

**LUIZA CZEŚNIN
ANNA MARIA DUBLESKA**

**EUROPEJSKI NAKAZ ARESZTOWANIA W ŚWIETLE
PRZEPISÓW KODEKSU POSTĘPOWANIA KARNEGO
Z UWZGLĘDNIENIEM ZMIAN Z DNIA 5 LISTOPADA 2009 R.**

Ustawą z dnia 18 marca 2004 r. o zmianie ustawy - Kodeks karny, ustawy - Kodeks postępowania karnego oraz ustawy - kodeks wykroczeń z dnia 20 kwietnia 2004 r.¹, która weszła w życie - w dniu przystąpienia Rzeczypospolitej Polskiej (dalej: RP) do Unii Europejskiej (dalej: UE) - 1 maja 2004 r. do kodeksu postępowania karnego dodano rozdziały 65a i 65b, poruszające zagadnienie wystąpienia RP do państwa członkowskiego UE oraz wystąpienie państwa UE o przekazanie osoby ściganej na podstawie europejskiego nakazu aresztowania (dalej: ENA lub nakaz).

ENA został dodany do polskiego porządku prawnego ze względu na konieczność implementowania decyzji ramowej Rady UE z dnia 13 czerwca 2002 r. w sprawie europejskiego nakazu aresztowania i procedury wydawania osób między Państwami Członkowskimi.² Wyżej wymieniona decyzja zobowiązała państwa członkowskie UE do ujednoczenia krajowego ustawodawstwa procesowego oraz wprowadzenia odpowiednich zmian z nią związanych (w Polsce) do dnia 1 stycznia 2004 r.

Zgodnie z art. 1 ust 1 niniejszej decyzji ramowej, ENA „*stanowi decyzję sądową wydaną przez Państwo Członkowskie w celu aresztowania i przekazania przez inne Państwo Członkowskie osoby, której dotyczy wnioski, w celu przeprowadzenia postępowania karnego lub wykonania kary pozbawienia wolności bądź środka zabezpieczającego*”.

ENA jest wynikiem dążenia do zniesienia formalnej procedury ekstradycyjnej między państwami członkowskimi UE w odniesieniu do prawomocnie skazanych osób ukrywających się przed wymiarem sprawiedliwości oraz przyspieszenia procedur ekstradycyjnych osób podejrzanych lub oskarżonych o popełnienie przestępstwa. ENA zastąpił ekstradycję w stosunkach z państwami UE.

¹ Dz.U.04.96.959;

² 2002/584/WSiSW;

W odniesieniu do innych państw (nienależących do UE) nadal obowiązują tradycyjne formy wydawania osób ściganych.³

ENA w odróżnieniu od ekstradycji nie wymaga tzw. „podwójnej karalności”, czyli karalności czynu w prawie krajowym sądu występującego z wezwaniem i zarazem w prawie krajowym sądu wzywanego do wydania. Wyeliminowana została również przeszkoda w postaci politycznego charakteru popełnionego przestępstwa. Ponadto przy ENA mamy do czynienia z bezwzględnie wiążącymi i wyczerpującymi katalogami obligatoryjnych i fakultatywnych przesłanek odmowy wykonania nakazu. Dodatkowo należy wskazać, że ekstradycja wykonywana jest przy pomocy państwa jako podmiotu prawa międzynarodowego, natomiast przekazanie na podstawie ENA leży bezpośrednio w gestii niezawisłych sądów państw – członków UE - w ramach wzajemnego uznawania wydawanych przez nie postanowień oraz ich wykonywania.⁴

Wystąpienie do państwa członkowskiego Unii Europejskiej o przekazanie osoby ściganej na podstawie europejskiego nakazu aresztowania

Zgodnie z nowym brzmieniem art. 607a kpk, który wchodzi w życie w dniu 8 czerwca 2010 r.⁵ „*w razie podejrzenia, że osoba ścigana za przestępstwo podlegające jurysdykcji polskich sądów karnych może przebywać na terytorium państwa członkowskiego Unii Europejskiej, właściwy miejscowo sąd okręgowy, na wniosek prokuratora, a w postępowaniu sądowym i wykonawczym - z urzędu lub na wniosek właściwego sądu rejonowego, może wydać europejski nakaz aresztowania*”.

Miejsce pobytu osoby ściganej na terytorium UE nie musi być zatem sprecyzowane. Do wydania ENA nie jest konieczne wykazanie przez prokuratora wysokiego prawdopodobieństwa, że osoba ścigana przebywa na terenie jednego z krajów UE⁶. Z akt sprawy lub wniosku prokuratora winno jednak wynikać przynajmniej w minimalnym stopniu, że osoba ścigana może przebywać w jednym z państw członkowskich. Za wystarczające można uznać „*dowody swobodne*” jak np.: rozpytanie, zeznania świadków (krewnych osoby poszukiwanej)

³ P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, Kodeks postępowania karnego. Tom III. Komentarz do art. 468-682, Wydawnictwo C. H. Beck, Warszawa 2007 r., str. 607;

⁴ E. Piontek „Europejski nakaz aresztowania”, „Państwo i Prawo”, 4/2004, s. 40;

⁵ Ustawa z dnia 5 listopada 2009 r. o zmianie ustawy - Kodeks karny, ustawy - Kodeks postępowania karnego, ustawy - Kodeks karny wykonawczy, ustawy - Kodeks karny skarbowy oraz niektórych innych ustaw -Dz.U.09.206.1589;

⁶ Postanowienie Sadu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 19 listopada 2004 r., sygn. akt II AKz 577/04 opubl: KZS 2005/5/67, OSA 2005/8/57;

czy też informacje uzyskane od organów ścigania innego państwa członkowskiego UE⁷.

Bezzasadnym wydaje się być również wyłączenie prokuratora z wnioskiem do sądu o wydanie ENA, jeżeli organom ścigania znane jest miejsce pobytu osoby poszukiwanej na terytorium krajów nie będących członkami UE a z którymi Polska związana jest „umową ekstradycyjną”.

Nakaz może dotyczyć obywatela jednego z państw UE jak również innej osoby, która przebywa na terytorium UE.⁸

Według art. 607a kpk, wchodzącego w życie z dniem 8 czerwca 2010 r., wydanie nakazu następuje w odniesieniu do przestępstw podlegających jurysdykcji polskich sądów karnych. W pierwotnym brzmieniu art. 607a kpk⁹, wydanie ENA mogło nastąpić jedynie, co do czynów zabronionych, które zostały popełnione na terytorium Polski. Powyższe ograniczenie w sposób znaczący utrudniało jednak ściganie niektórych przestępstw, np. określonych w art. 112 kk.¹⁰

Wniosek prokuratora o wydanie ENA rozpoznaje właściwy miejscowo sąd okręgowy, zatem sąd, w którego okręgu popełniono przestępstwo (*vide*: art. 31 § 1 kpk), a nie sąd, w którego okręgu prowadzone jest postępowanie przygotowawcze.¹¹

Wydanie nakazu jest możliwe na etapie postępowania przygotowawczego sądowego jak i wykonawczego. Należy w tym miejscu wskazać, iż ustawodawca w zmianie ustawy z dnia 5 listopada 2009 r. słusznie wprowadził do treści art. 607a kpk zapis, z którego wynika, iż w postępowaniu sądowym i wykonawczym, sąd okręgowy może wydać ENA z urzędu lub na wniosek właściwego sądu rejonowego. W pierwotnym brzmieniu przepisu art. 607a kpk pominięto możliwość wydania nakazu z urzędu przez sąd okręgowy. Zatem, gdy sąd stwierdził potrzebę wydania ENA, musiał zwrócić się do prokuratora, aby ten rozważył wystąpienie z wnioskiem do sądu okręgowego o wydanie ENA. Paradoksalnie wyglądało to w sytuacji, gdy sprawa (w związku z którą miał być wydany nakaz), toczyła się przed sądem okręgowym jako sądem pierwszej instancji.

⁷ J. Grajewski, L.K. Paprzycki, S. Steinborn, Kodeks postępowania karnego. Komentarz. Tom II (art. 425-673), Zakamycze, 2006 r., komentarz do art. 607a kpk (pkt 5);

⁸ J. Grajewski, op. cit. komentarz do art. 607a kpk (pkt 2);

⁹ Art. 607a kpk w brzmieniu obowiązującym do dnia 8 czerwca 2010 r.: „*W razie podejrzenia, że osoba ścigana za przestępstwo popełnione na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej przebywa na terytorium państwa członkowskiego Unii Europejskiej, właściwy miejscowo sąd okręgowy, na wniosek prokuratora, może wydać europejski nakaz aresztowania, zwany w niniejszym rozdziale “nakazem”*”;

¹⁰ J. Grajewski, op. cit. komentarz do art. 607a kpk (pkt 4);

¹¹ Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 7 kwietnia 2009 r., sygn. akt II AKO 31/09, opubl. KZS 2009/5/46;

Mając na uwadze przepisy kpk oraz ugruntowane orzecznictwo, ENA wydaje się wobec podejrzanego lub oskarżonego, wobec którego został zastosowany środek zapobiegawczy w postaci tymczasowego aresztowania i w związku z prowadzonym przeciwko tej osobie postępowaniu karnym o przestępstwo zagrożone karą pozbawienia wolności do roku. Negatywną przesłanką wydania ENA jest zatem sytuacja, w której czyn zabroniony zagrożony jest tylko karą o charakterze niezolacyjnym.¹²

ENA musi zostać poprzedzone wydaniem postanowienia o tymczasowym aresztowaniu osoby ściganej. Wydana przez polski sąd nakazu nie stanowi bowiem podstawy do zastosowania wobec osoby ściganej tymczasowego aresztowania w innym państwie należącym do UE. Z rozdziału 65a kpk wskazany wyżej warunek wprost nie wynika. Należy mieć jednak na uwadze, że jednym z elementów wymaganych w treści nakazu jest podanie sygnatury, rodzaju i treści prawomocnego albo podlegającego wykonaniu orzeczenia sądu, w związku z którym nakaz został wydany (*vide*: art. 607c § 1 pkt 4 kpk) a we wzorze ENA wymagane jest podanie orzeczenia stanowiącego podstawę wydania nakazu (*vide*: rubryka B wzoru określonego przez Ministra Sprawiedliwości w rozporządzeniu wydanym na podstawie art. 607c § 3 kpk).¹³

Na podstawie nakazu może być również poszukiwana osoba prawomocnie skazana ale tylko w celu wykonania kary pozbawienia wolności orzeczonej w wymiarze powyżej 4 miesięcy (musi być to kara podlegająca wykonaniu, a zatem bez warunkowego zawieszenia jej wykonania) albo innego środka polegającego na pozbawieniu wolności na czas przekraczający 4 miesiące (w prawie polskim chodzi tu o środek zabezpieczający wynikający z art. 94 i 96 kk).¹⁴

Zgodnie z przyjętą doktryną, za niedopuszczalne uznaje się wydanie ENA w z związku z wykonaniem zastępczej kary pozbawienia wolności w zamian za grzywnę, natomiast jest to możliwe w związku z zastępczą karą pozbawienia wolności za karę ograniczenia wolności, jeżeli przekracza ona 4 miesiące.¹⁵

Powyższe granice wyłączające dopuszczalność wydania nakazu, wprowadzono w celu zaakcentowania, iż instrument prawny, jakim jest ENA, służyć ma współpracy ścigania poważniejszych przestępstw.¹⁶

Orzekanie w kwestii ENA odbywa się na posiedzeniu. Na postanowienie wydane przez sąd okręgowy w omawianym przedmiocie nie przysługuje zażalenie.¹⁷

¹² P. Hofmański, op. cit., str. 611;

¹³ P. Hofmański, op. cit., str. 610;

¹⁴ J. Grajewski, op. cit. komentarz do art. 607b kpk (pkt 4,5);

¹⁵ J. Grajewski, op. cit. komentarz do art. 607b kpk (pkt 7);

¹⁶ P. Hofmański, op. cit., str. 613;

¹⁷ Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 20 stycznia 2005 r., sygn. akt I KZP 29/04, opubl. OSNKW 2005/1/3;

ENA jest jednoczesnym wnioskiem o zatrzymanie osoby ściganej i jej przekazanie.¹⁸ Nakaz sporządzany jest według wzoru określonego przez Ministra Sprawiedliwości w rozporządzeniu wydanym na podstawie art. 607c § 3 kpk. Nakaz dotyczyć ma jednej osoby i powinien zawierać: oznaczenie sądu wydającego (a nie występującego¹⁹), ze wskazaniem jego adresu, numeru telefonu, (a także, jeżeli posiada²⁰) telefaksu i adresu poczty elektronicznej a także datę oraz miejsce wydania ENA. Ważnym elementem ENA jest wskazanie w jego treści danych określające tożsamość i obywatelstwo osoby ściganej (nazwisko/nazwiska i imię/імiona, imię ojca i matki, nazwisko rodowe, pseudonimy, płeć, data i miejsce urodzenia, miejsce zamieszkania i/lub znany adres, znaki szczególne osoby ściganej, określenie jej obywatelstwa i języki dla niej zrozumiałe, dołączyć - jeżeli są dostępne - fotografie, odciski palców osoby ściganej, albo dane umożliwiające kontakt z osobą, która może przekazać te informacje lub profil DNA). Nie da się ukryć, że podanie szczegółowych informacji dotyczących osoby poszukiwanej ułatwi organom innych państw UE, ściganie i z pewnością przyspieszy postępowanie w tym przedmiocie.

Dodatkowo w treści ENA należy podać sygnaturę, rodzaj i treść prawomocnego albo podlegającego wykonaniu orzeczenia sądu (tymczasowego aresztowania), w związku z którym ENA został wydany (prawomocny wyrok skazujący lub inne orzeczenie orzekające pozbawienie wolności), przytoczenie opisu i kwalifikacji prawnej czynu, wskazanie do ilu przestępstw nakaz się odnosi, górną granicę ustawowego zagrożenia karą pozbawienia wolności za przestępstwa, o które toczy się postępowanie, lub wysokość orzeczonej kary pozbawienia wolności albo innego środka polegającego na pozbawieniu wolności, (wymiar kary jaka pozostała do odbycia), zwięzły opis stanu faktycznego sprawy a także wskazanie następstw czynu nieobjętych ustawowymi znamionami przestępstwa (ewentualnie, informacje dodatkowe jak np. przedawnienie).

Wzór ENA obliuguje również do wskazania informacji związanych z ewentualnym orzeczeniem zaocznym, w związku z którym wydano nakaz, kwestii zajęcia i wydania przedmiotów mogących stanowić dowody w sprawie lub które osoba ścigana uzyskała w wyniku przestępstwa oraz wskazać te przedmioty. W nakazie podaje się również czy przestępstwa, w związku z którym wydany został nakaz, są zagrożone karą dożywotniego pozbawienia wolności lub środkiem polegającym na dożywotnim pozbawieniu wolności albo też orzeczono za nie taką karę lub środek oraz czy polski system prawny przewiduje możliwość ponownego zbadania - na wniosek lub najpóźniej po 20 latach - czy wymierzona kara lub środek powinny być dalej wykonywane i/lub czy polski system prawny przewiduje możliwość zastosowania prawa łaski, o którą dana osoba może

¹⁸ J. Grajewski, op. cit. komentarz do art. 607a kpk (pkt 12);

¹⁹ J. Grajewski, op. cit. komentarz do art. 607c kpk (pkt 3);

²⁰ Ibidem

się ubiegać na mocy prawa lub praktyki, w celu dalszego niewykonywania tej kary lub środka.

Dodatkowo wzór nakazu wymaga wskazania przedstawiciela sądu wraz z określeniem pełnionej funkcji (przewodniczącego składu orzekającego²¹), który składa swój podpis a także dane osoby, z którą należy kontaktować się w celu dokonania ustaleń dotyczących przekazania osoby ściganej. Natomiast w przypadku wyznaczenia organu centralnego pośredniczącego w przekazywaniu ENA właściwym prokuratorem, należy wskazać nazwę tego organu.²²

Z treści art. 607c § 2 kpk wynika, że nakaz powinien zostać przetłumaczony na język urzędowy państwa wykonania nakazu.²³

Zgodnie z przepisami wchodzącymi w życie w dniu 8 czerwca 2010 r., jeżeli miejsce pobytu osoby ściganej na terenie UE jest znane lub zostało ustalone w wyniku poszukiwań, prokurator lub sąd (w postępowaniu sądowym i wykonawczym), który wydał nakaz, przekazuje go bezpośrednio właściwemu organowi sądowemu państwa wykonania nakazu a odpis nakazu przekazuje Ministrowi Sprawiedliwości. Taka sama procedura występuje w przypadku, gdy państwo wykonania ENA zwróciło się o przedstawienie dodatkowych informacji lub dokumentów.

Należy w tym miejscu wskazać, iż ustawodawca dopiero w zmianie ustawy z dnia 5 listopada 2009 r., poruszył sposób działania w sytuacji gdy miejsce pobytu osoby ściganej nie jest dokładnie znane. W takim przypadku, prokurator lub sąd (w postępowaniu sądowym i wykonawczym), który wydał nakaz, przesyła jego odpis wraz z wnioskiem o wszczęcie poszukiwań międzynarodowych do centralnej jednostki Policji, która współpracuje z Interpolem.

W celu przekazanie nakazu oraz wszystkich informacji oraz dokumentów z nim związanych możliwe jest wykorzystanie urządzeń służących do automatycznego przesyłania danych w sposób umożliwiający stwierdzenie autentyczności tych dokumentów.

Zgodnie z zasadą specjalności wyrażoną w treści art. 607e kpk, wobec osoby przekazanej w wyniku ENA nie może nastąpić ściganie, karanie, lub zastosowanie innego środka polegającego na pozbawieniu wolności za przestępstwa nie ujęte w treści nakazu. Powyższy fakt niewątpliwie stwarza korzystną sytuację prawną dla osoby wydanej.²⁴ Możliwe jest natomiast wykonanie kar i środków

²¹ J. Grajewski, op. cit. komentarz do art. 607c kpk (pkt 3);

²² Na podstawie art. 7 decyzji ramowej z dnia 13 czerwca 2002 r. Polska jako organ centralny w sprawach nakazu wyznaczyła Ministra Sprawiedliwości - Prokuratora Generalnego;

²³ Zgodnie jednak z decyzją ramową o ENA, każde z państw członkowskich UE może złożyć oświadczenie w Sekretariacie Generalnym Rady UE, że będzie akceptowało tłumaczenie na inny niż ojczysty język urzędowy instytucji Wspólnot Europejskich;

²⁴ J. Grajewski, op. cit. komentarz do art. 607e kpk, (pkt 2);

niepolegających na pozbawieniu wolności za czyny nie stanowiące podstawy przekazania.

Art. 607e § 2 kpk określa sposób postępowania po przekazaniu osoby ściganej w celu wykonania przez nią kary pozbawienia wolności. Sąd, który prawomocnie orzekł w sprawie, na posiedzeniu, w którym mają prawo wziąć udział prokurator i osoba ścigana może zarządzić wykonanie kary tylko za te przestępstwa, które stanowiły podstawę przekazania osoby ściganej.

W przypadku kiedy wobec osoby przekazanej toczy się postępowanie w odniesieniu do przestępstw nieobjętych ENA, organ procesowy (zanim podejmie decyzję o odmowie wszczęcia lub umorzenia), winien w pierwszej kolejności wystąpić do organu sądowego państwa wykonania nakazu o wyrażenie zgody na ściganie lub wykonanie kar pozbawienia wolności lub innych środków polegających na pozbawieniu wolności za przestępstwa nieujęte w nakazie.

Osobę przekazaną w wyniku wykonania nakazu można ścigać i karać za przestępstwa inne niż te, które stanowiły podstawę przekazania w sytuacji gdy państwo wykonania nakazu złożyło oświadczenie o dopuszczalności ścigania lub wykonania kar pozbawienia wolności albo innych środków polegających na pozbawieniu wolności za czyny popełnione przed przekazaniem, chyba że organ sądowy tego państwa w orzeczeniu o przekazaniu postanowił inaczej. Sytuacja powyższa jest możliwa również w przypadku kiedy organ sądowy państwa wykonania ENA, który przekazał osobę ściganą, na wniosek sądu właściwego do wydania nakazu²⁵, wyraził zgodę na ściganie lub wykonanie kar pozbawienia wolności albo innych środków polegających na pozbawieniu wolności za przestępstwa inne niż te ujęte w nakazie. Przedmiotowy wniosek, nie musi przybrać formy ENA, ale powinien zawierać wszystkie informacje jakie winny znaleźć się w treści nakazu (wymienione w art. 607c § 1 kpk) oraz powinien zostać przetłumaczony na język urzędowy państwa wykonania nakazu.

Pociągnięcie osoby przekazanej do odpowiedzialności również za przestępstwa, które nie stanowiły podstawy ENA ma miejsce, w sytuacji, w której czyn osoby ściganej jest zagrożony karą lub środkiem niepolegającymi na pozbawieniu wolności oraz gdy postępowanie karne nie wiąże się ze stosowaniem wobec tej osoby środka o charakterze izolacyjnym.

Zasada specjalności nie znajduje zastosowania również w przypadku gdy osoba przekazana, pomimo takiej możliwości, w ciągu 45 dni od dnia prawomocnego zakończenia postępowania opuściła terytorium RP albo po jego opuszczeniu powróciła do Polski. Uznanie takiej domniemanej zgody osoby na ściganie jej za przestępstwa nie ujęte w ENA, winno być poprzedzone zbadaniem czy powód nieopuszczenia przez nią terytorium RP nie był spowodowany

²⁵ Obowiązuje od dnia 8 czerwca 2010 r. W poprzednim brzmieniu art. 607e § 3 pkt 8) wniosek kierował sąd właściwy do rozpoznania sprawy;

przeszkodami technicznymi lub natury losowej (np. choroba). Nie ma natomiast znaczenia powód powrotu osoby, która po prawomocnym zakończeniu postępowania opuściła Polskę, a następnie do niej powróciła.²⁶

Okres 45 dni w stosunku do osoby, wobec której wydano orzeczenie inne niż wyrok skazujący lub warunkowe umorzenie postępowania należy liczyć od dnia uprawomocnienia się przedmiotowego orzeczenia (kończącego postępowanie). Natomiast w przypadku osoby skazanej wyrokiem, termin ten biegnie od dnia zakończenia postępowania wykonawczego (odbycia kary, zakończenia okresu próby, amnestii, ułaskawienia).²⁷

Ponadto, zasady specjalności nie stosuje się, gdy osoba ścigana (jeszcze przed jej przekazaniem) zgodziła się na przekazanie i złożyła oświadczenie przed organem sądowym państwa wykonania ENA o zrzeczeniu się korzystania z przywileju wynikającego z tej reguły. Adekwatnie, osobę przekazaną nakazem, można ścigać za przestępstwa inne niż te, które stanowiły podstawę przekazania, (czy wykonać orzeczoną wobec niej za te przestępstwa karę pozbawienia wolności albo inne środki polegające na pozbawieniu wolności) jeżeli złożyła ona dobrowolne oświadczenie przed sądem właściwym do rozpoznania sprawy o zrzeczeniu się z korzystania z zasady specjalności w odniesieniu do czynów popełnionych przed przekazaniem.

Art. 13 ust. 4 decyzji ramowej z dnia 13 czerwca 2002 r. przewiduje, że każde państwo członkowskie, zgodnie ze swoim prawem wewnętrznym, może określić czy zgoda oraz zrzeczenie się, o którym mowa wyżej, jeszcze przed przekazaniem osoby ściganej może zostać cofnięta. Mając na względzie jednak art. 6071 § 2 kpk należy uznać, że cofnięcie zrzeczenia się zasady specjalności nie jest możliwe na gruncie prawa polskiego. W sytuacji natomiast gdy osoba ścigana została już przekazana, uznaje się, że cofnięcie zrzeczenia się zasady specjalności jest dopuszczalne do czasu wydania wyroku w pierwszej instancji, upływu przedawnienia karalności lub też zaistnienia innych negatywnych przesłanek procesowych o bezwzględny charakterze. W przypadku natomiast uzyskania zgody państwa wykonania nakazu na ściganie lub karanie za przestępstwa nie objęte ENA niniejsze zrzeczenie staje się bezprzedmiotowe.²⁸

Zgodnie z treścią art. 607f kpk na poczet orzeczonej lub wykonywanej kary pozbawienia wolności zalicza się przekazanej osobie okres faktycznego pozbawienia wolności w państwie wykonania ENA. Jeżeli przekazanie osoby odbyło się w związku z toczącym się postępowaniem, o zaliczeniu orzeka sąd w postanowieniu o zarządzeniu wykonania kary. W przypadku natomiast, kiedy osoba ścigania została przekazana w celu wykonania orzeczonej wobec niej kary lub środków polegających na pozbawieniu wolności, okres faktycznego pozbawienia

²⁶ J. Grajewski, op. cit. komentarz do art. 607e kpk (pkt 10);

²⁷ Ibidem;

²⁸ J. Grajewski, op. cit. komentarz do art. 607e kpk (pkt 16, 17 i 18);

wolności winien podlegać zaliczeniu na poczet wymierzonej kary pozbawienia wolności przy wyrokowaniu. Ponadto przyjmuje się, że okres faktycznego pozbawienia wolności stosowany w związku z nakazem, powinien zostać zaliczony również na poczet wymierzonych kar o charakterze nieizolacyjnym.²⁹

Po prawomocnym zakończeniu postępowania karnego przeciwko osobie ściganej lub po wykonaniu wobec niej kary pozbawienia wolności albo innego środka izolacyjnego, sąd właściwy do rozpoznania sprawy jest zobligowany do przesyłania odpisu orzeczenia lub zawiadomienie o wykonaniu kary (albo innego środka) do organu wymiaru sprawiedliwości państwa wykonania nakazu. Chodzi tu oczywiście o definitywne zakończenie wykonania kary np. z uwagi na jej odbycie, a w przypadku warunkowego przedterminowego zwolnienia moment pozytywnego upływu okresu próby.³⁰

Według nowo brzmiącego art. 607 h kpk, który wchodzi w życie z dniem 8 czerwca 2010 r., wniosek do organu wymiaru sprawiedliwości państwa wykonania nakazu o zajęcie i przekazanie przedmiotów pochodzących bezpośrednio z przestępstwa oraz przedmiotów, które służyły lub były przeznaczone do popełnienia przestępstwa oraz tych które mogą służyć jako dowód w sprawie, rzeczy, korespondencji, przesyłek, wykazów połączeń telekomunikacyjnych lub innych przekazów informacji lub danych przechowywanych w systemie informatycznym lub na nośniku, w tym korespondencji przesyłanej pocztą elektroniczną może być złożony przez właściwy sąd lub prokuratora ale tylko w sprawie, w której uruchomiono procedurę ENA. Z wyżej wymienionym wnioskiem, występuje się również gdy wykonanie nakazu nie jest możliwe ze względu na śmierć lub ucieczkę osoby ściganej. Zajęcie przedmiotów winno nastąpić na podstawie przepisów obowiązujących w państwie wykonania ENA. Natomiast zwrot tych przedmiotów państwu, które wydało osobę ściganą na podstawie nakazu następuje, jeżeli przy przekazaniu zastrzeżono ich zwrot lub, gdy podlegają zwrotowi osobie pokrzywdzonej lub innej uprawnionej osobie, przebywającej na terytorium państwa wykonania ENA.

Osoba, która znalazła się na terytorium RP w związku z wykonaniem nakazu, w celu realizacji kolejnego ENA, może zostać przekazana innemu państwu członkowskiemu UE jeżeli organ sądowy państwa wykonania nakazu, (który przekazał osobę ściganą), na wniosek właściwego sądu okręgowego, wyraził na powyższe zgodę. Kodeks postępowania karnego przewiduje od tej reguły wyjątki, które nawiązują do odstępstw od zasady specjalności określonych w art. 607e kpk (*vide*: § 3 pkt 2, 6, 7 albo 8). Osobę ściganą, można zatem poddać dalszemu przekazaniu bez zgody państwa, który ją wydał do Polski, jeżeli pomimo takiej możliwości nie opuściła ona terytorium RP w ciągu 45 dni od dnia prawomocnego

²⁹ P. Hofmański op. cit., str. 621;

³⁰ J. Grajewski, op. cit. komentarz do art. 607d kpk (pkt 4);

zakończenia postępowania albo po opuszczeniu Polski do niej powróciła lub gdy osoba ścigana wyraziła zgodę na przekazanie do państwa innego niż państwo wykonania nakazu. Wniosek o wyrażenie zgody na dalsze przekazanie powinien spełniać wymogi i zawierać informacje przewidziane dla ENA - wymienione w art. 607c § 1 i § 2 kpk.

W tym miejscu należy również wskazać, iż niedopuszczalne jest wydanie osoby ściganej, która w wyniku przekazania znalazła się na terytorium RP, państwu trzeciemu w drodze ekstradycji, jeżeli na takie wydanie nie wyraził zgody właściwy organ.

Przepis art. 607j kpk reguluje kwestię warunkowego przekazania osoby ściganej. Polega ono na przekazaniu przez państwo wykonania nakazu osoby poszukiwanej ENA, pod warunkiem, że wykonanie kary pozbawienia wolności lub innego środka o charakterze izolacyjnym nastąpi w tym państwie. Należy jednak wskazać, iż w tej sytuacji, pomimo, że prawomocne orzeczenie jest wykonalne, nie wszczyna się postępowania wykonawczego ponieważ wykonanie orzeczonej kary polegającej na pozbawieniu wolności lub innego izolacyjnego środka nastąpi w państwie wykonania ENA. Wskazany wyżej przepis stanowi zatem *lex specialis* wobec art. 9 § 1 i § 2 kkw, który przewiduje obligatoryjne wszczęcie postępowania wykonawczego jak tylko orzeczenie stanie się wykonalne. Niezwłocznie po uprawomocnieniu się orzeczenia o którym mowa wyżej, sąd właściwy do rozpoznania sprawy wydaje postanowienie o przekazaniu skazanego (lub osoby wobec której orzeczono środek polegający na pozbawieniu wolności³¹) do właściwego państwa UE, celem wykonania orzeczonej kary pozbawienia wolności lub innego izolacyjnego środka. Odpis takiego postanowienia (na które nie przysługuje zażalenie³²) wraz z odpisem orzeczenia podlegającego wykonaniu przekazuje się organowi sądowemu państwa, które wydało postanowienie o warunkowym przekazaniu osoby ściganej.

Natomiast w przypadku orzeczenia w stosunku do osoby przekazanej kary lub środka o charakterze nieizolacyjnym, wykonanie go/jej następuje na terytorium Polski – postępowanie wykonawcze wszczyna się zgodnie z art. 9 § 1 kkw. Taka sytuacja będzie miała miejsce przy orzeczeniu kary grzywny lub kary ograniczenia wolności jak też pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania. Dodatkowo, należy wskazać, iż dalsze modyfikacje orzeczonej kary nieizolacyjnej, a przede wszystkim zarządzenie zastępczej kary pozbawienia wolności nie będą miały w omawianym aspekcie znaczenia.³³

Sytuacja komplikuje się jednak, jeżeli za to samo lub inne przestępstwa, w jednym orzeczeniu wymierzono obok bezwzględnej kary pozbawienia wolności,

³¹ P. Hofmański, op. cit., str. 628

³² J. Grajewski, op. cit., komentarz do art. 607j kpk (pkt 8)

³³ J. Grajewski, op. cit., komentarz do art. 607j kpk (pkt 5)

karę o charakterze nieizolacyjnym (np. grzywnę). W takim przypadku wydaje się słuszne wstrzymanie się z wydaniem postanowienia o przekazaniu do momentu wykonania kary nie polegającej na pozbawieniu wolności. Jeżeli natomiast w zamian za grzywnę wydano orzeczenie o zastępczej karze pozbawienia wolności, należy uznać, iż ta zastępcza kara będzie mogła być odbyta już w państwie, które zastrzegło przekazanie warunkowe.³⁴

Wystąpienie państwa członkowskiego Unii Europejskiej o przekazanie osoby ściganej na podstawie europejskiego nakazu aresztowania

Zgodnie z treścią art. 607k kpk możliwe jest przekazanie z Polski na terytorium innego państwa członkowskiego UE osoby ściganej ENA, w celu przeprowadzenia przeciwko niej postępowania karnego lub wykonania prawomocnie orzeczonej kary pozbawienia wolności lub innego środka izolacyjnego.

Po wpłynięciu ENA do sądu państwa wykonania nakazu, sąd ten wszczyną postępowanie w przedmiocie przekazania poprzez przekazanie sprawy prokuratorowi. Osoba ścigana uzyskuje od tej chwili status strony (*quasi-oskarżonego*), której przysługuje prawo do obrony.³⁵ Po otrzymaniu ENA, prokurator przesłuchuje osobę, której dotyczy nakaz informując ją o treści ENA, możliwości wyrażenia zgody na przekazanie oraz możliwości wyrażenia zgody na ściganie jej albo wykonanie kary pozbawienia wolności lub innego środka izolacyjnego także za przestępstwa inne niż te w związku z którymi nastąpi przekazanie. Oświadczenie o wyrażeniu zgody na powyższe składane jest dopiero do protokołu, na posiedzeniu sądu - a nie przed prokuratorem. Należy dodatkowo nadmienić, iż w sytuacji kiedy osoba ścigana na podstawie ENA nie stawia się na przesłuchanie dobrowolnie, dopuszczona jest możliwość zastosowania środków przymusu w tym zatrzymania i aresztowania.³⁶

Natomiast w przypadku gdy w celu ścigania osoby, której dotyczy ENA, wymagane jest uzyskanie zezwolenia, o przedmiotowe zezwolenie zabiegać musi prokurator zanim wniesie sprawę do sądu. Jeżeli zatem nakaz dotyczy polskiego sędziego, prokurator na jego zatrzymanie i zastosowanie tymczasowego aresztowania musi uzyskać zgodę sądu apelacyjnego (dyscyplinarnego).³⁷

Prokurator, po przesłuchaniu osoby ściganej wnosi sprawę do właściwego miejscowo sądu okręgowego.

Zgodnie z nowym brzmieniem art. 607k § 3 kpk, wchodzącym w życie z dniem 8 czerwca 2010 r., sąd okręgowy, na wniosek prokuratora może

³⁴ Ibidem

³⁵ P. Hofmański, op. cit, str. 630;

³⁶ Ibidem;

³⁷ Ibidem, str. 630-631;

zastosować tymczasowe aresztowanie określając jego termin. Jest to czas niezbędny do rozpoznania przez sąd w Polsce wniosku o przekazanie osoby ściganej. Ustawodawca, sztywno określił, iż łączny okres stosowania tego izolacyjnego środka nie może przekroczyć 100 dni. Samoistną podstawą do zastosowania tymczasowego aresztowania jest istnienie wydanego przez inne państwo UE, prawomocnego wyroku skazującego lub innej decyzji stanowiącej podstawę pozbawienia wolności osoby ściganej nakazem.³⁸

Dodatkowo, nowelizacją z dnia 5 listopada 2009 r. wprowadzono do kpk art. 607k § 3a, który przewiduje możliwość zastosowania tymczasowego aresztowania wobec osoby ściganej na czas nie dłuższy niż 7 dni jeszcze przed wpływieniem ENA do sądu. Właściwy organ sądowy, który wydał nakaz, występując o powyższe, musi jednocześnie zapewnić, że wobec osoby ściganej zapadł prawomocny wyrok skazujący lub wydano inną decyzję będącą podstawą zastosowania izolacyjnego środka. Wprowadzenie powyższej regulacji zapewne zmniejszy ryzyko, iż osoba ścigana, w okresie od wydania nakazu do momentu wpływienia ENA do sądu w Polsce, może podjąć próby ucieczki lub ukrycia się.

W przypadku gdy państwo wydania ENA, (wraz z nakazem) zwróciło się o przeprowadzenie przesłuchania osoby ściganej, osobę taką przesłuchuje sąd, jeszcze przed rozpoznaniem nakazu. Może to odbyć się na tym samym posiedzeniu, na którym rozpoznany będzie wniosek o wydanie osoby ściganej, jednak przesłuchanie o którym mowa wyżej winno nastąpić przed wydaniem orzeczenia o przekazaniu. Przesłuchanie odbywa się z udziałem osoby wskazanej w nakazie (przy czym nie chodzi tu o osobę ściganą).³⁹

Sąd orzekający w przedmiocie wydania osoby ściganej, może odmówić jej przekazania, jeżeli ustali, że ENA nie spełnia przesłanek dopuszczalności jego wydania (określonych przez prawo tego państwa).⁴⁰ Nie ma natomiast podstaw do weryfikowania dowodów jakie stanowiły podstawę wydania nakazu. Istota ENA opiera się bowiem na wysokim stopniu zaufania między członkami UE, a co za tym idzie uznawaniu decyzji organów wymiaru sprawiedliwości (w tym także decyzji o aresztowaniu).⁴¹

Jak zostało już wskazane, przekazanie osoby ściganej następuje wyłącznie w celu przeprowadzenia wobec niej postępowania karnego ujętego w ENA. Jeżeli zatem w państwie wydania nakazu nie dojdzie do wszczęcia takiego

³⁸ Art. 607k § 3 kpk w brzmieniu obowiązującym do dnia 8 czerwca 2010 r.: „*Nakaz europejski może być połączony z wnioskiem o zastosowanie tymczasowego aresztowania lub innego środka zapobiegawczego*”;

³⁹ P. Hofmański, op. cit., str. 632;

⁴⁰ Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 20 lipca 2006 r., sygn. akt I KZP 21/06, nieopubl.;

⁴¹ Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 15 października 2008 r., sygn. akt II AKz 468/08, opubl. KZS 2009/2/76;

postępowania osoba, której ENA dotyczył powinna być z powrotem przekazana do państwa, które ją wydało.⁴²

Zgodnie z treścią art. 607l § 1 kpk, orzekanie w przedmiocie przekazania i tymczasowego aresztowania odbywa się na posiedzeniu sądu, w którym udział mają prawo wziąć prokurator i obrońca. Przepis powyższy nie przewidział takiego uprawnienia dla osoby ściganej. Jego udział w posiedzeniu jest jednak obligatoryjny jeżeli sąd, przed wydaniem postanowienia o przekazaniu, w związku z wnioskiem państwa, które wydało ENA będzie zmuszony przesłuchać osobę, której nakaz dotyczy. Ponadto osoba ścigana winna być obecna podczas orzekania w przedmiocie tymczasowego aresztowania. Powyższe wynika z art. 249 § 3 kpk, według którego, przed zastosowaniem środka zapobiegawczego sąd w pierwszej kolejności winien przesłuchać osobę wobec, której ma zamiar zastosować (w tym wypadku) tymczasowe aresztowanie.⁴³

Mając na uwadze nowe brzmienie art. 607k § 3 kpk, podstawą zastosowania tymczasowego aresztowania jest sam nakaz. Natomiast orzekając w przedmiocie przekazania osoby ściganej, sąd musi wziąć pod uwagę określone w art. 607p i art. 607r. kpk przyczyny odmowy wykonania ENA oraz zakazy zawarte w art. 607s i art. 607t kpk

Jak zostało już wskazane, podczas posiedzenia, sąd może przyjąć od osoby ściganej oświadczenie (do protokołu) o zgodzie na przekazanie lub zgodzie na zrzeczenie się przywileju wynikającego z zasady specjalności. Sąd zobligowany jest pouczyć osobę ściganą o niemożności cofnięcia złożonego oświadczenia.

Zgodnie z art. 607l § 3 kpk, postanowienie w przedmiocie przekazania jest zaskarżalne. Zażalenie wnosi się w terminie 3 dni od dnia ogłoszenia postanowienia. Ustawodawca, do komentowanego przepisu, zmianami do ustawy, które wchodzi w życie z dniem 8 czerwca 2010 r. dodał, iż w przypadku osoby pozbawionej wolności, która nie została sprowadzona na posiedzenie, 3 dniowy termin na wniesienie przedmiotowego zażalenia płynie od dnia doręczenia postanowienia w przedmiocie przekazania.

Należy w tym miejscu dodać, że postanowienie o zastosowanie wobec osoby ściganej tymczasowego aresztowania również jest zaskarżalne. Zastosowanie ma tu art. 252 kpk.

Przyjmuje się, że – podobnie jak w przypadku ekstradycji - prawomocne postanowienie w przedmiocie przekazania podlega zaskarżeniu kasacją na podstawie art. 521 kpk.

Ustawą z dnia 5 listopada 2009 r. skrócono czas na wydanie przez sąd okręgowy postanowienia w przedmiocie przekazania. Zgodnie z brzmieniem

⁴² Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 20 lipca 2006 r., sygn. akt I KZP 21/06, opubl. OSNKW 2006/9/77;

⁴³ P. Hofmański, op. cit., str. 634;

art. 607m § 1 kpk mającym wejść w życie z dniem 8 czerwca 2010 r., sąd wydaje postanowienie, o którym mowa wyżej w terminie 40 dni od dnia zatrzymania osoby ściganej. Natomiast jeżeli osoba ścigana złożyła oświadczenie o zgodzie na przekazanie lub zgodzie na zrzeczenie się przywileju wynikającego z zasady specjalności, termin ten wynosi 3 dni i biegnie od dnia złożenia oświadczenia.⁴⁴ Ustawodawca wprowadzając powyższe zmiany do kpk dodał również art. 607m § 1a, w którym określił, że postępowanie w przedmiocie przekazania powinno się prawomocnie zakończyć w terminie 60 dni od dnia zatrzymania osoby ściganej lub 10 dni od złożenia przez nią oświadczenia, o którym jest mowa w art. 607l § 2 kpk. Ustawa przewiduje jednak, iż w szczególnie uzasadnionych wypadkach, postępowanie w przedmiocie przekazania może zostać zakończone w terminie kolejnych 30 dni od dnia upływu wskazanych wyżej terminów. O opóźnieniu i jego przyczynach należy powiadomić organ sądowy, który wydał ENA. Za szczególnie uzasadniony wypadek można uznać np. konieczność wezwania państwa, które wydało nakaz o uzupełnienie lub przekazanie dodatkowych informacji, jeżeli te zawarte w ENA nie wystarczą do jego rozpoznania⁴⁵, czy też rozpoznawanie więcej niż jednego nakazu.⁴⁶ Ustawa nie przewidziała aby przedłużenie terminów wymagało formy postanowienia.

Do terminów, o których mowa wyżej nie wlicza się czasu związanego z uzyskaniem zezwolenia na ściganie (*vide*: art. 607k § 4 kpk). Terminy te ulegają zawieszeniu do czasu uzyskania zezwolenia w przypadku gdy ich bieg już się rozpoczął.

Osoba ścigana, wobec której zapadło prawomocne postanowienie o przekazaniu, najpóźniej w terminie 10 dni od dnia uprawomocnienia się tego postanowienia, powinna zostać przekazana właściwemu organowi sądowemu państwa, który wydał ENA. Termin 10 dniowy nie powinien zostać przekroczony. Jeżeli jednak nie będzie możliwe jego dotrzymanie na skutek wystąpienia siły wyższej albo zagrożenia dla życia i zdrowia osoby ściganej, po stwierdzeniu ustania przyczyny lub przyczyn (o których mowa wyżej) ustala się kolejny termin przekazania. Przyjmuje się, że wyznaczenie nowego terminu wymaga formy postanowienia a przekazanie powinno nastąpić w ciągu 10 dni od dnia wydania przedmiotowego postanowienia.⁴⁷

⁴⁴ Do dnia 5 listopada 2009 r. – zgodnie z treścią art. 607m § 1 kpk - postanowienie w przedmiocie przekazania sąd był zobligowany wydać w terminie 60 dni od dnia zatrzymania osoby ściganej. Jeżeli natomiast osoba ścigana złożyła oświadczenie, o którym mowa w art. 607l § 2, termin ten wynosił 10 dni i biegł od dnia złożenia oświadczenia;

⁴⁵ P. Hofmański, op. cit., str. 637;

⁴⁶ J. Grajewski, op. cit., komentarz do art. 607m kpk (pkt 5);

⁴⁷ P. Hofmański, op. cit., 638;

Logistyczn-organizacyjne szczegóły przekazania osoby ściganej, powinny być każdorazowo uzgadniane między właściwymi sądami. Natomiast w celu samego przekazania, od strony technicznej, będzie wymagało zaangażowania odpowiedniej jednostki Policji lub ABW.⁴⁸

W sytuacji gdy państwo, które wydało ENA nie przyjmie osoby podlegającej przekazaniu w terminach o których mowa wyżej (ponieważ nie dojdzie do uzgodnienia terminu i sposobu przekazania lub gdy pomimo uzgodnienia terminu nie dojdzie do przekazania w wymaganych na to terminach⁴⁹), osoba ta powinna być niezwłocznie zwolniona chyba, że jest ona pozbawiona wolności w innej sprawie.

W nowym brzmieniu art. 607 o § 1 kpk, który wchodzi w życie z dniem 8 czerwca 2010 r., w przypadku gdy przeciwko osobie ściganej jest prowadzone postępowanie karne lub postępowania wykonawcze (w przypadku kary pozbawienia wolności) o czyn nie ujęty w ENA, sąd wydając postanowienie o przekazaniu może odroczyć jego wykonanie do momentu zakończenia w kraju postępowania karnego lub do czasu wykonania kary pozbawienia wolności. Sąd, w postanowieniu powyższym musi jednoznacznie i ostatecznie określić czas odroczenia.⁵⁰ Dodatkowo o postanowieniu tym zobligowany jest poinformować organ, który wydał ENA.

Przekazanie osoby ściganej na podstawie ENA, nie wstrzymuje prowadzonego w kraju postępowania wykonawczego, odnoszącego się do kar o nieizolacyjnym charakterze.⁵¹

Ustawą o zmianie ustawy z dnia 5 listopada 2009 r. do kpk dodano art. 607o § 2, który przewiduje, iż sąd, który wydał postanowienie odraczającego przekazanie osoby ściganej (z uwagi na prowadzone wobec niej w kraju postępowanie karne lub postępowania wykonawcze) na wniosek państwa, które wydało nakaz, może, na warunkach określonych w porozumieniu zawartym z tym organem, czasowo przekazać osobę ściganą. Porozumienie, o którym mowa winno być sporządzone na piśmie i określać warunki przekazania a przede wszystkim termin powrotnego przekazania osoby ściganej.

Artykuł 607p kpk zawiera enumeratywny katalog obligatoryjnych przesłanek odmowy wykonania nakazu. Wynika z tego, że choć ENA podlega kontroli, to jednak nie można odmówić wykonania go, jeśli spełnia wymogi formalne zawarte w art. 607c kpk i nie zachodzą przesłanki negatywne zawarte w art. 607p i 607t kpk.⁵² Zgodnie z treścią art. 607 p kpk odmawia się wykonania

⁴⁸ J. Grajewski, op. cit. komentarz do art. 607n kpk (pkt 2 i 3);

⁴⁹ Ibidem (pkt 5);

⁵⁰ Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 10 stycznia 2007 r., sygn. akt II AKz 805/06, opubl.: KZS 2007/5/95;

⁵¹ P. Hofmański, op. cit., str. 640;

⁵² Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 15 lipca 2004r., sygn.akt. II AKz 257/04, opubl. KZS 2004/9/41;

nakazu europejskiego, jeżeli: a) przestępstwo, którego dotyczy nakaz europejski, w wypadku jurysdykcji polskich sądów karnych podlega darowaniu na mocy amnestii, b) w stosunku do osoby ściganej zapadło w innym państwie prawomocne orzeczenie co do tych samych czynów oraz w wypadku 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, c) w stosunku do osoby ściganej zapadło prawomocne orzeczenie o przekazaniu do innego państwa członkowskiego UE, d) jeżeli naruszałoby to wolności i prawa człowieka i obywatela, e) jeżeli nakaz wydany został w związku z przestępstwem popełnionym bez użycia przemocy z przyczyn politycznych oraz f) jeżeli osoba, której dotyczy nakaz europejski, z powodu wieku nie ponosi według prawa polskiego odpowiedzialności karnej za czyny będące podstawą jego wydania. Przedmiotowej oceny dokonuje się zgodnie z prawem polskim, bez względu na ustawodawstwo państwa popełnienia czynu obejmującego ENA oraz bez względu na regulacje prawne państwa jego wydania. Prawo polskie nie przewiduje górnej granicy wieku w zakresie odpowiedzialności karnej, przewiduje natomiast granicę dolną – od ukończenia 17 lat - w chwili popełnienia przestępstwa, a w odniesieniu do przestępstw zawartych w art. 10 §2 kk – od ukończenia 15-go roku życia. Mając powyższe na względzie, sąd właściwy do wydania osoby na podstawie ENA powinien ustalić czy czyn leżący u jego podstaw wypełnia znamiona któregośkolwiek z przestępstw określonych w art. 10 §2 kk.⁵³ Należy się jednak zgodzić ze stanowiskiem doktryny, że „sąd nie jest uprawniony do dokonywania oceny przewidzianej w art. 10§2 k.p.k. czy okoliczności sprawy oraz stopień dojrzałości sprawcy, jego cechy i warunki osobiste przemawiają za tym, aby osoba ścigana, która ukończyła 15 lat, za czyn, którego dotyczy ENA, poniosła odpowiedzialność na zasadach takich jak dorośli”⁵⁴ Weryfikacja sprawy pod kątem istnienia wyżej wymienionych podstaw określonych w art. 607p kpk jest obowiązkiem sądu okręgowego, który w przedmiocie przekazania osoby ściganej na mocy ENA orzeka na posiedzeniu. W tym miejscu należy zwrócić uwagę, że katalog obligatoryjnych przesłanek odmowy wykonania nakazu ma charakter rozłączny, co oznacza, że w razie zaistnienia choćby jednej z nich, sąd rozpoznający sprawę zobowiązany jest do wydania postanowienia o odmowie wykonania ENA (o odmowie przekazania osoby ściganej).⁵⁵

Zgodnie z art. 607p § 2 kpk wykonanie nakazu wobec osoby ściganej będącej obywatelem polskim może nastąpić pod warunkiem, że czyn, którego nakaz dotyczy, nie został popełniony na terytorium RP ani na polskim statku wodnym lub powietrznym oraz stanowił przestępstwo według prawa RP lub stanowiłby

⁵³ J. Grajewski op. cit. s. 345;

⁵⁴ Ibidem;

⁵⁵ J. Grajewski op. cit. s.343;

przestępstwo według prawa RP w razie popełnienia na terytorium RP, zarówno w czasie jego popełnienia, jak i w chwili wpłynięcia nakazu. Należy zauważyć, że § 2 omawianego artykułu stanowi przepis szczególny w stosunku do art. 607r §1 pkt 1 i 5 wskazującego fakultatywne przesłanki odmowy wykonania nakazu, jednak gdy osobą ściganą na mocy ENA jest obywatel RP przybierają postać negatywnych przesłanek obligatoryjnych.⁵⁶

Kodeks postępowania karnego poza obligatoryjnymi podstawami odmowy wykonania ENA przewiduje również przesłanki fakultatywne odmowy wykonania nakazu. Oznacza to, że przesłanki zawarte w art. 607r kpk w żaden sposób nie są wiążące dla sądu przy rozstrzygnięciu dotyczącym wykonania bądź odmowy wykonania ENA. Przywołując stanowisko doktryny sąd w tym zakresie korzysta ze swobody decyzji, jednak powinien konkretnie uzasadnić decyzję o odmowie wydania bądź przekazania osoby objętej wydanym ENA pomimo zaistnienia przesłanek do odmowy zawartej w art. 607r §1 kpk.⁵⁷ Zatem zgodnie z art. 607r § 1 kpk można odmówić wykonania nakazu europejskiego jeżeli a) przestępstwo będące podstawą wydania nakazu, inne niż wymienione w art. 607w kpk, nie stanowi przestępstwa według prawa polskiego; b) przeciwko osobie ściganej, której dotyczy nakaz europejski, toczy się w RP postępowanie karne o przestępstwo, które stanowi podstawę nakazu europejskiego, c) wobec osoby ściganej, w związku z czynem będącym podstawą wydania ENA zapadło prawomocne orzeczenie o odmowie wszczęcia postępowania o umorzeniu postępowania lub inne orzeczenie kończące postępowanie w sprawie, d) według prawa polskiego nastąpiło przedawnienie ścigania lub wykonania kary, a przestępstwa których to dotyczy, podlegały jurysdykcji sądów polskich, e) nakaz dotyczy przestępstw, które według prawa polskiego zostały popełnione, w całości lub w części, na terytorium RP, jak również na polskim statku wodnym lub powietrznym, f) za czyn zabroniony, którego dotyczy ENA, w państwie wydania nakazu europejskiego można orzec karę dożywotniego pozbawienia wolności albo inny środek polegający na pozbawieniu wolności bez możliwości ubiegania się o jego skrócenie.

Odmowa wykonania ENA na podstawie art. 607r § 1 pkt 1 istnieje zarówno wtedy, gdy czyn będący podstawą wydania nakazu, jest przestępstwem w innym państwie UE, nie jest w ogóle czynem zabronionym w rozumieniu polskiego prawa karnego oraz wówczas, gdy stanowi on czyn zabroniony, lecz nie jest przestępstwem.⁵⁸

Zgodnie z Postanowieniem Sądu Najwyższego z dnia 8 grudnia 2008 r. (sygn. akt V KK 332/08) przepisy art. 607p i art. 607r k.p.k. zawierają wyłączne

⁵⁶ P. Hofmański, op. cit. s. 647,

⁵⁷ J. Grajewski op. cit. s. 346;

⁵⁸ Ibidem;

przesłanki dopuszczalności przekazania osoby ściganej na mocy ENA przez co należy rozumieć, że tylko na podstawie przesłanek wymienionych enumeratywnie w dwóch wymienionych wyżej przepisach sądowi wolno odmówić wykonania nakazu. Kontrola sądowa nie powinna przebiegać na podstawie art. 607c kpk ale w oparciu o uregulowania prawa państwa wydającego nakaz, wynikającego z implementacji do krajowego porządku prawnego tego państwa.

Warto zwrócić również uwagę na postanowienie z dnia 13 grudnia 2006 r. (sygn. akt. II AKz 404/06), w którym Sąd Apelacyjny w Szczecinie jednoznacznie stwierdził, że polskie sądy nie mogą odmówić wydania obywateli polskich, ściganych na podstawie ENA, jeśli spełnia on warunki formalne przewidziane w art. 607c kpk i nie zachodzi zarazem żadna przesłanka negatywna zawarta w art. 607p i art. 607r kpk.

Pomimo to, instytucja ENA jest dość niejednolita. Potwierdził to Trybunał Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich w wyroku z dnia 6 października 2009 r. w sprawie pytania prejudycjalnego skierowanego przez Rechtbank Amsterdam (Niderlandy), w toku postępowania dotyczącego wykonania ENA wydanego przeciwko Dominicowi Wolzenburgowi w oparciu o fakultatywną podstawę odmowy wykonania ENA z powodu stałego pobytu w państwie wykonania. D. Wolzenburg nie wyraził zgody na przekazanie go do Niemiec w celu wykonania kary. Sąd właściwy w przedmiocie orzeczenia o wykonaniu ENA choć ustalił, że czyny za które został skazany w Niemczech są przestępstwami na terytorium Niderlandów to jednak w przypadku skazania na tej samej podstawie zgodnie z prawem niderlandzkim D. Wolzenburg nie utraciłby prawa pobytu w tym państwie. W rezultacie sąd niderlandzki odmówił przekazania D. Wolzenburga w oparciu o wewnętrzne przepisy prawa stanowiące, że sąd odmawia przekazania obywatela Królestwa Niderlandów organowi sądowemu państwa wydającego ENA w celu odbycia prawomocnego wyroku pozbawienia wolności. Odmówi również przekazania obywateli innych państwa członkowskich, którzy zamieszkiwał przez 5 lat legalnie i w sposób nieprzerwany na terytorium Królestwa Niderlandów.⁵⁹

TSWE jednoznacznie stwierdził, że art. 12 WE odnoszący się do zasady niedyskryminacji nie stoi na przeszkodzie różnicowaniu sytuacji obywateli i może

⁵⁹ M. Wąsek-Wiaderek, Przegląd orzecznictwa europejskiego dotyczącego spraw karnych, Zeszyt nr 3-4/2009; wyrok Wielkiej Izby ETS z 6 października 2009 roku w sprawie pytania prejudycjalnego skierowanego przez Rechtbank Amsterdam (Niderlandy) sprawa C-123/08, za: http://www.sn.pl/orzecznictwo/poesk/0903-4/Przeg_orz_eu_dot_spraw_karnych_34_2009, stan na 25.02.2010 r.; wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym złożony przez Rechtbank w dniu 21 marca 2008-postępowanie karne przeciwko D. Wolzenburgowi, C 123/08, za: http://www.ms.gov.pl/ue/wyroki/C-123-08_Wolzenburg.pdf, stan na dzień 25.02.2010 r.; E. Skibińska, Europejski nakaz aresztowania, Monitor Prawniczy nr 22/2009, 16.11.2009, za: http://www.monitorprawniczy.pl/index.php?mod=m_aktualnosci&cid=19&id=2516, stan na: 23.02.2010 r.;

przewidywać różne traktowanie obywateli własnych i UE w przedmiocie wykonywania ENA.⁶⁰ Trybunał podkreślił również, że powód fakultatywnej odmowy wykonania europejskiego nakazu aresztowania - zgodnie z art. 4 pkt 6 decyzji ramowej z dnia 13 czerwca 2002 r. - ma głównie na celu umożliwienie „*przypisania szczególnej wagi zwiększeniu szans ponownej integracji społecznej osoby ściganej po wykonaniu kary, na którą była skazana. Wykonujące nakaz państwo członkowskie ma zatem prawo realizować taki cel tylko wobec osób, które wykazały pewien stopień integracji ze społeczeństwem danego państwa członkowskiego. W niniejszym przypadku jedyna przesłanka przynależności państwowej w przypadku własnych obywateli, i przesłanka pobytu przez nieprzerwany okres pięciu lat w przypadku obywateli innych państw członkowskich, mogą być uważane – zdaniem TSWE – za umożliwiające zagwarantowanie, aby osoba, której dotyczy wniosek, była wystarczająco zintegrowana z wykonującym nakaz państwem członkowskim. Natomiast obywatel wspólnotowy, który nie posiada obywatelstwa wykonującego nakaz państwa członkowskiego i nie przebywał w tym państwie przez określony czas w sposób nieprzerwany, wykazuje ogólnie więcej więzów ze swoim państwem członkowskim pochodzenia niż ze społeczeństwem wykonującego nakaz państwa członkowskiego*”.⁶¹

Konkludując, sąd może odmówić wykonania ENA wydanego przeciwko jego obywatelowi, a obywatela innego państwa Unii Europejskiej z prawem pobytu potraktować inaczej. Tym samym decyzję uzależnić od przesłanki zamieszkiwania legalnie i w sposób nieprzerwany przez pięć lat w państwie członkowskim wykonującym nakaz, jak to miało miejsce w sprawie Europejskiego Nakazu Aresztowania D. Wolzenburga.⁶²

Art. 607s § 2 kpk ma charakter fakultatywny. Dotyczy jedynie takich sytuacji, w których osoba ścigana wykaze, że pomimo iż nie jest obywatelem państwa wykonującego ENA, nie korzysta z prawa azylu to z względu na więzi łącząc ją z krajem, w którym aktualnie przebywa, nie powinna być wydana. Sąd zwrócił uwagę, że więzi te muszą być na tyle silne i trwałe, że odbywanie przez skazanego kary w państwie, w którym wydano ENA, pociągałoby za sobą znaczną dolegliwość, związaną z obywatelstwem kary o charakterze izolacyjnym dot. kontaktów z rodziną, przepustek, możliwości decydowania o własnych sprawach majątkowych.⁶³

Jeśli osoba ścigana - jest obywatelem polskim albo korzysta w RP z prawa azylu- nie wyrazi na to zgody, odstępuje się od wykonania nakazu europejskiego

⁶⁰ A. Łukaszewicz Rzeczpospolita „Europejski nakaz aresztowania niejednolity”, 2009-10-08, za: <http://www.rp.pl/artukul/331985,374393.html>, stan na 23.02.2010 r.;

⁶¹ E. Skibińska op. cit.;

⁶² A Łukaszewicz op. cit.;

⁶³ Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 11 października 2006 r., Sygn. II AKz 661/06, opubl: KZS 2007/1/100;

wydanego w celu wykonania kary pozbawienia wolności lub środka polegającego na pozbawieniu wolności jednak dokonywanie zmian w wymiarze kary orzeczonej przez sąd państwa obcego jest niedozwolone (art. 607s §1 kpk). Polskie ustawodawstwo przewiduje również, że można odmówić wykonania nakazu, jeśli został on wydany w celu przewidzianym w art. 607s § 2 kpk a osoba ścigana ma miejsce zamieszkania lub na stałe przebywa na terytorium RP. Odmawiając przekazania z przyczyn wymienionych w art. 607s kpk sąd orzeka o wykonaniu kary albo środka polegającego na pozbawieniu wolności zgodnie z kwalifikacją prawną czynu w prawie polskim, orzeczonych przez organ sądowy państwa wydania nakazu. Warunkiem przekazania w takiej sytuacji jest wyrażenie przez tę osobę zgody na przekazanie. Zgoda ta powinna zostać wyrażona w sposób świadomy i dobrowolny, w formie pisemnej albo ustnie przed prokuratorem (np. w trakcie przesłuchania, o którym mowa w art. 607k § 2 kpk) lub przed sądem na posiedzeniu, o którym mowa w art. 607l § 1 kpk.⁶⁴

Odstąpienie od przekazania na podstawie art. 607s § 1 i § 2 kpk absolutnie nie oznacza, że dochodzi do odstąpienia zastosowania kary wobec osoby ściganej. Dochodzi wtedy do *sui generis* przejęcia wyroku skazującego państwa wydającego ENA w celu wykonania go na terytorium RP. W tym zakresie orzeka sąd okręgowy właściwy w przedmiocie wykonania nakazu zgodnie z art. 611c kpk. Odmowa wykonania ENA i określenie kwalifikacji prawnej czynu według prawa polskiego z reguły następuje na posiedzeniu zgodnie z art. 607l kpk. chyba, że dołączone do nakazu dokumenty lub informacje okażą się niewystarczające do określenia kwalifikacji prawnej czynu zgodnie z prawem polskim, a co za tym idzie i do wykonania kary w Polsce. W ostatnim przypadku sąd odracza posiedzenie i zwraca się do właściwego organu państwa wydania nakazu europejskiego o nadesłanie dokumentów lub informacji niezbędnych do wykonania nakazu np. informacje o okresie odbytej dotychczas kary przez osobę ściganą w państwie wydania ENA, która zalicza się na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności. Wykonanie kary odbywa się wtedy według przepisów prawa polskiego.⁶⁵

Zgodnie z art. 607t k.p.k. jeśli nakaz został wydany w celu ścigania osoby, która jest obywatelem polskim albo korzysta na terytorium RP z prawa azylu, przekazanie może nastąpić pod warunkiem, że osoba ta będzie odesłana do Polski po prawomocnym zakończeniu postępowania w państwie wydania nakazu. W dniu 27 kwietnia 2005 roku Trybunał Konstytucyjny wydał wyrok, w którym uznał, że budzący kontrowersje przepis zezwalający na przekazanie obywatela polskiego do państwa członkowskiego UE na podstawie ENA jest niezgodny z art. 55 ust.1 Konstytucji RP i straci moc po 18 miesiącach od dnia

⁶⁴ J. Grajewski, op. cit. s. 350;

⁶⁵ Ibidem. s. 351;

ogłoszenia wyroku, tj. z dniem 5 listopada 2006 roku.⁶⁶ Trybunał ostatecznie uznał, że niedopuszczalne jest przekazanie obywatela polskiego na podstawie ENA.

Artykuł 607t kpk stanowi, że sąd orzekający o wydaniu na podstawie nakazu osoby ściganej będącej obywatelem polskim albo korzystającej w RP z prawa azylu zobowiązuje równocześnie sąd wydania ENA do odesłania jej na terytorium RP po prawomocnym zakończeniu postępowania w państwie wydania nakazu. Przytaczany przepis ma zastosowanie wyłącznie do ENA wydanego w celu przeprowadzenia postępowania karnego przeciwko osobie ściganej. Sąd orzekając o wykonaniu nakazu w stosunku do osoby, o której mowa w § 1 wyżej wymienionego przepisu zastrzega, że w razie skazania jej na karę pozbawienia wolności albo orzeczenia wobec niej innego środka polegającego na pozbawieniu wolności w państwie wydania nakazu zostanie ona po prawomocnym zakończeniu postępowania odesłana na terytorium RP w celu wykonania jej na terytorium RP, zgodnie z art. 607s § 3-5 kpk.⁶⁷

Jeśli wydany został ENA w celu wykonania kary albo środka zabezpieczającego orzeczonych zaocznie, a osoba ścigana pozbawiona została prawa do rzetelnego procesu, w tym prawa do obrony, może dojść do przekazania jedynie wtedy, gdy organ, który wydał ENA zapewni ją o możliwości wystąpienia w państwie wydania nakazu z wnioskiem o przeprowadzenie z jej udziałem nowego postępowania sądowego w tej sprawie (art. 607u kpk). Gwarancja udziału w ponownie przeprowadzanym postępowaniu sądowym z jej udziałem stanowi podstawowe prawo do rzetelnego procesu oraz prawa do obrony.⁶⁸

Okoliczność, że czyn nie jest przestępstwem zgodnie z polskimi przepisami, nie stanowi przeszkody do wykonania ENA, jeśli dotyczy osoby niebędącej obywatelem polskim oraz dotyczy czynu zagrożonego w państwie jego wydania karą co najmniej 3 lat pozbawienia wolności lub też innym środkiem polegającym na pozbawieniu wolności, który może być orzeczony w tym samym wymiarze i jest jednym z czynów wymienionych w art. 607w kpk.

Katalog przestępstw wymienionych w art. 607w kpk zmierza do wzmocnienia współpracy w zakresie zwalczania przestępstw zagrażających najbardziej społeczeństwu UE.⁶⁹ W tym przypadku przestaje mieć zastosowanie zasada podwójnej przestępczości czynu objętego wydanym nakazem, bowiem jeśli czyn w państwie wydania ENA zagrożony jest karą co najmniej 3 lat pozbawienia wolności albo dotyczy czynu, za który może być orzeczony inny środek polegający na pozbawieniu wolności co najmniej w tym samym wymiarze - a dotyczy

⁶⁶ Dz. U. Nr 77, poz. 680; wyrok wraz z uzasadnieniem OTK-A 2005, nr 4, poz. 42; J. Grajewski, op.cit. s. 352

⁶⁷ J. Grajewski, op.cit., s. 353;

⁶⁸ Ibidem, s. 354;

⁶⁹ Ibidem;

osoby niebędącej obywatelem polskim – sąd nie może odmówić jego wykonania, w oparciu o okoliczność, że zgodnie z prawem polskim nie stanowi on przestępstwa. Zatem przesłanka jednoczesnej przestępności czynu w państwie wydania ENA i w państwie wykonania nakazu nie może stać na przeszkodzie jego realizacji na terytorium RP zgodnie z wytycznymi zawartymi w art. 607w kpk.⁷⁰ Sąd badając kwestie dopuszczalności wykonania ENA, zobowiązany jest ocenić czy określony w nakazie czyn stanowiący przestępstwo zgodnie z prawem państwa jego wydania ma odzwierciedlenie w katalogu określonym w art. 607w kpk.⁷¹

Ustawodawca zmianami, które wejdą w życie w dniu 8 czerwca 2010 r. dodał art. 607wa stanowiący, że właściwy sąd lub prokurator na wniosek organu sądowego państwa wydania nakazu europejskiego dokonuje zajęcia i przekazania przedmiotów pochodzących bezpośrednio z przestępstwa, które służyły lub były przeznaczone do popełnienia przestępstwa lub rzeczy mogących stanowić dowód w sprawie, tj. korespondencji, przesyłek, wykazów połączeń telekomunikacyjnych lub innych przekazów informacji lub na nośniku oraz korespondencji przesyłanej pocztą elektroniczną.

Nowa regulacja prawna zatem daje możliwość występowania do organów państwa wydania ENA o przekazanie dowodów rzeczowych oraz wymaga od organów polskich wykonywania tego rodzaju wystąpień kierowanych od państw członkowskich. Do tej pory przedmiotowa współpraca oparta była na regulacji w przedmiocie pomocy prawnej w sprawach karnych. Reasumując art. 607wa kpk określa tryb postępowania organów polskich w sytuacji, gdy to organ państwa członkowskiego wydania ENA występuje o wykonanie takich czynności natomiast art. 607h kpk dotyczy sytuacji odwrotnej, kiedy to polski sąd lub prokurator występuje do państwa wykonania nakazu o dokonanie czynności przewidzianych w tym artykule.⁷²

Według przepisów wchodzących w życie w dniu 8 czerwca 2010 r., zajęcie i przekazania wyżej wspomnianych dowodów należy dokonać również w przypadku gdy wykonanie ENA jest niemożliwe ze względu na śmierć lub ucieczkę osoby ściganej (art. 607wa § 2 kpk). Przekazanie dokumentów i dowodów rzeczowych zgodnie z nowo dodanym brzmieniem art. 607wa kpk może nastąpić pod warunkiem ich zwrotu, m.in. gdy podlegają zwrotowi pokrzywdzonemu lub innemu uprawnionemu podmiotowi przebywającemu na terytorium RP. Ponadto ustawodawca do dodanej regulacji prawnej (art. 607wa § 4) nakazuje stosować odpowiednio przepisy rozdziału 62b kpk o wystąpieniu państwa członkowskiego UE o wykonanie orzeczenia o zatrzymaniu dowodów lub mającego na celu zabezpieczenie mienia.

⁷⁰ J. Grajewski, op. cit. s. 355;

⁷¹ Ibidem;

⁷² www.prokuratura-zz.pl/do_pobrania/kpkiinne.uzas.rtf, s.33 stan na: 27.02.2010 roku;

Z łącznym rozpoznawaniem nakazów mamy do czynienia w przypadku wpłynięcia dwóch lub więcej ENA dotyczących tej samej osoby (art. 607x kpk). Co prawda w art. 607x § 1 kpk mowa jest o zbiegu dwóch nakazów, wydanych w stosunku do tej samej osoby ściganej, mimo to oczywistym wydaje się, że podobnie jak art. 607x § 2 kpk znajduje on zastosowanie także w przypadku wpłynięcia trzech lub większej liczby ENA dotyczących tej samej osoby ściganej.⁷³

Ustawodawca nie wymaga by wszystkie ENA dotyczyły tego samego czynu, jednak sytuacji takiej nie wyklucza. Jeśli jednak do chwili wpłynięcia drugiego z nich, pierwszy nakaz nie został jeszcze rozpoznany, prokurator powinien wnieść do sądu wszystkie zbiegające się w czasie ENA dotyczące tej samej osoby z wnioskiem o ich rozpoznanie łączne. W efekcie sąd zobowiązany jest zbadać czy nie zachodzą przesłanki uniemożliwiające przekazanie oraz rozstrzygnąć, który z wniesionych ENA ma być wykonany. Jeśli jednak jeden z nakazów nie będzie spełniał określonych wymogów np. doszło do skazania *in absentia*, sąd odstąpi od jego wykonania, zaś co do drugiego z nich sąd rozstrzygnie o jego wykonaniu. Sytuacja jest bardziej skomplikowana, gdy nie zachodzą żadne przeszkody przekazania w odniesieniu do każdego z wydanych ENA. W ostatniej sytuacji sąd rozstrzygnąć powinien, któremu państwu nastąpi przekazanie osoby ściganej biorąc pod uwagę „*okoliczności każdej ze spraw, wagę przestępstwa i miejsce jego popełnienia, kolejność wydania nakazów oraz ich cele*”.⁷⁴

Zgodnie z art. 607x §2 kpk jeśli drugi ENA wpłynął po wydaniu postanowienia w przedmiocie wydania osoby ściganej na podstawie pierwszego z nakazów, ale przed uprawomocnieniem się tego postanowienia, drugi nakaz przekazywany jest prokuratorowi. Po podjęciu czynności zgodnie z art. 607k kpk prokurator wnosi go do sądu, który zobowiązany jest odroczyć rozpoznanie kolejnego nakazu europejskiego do czasu uprawomocnienia się postanowienia w przedmiocie przekazania osoby ściganej na podstawie pierwszego ENA. W momencie jego uprawomocnienia, sąd zobowiązany jest postępowanie dotyczące drugiego z ENA kontynuować i orzec o odmowie wykonania go na podstawie art. 607p pkt 3 kpk.⁷⁵

Jeśli uprawomocni się postanowienie o odmowie wykonania pierwszego ENA, odroczone postępowanie dotyczące drugiego nakazu należy kontynuować i rozpoznać.⁷⁶

Jednak w przypadku uchylenia postanowienia w przedmiocie przekazania osoby ściganej na podstawie pierwszego ENA, sprawa zostaje przekazana

⁷³ J. Grajewski, op. cit. s. 356;

⁷⁴ P. Hofmański, op. cit. s. 660-661;

⁷⁵ P. Hofmański, op. cit. s. 661;

⁷⁶ Ibidem;

do ponownego rozpoznania przez sąd pierwszej instancji, który rozpoznaje obydwa ENA łącznie i zobowiązany jest orzec o przekazaniu osoby ściganej do jednego z państw wydania ENA zgodnie z § 1 omawianego przepisu (art. 607x §3 kpk).⁷⁷

Jeśli natomiast w stosunku do tej samej osoby ściganej wpłynie ENA oraz wnioski o wydanie w trybie ekstradycji, po rozpoznaniu nakazu sąd wydaje postanowienie w przedmiocie jego dopuszczalności oraz zawiesza postępowanie i zawiadamia o jego treści Ministra Sprawiedliwości. Z literalnej wykładni art. 607y kpk wynika, że sąd najpierw rozważa w przedmiocie dopuszczalności na podstawie ENA, wydaje w tej sprawie postanowienie oraz zawiesza postępowanie. Następnie jeśli Minister Sprawiedliwości nie postanowi o wydaniu osoby ściganej w trybie ekstradycji, której dotyczy ENA, sąd podejmuje zawieszony postępowanie i wydaje postanowienie w przedmiocie przekazania państwu wydania nakazu. Jeśli jednak Minister Sprawiedliwości postanowi o uwzględnieniu wniosku ekstradycyjnego, sąd właściwy w sprawie przekazania na podstawie nakazu podejmuje zawieszony postępowanie, następnie je umarzając.⁷⁸ Zgodnie z poglądem przedstawionym przez doktrynę art. 607y kpk znajdzie odpowiednie zastosowanie także w razie zbiegu kilku wniosków ekstradycyjnych i jednego nakazu, bądź zbiegu kilku ENA i wniosku o ekstradycję czy też w razie zbiegu kilku nakazów i kilku wniosków o ekstradycję.⁷⁹

Sąd właściwy w przedmiocie przekazania osoby ściganej na mocy ENA może wezwać organ sądowy, który wydał nakaz, do uzupełnienia informacji w określonym terminie. Wystąpienie do organu sądowego państwa wydania ENA musi wynikać z faktu, że dotychczas przekazane informacje nie są wystarczające do podjęcia decyzji w przedmiocie przekazania osoby ściganej, np. brak danych identyfikujących osobę ściganą. Wzywając do uzupełnienia braków sąd wyznacza termin, w jakim informacje powinny być przekazane. Termin ten nie podlega żadnym ograniczeniom zgodnie z art. 607z kpk, jednak sąd powinien mieć na uwadze konieczność zachowania terminów określonych w art. 607m kpk. Ponadto zgodnie z § 2 omawianego przepisu, termin nie może być przedłużany, a jego przekroczenie wywołuje skutki w postaci rozpoznania ENA w oparciu o informacje przekazane wcześniej. Z *modus procedendi* określonego w tym przepisie można korzystać powtórnie.⁸⁰

Zgodnie z art. 607za kpk wniosek właściwego organu sądowego państwa wydania ENA o wyrażenie zgody na pociągnięcie osoby ściganej do odpowiedzialności za czyny, które nie były objęte przekazaniem, oraz zgody na wykonywanie kar pozbawienia wolności i innych środków polegających na pozbawieniu

⁷⁷ Ibidem;

⁷⁸ Ibidem, s. 662-663,

⁷⁹ J. Grajewski, op. cit., s. 360;

⁸⁰ P. Hofmański, op. cit. s. 663-664,

wolności rozpatruje sąd okręgowy - który wydał postanowienie w przedmiocie przekazania - w terminie 30 dni od dnia otrzymania wniosku. Należy pamiętać, że osoba przekazana na podstawie ENA do państwa jego wydania, może być przez to państwo ścigana jedynie za czyny leżące u podstaw przekazania. Ponadto osoba ścigana przekazana na podstawie nakazu do państwa wydania nakazu nie może zostać przekazana innemu państwu UE bez zgody państwa jego wykonania, chyba, że państwo wykonania ENA wyrazi zgodę na dalsze przekazanie (*vide*: art. 607i kpk).⁸¹

Zgodnie z brzmieniem artykułu 607zb kpk Minister Sprawiedliwości na wniosek państwa wykonania nakazu udziela zezwolenia na przewóz przez terytorium RP osoby ściganej na podstawie ENA. Przepis ten poza wskazaniem organu uprawnionego do udzielenia zezwolenia, określa również warunki formalne, którym powinien odpowiadać wniosek o zezwolenie na przewóz. Ustawodawca w omawianym artykule przewidział również szczególne warunki udzielania zezwolenia w sytuacji, gdy osoba ścigana jest obywatelem polskim lub korzysta w RP z prawa azylu oraz *modus procedendi* w przypadku tranzytu drogą lotniczą bez lądowania na terytorium RP.

Organem właściwym do wystąpienia z wnioskiem o udzielenie zezwolenia na tranzyt (osoby ściganej) z państwa przekazania na podstawie ENA do państwa jego wydania jest organ państwa przekazania. W sytuacji, gdy tranzyt dotyczy obywatela RP lub osoby korzystającej w Polsce z prawa azylu Minister Sprawiedliwości może zezwolić na jego przeprowadzenie pod warunkiem, że osoba ta po zakończeniu postępowania zostanie przekazana na terytorium RP do wykonania kary pozbawienia wolności lub innego środka polegającego na pozbawieniu wolności. W wypadku tranzytu powietrznego bez planowanego lądowania, należy tylko zawiadomić Ministra Sprawiedliwości o przewożeniu osoby ściganej nad terytorium RP. Jeśli dojdzie jednak do nieprzewidzianego lądowania zastosowanie ma procedura przewidziana w §1 zgodnie z § 2 i § 3 omawianego artykułu.⁸²

Art. 607zc kpk stanowi *lex specialis* w stosunku do art. 35 §1 kpk. Na podstawie komentowanego artykułu sąd, do którego skierowany został nakaz w razie swej niewłaściwości zobowiązany jest przekazać go właściwemu organowi sądowemu powiadamiając o przekazaniu właściwy organ sądowy państwa wydania ENA.⁸³

Zgodnie z doktryną można przyjąć, że omawiany przepis 607 zc kpk. odnosi się do sytuacji, w której organ sądowy wydający ENA błędnie określił adresata tegoż ENA. Zasadnym wydaje się teza, że ustawodawca stosując słowo „sąd”, pominął okoliczność, iż organami właściwymi do przyjmowania ENA

⁸¹ Ibidem, s.665;

⁸² P. Hofmański, op. cit. s.668-669;

⁸³ Ibidem, s. 669-670;

wydanych przez organy sądowe innych państw UE są właściwe miejscowo prokuratury okręgowe. Ponadto wykładnia literalną przepisu sprawia, że nie ma on zastosowania w przypadku, gdy ENA zostaje przesłany przez organ sądowy innego państwa UE, który go wydał, do niewłaściwego miejscowo prokuratora okręgowego lub innego organu. Autorzy wyżej wymienionego komentarza stoją na stanowisku, że jeżeli prokurator wniesie sprawę w myśl art. 607k § 2 kpk do niewłaściwego sądu okręgowego, stosuje się przepis art. 607zc, a nie art. 35 § 1 kpk, w przeciwnym razie okazałoby się, że przepis jest „*normą pustą*”. Sąd, do którego prokurator przekazał sprawę dotyczącą wykonania ENA, bada z urzędu swoją właściwość oraz wydaje postanowienie, w którym stwierdza swoją niewłaściwość do rozpoznania ENA, i przekazuje sprawę właściwemu sądowi okręgowemu.⁸⁴

Postępowanie w sprawie ENA charakteryzuje się szybkością działania. Wydanie osoby ściganej nakazem następuje zazwyczaj zaraz po jej zatrzymaniu, co z pewnością przyspiesza postępowanie karne, sądowe czy też wykonawcze (w sprawie stanowiącej podstawę wydania ENA). Ponadto w ramach nakazu mogą być wydawani wszyscy obywatele UE, bez względu na to czy ścigani są za przestępstwa o charakterze politycznym.

Można zatem uznać, że instytucja ENA poprzez uproszczoną procedurę automatycznego wydawania osób ściganych jest efektywnym środkiem w zwalczaniu przestępczości zastępującym dotychczasowe porozumienia o ekstradycji między państwami członkowskimi UE.

⁸⁴ J. Grajewski, op.cit. s. 368.