpozycji dyrektywy END”).

W art. 3 dyrektywy END dotyczącym zakresu stosowania tej dyrektywy stwierdza się, że obejmuje ona „każdą czynność dochodzeniową” poza utworzeniem wspólnego zespołu dochodzeniowo-śledczego.

W ocenie, czy powinna mieć zastosowanie dyrektywa END, pomocne mogą być następujące kryteria:

- ▶ nakaz dotyczy czynności dochodzeniowej służącej zgromadzeniu lub wykorzystaniu materiału dowodowego,
- ▶ czynność została zarządzona lub zatwierdzona przez organ wymiaru sprawiedliwości,
- ▶ czynność dotyczy państw członkowskich związanych dyrektywą END.

Jeśli któreś z tych kryteriów nie ma zastosowania, nie należy stosować dyrektywy END, a zamiast tego należy skorzystać z innego instrumentu prawnego. Na przykład w przypadkach, w których czynność nie ma związku z materiałem dowodowym i ma cel czysto proceduralny (np. doręczenie i przesłanie pism procesowych), należy wystąpić z wnioskiem o wzajemną pomoc prawną, a nie z europejskim nakazem dochodzeniowym.

Aby pomóc w interpretowaniu zakresu stosowania dyrektywy END, sekretariat Europejskiej Sieci Sądowej opublikował dokument zatytułowany „Właściwe organy, dopuszczane języki, sprawy pilne i zakres stosowania

dyrektywy END”, który jest dostępny dla praktyków w portalu Europejskiej Sieci Sądowej.

Panuje powszechna zgoda co do tego, że dyrektywa END nie obejmuje następujących czynności:

- ▶ powołanie wspólnego zespołu dochodzeniowo-śledczego i gromadzenie materiału dowodowego w jego ramach;
- ▶ doręczanie i przesyłanie pism procesowych, chyba że dostarczenie danego dokumentu ma kluczowe znaczenie dla czynności dochodzeniowej, która jest przedmiotem europejskiego nakazu dochodzeniowego – w takim przypadku należy zastosować elastyczne podejście do włączenia takiego dokumentu do nakazu zgodnie z art. 9 ust. 2 dyrektywy END;
- ▶ wymiana informacji z własnej inicjatywy (art. 7 konwencji o pomocy prawnej z 2000 r.);
- ▶ przekazywanie ścigania (art. 21 konwencji Rady Europy z 1959 r. i konwencja Rady Europy z 1972 r.);
- ▶ zabezpieczenie mienia do celów późniejszej konfiskaty (decyzja ramowa 2003/577/WSiSW w sprawie wykonania w Unii Europejskiej postanowień o zabezpieczeniu mienia i środków dowodowych, a z dniem 19 grudnia 2020 r. – rozporządzenie 2018/1805 w sprawie wzajemnego uznawania nakazów zabezpieczenia i nakazów konfiskaty);
- ▶ zwrot: zwrócenie przedmiotu ofierze przestępstwa (art. 8 konwencji o pomocy prawnej z 2000 r.);
- ▶ uzyskiwanie informacji z rejestru karnego / ECRIS;
- ▶ współpraca policyjna; lub
- ▶ współpraca organów celnych.

Jednym z postanowień, które wzbudzają wątpliwości wśród praktyków, jest art. 19 konwencji budapeszteńskiej dotyczący przeszukania i zajęcia przechowywanych danych informatycznych. Wydaje się, że większość praktyków uważa, że postanowienie to nadal można stosować, gdyż nie jest ono „odpowiednim postanowieniem”. (Zob. także **CRozdział 8. Europejski nakaz dochodzeniowy a inne instrumenty.**)

2.2. Europejski nakaz dochodzeniowy na wszystkich etapach i/lub poza fazą sądową

W **motywie 25** dyrektywy END stwierdza się, że w dyrektywie zawarto zasady przeprowadzania czynności dochodzeniowych na wszystkich – łącznie z fazą sądową – etapach postępowania karnego.

END ma zastosowanie do **gromadzenia materiału dowodowego nie tylko w trakcie etapu dochodzeniowego postępowania, lecz także w trakcie fazy sądowej**. Ponadto w niektórych państwach członkowskich END ma zastosowanie także do czynności podejmowanych w **trakcie wykonywania wyroku** (np. podczas dochodzenia finansowego prowadzonego w celu zidentyfikowania mienia po zapadnięciu prawomocnego orzeczenia o konfiskacie lub czynności podejmowanych w celu zgromadzenia materiału dowodowego dotyczącego okoliczności wykonywania wyroku). Takie podejście do stosowania END **na etapie wykraczającym poza fazę sądową** jest powiązane z krajowymi systemami sądowymi, w których pojęcie postępowania karnego obejmuje także fazę wykonania orzeczenia. (Zob. także **Rozdział 6.2. Przesłuchanie z wykorzystaniem wideokonferencji oraz Rozdział 8.3. Europejski nakaz dochodzeniowy a europejski nakaz aresztowania.**)

3. Treść i forma europejskiego nakazu dochodzeniowego (art. 5)

3.1. Wypełnianie formularza europejskiego nakazu dochodzeniowego (załącznik A)

Standardowy formularz END (załącznik A), dostępny we wszystkich językach, wprowadzono, by zwiększyć prostotę i skuteczność, kładąc nacisk na duch dyrektywy END i koncepcję wzajemnego uznawania. Formularz ma uprościć formalności, poprawić jakość i zmniejszyć koszty tłumaczeń.

Niemniej przy wypełnianiu załącznika A praktycy napotkali pewne trudności:

- ▶ Europejskie nakazy dochodzeniowe są często zbyt krótkie i nie zawierają podstawowych informacji (np. niedostateczne informacje o tym, dlaczego dana czynność jest konieczna w przypadku danego dochodzenia, brak dat, brak informacji o osobach, na które może ona mieć wpływ, lub niedostateczny opis okoliczności objętych dochodzeniem, co sprawia, że np. kontrola podwójnej karalności jest zbyt trudna do przeprowadzenia). Ta sytuacja powoduje konieczność przeprowadzenia procedury konsultacji, co wymaga wystąpienia z wnioskami o dodatkowe informacje zgodnie z art. 11 ust. 4 dyrektywy END.
- ▶ Sformułowania zastosowane w załącznikach do przepisów krajowych dokonujących transpozycji dyrektywy END **nie zawsze w pełni odpowiadają** brzmieniu oficjalnych załączników do END. Może to prowadzić do nieporozumień i opóźnień, zatem zawsze należy korzystać z formularza załączonego do dyrektywy END.
- ▶ Brak **polu, które można by zaznaczyć, w przypadku niektórych czynności dochodzeniowych**, takich jak przeszukanie, nakaz wydania dowodów czy europejskie nakazy dochodzeniowe w odniesieniu do dowodów kryminalistycznych, sprawia, że te czynności dochodzeniowe muszą być opisywane w polu przeznaczonym na tekst.
- ▶ Brak jest **polu/części** w których można by **zaznaczyć**, że formularz zawiera kilka różnych **załączników**.
- ▶ Trudności napotymane, np. **gdy czynność dotyczy kilku osób lub gdy jest w nią zaangażowanych wiele właściwych organów na szczeblu regionalnym** w wykonującym państwie członkowskim (jednak państwo członkowskie wykonujące END jest odpowiedzialne za zapewnienie, by wszystkie stosowne organy krajowe zostały włączone w odpowiednim czasie, zgodnie z prawem tego państwa).
- ▶ Trudności napotymane, gdy **wniosek dotyczy przeprowadzenia wielu czynności** zwłaszcza w odniesieniu do części C oraz I). (Zob. także **Rozdział 4.3. Kilka czynności, kilka europejskich nakazów dochodzeniowych?**)

Najlepsze praktyki

- ▶ Co do zasady w przypadkach, w których o przeprowadzenie kilku czynności proszony jest jeden właściwy organ wykonujący, preferowane jest wydanie tylko jednego END. Jednak w niektórych przypadkach wskazane może być wydanie kilku END. (Zob. także **Rozdział 4.3. Kilka czynności, kilka europejskich nakazów dochodzeniowych?**)
- ▶ Aby uniknąć naruszeń zasady *ne bis in idem*, zaleca się zamieszczenie nazwiska podejrzanego/podejrzanych w END, mimo iż sam formularz nie zawiera specjalnego miejsca na tę informację.
- ▶ Praktycy powinni posiłkować się **kompedium** dostępnym na stronie Europejskiej Sieci Sądowej.
- ▶ W przypadkach dotyczących przechwytywania przekazów telekomunikacyjnych lub przeszukań lub gdy END dotyczy czynności wymagającej zastosowania przymusu, informacje podane w załączniku A powinny być konkretne i szczegółowe, gdyż do END zwykle nie załącza się żadnych dokumentów potwierdzających. Na przykład praktycy powinni jasno wskazać, z jakiego powodu w danej sprawie wydawany jest END i jakie informacje spodziewają się usłyszeć lub co ustalić/osiągnąć dzięki przeprowadzeniu danych czynności.
- ▶ **Część B** (Pilny charakter nakazu) należy uzupełnić dopiero po dokładnym rozważeniu, w przypadkach w których istnieje faktyczna pilna potrzeba, np. gdy chodzi o osobę pozbawioną wolności; zbliża się data przesłuchania; wygasa ważność elektronicznego materiału dowodowego; istnieje ryzyko przedawnienia sprawy; konieczna jest koordynacja z innymi wnioskami i czynnościami; lub gdy wygasa środek wstępny. Natomiast przypadku nigdy nie należy uznawać za pilny, jeśli organy w wydającym państwie członkowskim chcą po prostu przyspieszyć bieg spraw. (Zob. także **Rozdział 5.5. Sprawy pilne.**)

- ▶ **Część C** (Żądana(-e) czynność(-ci) dochodzeniowa(-e)) wykorzystuje się do opisanego żądanych czynności. Organ wydający musi być bardzo dokładny. Jeśli wniosek dotyczy przesłuchania świadka/ofiary/podejrzanego, organ wydający powinien pomóc poprzez załączenie listy pytań w samej części C lub w postaci załącznika do END.
- ▶ **Część D** (Związek z wcześniejszym END) można wykorzystać nie tylko do wskazania poprzednich END, lecz – w ramach szerszej interpretacji – także do przekazania odnośnych informacji o powiązanych przeszłych lub przyszłych wnioskach o współpracę wymiarów sprawiedliwości, takich jak planowane END lub inne nakazy dotyczące wzajemnego uznawania (europejskie nakazy aresztowania, nakazy zabezpieczenia itp.), wnioskach o wzajemną pomoc prawną lub o wspólnych zespołach dochodzeniowo-śledczych, w tym o istniejących wspólnych zespołach dochodzeniowo-śledczych z innymi państwami w kontekście wielostronnych ram koordynacji. Z części D należy w szczególności korzystać, gdy w tej samej sprawie wysłano kilka END do kilku krajów i gdy istnieje potrzeba koordynacji lub gdy do tego samego kraju wysłano jednocześnie kilka END – w ramach odstępstwa od zasady, że należy wysłać tylko jeden END bez względu na liczbę czynności, które mają zostać przeprowadzone.
- ▶ **Część E** (Tożsamość osób, których dotyczy żądana czynność) powinna być wykorzystywana do wskazania tożsamości osoby lub osób, których dotyczy dana czynność dochodzeniowa (niekoniecznie jest to oskarżony lub podejrzany).
- ▶ W **Części G** (Powody wydania END) należy przedstawić streszczenie faktów i podać tożsamość domniemych sprawców, używając krótkich, jasnych zdań – by umożliwić właściwą kontrolę podwójnej karalności – oraz podać jasny opis związków między przestępstwem lub domniemanymi sprawcami, osobami, których dotyczy żądana czynność, a żadaną czynnością dochodzeniową.
- ▶ W **Części I** (Wymagane formalności i procedury wykonania) podaje się informacje o formalnościach i procedurach, których należy dopełnić, zgodnie z ustawodawstwem wydającego państwa członkowskiego, oraz wyjaśnia się, w jaki sposób organ wykonujący powinien przeprowadzić takie formalności i procedury. W części I określa się także, czy wymagane jest, by przy wykonaniu END obecni byli funkcjonariusze państwa wydającego. W części tej przewidziano także możliwość, by zainteresowane osoby były obecne na miejscu, zgodnie z art. 4 konwencji Rady Europy z 1959 r.
- ▶ **Część K** (Dane organu wydającego END) wykorzystuje się do przekazania informacji o organie wydającym (adres poczty

elektronicznej; w razie potrzeby – alternatywny organ; oraz inne użyteczne informacje, np. używane języki, organ odpowiedzialny za praktyczną organizację przekazania materiału dowodowego lub osoby pozbawionej wolności (tymczasowe przekazanie)).

3.2. Informacje lub dokumenty, które powinny – lub nie powinny – zostać przedstawione przez organ wydający

Artykuł 5 dyrektywy END dotyczący treści i formy END nie nakłada żadnego prawnego wymogu co do wskazania w END lub załączenia do niego krajowego orzeczenia sądowego¹. Jednak nawet jeśli nie wymagają tego przepisy użyteczne mogłyby się okazać **załączenie orzeczenia krajowego** do celów informacyjnych – w zależności od sprawy: na przykład w przypadkach, w których wnosi się o czynność dochodzeniową wymagającą zastosowania przymusu, po to by wyjaśnić podstawy prawne tej czynności, w szczególności gdy wykonujące państwo członkowskie jest także proszone o wydanie orzeczenia sądowego.

Przy wykonywaniu END mniejszość krajów wciąż w niektórych przypadkach wymaga, na mocy przepisów krajowych, dołączenia do END przez państwo wydające orzeczenia krajowego, na przykład w przypadku wniosku dotyczącego przechwytywania przekazów telekomunikacyjnych. W takiej sytuacji należy podejść do sprawy pragmatycznie, np. przekazać END zawierający tylko najważniejsze informacje, załączając do niego (dłuższe) orzeczenie krajowe, przetłumaczone lub nie.

3.3. Język formularza i trudności związane z tłumaczeniem

Aby ograniczyć trudności związane z tłumaczeniem, w art. 5 ust. 2 dyrektywy END stwierdza się, że każde państwo członkowskie **określa, którego(-ych) z pozostałych urzędowych języków UE**, oprócz własnego(-ych) języka(-ów) tego państwa członkowskiego można użyć, gdy to państwo członkowskie jest państwem wykonującym. Większość państw członkowskich zgodziła się na dodatkowy język (często, choć nie zawsze, jest to angielski), jednak niektóre państwa członkowskie stwierdziły, wbrew brzmieniu dyrektywy END, że dopuszczają wyłącznie własny język urzędowy lub że akceptują język angielski wyłącznie w pilnych sprawach.

Napotkane trudności: ComZgłoszono skargi na jakość

¹ W odróżnieniu od art. 8 ust. 1 lit. c) decyzji ramowej w sprawie europejskiego nakazu aresztowania (wykładnię tego przepisu przedstawiono w wyroku w sprawie Bob Dogi, TSUE, sprawa -241/15) art. 5 dyrektywy END nie zawiera żadnego odniesienia do wyjściowego orzeczenia sądowego.

tłumaczeń. W przypadkach, w których END nie jest dołączony w języku wydającego państwa członkowskiego, organ wykonujący nie może zlecić wewnętrznego tłumaczenia niejasnych fragmentów przetłumaczonego wniosku.

Zidentyfikowana najlepsza praktyka: END jest orzeczeniem sądowym, a zatem musi być wydany i podpisany w języku(-ach) wydającego państwa członkowskiego. Jeśli chodzi o tłumaczenie, **zawsze należy stosować oficjalny formularz/szablon END** w języku wykonującego państwa członkowskiego. Należy przetłumaczyć wyłącznie te części formularza, które zostały wypełnione przez organ wydający, tak by uniknąć wątpliwych czy nieoficjalnych/niedokładnych tłumaczeń. Kompedium na stronie Europejskiej Sieci Sądowej zapewnia funkcję automatycznego tłumaczenia „statycznych” części formularza. Formularze END (załączniki

A, B i C) są dostępne we wszystkich językach UE w formacie Word w bibliotece sądowej na stronie Europejskiej Sieci Sądowej. (Zob. Załącznik A lub „Europejski nakaz dochodzeniowy – formularze”, by znaleźć załączniki A, B i C.)

W myśl art. 16 ust. 2 lit. a) dyrektywy END europejski nakaz dochodzeniowy wysłany bez tłumaczenia należy uznać za „niekompletny”. W takiej sytuacji organ wykonujący powinien poinformować organ wydający, że END jest „niekompletny”, zamiast go odesłać czy potraktować jako „nieistniejący”.

Dokument Europejskiej Sieci Sądowej pt. „Właściwe organy, dopuszczane języki, sprawy pilne i zakres stosowania dyrektywy END” zawiera użyteczne informacje o akceptowanych językach – także w przypadku pilnych spraw.

4. Wydawanie i przekazywanie europejskiego nakazu dochodzeniowego

4.1. Zaangażowane właściwe organy (organ wydający i zatwierdzający)

Dyrektywa END „usądowiła” fazę wydania nakazu, gdyż przewiduje, że END musi być wydawany przez sędziego, sąd, sędziego śledczego lub prokuratora właściwych w danej sprawie (organ wymiaru sprawiedliwości jako organ wydający) lub zatwierdzany przez jeden z tych organów (organ wymiaru sprawiedliwości jako organ zatwierdzający). Zob. art. 2 lit. c) dyrektywy END.

Zgodnie z art. 7 ust. 3 dyrektywy END organy centralne mogą odegrać użyteczną rolę administracyjną, wspierając organy wymiaru sprawiedliwości. W niektórych państwach członkowskich organ centralny pełni dodatkowe funkcje, np. w przekazywaniu osób pozbawionych wolności i w zawieraniu umów o podziale kosztów.

Jeśli chodzi o weryfikację, czy organ wydający lub zatwierdzający END jest organem właściwym, organy wykonujące zazwyczaj opierają się na zasadzie wzajemnego zaufania. Jednak można przeprowadzać weryfikację zgodnie z art. 9 ust. 3 dyrektywy END. W ocenie, czy otrzymany END został wydany lub zatwierdzony przez właściwy organ, pomocny może być dokument Europejskiej Sieci Sądowej pt. „Właściwe organy, dopuszczane języki, sprawy pilne i zakres stosowania dyrektywy END”. (Zob. także **Rozdział 5.5. Sprawy pilne.**)

4.2. Kontrola proporcjonalności (art. 6 ust. 1)

Warunki, których spełnienie powinien skontrolować organ wydający (art. 6 dyrektywy END):

- ▶ Wydające państwo członkowskie musi sprawdzić, czy dana czynność jest **konieczna i proporcjonalna**.
- ▶ Wydające państwo członkowskie musi sprawdzić, czy **dopuszczalne byłoby zarządzenie danej czynności w tych samych warunkach w podobnej sprawie krajowej**.

Dyrektywa END pozostawia przeprowadzenie kontroli proporcjonalności w rękach organu wydającego (art. 6 ust. 1 dyrektywy END), jeśli jednak organ wykonujący ma podstawy przypuszczać, że warunek ten nie został spełniony, może przeprowadzić konsultacje z organem wydającym (art. 6 ust. 3 dyrektywy END).

Tak może się zdarzyć, gdy opis przestępstwa nie jest dostatecznie szczegółowy lub gdy żądana czynność dochodzeniowa ma zbyt szeroki zakres i jest trudna do uzasadnienia, lub gdy czynność nie została opisana w sposób na tyle konkretny, by umożliwiło to przeprowadzenie prawidłowej oceny.

Z tego mechanizmu konsultacji można skorzystać, by zapewnić właściwe informacje i uniknąć ryzyka, że wykonanie jeszcze się opóźni. Po takich konsultacjach organ wydający może także podjąć decyzję o wycofaniu END.

Kwestie związane z kosztami i wykroczeniami: Przypadki wiążące się z kosztami, które zostały uznane za „szczególnie wysokie”, mogą zostać rozwiązane w ramach mechanizmu konsultacji przewidzianego w art. 21 ust. 2 dyrektywy END. Istnieją rozbieżne opinie co do przypadków wiążących się z kosztami, które jako takie nie są szczególnie wysokie, ale które dotyczą wykroczeń mogących – o ile będą się powtarzać – pociągać za sobą wysokie koszty. Jednak w dyrektywie END wyczerpująco przedstawiono podstawy odmowy uznania, a kwestie związane z kosztami nie mogą być jedną z nich.

4.3. Kilka czynności, kilka europejskich nakazów dochodzeniowych?

Gdy wystąpiono o przeprowadzenie wielu czynności, powinny one **co do zasady** zostać zawarte w **jednym END**. W zależności jednak od charakteru i zakresu sprawy wskazane może być odmienne podejście. Należy wziąć pod uwagę następujące względy:

- ▶ **Kwestie związane z poufnością i ryzyko ujawnienia:** by zapobiec ujawnieniu podejrzanym niektórych informacji, co mogłoby zagrozić przeprowadzeniu innych czynności, pożądane może okazać się użycie osobnych END.
- ▶ **Złożoność sprawy:** w złożonych sprawach, w których wymagane są różne czynności dotyczące różnych osób fizycznych i prawnych odgrywających inną rolę w postępowaniu, ogólne zaniepokojenie budzi kwestia wewnętrznej spójności i zgodności między poszczególnymi częściami załącznika A (w szczególności między częściami C, D, E, G, H oraz I). Z tego względu wydanie – zamiast jednego – kilku END może być preferowanym rozwiązaniem
- ▶ **Za wykonanie END odpowiadają różne organy:** w takim przypadku konieczne może się okazać wydanie kilku END. Niektóre kraje uważają jednak, że jest to kwestia wewnętrzna i że wykonujące państwo członkowskie powinno odpowiednio rozdzielić pracę zamiast żądać odrębnych END.

4.4. Przekazywanie europejskiego nakazu dochodzeniowego (art. 7)

Transmission (Article 7 EIO DIR)

Bezpośrednio od organu wydającego do organu wykonującego (bez uszczerbku dla możliwości wyznaczenia organów centralnych).

W zależności od charakteru, złożoności i pilności sprawy, aby przyspieszyć przekazanie END i zapewnić ich autentyczność wykorzystywane są różne kanały. Są wśród nich Eurojust, punkty kontaktowe Europejskiej Sieci Sądowej oraz sędziowie łącznikowi.

Szczególne znaczenie ma zabezpieczona sieć komunikacyjna umożliwiająca bezpieczne przekazywanie END. W tym celu Komisja Europejska rozwija obecnie bezpieczny portal internetowy (system wymiany elektronicznego materiału dowodowego; wersja testowa ma być gotowa i rozpocząć działanie do końca 2019 r.). Portal ten będzie platformą zapewniającą bezpieczny kanał komunikacyjny na potrzeby cyfrowej wymiany END i odpowiedzi od unijnych organów wymiaru sprawiedliwości.

Ponadto END mogą być składane poprzez **bezpieczne połączenie zapewniane przez Eurojust** (nie wszystkie jednak państwa członkowskie są podłączone, a komunikacja jest możliwa wyłącznie między organem krajowym a Eurojustem, nie zaś pomiędzy organami krajowymi) oraz poprzez zabezpieczony system telekomunikacyjny Europejskiej Sieci Sądowej (art. 9 decyzji o Europejskiej Sieci Sądowej i art. 7 ust. 4 dyrektywy END). Bezpieczne połączenie nie nadaje się jednak do bezpośrednich kontaktów między właściwymi organami.

5. Uznawanie i wykonywanie europejskiego nakazu dochodzeniowego

5.1. Zaangażowane właściwe organy

W art. 2 lit. d) dyrektywy END **organ wykonujący** zdefiniowano jako *organ właściwy do uznania END i zapewnienia jego wykonania*.

Jeśli **END zostanie przesłany niewłaściwemu organowi w państwie wykonującym**, nie powinien zostać odesłany, tylko przekazany właściwemu organowi wykonującemu, zgodnie z art. 7 ust. 6 dyrektywy END; sytuację tę należy odnotować w załączniku B.

Niektóre państwa członkowskie stworzyły scentralizowany organ otrzymujący, tj. organ wymiaru sprawiedliwości, który odbiera i, o ile jest właściwy, uznaje END, a następnie przydziela END do wykonania właściwemu organowi wykonującemu.

Zidentyfikowana najlepsza praktyka:

- ▶ Aby znaleźć właściwy organ wykonujący i odnośne dane kontaktowe, można skorzystać z europejskiego atlasu sądowego.
- ▶ Jeśli przewidzianych jest kilka czynności w różnych obszarach geograficznych, a państwo wykonujące nie dysponuje centralnym organem otrzymującym, organ wydający powinien uprzedzić odpowiednie organy wykonujące o tym, że w danym kraju żądane jest przeprowadzenie wielu czynności.

5.2. Uznawanie i wykonywanie (art. 9)

Uznawanie i wykonywanie (art. 9 dyrektywy END)

Zasada:

- ▶ **obowiązek wykonania** (art. 1 dyrektywy END),
- ▶ **bez wymogu dopełnienia żadnych dodatkowych formalności** (art. 9 ust. 1 dyrektywy END),

JEDNAK, z zastrzeżeniem uznania przez organ wykonujący.

Prawo mające zastosowanie do wykonania **Wykonanie** podlega **prawu wykonującego państwa członkowskiego**.

Organ wykonujący musi JEDNAK przestrzegać formalności i procedur wyraźnie wskazanych przez organ wydający, „pod warunkiem że nie są (one) sprzeczne z podstawowymi zasadami prawa państwa wykonującego”.

W art. 9 ust. 1 dyrektywy END stwierdza się, że organ wykonujący uznaje END, „nie wymagając dopełnienia żadnych dodatkowych formalności”, oraz zapewnia jego wykonanie. Dyrektywa END nie przewiduje zatem szczegółowej analizy akt w państwie wykonującym. Niemniej pewne kwestie wymagają sprawdzenia. (Zob. także art. 10 ust. 3 i art. 11 dyrektywy END.)

Organy wykonujące powinny, na ile to możliwe, przestrzegać formalności i procedur wyraźnie wskazanych przez organy wydające (art. 9 ust. 2 dyrektywy END), jednak END powinien zostać wykonany „w taki sam sposób i w takim samym trybie, jak w przypadku gdyby dana czynność dochodzeniowa została zarządzona przez organ państwa wykonującego” (art. 9 ust. 1 dyrektywy END).

5.3. Zastosowanie innego rodzaju czynności dochodzeniowej (art. 10)

Zastosowanie innej czynności dochodzeniowej (art. 10 dyrektywy END):

- ▶ jeśli dana czynność nie istnieje w wykonującym państwie członkowskim i nie jest jedną z czynności przewidzianych w art. 10 ust. 2 dyrektywy END (np. czynności nieobejmujące środków przymusu);
- ▶ jeśli dana czynność nie byłaby dopuszczalna w podobnej sprawie krajowej; lub
- ▶ możliwe byłoby uzyskanie takiego samego rezultatu dzięki mniej inwazyjnej czynności.

Dyrektywa END pozostawia kontrolę proporcjonalności w rękach organu wydającego (zob. **Rozdział 4.2. Kontrola proporcjonalności**). Przewiduje też jednak, że organ wykonujący może **zastosować inną czynność dochodzeniową, jeśli dzięki niej możliwe byłoby uzyskanie takiego samego rezultatu w mniej inwazyjny sposób** (art. 10 ust. 3 dyrektywy END), np. poprzez nakaz wydania dowodów zamiast przeszukania domu.

Zidentyfikowane wyzwanie: W przypadku gdy w zaangażowanych państwach członkowskich zastosowanie danych czynności dochodzeniowych wymaga spełnienia innych wymogów prawnych.

Najlepsza praktyka: Aby uniknąć niepotrzebnych konsultacji i opóźnień pomiędzy organem wykonującym i wydającym, ten ostatni może zaznaczyć w END, że można przeprowadzić mniej inwazyjne czynności (pozwalające uzyskać taki sam rezultat).

W art. 10 ust. 2 dyrektywy END wspomina się o czynnościach dochodzeniowych, które zawsze muszą być dostępne na mocy prawa państwa wykonującego, takich jak czynności dochodzeniowe nieobejmujące środków przymusu określone w prawie państwa wykonującego (art. 10 ust. 2 lit. d) dyrektywy END). Ustawodawstwo większości państw członkowskich nie zawiera definicji „czynności dochodzeniowej nieobejmującej środków przymusu”. Termin ten postrzegany jest w tych państwach jako popularna koncepcja zdefiniowana w codziennym języku prawniczym, która obejmuje czynności nienaruszające praw podstawowych i często nie wymaga nawet nakazu sądowego (zob. również motyw 16).

5.4. Podstawy odmowy uznania lub wykonania (art. 11)

Podstawy odmowy uznania lub wykonania (art. 11 dyrektywy END):

- Immunitet lub przywilej, który uniemożliwia wykonanie** END. Może obejmować ochronę przysługującą zawodom medycznym i prawniczym. Może także obejmować zasady dotyczące wolności prasy i wolności wypowiedzi, nawet jeśli nie stanowią one przywilejów czy immunitetów sensu stricto (motyw 20).
- Jeśli wykonanie zaszkodziłoby **żywotnym interesom w zakresie bezpieczeństwa narodowego**.
- W postępowaniu administracyjnym lub w innych postępowaniach wszczętych przez organy wymiaru sprawiedliwości – jeżeli decyzja mogłaby prowadzić do postępowania przed sądem karnym, a dana czynność nie byłaby dopuszczalna w podobnej sprawie krajowej.
- Naruszenie zasady **ne bis in idem**.
- Jeżeli END odnosi się do przestępstwa **popelnionego częściowo w** państwie wykonującym, ale **niestanowiącego w tym państwie przestępstwa**.
- Naruszenie **praw podstawowych**.
- Podwójna karalność** (z pewnymi wyjątkami – załącznik D).
- Na mocy prawa państwa wykonującego daną czynność dochodzeniową można przeprowadzić tylko w odniesieniu do określonego wykazu lub określonej kategorii przestępstw lub do przestępstw zagrożonych karą o określonym wymiarze, nieobejmujących przestępstwa, którego dotyczy END..

Art. 11 ust. 4 dyrektywy END: **Obowiązek zasięgnięcia opinii w** odniesieniu do przypadków określonych w lit. a), b), d), e) i f) przed podjęciem decyzji o odmowie uznania lub wykonania END.

Podstawy odmowy uznania przewidziane w dyrektywie END (art. 11 i inne podstawy wspomniane w rozdziale IV tej dyrektywy) wymieniono w wyczerpującym wykazie, który wymaga zastosowania wykładni zawężającej, gdyż podstawy te stanowią wyjątek od zasady wzajemnego uznawania. Dlatego też w przepisach dotyczących END nie pozostawiono marginesu, który pozwoliłby na odmowę wykonania END w oparciu o podstawę niezawartą w tym wykazie, np. zasadę oportunistyczną.

5.5. Sprawy pilne

Dopełnienie formalności wymaganych w dyrektywie END może być szczególnym wyzwaniem w sprawach pilnych, np. jeśli chodzi o zadbanie, by podpisany formularz END został wysłany w języku oryginalnym oraz przetłumaczony na język dopuszczany przez wykonujące państwo członkowskie lub by proces zatwierdzania był kontynuowany w dni ustawowo wolne od pracy czy w weekendy. Dyrektywa END nie reguluje środków tymczasowych, które można podjąć przed wydaniem END.

Best practice in relation to urgent matters

- ▶ W sprawach pilnych zaleca się jak najszybsze nawiązanie kontaktu z organem wykonującym, by rozważyć rozmaite możliwości, najlepiej także odpowiednio wcześniej włączyć w ten proces Eurojust lub punkty kontaktowe Europejskiej Sieci Sądowej.
- ▶ Zanim przesłany zostanie właściwy END, w niektórych państwach członkowskich w sprawach pilnych akceptowane są wnioski przekazane pocztą elektroniczną, faksem czy nawet telefonicznie. W niektórych sytuacjach rozwiązaniem może być posłużenie się art. 7 konwencji o pomocy prawnej z 2000 r. dotyczącej wymiany informacji z własnej inicjatywy.
- ▶ Niektóre państwa członkowskie, choć nie wskazały, że zaakceptują inny język urzędowy zgodnie z art. 5 ust. 2 dyrektywy END, przyjmują pilny END w języku angielskim, o ile wkrótce potem przesłany zostanie przetłumaczony END.
- ▶ Jeśli wymagane jest zatwierdzenie END, niektóre państwa członkowskie są gotowe – w sprawach pilnych – przeprowadzić pewne wstępne czynności w celu zabezpieczenia materiału dowodowego, zanim otrzymają zatwierdzony END. W takich przypadkach wymagany jest e-mail z krótkim pisemnym podsumowaniem faktów. Ponadto niektóre państwa członkowskie zaakceptują potwierdzenie e-mailowe przesłane przez właściwy organ zatwierdzający, jeśli organ ten nie może podpisać END.
- ▶ Dokument Europejskiej Sieci Sądowej pt. „Właściwe organy,

dopuszczane języki, sprawy pilne i zakres stosowania dyrektywy END” zawiera informacje na temat spraw pilnych w każdym państwie członkowskim, np. na temat tego, w jakim zakresie używany może być język angielski, oraz wykorzystywania e-maila jako pierwszego kroku.

5.6. Potwierdzenie odbioru (art. 16 ust. 1, załącznik B) i terminy (art. 12, załącznik B)

Do potwierdzenia odbioru END należy obowiązkowo użyć **załącznika B** (art. 16 ust. 1 dyrektywy END); co więcej załącznik B należy uzupełnić i przesłać organowi wydającemu każdorazowo po odebraniu END. Gdy organ otrzymujący przekazuje END innemu organowi w celu wykonania, informację tę należy zawrzeć w załączniku B, a organ wydający powinien zaraz potem skontaktować się z organem wykonującym. Załącznika B używa się także, by powiadomić organ wydający o dacie, z którą powinien zacząć się bieg terminu.

Obowiązkowe terminy (art. 12 dyrektywy END):

Decyzja co do uznania lub wykonania END jest podejmowana, a dana czynność dochodzeniowa – przeprowadzana „**równie szybko i traktowana równie priorytetowo, jak w podobnej sprawie krajowej**”.

▶ Obowiązkowe terminy

- Podjęcie decyzji o uznaniu lub wykonaniu (30 dni + 30 dni)
- o Przeprowadzenie czynności (90 dni od decyzji o uznaniu lub wykonaniu).

▶ Środki tymczasowe (art. 32)

- O ile to możliwe – decyzja w ciągu 24 godzin od otrzymania END.

Podobnie jak w przypadku innych instrumentów wzajemnego uznawania, dyrektywa END przewiduje terminy uznania lub wykonania oraz terminy przeprowadzania czynności dochodzeniowej(-ych). Art. 12 ust. 6 dyrektywy END przewiduje, że w przypadkach, w których organ wykonujący nie jest w stanie dotrzymać terminu, powiadamia on organ wydający o przyczynach opóźnienia i konsultuje się z organem wydającym w kwestii stosownego terminu przeprowadzenia danej(-ych) czynności dochodzeniowej(-ych). Tym samym wykonanie END zostaje opóźnione. Opóźnienie to w żadnym razie nie może być powodem lub przyczyną niewykonania.

Przypadki dotyczące elektronicznego materiału dowodowego i krótkie terminy zatrzymywania danych: Dyrektywa END przewiduje możliwość zastosowania w bardzo pilnych sytuacjach tzw. środka tymczasowego (art. 32 dyrektywy END), po to by tymczasowo zapobiec zniszczeniu, przekształceniu, usunięciu, przekazaniu lub pozbyciu się przedmiotów (w tym danych), które mogłyby

zostać wykorzystane jako materiał dowodowy. W takiej sytuacji organ wykonujący podejmuje decyzję co do zastosowania danego środka tymczasowego i informuje o niej tak szybko, jak to możliwe, a jeśli jest to wykonalne – w ciągu 24 godzin. Potrzebne będą wczesna koordynacja i zaangażowanie organów wymiaru sprawiedliwości.

6. Poszczególne czynności dochodzeniowe (art. 22–31)

6.1. Informacje ogólne

W art. 22–31 dyrektywy END przewidziano kilka konkretnych czynności dochodzeniowych.

W rozdziałach 6.2–6.7 przedstawiono doświadczenia zgromadzone przez Eurojust i Europejską Sieć Sądową w związku z niektórymi czynnościami dochodzeniowymi. Nie zawierają one jednak kompleksowego przeglądu, gdyż w odniesieniu do niektórych czynności dochodzeniowych dostępne są jedynie ograniczone informacje, np. co się tyczy tymczasowego przekazania osób pozbawionych wolności (art. 22 dyrektywy END) czy dochodzeń niejawnych (art. 29 tej dyrektywy).

6.2. Przesłuchanie w formie wideokonferencji (art. 24)

W art. 24 dyrektywy END przewidziano możliwość **przesłuchania podejrzanych lub oskarżonych z wykorzystaniem wideokonferencji**. Niektóre krajowe przepisy wykonawcze umożliwiają przesłuchanie danego podejrzanego lub oskarżonego z wykorzystaniem wideokonferencji, wyłącznie jeśli wyrazi on na to zgodę („organ odmawia” – obowiązkowa podstawa odmowy uznania); z kolei przepisy wykonawcze innych krajów są mniej rygorystyczne („organ może odmówić” – opcjonalna podstawa odmowy uznania).

Art. 24 ust. 1 dyrektywy END dopuszcza również możliwość **przesłuchania „świadków” lub „biegłych” z wykorzystaniem wideokonferencji**. Choć w artykule nie wspomina się wprost o „ofiarach”, a w niektórych krajowych porządkach prawnych „ofiar” nie uznaje się za „świadków” (osób będących ofiarami dotyczą odmiennie prawa i obowiązki procesowe; nie mają też one obowiązku zeznawać ani mówić prawdy), większość państw członkowskich wydaje się zgadzać, by ofiary były objęte zakresem stosowania art. 24 dyrektywy END.

Przesłuchanie w formie wideokonferencji w fazie sądowej: Pojawiło się pytanie, czy z END można by skorzystać, by przesłuchiwać oskarżonych w fazie sądowej, tym samym zapewniając udział oskarżonego w rozprawie, zamiast dokonywać tymczasowego przekazania takiej osoby. W motywie 25 potwierdzono, że dyrektywa END obejmuje wszystkie etapy postępowania karnego, w tym fazę sądową. Z przesłuchania z wykorzystaniem wideokonferencji w fazie sądowej – w tym konkretnym kontekście – z pewnością nie skorzystają państwa członkowskie, których prawo krajowe wymaga fizycznej obecności oskarżonego podczas rozprawy. Tej samej czynności nie mogłyby także, w tych samych okolicznościach, przeprowadzić te państwa członkowskie, które mogą używać wideokonferencji wyłącznie do gromadzenia materiału dowodowego. Państwa te mogą jednak wykonać tego rodzaju END pochodzące z państw członkowskich, w których takie wideokonferencje są dopuszczalne, pod warunkiem że zagwarantowane zostałyby prawa oskarżonego i że przeprowadzenie takiej wideokonferencji nie zostałoby uznane za sprzeczne z podstawowymi zasadami prawa obowiązującymi w wykonującym państwie członkowskim (zob. art. 24 ust. 2 lit. b) dyrektywy END).

Najlepsza praktyka:

- ▶ Jeśli osoba, która ma zostać przesłuchana, ma inny status w wydającym państwie członkowskim (świadek) niż w wykonującym państwie członkowskim (podejrzany), osobę tę należy podczas przesłuchania poinformować o prawach przysługujących jej, zarówno jako świadkowi, jak i podejrzanemu, na mocy przepisów krajowych obydwu państw członkowskich.
- ▶ Podobnie w przypadku wideokonferencji – świadka/podejrzanego chronią prawa przysługujące mu na mocy obu porządków prawnych, tzn. prawa, które istnieją zarówno w wykonującym, jak i w wydającym państwie członkowskim, a świadkowie i biegli mogą powołać

się na prawo do odmowy zeznań, jeśli takie prawo przewiduje jeden z tych porządków prawnych (zob. art. 24 ust. 5 lit. e) dyrektywy END).

6.3. Przesłuchanie w formie konferencji telefonicznej (art. 25)

Dyrektywa END przewiduje możliwość **przesłuchania świadków i biegłych z wykorzystaniem konferencji telefonicznej**. Jak się jednak wydaje, nie daje tej możliwości w przypadku podejrzanych i oskarżonych, gdyż w brzmieniu art. 25 ust. 2 dyrektywy END brak jakiegokolwiek odniesienia do ust. 1 i 2 w art. 24 tej dyrektywy.

6.4. Informacje o transakcjach bankowych i innych transakcjach finansowych (art. 27)

Art. 27 dyrektywy END umożliwia wykonanie END w celu uzyskania finansowego materiału dowodowego dotyczącego rachunków, bez względu na ich charakter, posiadanych w dowolnym banku lub dowolnej instytucji niebędącej bankiem przez osobę objętą postępowaniem karnym. Stosowanie tego artykułu nie jest zatem ograniczone do podejrzanych lub oskarżonych, lecz obejmuje także każdą inną osobę, w odniesieniu do której wymagane są takie informacje finansowe, o ile wniosek jest dostatecznie uzasadniony celami postępowania karnego (proporcjonalność; zob. też motyw 27).

6.5. Gromadzenie materiału dowodowego na bieżąco (art. 28)

Większość państw członkowskich jest zdania, że brzmienie art. 28 dyrektywy END jest dostatecznie ogólne, by umożliwić przeprowadzanie czynności takich jak monitoring wizyjny, śledzenie lub namierzanie za pomocą urządzeń technicznych (GPS) czy dostęp do systemu komputerowego.

6.6. Przechwytywanie przekazów telekomunikacyjnych przy technicznej pomocy innego państwa członkowskiego (art. 30)

Opinie na temat możliwości zastosowania art. 30 dyrektywy END do wniosku o zainstalowanie urządzenia podsłuchowego (np. podłożenie „pluskwy” w samochodzie) są rozbieżne.

6.7. Przechwytywanie przekazów telekomunikacyjnych, gdy nie jest potrzebna techniczna pomoc innego państwa członkowskiego (art. 31)

W art. 31 dyrektywy END uregulowano kwestię **powiadamiania państwa członkowskiego, na którego terytorium znajduje się osoba objęta przechwytywaniem i którego pomoc techniczna nie jest potrzebna** (załącznik C). **Brak powiadomienia lub brak zgody** mógłby prowadzić do problemów związanych z dopuszczalnością materiału dowodowego. W niektórych państwach członkowskich za odbiór załącznika C odpowiedzialny jest organ centralny, z kolei w innych – odbiorcą jest organ miejscowy, o ile można go wskazać.

Zakres, w jakim powiadomiony organ powinien sprawdzić, czy przechwytywanie nie byłoby niedozwolone w podobnej sprawie krajowej (art. 31 ust. 3 dyrektywy END): Proponowane są różne rozwiązania: od czysto formalnej kontroli proceduralnej po analizę merytoryczną. W tym ostatnim przypadku wymagane są dodatkowe informacje do dokonania oceny, która mogłaby doprowadzić do zakończenia przechwytywania lub wydania decyzji uniemożliwiającej wykorzystanie przechwyconych przekazów jako materiału dowodowego. W każdym razie od organów krajowych nie można żądać przekazania większej ilości informacji niż wymagane w załączniku A. Powiadomienie nie stanowi nakazu uznania czynności dochodzeniowej (załącznik A), a jest jedynie wyrazem poszanowania suwerenności innego kraju.

Zakres przedmiotowy art. 31 dyrektywy END: Różne są opinie co do możliwości zastosowania tego przepisu także do urządzeń podsłuchowych (np. podłożenia „pluskwy” w samochodzie).

7. Zasada specjalności

Zasada specjalności nie tylko odgrywa konkretną rolę w sprawach dotyczących ekstradycji i przekazywania osób skazanych, lecz zazwyczaj ma też zastosowanie do wniosków o wzajemną pomoc prawną przy gromadzeniu materiału dowodowego (np. art. 23 konwencji o pomocy prawnej z 2000 r.). Jednak w **dyrektywie END nie uregulowano jednoznacznie zasady specjalności**, a państwa członkowskie mają rozbieżne poglądy co do możliwości zastosowania zasady specjalności w kontekście dyrektywy END.

Ta rozbieżność poglądów prowadzi do odmiennego podejścia do wydawania lub wykonywania END. Z perspektywy wykonującego państwa członkowskiego – niektóre wprost stwierdzają, że gdy wykonują END, materiał dowodowy może być wykorzystany wyłącznie do celu tego konkretnego dochodzenia; inne państwa członkowskie nie wypowiadają się na ten temat, ale przyjmują, że materiał dowodowy nie zostanie wykorzystany w innym celu. Z perspektywy wydającego państwa członkowskiego – niektóre z nich uważają, że należy zawsze zwrócić się do wykonującego państwa członkowskiego o zgodę na wykorzystanie materiału

dowodowego w innej sprawie; inne są zdania, że to działanie nie jest konieczne, gdyż decyzję podejmuje organ wydający, a państwa członkowskie przekażą materiał dowodowy zgodnie z tą decyzją, z zastrzeżeniem mających zastosowanie ram prawnych dotyczących ochrony danych.

Zidentyfikowana najlepsza praktyka

- ▶ W przypadkach, w których jednocześnie utworzono wspólny zespół dochodzeniowo-śledczy oraz zastosowano europejski nakaz dochodzeniowy, zalecane jest, by w nakazie wprost stwierdzono, że materiał dowodowy zgromadzony dzięki temu nakazowi (ale nie w ramach działań zespołu) może być udostępniany członkom zespołu.
- ▶ Aby uniknąć problemów, zalecane jest, by wydające państwo członkowskie wystąpiło z odrębnym wnioskiem, zanim wykorzysta materiał dowodowy do celów innych niż cel lub cele wskazane w pierwotnym END.

8. Europejski nakaz dochodzeniowy a inne instrumenty

8.1. Europejski nakaz dochodzeniowy a instrumenty dotyczące zabezpieczenia mienia

Dany przedmiot może stanowić zarówno materiał dowodowy, jak i podlegać konfiskacie. Jeśli przedmiot zostaje zabezpieczony z myślą o gromadzeniu materiału dowodowego, zastosowanie ma END. Aby zabezpieczyć przedmiot z myślą o późniejszej konfiskacie, niezbędny jest nakaz zabezpieczenia (zob. także decyzję ramową 2003/577/WSiSW). W przypadku gdy przedmiot jest niezbędny do obu celów, panuje powszechne przekonanie, że jeśli podstawowym celem jest zgromadzenie materiału dowodowego, należy skorzystać z END. Organ wydający powinien dokonać odpowiedniej oceny i wyjaśnić cel środka zabezpieczającego.

Zabezpieczenie i konfiskata mienia w celu zwrócenia go stronie pokrzywdzonej nie są objęte zakresem stosowania dyrektywy END (nadal zastosowanie ma art. 8 konwencji o pomocy prawnej z 2000 r.; zob. także Rozdział 2.1. Każda czynność dochodzeniowa i odpowiednie postanowienia). Zamiast nakazu należy skorzystać z wniosku o wzajemną

pomoc prawną. Gdy zostanie wydany END (do celów dowodowych), a mienie zostanie następnie przekazane państwu wydającemu, bez żadnych ograniczeń co do rozporządzenia nim (w tym co się tyczy zwrócenia mienia państwu wykonującemu), państwo wydające może, zgodnie z ustawodawstwem krajowym, zdecydować o zwrocie mienia pokrzywdzonym.

8.2. Europejski nakaz dochodzeniowy a wspólne zespoły dochodzeniowo-śledcze

Mówiąc ogólnie, europejskie nakazy dochodzeniowe i wspólne zespoły dochodzeniowo-śledcze to odrębne narzędzia. Ocenę tego, które z nich będzie skuteczniejsze w danych okolicznościach, należy przeprowadzać odrębnie dla każdego przypadku (biorąc pod uwagę np. kraje uczestniczące w sprawie, złożoność sprawy, rodzaj i liczbę koniecznych czynności dochodzeniowych, szacowane koszty itp.). Niekiedy oba narzędzia można łączyć, a materiał dowodowy, który został uzyskany przez jedno państwo uczestniczące

we wspólnym zespole dochodzeniowo-śledczym dzięki END przesłanemu państwu nieuczestniczącemu w zespole, może być udostępniany w ramach zespołu (jednak dany END musi zawierać wyraźną klauzulę umożliwiającą dzielenie się materiałem dowodowym). W krajach, w których ważną rolę odgrywają organy ścigania, lepszym rozwiązaniem może być wspólny zespół dochodzeniowo-śledczy zamiast „usądowionego” mechanizmu END.

8.3. Europejski nakaz dochodzeniowy a europejski nakaz aresztowania

W **motywie 25** dyrektywy END podkreślono, że jeśli dana osoba ma zostać przekazana innemu państwu członkowskiemu w celu prowadzenia przeciwko niej postępowania, w tym postawienia przed sądem, należy wydać europejski nakaz aresztowania.

Z dyrektywy END można by jednak skorzystać w przypadku **przekazywania osób z myślą o uzyskaniu materiału dowodowego od danej osoby**. Ponieważ czynność ta dotyczy pozbawienia wolności, na mocy art. 22 ust. 5 dyrektywy END w jej praktyczną organizację powinien być zaangażowany sędzia w wydającym państwie członkowskim.

8.4. Obserwacja transgraniczna

Zgodnie z motywem 9 dyrektywy END dyrektywa nie powinna mieć zastosowania do obserwacji transgranicznej, o której mowa w **konwencji wykonawczej do układu z Schengen**. Większość państw członkowskich jest zdania, że obserwacja transgraniczna to kwestia współpracy policyjnej i że w takich przypadkach nie należy wydawać END. Zdaniem innych państw członkowskich obserwacja transgraniczna to kwestia współpracy wymiarów sprawiedliwości. Niektóre państwa członkowskie wyraziły również opinię, że obserwacja transgraniczna nie wchodzi w zakres END, chyba że częścią procesu jest stosowanie urządzeń śledzących, geolokalizacji lub podsłuchu. Tak rozbieżne poglądy na zakres stosowania END w odniesieniu do obserwacji transgranicznej mogą powodować problemy. Jednym z nich jest ograniczenie wykorzystania materiału dowodowego uzyskanego dzięki obserwacji transgranicznej. W niektórych państwach członkowskich materiał dowodowy zgromadzony dzięki tej czynności można wykorzystać w sądzie, w innych – nie.

W niektórych państwach członkowskich, w których wydanie END dotyczącego obserwacji transgranicznej nie jest możliwe, ponieważ nie została ona przewidziana w ich ustawodawstwie krajowym, taka czynność przewidziana w przychodzącym END może mimo to zostać przeprowadzona, gdyż ustawodawstwo krajowe uwzględnia ewentualne różnice w ustawodawstwie krajowym innych państw członkowskich.

9. Pomoc zapewniana przez Eurojust i Europejską Sieć Sądową

9.1. Uwagi ogólne

Eurojust i Europejska Sieć Sądowa mogą pośredniczyć i doradzać na poszczególnych etapach istnienia END, w tym na etapie jego redagowania, przekazywania, uznawania, wykonywania i działań podejmowanych w jego następstwie. Aby uzyskać pomoc przy podejmowaniu decyzji, czy skontaktować się z Eurojustem lub Europejską Siecią Sądową w konkretnej sprawie, prosimy zapoznać się ze wspólnym dokumentem obu organów pt „*Udzielanie pomocy praktykom w realizacji zadań wykonywanych w ramach współpracy międzynarodowej w sprawach karnych, Europejska Sieć Sądowa i Eurojust*”.

Zanim END zostanie wydany, Eurojust i Europejska Sieć Sądowa mogą np.: (i) pomóc zredagować END i wyjaśnić kwestie prawne; (ii) pomóc wskazać właściwy organ otrzymujący/wykonyjący; (iii) odegrać rolę doradczą w podjęciu decyzji, czy skorzystać z END, czy też z innych instrumentów (wzajemnego uznawania); (iv) pomóc w opracowaniu ewentualnej strategii współpracy (w tym w ustaleniu harmonogramu).

Gdy END zostanie już wydany, organ wydający lub organ wykonujący może zwrócić się o pomoc do Eurojustu i Europejskiej Sieci Sądowej w odniesieniu do kwestii takich jak: (i) czy END został otrzymany w odpowiedniej formie; (ii) czy END jest gotowy do wykonania (art. 9 ust. 6 dyrektywy END); (iii) wszelkie napotkane przeszkody (art. 7 ust. 7 dyrektywy END) oraz (iv) czy wymagane są dodatkowe informacje/dokumenty (art. 11 ust. 4 dyrektywy END).

Za każdym razem, gdy rozpoczęto procedurę konsultacji lub gdy potrzebne są dodatkowe informacje zwrotne, Eurojust i Europejska Sieć Sądowa mogą odegrać rolę pośrednika. END przewiduje kilka procedur konsultacji, przy okazji których można złożyć do Eurojustu i Europejskiej Sieci Sądowej wniosek o pomoc, np.:

- ▶ sprawdzenie, czy END jest celowy (kontrola proporcjonalności) (art. 6 ust. 3 dyrektywy END);
- ▶ wyjaśnienie trudności lub sprawdzenie autentyczności danego dokumentu (art. 7 ust. 7 dyrektywy END);
- ▶ ułatwianie uznania i wykonania END (art. 9 ust. 6 dyrektywy END);
- ▶ zasięgnięcie opinii, czy możliwe jest skorzystanie z innego rodzaju

czynności dochodzeniowej, lub na temat możliwości wycofania END (art. 10 ust. 4 dyrektywy END);

- ▶ zasięgnięcie opinii o udzieleniu wszelkich dodatkowych informacji, jeśli istnieją podstawy odmowy uznania lub wykonania END, zanim podjęta zostanie stosowna decyzja (art. 11 ust. 4 dyrektywy END);
- ▶ omawianie stosownych terminów niezbędnych do przeprowadzenia danej czynności dochodzeniowej w przypadkach, w których dotrzymanie terminu jest niemożliwe (art. 12 ust. 6 dyrektywy END);
- ▶ zasięgnięcie opinii co do tymczasowego przekazania materiału dowodowego (art. 13 ust. 4 dyrektywy END);
- ▶ wymiana informacji zwrotnych o środkach odwoławczych (art. 14 ust. 5 dyrektywy END);
- ▶ podejmowanie decyzji o tym, czy i w jaki sposób podzielić nadzwyczajnie wysokie koszty (art. 21 ust. 2 dyrektywy END); oraz
- ▶ wyjaśnianie kwestii odnoszących się do wypełniania formularza zawartego w załączniku C (powiadomienie o operacjach przechwytywania, które nie wymagają pomocy technicznej) (art. 31 dyrektywy END; załącznik C).

9.2. Eurojust

Dyrektywa END jest zasadniczo narzędziem współpracy dwustronnej. Nie odnosi się do koordynacji wielostronnej czy koordynacji pomiędzy jurysdykcjami wielu krajów, czy też do wielodyscyplinarnego wymiaru walki z międzynarodową przestępczością zorganizowaną.

W złożonych sprawach wielostronnych, w których czynności dotyczą różnych części terytorium krajowego i które wymagają jednoczesnej koordynacji z innymi czynnościami prowadzonymi w wydającym państwie członkowskim lub w innych państwach członkowskich, lub w państwach trzecich spoza UE, pomoc może Eurojust. Organy wydające mogą także zwrócić się do Eurojustu, jeśli planują wydanie END w sprawach łączących wiele jurysdykcji. Takie sprawy wymagają wielu kroków podejmowanych w różnych państwach członkowskich, szczególnie gdy czynności dochodzeniowe muszą zostać przeprowadzone w ramach konkretnej wspólnej akcji (*common action day*) w skoordynowany sposób

i równocześnie w różnych państwach, z uwzględnieniem istniejących mechanizmów koordynacji zapewnianych przez Eurojust (spotkania i centra koordynacyjne).

Projekty END często są przedstawiane przed spotkaniem koordynacyjnym lub przed wspólną akcją, tak by organy wykonujące mogły przedstawić informacje zwrotne, które zapewnią sprawne wykonanie ostatecznego END.

9.3. Europejska Sieć Sądowa

Punkty kontaktowe Europejskiej Sieci Sądowej działają jako „aktywni pośrednicy” organom wydającym i wykonującym nawiązać bezpośrednie kontakty. Jak wspomniano powyżej, punkty kontaktowe sieci na co dzień zapewniają pomoc dotyczącą END. Zwracanie się do punktów kontaktowych Europejskiej Sieci Sądowej okazało się szczególnie przydatne w pilnych przypadkach oraz w sytuacjach, w których właściwy organ zatwierdzający w wydającym państwie członkowskim nie był w stanie podpisać END. Zalecane jest, by do punktów kontaktowych sieci zwracać się także, gdy przeprowadzonych musi zostać kilka czynności w różnych obszarach geograficznych danego wykonującego państwa członkowskiego.

Portal Europejskiej Sieci Sądowej zawiera informacje i narzędzia dotyczące stosowania w praktyce instrumentów prawnych UE, w tym dyrektywy END. Praktycy mogą tam

znaleźć tekst dyrektywy END we wszystkich językach UE, informacje o stanie transpozycji tej dyrektywy (np. datę wejścia w życie w poszczególnych państwach członkowskich, powiadomienia i hiperłącza do przepisów krajowych), o właściwych organach i językach dopuszczanych przez poszczególne państwa członkowskie oraz załączniki A, B i C we wszystkich językach UE w formacie Word itd.

Portal udostępnia następujące praktyczne narzędzia internetowe:

- ▶ kompendium, które umożliwia zredagowanie END online, a statyczne fragmenty formularza END są od razu tłumaczone na jeden z języków urzędowych UE;
- ▶ atlas sądowy pomagający wyszukać organ, który ma właściwość miejscową do odbioru END;
- ▶ „fiches belges”, czyli narzędzie, które pozwala uzyskać informacje praktyczne i prawne na temat szeregu czynności dochodzeniowych; oraz
- ▶ biblioteka sądowa, która zawiera wiele użytecznych dokumentów, np. w wersji Word – trzy załączniki dotyczące END i, o ile są dostępne, krajowe podręczniki dotyczące END. Krajowe podręczniki dotyczące END, jeśli zostały udostępnione Europejskiej Sieci Sądowej, zostały umieszczone w portalu sieci w trybie ograniczonego dostępu.

Bibliografia

Dyrektywa 2014/41/UE z dnia 3 kwietnia 2014 r. w sprawie europejskiego nakazu dochodzeniowego w sprawach karnych

Sprawozdanie z wyników spotkania Eurojustu poświęconego europejskiemu nakazowi dochodzeniowemu, Haga, 19–20 września 2018 r.

Konkluzje na temat europejskiego nakazu dochodzeniowego (2017) – 48. i 49. spotkanie plenarne Europejskiej Sieci Sądowej na Malcie i w Tallinie Konkluzje Europejskiej Sieci Sądowej na temat europejskiego nakazu dochodzeniowego (2018)

Dokument Europejskiej Sieci Sądowej, „Właściwe organy, dopuszczane języki, sprawy pilne i zakres stosowania dyrektywy END”

Nota Eurojustu i Europejskiej Sieci Sądowej na temat znaczenia terminu »odpowiednie postanowienia« oraz systemu prawnego mającego zastosowanie w przypadku opóźnionej transpozycji dyrektywy END

Inicjatywa Królestwa Belgii, Republiki Bułgarii, Republiki Estońskiej, Królestwa Hiszpanii, Republiki Austrii, Republiki Słowenii i Królestwa Szwecji dotycząca dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie europejskiego nakazu dochodzeniowego w sprawach karnych — Wykaz przepisów obowiązujących instrumentów prawnych, na które dyrektywa może mieć wpływ (dok. Rady 14445/2011)

Wspólny dokument – Udzielanie pomocy praktykom w realizacji zadań wykonywanych w ramach współpracy międzynarodowej w sprawach karnych, Europejska Sieć Sądowa i Eurojust



Eurojust, Johan de Wittlaan 9, 2517 JR The Hague, The Netherlands
www.eurojust.europa.eu • info@eurojust.europa.eu • +31 70 412 5000
Twitter & LinkedIn: @Eurojust

Print: *Catalogue number:* QP-02-19-415-PL-C • *ISBN:* 978-92-9490-397-6 • *DOI:* 10.2812/868307
Pdf: *Catalogue number:* QP-02-19-415-PL-N • *ISBN:* 978-92-9490-391-4 • *DOI:* 10.2812/777988