

Sygn. akt II AKz 167/18

POSTANOWIENIE

Dnia 4 kwietnia 2018 roku

Sąd Apelacyjny w Katowicach II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: S.S.A. Robert Kirejew

Protokolant: Bożena Waniek

po rozpoznaniu w sprawie **O. G.**

podejrzanego o przestępstwo z art. 249 § 1, art. 25 § 2 i art. 113 § 1, art. 223 § 1 niemieckiego kodeksu karnego
zażalenia obrońcy podejrzanego

na postanowienie Sądu Okręgowego w Gliwicach

z dnia 20 lutego 2018 roku, sygn. akt IV Kop 78/17

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 20 lutego 2018 roku, sygn. akt IV Kop 78/17, Sąd Okręgowy w Gliwicach, na podstawie art. 607k § 1, art. 607l § 1 k.p.k. i art. 607t § 1 k.p.k. orzekł o przekazaniu obywatela polskiego O. G. organom wymiaru sprawiedliwości Republice Federalnej Niemiec – Prokuraturze w Memmingen w celu przeprowadzenia postępowania karnego przeciwko niemu, z tym zastrzeżeniem, iż w razie ewentualnego skazania go na karę pozbawienia wolności lub wymierzenia innego środka, polegającego na pozbawieniu wolności, musi być przekazany Polsce, w celu wykonania wymierzonej mu kary lub innego środka, jeżeli wyrazi na to zgodę.

Zażalenie na powyższe postanowienie wywiódł w sprawie obrońca podejrzanego zarzucając naruszenie przepisów proceduralnych, mogące mieć wpływ na jego treść, a to art. 607 p § 1 pkt 5 k.p.k. polegającą na przyjęciu, iż wykonanie Europejskiego Nakazu Aresztowania nie naruszy wolności i praw ściganego jako człowieka i obywatela.

Powołując się na powyższe skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego postanowienia poprzez odmowę przekazania ściganego z terytorium Rzeczypospolitej Polskiej celem przeprowadzenia przeciwko niemu postępowania karnego, ewentualnie o jego uchylenie i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje.

Wniesione zażalenie nie jest zasadne i nie zasługuje na uwzględnienie.

Sąd Okręgowy w Gliwicach w pełni prawidłowo postanowił o przekazaniu w trybie art. 607k § 1 k.p.k. podejrzanego O. G. organom wymiaru sprawiedliwości Republiki Federalnej Niemiec w celu przeprowadzenia przeciwko niemu postępowania karnego o czyny wyszczególnione w Europejskim Nakazie Aresztowania (dalej: ENA).

Zasadnie też sąd I instancji stwierdził, że na kanwie niniejszej sprawy nie zachodzą obligatoryjne, bądź fakultatywne przesłanki odmowy wykonania ENA, o których mowa w art. 607p k.p.k. i art. 607r k.p.k., przy czym tylko na ich podstawie wolno sądowi polskiemu odmówić wykonania nakazu (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 08.12.2008 roku, sygn. V KK 332/08).

Nie sposób zgodzić się z podniesionym przez obrońcę zarzutem naruszenia art. 607 p § 1 pkt 5 k.p.k. Jakkolwiek przepis ten stanowi, iż odmawia się wykonania nakazu europejskiego, jeżeli naruszałoby to wolności i prawa człowieka i obywatela, to wbrew wywodom skarżącego nie sposób uznać, aby na skutek wydania zaskarżonej decyzji doszło do naruszenia praw podejrzanego O. G., w szczególności jego obowiązków związanych z zapewnieniem utrzymania rodziny i zapewnienia opieki małoletniemu synowi. Zgodnie z utrwalonym w doktrynie stanowiskiem należy ściśle odróżniać naruszenie od ograniczenia wolności i praw człowieka na skutek wykonania ENA. W tym kontekście nietrafne jest stwierdzenie, że z istoty ekstradycji wynika, iż każde poddanie osoby procedurze wydania, jak i samo wydanie oznaczać będzie naruszenie wolności i praw człowieka i obywatela (zob. P. Wiliński, Opinia w sprawie treści projektu przyjętego w sprawozdaniu Komisji Nadzwyczajnej (druk nr 876) oraz poprawek zgłoszonych w drugim czytaniu przez Klub parlamentarny PiS, z uwzględnieniem koniecznych zmian w kodeksie postępowania karnego wynikających z zaproponowanych rozwiązań (w:) Nowelizacja..., s. 84-85). Takie postawienie sprawy powodowałoby de facto wyłączenie dopuszczalności przekazania w trybie ENA. Rzecz jednak w tym, że o ile zarówno postępowanie w przedmiocie ENA, jak i samo przekazanie (dotyczy to również ekstradycji), prowadzą do ograniczenia wielu wolności i praw człowieka (np. wolności osobistej na skutek tymczasowego aresztowania w związku z ENA), to jednak dopóty, dopóki te działania znajdują podstawę prawną i faktyczną, nie można traktować ich jako naruszenia praw podstawowych. Uznanie, że wykonanie ENA naruszałoby wolności i prawa człowieka i obywatela musi być oparte na konkretnych faktach i okolicznościach, nie może być wynikiem abstrakcyjnych rozważań, ale musi uwzględniać konkretną sytuację procesową. Nie może ono być też efektem spekulacji czy braku zaufania do organów ścigania i wymiaru sprawiedliwości innego państwa członkowskiego Unii Europejskiej (zob. Komentarz do art. 607p k.p.k. Sławomira Steinborna, LEX, stan prawny na dzień 09.04.2014.).

Na gruncie art. 607p § 1 pkt 5 k.p.k. nie jest wystarczające prawdopodobieństwo naruszenia wolności i praw, lecz ustawodawca wymaga solennego stwierdzenia, a przynajmniej prawdopodobieństwa graniczącego z pewnością, że do takiego naruszenia dojdzie. Tryb przypuszczający użyty w komentowanym przepisie oznacza, że gdyby do przekazania osoby ściganej doszło, to w ten sposób zostałyby naruszone jej wolności i prawa. Nie chodzi tu zatem o stopień prawdopodobieństwa wystąpienia naruszenia praw podstawowych, ale o stwierdzenie, że taka sytuacja (naruszenie) nastąpi, jeżeli do przekazania dojdzie.

Dokonując analizy podniesionych w tym aspekcie zarzutów, nie sposób uznać, aby wykonanie wobec O. G. ENA, stanowiło naruszenie jego praw i wolności, o jakich mowa w art. 607p § 1 pkt 5 k.p.k., w szczególności w aspekcie jego prawa do życia rodzinnego. Wprawdzie sąd odwoławczy dostrzega, iż na terenie Polski podejrzany ma stałe miejsce pobytu, pracuje, założył rodzinę, a na jego wyłącznym utrzymaniu pozostaje partnerka K. K., z którą zamierza zawrzeć związek małżeński oraz kilkumiesięczny syn, niemniej jednak nie sposób zgodzić się z obrońcą, jakoby fakt wykonania ENA i przekazania ściganego do RFN pociągało za sobą dolegliwości daleko wykraczające poza typowe, a związane ze stosowaniem izolacyjnego środka zapobiegawczego. Jednocześnie w sprawie nie ujawniły się takie okoliczności, z których wynikałoby, iż K. K. będzie pozbawiona jakiegokolwiek pomocy w czasie nieobecności podejrzanego. Jak wynika bowiem z wyjaśnień podejrzanego, matka jego partnerki zamieszkuje również w B. i obie łączy dobra relacja. Ponadto, w trakcie nieobecności podejrzanego jego partnerka ma możliwość zwrócenia się do instytucji państwowych, wyspecjalizowanych w świadczeniu pomocy społecznej.

W obliczu powyższego nie sposób uznać, aby przekazanie ściganego w celu realizacji ENA stanowiło naruszenie praw podejrzanego, o których mowa w art. 607p § 1 pkt 5 k.p.k.

Na koniec wskazać trzeba, że w odniesieniu do podejmowanych przez podejrzanego i jego obrońcę starań o umożliwienie stawiennictwa przed niemieckim sądem dobrowolnie z wolnej stopy i wysłanych w tym zakresie wniosków i pism, w dniu 8 marca 2018 roku do Sądu wpłynęło pismo od Nadrzędnego Prokuratora Naczelnego przy

Sądzie Krajowym w Memmingen z którego wynika, iż Europejski Nakaz Aresztowania wydany przez Prokuratorę Memmingen dnia 25 września 2017 roku, sygn. akt 226 Js 9227/17 nadal pozostaje w mocy. Wynika z niego jednocześnie, iż wymieniony Europejski Nakaz Aresztowania został wydany z powodu nakazu aresztowania Sądu Rejonowego w Günzburg. Prowadzenie postępowanie przed Sądem Rejonowym Günzburg jest niezależne od postępowania przed Sądem Krajowym Memmingen.

Mając powyższe na uwadze, jak też nie dopatrując się we wniesionym środku odwoławczym argumentów mogących wpłynąć na zmianę zaskarżonego postanowienia, Sąd Apelacyjny orzekł o jego utrzymaniu w mocy.

ZARZĄDZENIE

1. o treści postanowienia powiadomić podejrzanego

z pouczeniem o braku możliwości złożenia zażalenia oraz jego obrońcę;

2. zwrócić akta sprawy.

Katowice, dnia 4 kwietnia 2018 roku.