



RGW Rocławski Graczyk i Wspólnicy
Adwokacka Spółka Jawna

00-519 Warszawa ul. Wspólna 35 lok. 11 tel. (22) 883 62 50 fax (22) 658 45 82

www.rgw.com.pl

**Pomoc prawna w polskim postępowaniu przygotowawczym,
realizowana przez organy Republiki Austrii na podstawie wniosków
o udzielenie pomocy prawnej w postaci przesłuchania świadków.
Zagadnienia wybrane.**

Warszawa, 01 czerwca 2016 r.

I. Podstawy prawne – współpraca Polska - Austria

Dla państw europejskich podstawowym aktem, regulującym pomoc prawną w sprawach karnych, jest Europejska konwencja o pomocy prawnej w sprawach karnych z 20 kwietnia 1959 r. wraz z Protokołem dodatkowym z 17 marca 1978 r. (Polska przystąpiła do Konwencji 17 czerwca 1996 r. – Dz. U. z 1999 r. Nr 76, poz. 854 ze zm. – dalej „*Europejska Konwencja*”). Europejska Konwencja została następnie uzupełniona drugim Protokołem dodatkowym z 8.11.2001 r. (Dz. U. z 2004 r. Nr 139, poz. 1476). Zgodnie z art. 26, Europejska Konwencja uchyla w odniesieniu do terytoriów, do których ma zastosowanie, postanowienia traktatów, konwencji lub umów dwustronnych, które w stosunkach między dwiema umawiającymi się stronami regulują pomoc prawną w sprawach karnych. Nie narusza to jednak umów dwustronnych w zakresie tłumaczeń wniosków i dołączonych do nich dokumentów.

29 maja 2000 r. w Brukseli została sporządzona Konwencja o pomocy prawnej w sprawach karnych pomiędzy państwami członkowskimi Unii Europejskiej (Dz. U. z dnia 27 lipca 2007 r.), uzupełniona Protokołem, sporządzonym 16 października 2001 r. w Luksemburgu (dalej „*Konwencja*”).

Konwencja uzupełnia postanowienia Europejskiej Konwencji oraz ułatwia jej stosowanie pomiędzy Państwami Członkowskimi Unii Europejskiej. Zastrzeżono jednak w art. 1 ust. 1 Konwencji, że postanowienia Konwencji nie stanowią przeszkody dla stosowania bardziej korzystnych postanowień dwustronnych lub wielostronnych umów pomiędzy Państwami Członkowskimi lub - zgodnie z postanowieniami art. 26 ust. 4 Europejskiej Konwencji o pomocy prawnej - porozumień w dziedzinie pomocy prawnej w sprawach karnych uzgodnionych na podstawie ujednoczonego ustawodawstwa lub na podstawie specjalnego systemu przewidującego stosowanie na zasadzie wzajemności środków pomocy prawnej na odpowiednich terytoriach tych Państw.

Pomiędzy Republiką Austrii i Rzeczpospolitą Polską 2 czerwca 2003 r. w Warszawie została zawarta umowa o uzupełnieniu i ułatwieniu stosowania Europejskiej konwencji o pomocy prawnej w sprawach karnych z 20 kwietnia 1959 r. (Dz. U. Nr 75, poz. 662).

Polski kodeks postępowania karnego w art. 585 stanowi, że w drodze pomocy prawnej mogą być dokonywane niezbędne czynności postępowania karnego, a w szczególności: 1) doręczanie pism osobom przebywającym za granicą lub instytucjom mającym siedzibę za granicą; 2) przesłuchiwanie osób w charakterze oskarżonych, świadków lub biegłych; 3) dokonywanie oględzin oraz przeszukiwanie pomieszczeń, innych miejsc i osób, zajęcie przedmiotów i wydawanie przedmiotów tych za granicę; 4) wzywanie osób przebywających za granicą do osobistego dobrowolnego stawienia przed sądem lub prokuratorem w celu przesłuchania świadka lub konfrontacji, jak również doprowadzanie w tym celu osób pozbawionych w tym czasie wolności; 5) udostępnianie akt i dokumentów oraz informacji o karalności oskarżonych; 6) udzielanie informacji o prawie.

II. Niezbędne czynności postępowania karnego w trybie międzynarodowej pomocy prawnej

W drodze pomocy prawnej są dokonywane niezbędne czynności postępowania karnego. Istotną okolicznością jest ustalenie, czy wnioskowana czynność ma istotną wartość dowodową oraz czy zakończenie postępowania jest możliwe bez przeprowadzenia tej czynności (por. Józef Gemry (red.), *Metodyka pracy w sprawach karnych ze stosunków międzynarodowych*, Warszawa 2013).

Sąd Najwyższy w postanowieniu z 12 lutego 2003 r. w sprawie o sygn. akt II KK 55/02 orzekł, że „w trybie międzynarodowej pomocy prawnej dokonywać można „czynności niezbędnych”. Skorzystanie z tego trybu byłoby więc niezbędne, gdyby nie doszło w ogóle do przesłuchania osób pokrzywdzonych (lub np. naocznego świadka przestępstwa). Jeżeli natomiast sąd dysponuje złożonymi już zeznaniami, to powiązanie treści art. 391 § 1 i 585 KPK prowadzi do wniosku, że skorzystanie z międzynarodowej pomocy prawnej będzie niezbędne wówczas, gdy zeznania świadka przebywającego stale za granicą są niepełne lub budzą wątpliwości, a na podstawie innych dowodów nie można dokonać ustaleń pozwalających na prawidłowe wyrokowanie w sprawie” (por. glosę A. Okapy do postanowienia Sądu Najwyższego z 12 lutego 2003 r. w sprawie o sygn. akt II KK 55/02, WPP 2003, Nr 1, s. 151).

III. Wnioski o udzielenie pomocy prawnej w Austrii

Polskie prokuratury wskazują na opisane powyżej trzy reżimy prawne jako podstawy wniosków do austriackich prokuratur o udzielenie pomocy prawnej, tj. art. 1, 3 i 15 Europejskiej Konwencji, art. 4 i 6 Konwencji oraz postanowienia umowy z 2 czerwca 2003 r. o uzupełnieniu i ułatwieniu stosowania Europejskiej Konwencji.

Wnioski o pomoc prawną mogą być sporządzane w toku postępowania przygotowawczego. Postępowanie nie może być zawieszona, przy czym do zawieszenia postępowania może dojść już po skierowaniu wniosku o pomoc prawną.

III.1. Wybór organu w Austrii

Zgodnie z art. XII umowy z 2 czerwca 2003 r., jeżeli umowa nie stanowi inaczej, polskie i austriackie organy porozumiewają się w zakresie pomocy prawnej w sprawach karnych – bezpośrednio. Wnioski na podstawie Europejskiej Konwencji i umowy mogą być przekazywane również za pośrednictwem Ministerstwa Sprawiedliwości Rzeczypospolitej Polskiej z jednej strony i Związkowego Ministerstwa Sprawiedliwości Republiki Austrii z drugiej strony. W takim przypadku, wniosek powinien być zaadresowany do odpowiedniej jednostki prokuratury lub innego właściwego organu w Austrii.

Polski regulamin wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury (rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 7 kwietnia 2016 r., Dz. U. z 2016 r. poz. 508) wskazuje, że wniosek o udzielenie pomocy prawnej w sprawie karnej sporządza się w języku polskim. Wniosek podpisuje Dyrektor Departamentu do Spraw Przestępczości Zorganizowanej i Korupcji Prokuratury Krajowej, naczelnik Wydziału Spraw Wewnętrznych Prokuratury Krajowej, naczelnik właściwego wydziału zamiejscowego, prokurator regionalny lub okręgowy oraz opatruje się pieczęcią urzędową prokuratury.

III.2. Elementy wniosku o realizację pomocy prawnej

We wniosku należy przytoczyć dokładny adres jednostki wraz z numerami telefonu i faksu, sygnaturę sprawy, dane personalne i adresy podejrzanych i świadków, z których udziałem mają być przeprowadzone czynności, a także określić zwięźle stan faktyczny sprawy ze wskazaniem kwalifikacji prawnej czynu, którego postępowanie dotyczy, oraz wskazać czynności wraz z uzasadnieniem konieczności ich przeprowadzenia. Jeżeli wniosek dotyczy czynności z udziałem osób przebywających za granicą, należy wskazać dane umożliwiające organowi państwa obcego ich identyfikację, a w dalszej kolejności - miejsce pobytu.

Stan faktyczny powinien być opisany zwięźle oraz winien zawierać jasne przedstawienie dokonanych ustaleń wraz ze wskazaniem dowodów, w oparciu o które ustalenia te zostały dokonane. *„Niecelowe jest jednak dokładne cytowanie zeznań świadków i wyjaśnień podejrzanych czy też szczegółowe omawianie*

*poszczególnych dowodów. Istotne jest, by z treści opisanego stanu faktycznego wynikała konieczność przeprowadzenia czynności, o których wykonanie prokuratura wnioskuje. W treści wniosku zbędne jest podawanie informacji dotyczących zawieszenia i podjęcia postępowania, dokonanych wyłączeń, wydanych postanowień o przedstawieniu i zmianie zarzutów itp., ponieważ są to dane dla strony wezwanej nieistotne” (por. Józef Gemry (red.), *Metodyka pracy w sprawach karnych ze stosunków międzynarodowych*, Warszawa 2013).*

Wniosek o przesłuchanie osoby zawiera katalog skierowanych do niej pytań. Do wniosku dołącza się wyciąg z powołanych w nim przepisów Kodeksu karnego łącznie z przepisami dotyczącymi przedawnienia, z powołanych przepisów Kodeksu postępowania karnego i innych ustaw, jeżeli ich treść nie została przytoczona.

W przypadku wnoszenia o przesłuchanie osoby w charakterze świadka należy jednocześnie zwrócić się do austriackiego organu z prośbą o uprzedzenie jej o treści art. 233 Kodeksu karnego oraz w razie potrzeby o zapoznanie z treścią art. 182 Kodeksu postępowania karnego lub art. 183 § 1 Kodeksu postępowania karnego. Z kolei, w przypadku wnoszenia o przesłuchanie podejrzanego należy zwrócić się z prośbą o uprzednie pouczenie podejrzanego o obowiązkach i przysługujących mu uprawnieniach.

Jeżeli wniosek zawiera prośbę o przesłuchanie świadka lub biegłego w formie wideokonferencji, powinno się dodatkowo wskazać organ i nazwiska osób, które będą przeprowadzały czynność, oraz przyczyny, dla których nie jest pożądane lub możliwe osobiste stawiennictwo świadka lub biegłego. W przypadku przesłuchania świadka lub biegłego w formie konferencji telefonicznej, wskazuje się również informację o tym, że świadek lub biegły wyraża gotowość do udziału w czynności w takiej formie.

III.3. Przesłuchanie w drodze wideokonferencji przez organy państwa wezwanego na przykładzie Austrii

W przypadku pomocy prawnej realizowanej na rzecz polskiej prokuratury przez austriackie prokuratury, dość powszechną praktyką jest realizowanie wniosków o przeprowadzenie przesłuchania świadka w drodze wideokonferencji.

Zgodnie z art. 10 Konwencji, jeżeli osoba, która znajduje się na terytorium jednego Państwa Członkowskiego musi zostać przesłuchana w charakterze świadka lub biegłego przez organy sądowe innego Państwa Członkowskiego, to ostatnie Państwo - jeżeli nie jest pożądane lub możliwe, aby osoba ta stawiła się osobiście na jego terytorium - może wnieść, aby przesłuchanie odbyło się w formie wideokonferencji.

Państwo Członkowskie wezwane wyraża zgodę na przesłuchanie w formie wideokonferencji pod warunkiem, że zastosowanie tej formy nie jest sprzeczne z podstawowymi zasadami porządku prawnego oraz pod warunkiem, że dysponuje ono technicznymi środkami dla przeprowadzenia przesłuchania. Jeżeli Państwo Członkowskie wezwane nie posiada środków technicznych pozwalających na przeprowadzenie wideokonferencji, Państwo Członkowskie wzywające może, w porozumieniu z Państwem Członkowskim wezwanym środki takie udostępnić.

Do przesłuchania w formie wideokonferencji, zastosowanie mają następujące zasady:

- (a) organ sądowy Państwa Członkowskiego wezwanego jest obecny podczas przesłuchania, jeżeli jest to konieczne przy udziale tłumacza; organ ten jest odpowiedzialny również za potwierdzenie tożsamości osoby przesłuchiwanej, jak również za przestrzeganie podstawowych zasad porządku prawnego Państwa Członkowskiego wezwanego. Jeżeli organ sądowy Państwa Członkowskiego wezwanego uzna, że podczas przesłuchania zostały naruszone podstawowe zasady porządku prawnego Państwa Członkowskiego wezwanego, natychmiast podejmuje on niezbędne działania w celu zapewnienia, aby przesłuchanie było kontynuowane zgodnie z tymi zasadami;
- (b) właściwe organy Państwa Członkowskiego wzywającego i wezwanego uzgodnią, w razie potrzeby, jakie środki należy podjąć w celu zapewnienia bezpieczeństwa osobie przesłuchiwanej;

- (c) przesłuchanie jest prowadzone bezpośrednio przez organ sądowy, lub pod kierunkiem organu sądowego Państwa Członkowskiego wzywającego, zgodnie z jego własnym prawem;
- (d) na wniosek Państwa Członkowskiego wzywającego lub osoby, która ma zostać przesłuchana, Państwo Członkowskie wezwane zapewnia, aby osoba przesłuchiwana mogła skorzystać z pomocy tłumacza, o ile zaistnieje taka potrzeba;
- (e) osoba, która ma zostać przesłuchana może powołać się na prawo do odmowy składania zeznań, które przysługuje jej na podstawie prawa Państwa Członkowskiego wezwanego lub wzywającego.

Organ Państwa Członkowskiego wezwanego sporządza protokół z przesłuchania zawierający oznaczenie daty i miejsca przesłuchania, wskazanie tożsamości osoby przesłuchiwanej, tożsamości i charakteru w jakim występowały inne osoby uczestniczące w przesłuchaniu, reprezentujące Państwo Członkowskie wezwane, informacje o zaprzysiężeniu, opis warunków technicznych w jakich przesłuchanie się odbyło. Właściwy organ Państwa wezwanego przekazuje protokół właściwemu organowi Państwa Członkowskiego wzywającego.

Koszty ustanowienia łącza wideo, koszty związane z obsługą łącza wideo w Państwie Członkowskim wezwanym, wynagrodzenie zapewnionych przez nie tłumaczy oraz należności dla świadków i biegłych, jak również koszty ich podróży w Państwie Członkowskim wezwanym - podlegają zwrotowi przez Państwo Członkowskie wzywające Państwu Członkowskiemu wezwanemu, chyba że to drugie odstąpi od wymogu zwrotu wszystkich lub niektórych z tych wydatków.

W sytuacji, gdy świadkowie lub biegli przesłuchiwani są na terytorium Państwa Członkowskiego odmawiają składania zeznań będąc zobowiązani do ich złożenia, lub nie zeznają zgodnie z prawdą - każde Państwo Członkowskie podejmuje niezbędne działania dla zapewnienia, aby jego prawo wewnętrzne było stosowane w taki sam sposób, jakby przesłuchanie odbywało się według procedury krajowej.

III.4. Przesłuchanie w formie konferencji telefonicznej przez organy państwa wezwanego na przykładzie Austrii

W celu umożliwienia dokonania przesłuchania w formie konferencji telefonicznej Państwo Członkowskie jest uprawnione do złożenia wniosku o taką formę przesłuchania, jeżeli osoba znajduje się na terytorium drugiego Państwa Członkowskiego oraz jeżeli taka forma przesłuchania jest przewidziana przez prawo wewnętrzne tego Państwa.

Przesłuchanie może zostać przeprowadzone w formie konferencji telefonicznej jedynie wówczas, jeżeli świadek lub biegły wyrazi zgodę na przeprowadzenie przesłuchania w taki sposób. Wyrażając zgodę na te warunki Państwo Członkowskie wezwane zobowiązuje się do (a) zawiadomienia świadka lub biegłego o czasie i miejscu przesłuchania; (b) zapewnienia potwierdzenia tożsamości świadka lub biegłego; (c) potwierdzenia, że świadek lub biegły wyraża zgodę na przesłuchanie w formie konferencji telefonicznej.

III.5. Wybór stosowanego prawa

Konwencja przewiduje, że w przypadku udzielenia pomocy prawnej, Państwo Członkowskie wezwane stosuje formalności i procedury wyraźnie wskazane przez Państwo Członkowskie wzywające, o ile postanowienia Konwencji nie stanowią inaczej oraz pod warunkiem, że takie formalności oraz procedury nie będą sprzeczne z podstawowymi zasadami porządku prawnego Państwa Członkowskiego wezwanego.

Tym samym, z zasady w Austrii stosuje się przepisy polskiego kodeksu postępowania karnego.

III.6. Termin realizacji wniosku polskiej prokuratury o pomoc prawną w Austrii

Państwo Członkowskie wezwane wykonuje wniosek o pomoc prawną tak szybko, jak jest to możliwe, uwzględniając w jak najszerszym zakresie terminy proceduralne oraz inne terminy wskazane przez Państwo Członkowskie wzywające. Państwo Członkowskie wzywające przedstawia powody uzasadniające wskazane terminy.

Jeżeli wniosek nie może zostać wykonany, lub nie może zostać wykonany w całości zgodnie z wymogami określonymi przez Państwo Członkowskie wzywające, wówczas organy Państwa Członkowskiego wezwanego niezwłocznie informują o tym organy Państwa Członkowskiego wzywającego oraz określają warunki, na jakich możliwe jest wykonanie wniosku.

Z powyższego uprawnienia organy austriackie korzystają dość powszechnie. Zdarzają się sytuacje, w których organy austriackie zwracają się do polskich prokuratorów z wnioskiem o wyjaśnienie zakresu prowadzonego śledztwa, czy też wyjaśnienia statusu osób, które mają zostać przesłuchane.

Organy Państwa Członkowskiego wzywającego oraz wezwanego mogą następnie uzgodnić dalsze działania do podjęcia w związku z wnioskiem, uzależniając - tam, gdzie to konieczne - takie działania od spełnienia określonych warunków.

Jeżeli można przewidzieć, że termin wyznaczony przez Państwo Członkowskie wzywające do wykonania jego wniosku nie może być dotrzymany, oraz jeżeli jakiegokolwiek opóźnienie stanowić będzie istotną przeszkodę dla postępowania prowadzonego w Państwie Członkowskim wzywającym, wówczas organy Państwa Członkowskiego wezwanego niezwłocznie określają przewidywany czas niezbędny dla wykonania wniosku. Organy Państwa Członkowskiego wzywającego niezwłocznie wskazują, czy mimo to wniosek podtrzymują.

Organy Państwa Członkowskiego wezwanego i wzywającego mogą następnie uzgodnić dalsze działania, jakie mają zostać podjęte w związku z wnioskiem.

III.7. Dopuszczenie polskiego prokuratora oraz obrońcy i pełnomocnika do udziału w czynnościach realizowanych przez organy w Austrii

Polski regulamin wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury wskazuje, że w sprawach skomplikowanych lub szczególnej wagi prokurator może zwrócić się o dopuszczenie go przez organ państwa obcego do udziału w czynnościach wymienionych we wniosku. Wyjazd prokuratora w celu wzięcia udziału w czynnościach przeprowadzanych za granicą wymaga zgody Prokuratora Krajowego w sprawach prowadzonych w komórkach

organizacyjnych Prokuratury Krajowej, prokuratora regionalnego w sprawach własnych lub prokuratora okręgowego w sprawach własnych i prokuratur rejonowych.

Zgodnie z Europejską Konwencją o dacie i miejscu wykonania wniosku strona wezwana zawiadamia stronę wzywającą tylko na jej wyraźną prośbę. Również udział przedstawicieli organów bądź osób zainteresowanych uzależniony jest od zgody strony wezwanej. Wnioski o dopuszczenie udziału strony wzywającej nie powinny zostać odrzucone, jeśli pozwoli to uniknąć występowania z wnioskami dodatkowymi.

Art. V umowy z 2 czerwca 2003 r. stanowi, że na wniosek Państwa wzywającego, przedstawiciele organów uczestniczących w postępowaniu karnym oraz inne osoby uczestniczące w postępowaniu oraz ich przedstawicielom, są uprawnieni do wzięcia udziału przy podejmowaniu czynności w ramach pomocy prawnej w Państwie wezwanym. Osoby te mogą wnosić uzupełniające pytania lub proponować określone środki.

Obrońcy i pełnomocnicy, posiadający uprawnienia adwokata lub radcy prawnego w Polsce powinni być zatem dopuszczeni do udziału w czynnościach realizowanych przez austriackie organy.

W praktyce, austriackie organy o dacie czynności, wykonywanych w drodze pomocy prawnej, informują osoby mające zostać przesłuchane oraz organ, który skierował wniosek o pomoc prawną. Obrońców, czy też pełnomocników pokrzywdzonego nie informuje się o dacie czynności.

IV. Wykorzystanie protokółów przesłuchań świadków, sporządzonych przez organy państw obcych na potrzeby polskiego postępowania

Zgodnie z art. 587 KPK sporządzone na wniosek polskiego sądu lub prokuratora protokoły oględzin, przesłuchań osób w charakterze oskarżonych, świadków, biegłych lub protokoły innych czynności dowodowych, dokonanych przez sądy lub prokuratorów państw obcych albo organy działające pod ich nadzorem, mogą być odczytywane na rozprawie na zasadach określonych w art. 389, 391 i 393 KPK,

jeżeli sposób przeprowadzenia czynności nie jest sprzeczny z zasadami porządku prawnego w Rzeczypospolitej Polskiej (por. również wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 28 września 2006 r., II AKa 135/06).

Protokoły przesłuchań sporządzone przez organy państw obcych na wniosek polskiego sądu lub prokuratora mogą stanowić dowód w procesie, choćby miały wady, jeżeli sposób przeprowadzenia czynności nie jest sprzeczny z zasadami porządku prawnego w Polsce (art. 587 KPK). *„Przeoczenie podpisania protokołów przez prokuratora i policjantów obecnych przy przesłuchaniu jest wadą, ale spoza zakresu zasad polskiego porządku prawnego, więc nie dyskwalifikuje tych protokołów”* (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 11 maja 2009 r., II AKa 169/08)

Adwokat Wioletta Gwizdała
Marcin Bierła