

Sygn. akt II AKz 704/19

POSTANOWIENIE

Dnia 6 sierpnia 2019 roku

Sąd Apelacyjny w Katowicach II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: Sędzia Beata Basiura

Protokolant: Anna Moczek

przy udziale prokuratora Prokuratury Okręgowej w Katowicach del. do Prokuratury Regionalnej w Katowicach Jolanty Tałaj

po rozpoznaniu w sprawie **G. G. (G. G.)**

podejrzanego o przestępstwo z § 370 ust. 1 pkt 1, ust. 3 pkt 1 niemieckiej Ordynacji podatkowej, § 18 ust. 1, 2, 3, 4a, 4b niemieckiej ustawy o podatku obrotowym oraz § 25 ust. 2, § 53 ust. 1 niemieckiego kodeksu karnego

zażalenia obrońcy podejrzanego

na postanowienie Sądu Okręgowego w Katowicach

z dnia 22 lipca 2019 roku, sygn. akt V Kop 18/19

w przedmiocie przekazania podejrzanego na podstawie Europejskiego Nakazu Aresztowania organom wymiaru sprawiedliwości Republiki Federalnej Niemiec

na podstawie art. 437 § 1 k.p.k.

postanawia

utrzymać w mocy zaskarżone postanowienie.

UZASADNIENIE

Postanowieniem z dnia 22 lipca 2019 roku, sygn. akt V Kop 18/19, Sąd Okręgowy w Katowicach, na podstawie art. 607k § 1 i 3 k.p.k., art. 607l § 1 k.p.k., art. 607o § 1 k.p.k., art. 607t § 1 k.p.k., art. 249 § 1 k.p.k. i art. 258 § 2 k.p.k. orzekł o przekazaniu obywatela polskiego G. G. organom wymiaru sprawiedliwości Republice Federalnej Niemiec w związku z wydanym przez Sąd Rejonowy w K.Europejskim Nakazem Aresztowania z dnia 14 czerwca 2019 roku, sygn. akt 23 Gs 707/19, w celu przeprowadzenia przeciwko podejrzanemu postępowania karnego – pod warunkiem, że zostanie on odesłany na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej po prawomocnym zakończeniu postępowania w Niemczech. Ponadto sąd odroczył wykonanie postanowienia do czasu wykonania w stosunku do ściganego na terenie kraju kary pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem łącznym Sądu Okręgowego w Katowicach z dnia 13 listopada 2018 roku, sygn. akt V K 176/18, której okres odbywania upływa w dniu 6 lutego 2020 roku. Jednocześnie zastosowano wobec G. G. środek zapobiegawczy w postaci tymczasowego aresztowania na okres 30 dni ustalając, że jego termin będzie biegł od dnia zakończenia rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie.

Na powyższe postanowienie zażalenie złożył obrońca podejrzanego zarzucając mu obrazę przepisów postępowania, która miała istotny wpływ na treść zaskarżonego postanowienia, a to:

1. art. 607p § 1 pkt 5 k.p.k. przez wydanie zaskarżonego postanowienia pomimo zaistnienia obligatoryjnej podstawy do odmowy wykonania nakazu i zalegalizowaniu nieznannej polskiej procedury karnej instytucji autoryzacji europejskiego nakazu aresztowania wydanego przez prokuraturę niemiecką i sąd niemiecki, z jednoczesnym

pominięciem, że treść obu nakazów jest identyczna i nie spełnia wymogów określonych w art. 6 ust 1 decyzji ramowej 2002/584;

2. art. 607k § 2 k.p.k. poprzez wydanie zaskarżonego postanowienia na podstawie Europejskiego Nakazu Aresztowania z dnia 14 czerwca 2019 roku wydanego przez Sąd Rejonowy w K., który nie był objęty wnioskiem o wykonanie Europejskiego Nakazu Aresztowania i zastosowaniem tymczasowego aresztowania Prokuratury Okręgowej w K. z dnia 28 maja 2019 roku oraz ścigany nie został przesłuchany przez prokuratora, a także nie został zapoznany z treścią nakazu europejskiego oraz o możliwości wyrażenia zgody na przekazanie lub zgody na niezastosowanie przepisu art. 607e § 1 k.p.k.

W oparciu o powyższe zarzuty obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego postanowienia i o odmowę wykonania europejskiego nakazu aresztowania.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Zażalenie obrońcy nie zasługuje na uwzględnienie.

Na wstępie należy zaznaczyć, że polski sąd może odmówić wykonania europejskiego nakazu aresztowania wydanego w innym państwie Unii Europejskiej w celu przeprowadzenia tam postępowania karnego przeciwko osobie przebywającej na terytorium Polski, jedynie w oparciu o przesłanki obligatoryjne bądź fakultatywne wymienione enumeratywnie w przepisach art. 607p k.p.k. i art. 607r k.p.k. W tym zakresie sąd I instancji prawidłowo ustalił, że nie zachodzą one na kanwie niniejszej sprawy w stosunku do podejrzanego G. G..

Nie ulega wątpliwości, że w wyroku z dnia 27 maja 2019 roku w połączonych sprawach C-508 i C-82/19, Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej dokonał wykładni, art. 6 ust. 1 decyzji ramowej Rady 2002/584/WSiSW z dnia 13 czerwca 2002 roku w sprawie europejskiego nakazu aresztowania i procedury wydawania osób między państwami członkowskimi (dalej decyzja ramowa 2002/584), w której uznał, że pojęcie „wydającego nakaz organu sądowego” w rozumieniu wskazanego przepisu należy interpretować w taki sposób, że nie obejmuje ono prokuratur państwa członkowskiego, które są narażone na ryzyko podlegania, bezpośrednio lub pośrednio, indywidualnym poleceniom lub instrukcjom ze strony organu władzy wykonawczej, takiego jak minister sprawiedliwości w ramach podejmowania decyzji w sprawie wydania ENA. W konkluzji Trybunał stwierdził, że niemiecka prokuratura nie jest organem sądowym upoważnionym do wydania ENA, gdyż zgodnie z art. 146 i 147 GVG (Gerichtsverfassungsgesetz – ustawy o ustroju niemieckich sądów) minister sprawiedliwości posiada uprawnienia do wydawania instrukcji „zewnątrznych” w odniesieniu do prokuratur (pkt 76 wyroku C-508 i C-82/19) i pomimo istnienia gwarancji ograniczających wpływ egzekutywy na działania prokuratorów, to ryzyko, że uprawnienia decyzyjne prokuratury będą podlegały poleceniom lub instrukcjom ze strony władzy wykonawczej w indywidualnym przypadku nie gwarantuje, że w ramach wykonywania swoich obowiązków w celu wydania ENA dana prokuratura spełnia gwarancje przewidziane przez porządek prawny wydającego nakaz państwa członkowskiego UE działania w sposób niezależny przy wykonywaniu swoich obowiązków związanych z wydaniem ENA (pkt 84 wyroku C-508 i C-82/19).

Z uwagi na treść powyższego wyroku należy zgodzić się, że wykonanie ENA wystawionego przez Prokuraturę w S. stanowiłoby obrazę obowiązku, jaki prawo wspólnotowe nakłada na organy państw członkowskich, który polega na zapewnieniu decyzjom ramowym efektywności i ich prounijną wykładnię.

Analizując stan faktyczny przedmiotowej sprawy należy zauważyć, że pierwotnie ENA został wystawiony w dniu 13 marca 2019 roku przez Prokuraturę w S., czyli jeszcze przed wydaniem przez TSUE wyroku w sprawach C-508 i C-82/19. Na skutek orzeczenia Trybunału niemieckie organy sprawiedliwości usunęły wadę poprzedniego nakazu polegającą na wystawieniu go przez organ nieuprawniony i dnia 14 czerwca 2019 roku Sąd Rejonowy w Krefeld wydał w stosunku do G.G. ENA o sygn. akt 23 Gs 707/19. Na skutek powyższych działań poprzednio wydany europejski nakaz aresztowania został dostosowany do warunków przewidzianych w art. 6 ust. 1 decyzji ramowej 2002/584/WSiSW uwzględniających wykładnię tego przepisu dokonaną przez TSUE.

W ocenie sądu nie ma podstaw, aby uznać, że wydający nakaz kraj członkowski nie dopełnił dwupoziomowej (na etapie wydania krajowego nakazu aresztowania i na etapie wydania europejskiego nakazu aresztowania) ochrony praw procesowych i podstawowych osoby ściganej. System europejskiego nakazu aresztowania, opiera się na wzajemnym zaufaniu państw członkowskich, że ich krajowe porządki prawne mogą zapewnić równoważne i skuteczne poziomy ochrony praw podstawowych uznanych na płaszczyźnie Unii, w szczególności w Karcie Praw Podstawowych Unii Europejskiej (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 5 kwietnia 2016 roku w sprawie A. i C., C-404/15 i C-659/15 PPU, EU:C:2016:198, pkt 77 i przytoczone tam orzecznictwo). W oparciu o powyższe rozważania zasadne jest uznanie, że Sąd Rejonowy w K. dopełnił ciężący na nim obowiązek zapewnienia ochrony na drugim poziomie, a sam fakt, że europejski nakaz aresztowania wydany przez sąd jest tożsamy zarówno przedmiotowo, jak i podmiotowo z pierwotnym nakazem wydanym przez prokuraturę nie może podważać w żaden sposób zasady wzajemnego uznawania.

Odnosząc się do argumentacji obrońcy, że zgodnie z art. 607k § 2 konieczne było przeprowadzenie ponownego postępowania w przedmiocie przekazania podejrzanego na podstawie ENA niemieckim organom wymiaru sprawiedliwości, należy jeszcze raz podkreślić, że konieczność wydania nakazu przez sąd a nie prokuraturę, była wynikiem wydania wyroku TSUE w sprawach C-508 i C-82/19, a nie błędu niemieckich organów sprawiedliwości na etapie podejmowania decyzji w tej kwestii. Ponowne wystawienie ENA, już przez właściwy organ sądowy, skutkowało usunięciem wady nakazu, polegającej na wystawieniu go przez nieuprawniony organ sądowy. Nie można więc podzielić zarzutów obrońcy, jakoby wydanie w niniejszej sprawie ENA przez sąd wymagałoby ponownego przeprowadzenia procedury przewidzianej w art. 607k k.p.k., gdyż z uwagi na wcześniej wspomnianą tożsamą treść nakazu wystawionego przez Sąd Rejonowy w K.z nakazem wystawionym przez Prokuraturę w S., ponowne przesłuchanie i pouczenie oskarżonego, a także wniesienie wniosku do właściwego miejscowo sądu okręgowego służyłoby jedynie oddaleniu w czasie momentu wydania merytorycznej decyzji. W ocenie sądu G. G. zostały zapewnione wszelkie prawa jakie przysługują stronie w postępowaniu w przedmiocie wykonania ENA, gdyż został on przesłuchany przez prokuratora oraz poinformowany o treści nakazu europejskiego oraz o możliwości wyrażenia zgody na przekazanie lub zgody na niestosowanie przepisu art. 607e § 1 (k.47-52).

W ocenie sądu zarzut naruszenia art. 607p § 1 pkt 5 k.p.k., jest również bezzasadny. W orzecznictwie panuje pogląd, że stwierdzenie naruszenia wolności oraz praw człowieka i obywatela, które byłoby wynikiem wykonania ENA nie może się opierać na abstrakcyjnych rozważaniach, ale musi uwzględniać konkretną sytuację procesową. Niezbędne w takim wypadku, jest prawdopodobieństwo graniczące z pewnością, że do takiego naruszenia dojdzie, gdyż dopiero ono obala domniemanie wynikające z zasady wzajemnego zaufania (por. m.in. postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 28 grudnia 2017 roku, sygn. akt II AKz 549/17, LEX nr 2566595 oraz postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 15 lutego 2017 roku, sygn. akt II AKz 77/17, LEX nr 2309515). Obrońca nie przedstawił natomiast żadnych okoliczności, które wystarczająco uprawdopodobniałyby, że wykonanie ENA względem G.G. pociągnęłoby za sobą naruszenie prawa podstawowego do rzetelnego procesu sądowego, ze względu na systemowe lub ogólne nieprawidłowości w zakresie niezawisłości organu wydającego europejski nakaz aresztowania. Co więcej, jako że w niniejszej sprawie wydano postanowienie o wykonaniu nakazu wystawionego przez uprawniony organ sądowy w rozumieniu art. 6 ust. 1 decyzji ramowej 2002/584/WSiSW, w obecnej sytuacji nie występuje nawet znikome prawdopodobieństwo naruszenia wolności i praw człowieka w stosunku do podejrzanego.

Przeprowadzona przez tutejszy sąd kontrola odwoławcza zaskarżonego postanowienia wykazała, że nie ma również podstaw do kwestionowania ustaleń sądu w zakresie zastosowania wobec G. G. środka zapobiegawczego w postaci tymczasowego aresztowania na okres 30 dni od dnia zakończenia rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie Sądu Okręgowego w Katowicach o sygn. akt V K 176/18. Sąd I instancji prawidłowo skonstatował, że w celu skutecznego przekazania ściganego stronie niemieckiej na podstawie wydanego w stosunku do niego europejskiego nakazu aresztowania, koniecznym jest zastosowanie wobec niego środka zapobiegawczego o charakterze izolacyjnym, za czym przemawiają ustawowe przesłanki stosowania tego środka. W świetle orzecznictwa przyjmuje się, że przepis art. 607k § 3 k.p.k. wprowadza ustawowe domniemanie istnienia ogólnej i szczególnej podstawy zastosowania tymczasowego aresztowania w sytuacji, gdy istnieje wydana w innym państwie członkowskim UE decyzja stanowiąca podstawę

pozbawienia wolności osoby ściganej (por. postanowienie Sądu Apelacyjnego w Rzeszowie z dnia 5 lutego 2013 roku, sygn. akt II AKz 17/13, LEX nr 1259742).

Z powyższych względów Sad Apelacyjny postanowił jak na wstępie.

Z.

o treści postanowienia zawiadomić osobę ściganą

Katowice, dnia 06.08.2019r.