

Sygn. akt II AKz 267/16

POSTANOWIENIE

Dnia 22 lipca 2016 roku

Sąd Apelacyjny w Krakowie w II Wydziale Karnym w składzie:

| | |
|-----------------|------------------------------|
| Przewodniczący: | SSA Barbara Nita-Światłowska |
| Protokolant: | sekr. sądowy Natasza Żak |

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Krakowie Danuty Bienarz

po rozpoznaniu w sprawie

S. Y.

oskarżonego z art. 25 (5) (c) ustawy o dowodach osobistych z 2006 roku oraz i inne

zażalenia wniesionego przez obrońcę oskarżonego

na postanowienie Sądu Okręgowego w Krakowie

z dnia 1 lipca 2016 roku, sygn. akt III Kop 118/16

w przedmiocie zastosowania tymczasowego aresztowania

na podstawie art. 437 § 1 i 2 kp.k.

postanawia

uchylić zaskarżone postanowienie.

Sygn. akt II AKz 267/16

UZASADNIENIE

Postanowieniem z 1 lipca 2016 r., sygn. III Kop 118/16 Sąd Okręgowy w Krakowie na podstawie art. 249 § 1 k.p.k., art. 258 § 1 pkt 1 i § 2 k.p.k oraz art. 607k § 3 k.p.k. zastosował wobec obywatela brytyjskiego S. Y. (Y.), syna M. i M., urodzonego (...) w B. (Wielka Brytania) środek zapobiegawczy w postaci tymczasowego aresztowania na okres 2 miesięcy, tj. do 29 sierpnia 2016 roku.

W uzasadnieniu zaskarżonego postanowienia wskazano, że S. Y. jest poszukiwany europejskim nakazem aresztowania wydanym przez District Judge Magistrates Court Leeds, tj. Sąd w Leeds (Wielka Brytania) z 25 kwietnia 2016 roku w związku z oskarżeniem o to, że „posiadał fałszywe dokumenty oraz oszustwa a także niestawiennictwo przed Sądem”. Stwierdzono następnie, że S. Y. został zatrzymany 30 czerwca 2016 roku, o godzinie 18:45 w miejscowości G., na podstawie wpisu do Systemu Informacyjnego Schengen, z którego wynika, że „jest poszukiwany przez stronę brytyjską jako osoba skazana za przestępstwo oszustwa popełnione na terenie Wielkiej Brytanii, za które wymierzono mu karę 18 (osiemnastu) miesięcy pozbawienia wolności oraz do przeprowadzenia postępowania za nie stawienie się przed Sądem”.

Sąd I instancji podkreślił, że 1 lipca 2016 roku S. Y. został doprowadzony do Prokuratury Okręgowej w Krakowie, gdzie został przesłuchany, przy czym w złożonych wyjaśnieniach nie przyznał się do popełnienia zarzucanych mu czynów.

Sąd Okręgowy uznał, że wniosek prokuratora o zastosowanie wobec poszukiwanego tymczasowego aresztowania na okres 2 miesiące zasługiwał na uwzględnienie, bowiem „dla prawidłowego zabezpieczenia toku dalszego postępowania w przedmiocie realizacji europejskiego nakazu aresztowania konieczne jest zastosowanie izolacyjnego środka zapobiegawczego”. W tym kontekście w uzasadnieniu zaskarżonego postanowienia podkreślono, że „[f]akt, iż poszukiwany figuruje w SIS oraz został wobec niego wydany w Wielkiej Brytanii ENA potwierdza istnienie decyzji stanowiącej podstawę pozbawienia wolności, co zgodnie z art. 607k § 3 k.p.k. zd. 3 k.p.k. stanowi samoistną podstawę zastosowania tymczasowego aresztowania”. Wskazano następnie, że w niniejszej sprawie ogólna podstawa stosowania tymczasowego aresztowania jest uprawdopodobniona samym faktem, że strona brytyjska wydała europejski nakaz aresztowania, przypominając przy tym, że zgodnie z poglądami doktryny i orzecznictwa „polski Sąd będąc organem wykonującym europejski nakaz aresztowania, co do zasady, nie jest uprawniony do badania faktycznych podstaw pozbawienia wolności w państwie, które wystąpiło z wnioskiem, a ustalenie istnienia ogólnej przesłanki zastosowania tymczasowego aresztu następuje w oparciu o zasadę wzajemnego uznawania orzeczeń”. W odniesieniu do szczególnej podstawy stosowania tego środka zapobiegawczego Sąd I instancji stwierdził, że w niniejszej sprawie zachodzi obawa ukrywania się poszukiwanego; „[o]koliczność posiadania obywatelstwa brytyjskiego, sprawia, że poszukiwany mógłby ukrywać się zmieniając kraj pobytu względnie występując pod innym nazwiskiem, gdyż jak wynika z formularza ENA przesłanego przez stronę brytyjską mógł także posługiwać się innymi tożsamościami”. W tym kontekście w uzasadnieniu zaskarżonego postanowienia odnotowano, że również wysokość orzeczonej kary pozbawienia wolności może skłaniać poszukiwanego do podjęcia próby ukrywania się przed organami ścigania.

Sąd Okręgowy uznał, że okres dwóch miesięcy tymczasowego aresztowania jest niezbędny „dla realizacji wykonania europejskiego nakazu aresztowania uwzględniając czas niezbędny dla uprawomocnienia się postanowienia i dla niezbędnych czynności organizacyjnych”.

Na powyższe postanowienie zażalenie wniósł obrońca poszukiwanego, który – na podstawie art. 427 § 2 k.p.k. oraz art. 438 pkt 2 k.p.k. - zaskarżonemu postanowieniu zarzucił obrazę przepisów postępowania karnego, która miała wpływ na treść postanowienia, a mianowicie:

- 1) art. 607k § 3a k.p.k. przez “zastosowanie tymczasowego aresztowania na okres przekraczający 7 dni wobec S. Y., a ponadto wobec braku wniosku o zastosowanie w trybie wskazanego powyżej przepisu tymczasowego aresztowania ze strony właściwego organu sądowego Zjednoczonego Królestwa, który wydał nakaz europejski”;
- 2) art. 607k § 3 k.p.k. przez “zastosowanie tymczasowego aresztowania wobec S. Y. wobec braku przekazania ENA i załączonego doń prawomocnego wyroku” wydanych w odniesieniu do osoby tymczasowo aresztowanej;
- 3) art. 258 § 2 k.p.k. w zw. z art. 258 § 1 pkt 1 k.p.k. przez jego błędne zastosowanie „w sytuacji, gdy kara pozbawienia wolności orzeczonej w Zjednoczonym Królestwie nie przekracza okresu 3 lat, a wobec tego nie wynika, aby istniała realna obawa ucieczki czy ukrywania w sytuacji przebywania na terytorium Polski od 9 lat w tym samym miejscu, a fakt pobytu był zalegalizowany wobec władz imigracyjnych”;
- 4) art. 79 § 2 k.p.k. przez „pozbawienie ściganego S. Y. polegające na braku obrońcy pomimo istnienia realnych okoliczności utrudniających mu obronę, co stanowiło w konsekwencji podstawę do wyznaczenia obrońcy z urzędu na dalszy ciąg postępowania po zakończeniu posiedzenia w przedmiocie stosowania tymczasowego aresztowania”.

Obrońca oskarżonego wniósł:

- 1) o zmianę zaskarżonego orzeczenia przez odmowę zastosowania wobec S. Y. tymczasowego aresztowania względnie zastosowanie innych, nieizolacyjnych środków zapobiegawczych,

względnie,

2) o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Kontrola instancyjna zaskarżonego postanowienia doprowadziła do jego uchylenia ze względu na okoliczność nie podniesioną w zażaleniu obrońcy, dostrzeżoną natomiast przez Sąd Apelacyjny z urzędu (art. 440 k.p.k.).

W punkcie pierwszym zażalenia obrońca poszukiwanego sformułował zarzut obrazy przepisów postępowania karnego, która miała wpływ na treść postanowienia, a konkretnie art. 607k § 3a k.p.k. przez “zastosowanie tymczasowego aresztowania na okres przekraczający 7 dni wobec S. Y., a ponadto wobec braku wniosku o zastosowanie w trybie wskazanego powyżej przepisu tymczasowego aresztowania ze strony właściwego organu sądowego Zjednoczonego Królestwa, który wydał nakaz europejski”.

Z kolei w punkcie drugim zażalenia obrońca podniósł zarzut naruszenia art. 607k § 3 k.p.k. przez “zastosowanie tymczasowego aresztowania wobec S. Y. wobec braku przekazania ENA i załączonego doń prawomocnego wyroku”, wydanych w odniesieniu do osoby tymczasowo aresztowanej.

Powyższe zarzuty pozostają ze sobą w merytorycznym związku, wymagały zatem łącznego rozpoznania.

Podkreślenia wymaga, że art. 607k § 3a k.p.k. dopuszcza możliwość zastosowania tymczasowego aresztowania wobec osoby ściganej przed wypłynięciem nakazu europejskiego, limitując tu jednocześnie sąd orzekający w tej kwestii siedmiodniowym terminem, na jaki w takim wypadku ten środek zapobiegawczy może być zastosowany, a nadto dodatkową przesłanką ograniczającą, zgodnie z którą możliwość taka aktualizuje się tylko wtedy, gdy o zastosowanie tymczasowego aresztowania zwraca się właściwy organ sądowy, który wydał nakaz europejski, zapewniając, że wobec osoby ściganej zapadł prawomocny wyrok skazujący lub wydano inną decyzję będącą podstawą pozbawienia wolności.

W niniejszej sprawie Sąd I instancji zastosował tymczasowe aresztowanie na okres przekraczający siedem dni, a ta decyzja procesowa nie była spowodowana wnioskiem właściwego organu sądowego państwa wydania europejskiego nakazu aresztowania, z czym obrońca poszukiwanego wiąże zarzut naruszenia art. 607k § 3a k.p.k.

Przedstawiony powyżej zarzut opiera się na założeniu, że podstawą prawną orzeczenia przez Sąd I instancji był art. 607k § 3a k.p.k. Przypomnienia wymaga zatem, że w petitum zaskarżonego postanowienia jako jego podstawę prawną wskazano art. 249 § 1 k.p.k., art. 258 § 1 pkt 1 i § 2 oraz art. 607k § 3 k.p.k.

Z pominięciem w petitum kwestionowanego postanowienia art. 607k § 3a k.p.k. nie sposób w niniejszej sprawie wiązać zarzutu; na podstawie art. 607k § 3a k.p.k., którego naruszenie obrońca zarzuca, Sąd I instancji nie procedował.

Przywołany powyżej art. 607k § 3a k.p.k. odnosi się do sytuacji, w której tymczasowe aresztowanie ma zostać zastosowane jeszcze przed formalnym przekazaniem europejskiego nakazu aresztowania, jak to podkreśla obrońca, w praktyce wówczas, gdy dochodzi do zatrzymania osoby jedynie na podstawie samego wpisu do Systemu Informacyjnego Schengen.

W uzasadnieniu zażalenia obrońca poszukiwanego wskazał, iż „do dnia złożenia zażalenia ENA nie wpłynął do Sądu Okręgowego w Krakowie”. To stwierdzenie pozostaje w związku z dalszym, w którym obrońca poszukiwanego podkreśla, że „[f]ax ENA nie jest dokumentem w rozumieniu przepisów k.p.k.”, a zatem zastosowanie tymczasowego aresztowania na podstawie „dokumentu typu fax, którego sprawdzenie prawdziwości jest niemożliwe stanowi rażące nadużycie”.

Mając na uwadze powyższe Sąd Apelacyjny podkreśla, co następuje.

W kwestii wymogów formalnych dokumentu inicjującego postępowanie w przedmiocie przekazania na podstawie europejskiego nakazu aresztowania w orzecznictwie wyrażono pogląd, korespondujący ze stanowiskiem obrońcy w niniejszej sprawie, że warunkiem koniecznym do uruchomienia procedury związanej z przekazaniem osoby ściganej

państwu wydania europejskiego nakazu aresztowania, jest otrzymanie odpowiedniego dokumentu w oryginale. Na takim stanowisku stanął w szczególności Sąd Apelacyjny w Katowicach w postanowieniu z 3 czerwca 2009 r., sygn. II AKz 335/09 (Orzecznictwo Sądu Apelacyjnego w Katowicach nr 3/2009, poz. 25) stwierdzając, że podstawowym, a zarazem niezbędnym warunkiem ścigania w trybie europejskiego nakazu aresztowania osoby przebywającej w Polsce, jest wydanie przez inne państwo członkowskie UE nakazu aresztowania, który musi być przedstawiony w oryginale; brak oryginału uniemożliwia stwierdzenie, że europejski nakaz aresztowania rzeczywiście funkcjonuje, wyłącza tym samym dopuszczalność ścigania (stanowi ujemną przesłankę procesową z art. 17 § 1 pkt 11 k.p.k.). Na podobnym stanowisku stanął następnie Sąd Apelacyjny w Warszawie w postanowieniu z 11 sierpnia 2011 r., sygn. II AKz 537/11 (Apelacja Warszawska nr 3/2011, poz. 17).

Z przedstawionym powyżej stanowiskiem trafnie polemikę podjął M. Przestrzelski w głosie do powołanego powyżej postanowienia Sądu Apelacyjnego w Warszawie (Prokuratura i Prawo nr 1/2013, s. 165 i n.) podkreślając w szczególności, że ani w świetle decyzji ramowej w sprawie europejskiego nakazu aresztowania, ani w świetle przepisów Kodeksu postępowania karnego nie sposób jest uzasadnić twierdzenia, iżby procedowanie w przedmiocie przekazania osoby ściganej na podstawie europejskiego nakazu aresztowania lub stosowanie wobec niej tymczasowego aresztowania na podstawie art. 607k § 3 k.p.k. było możliwe wyłącznie na podstawie oryginału dokumentu europejskiego nakazu aresztowania. Należy tu w szczególności zaakcentować trafną uwagę wskazanego powyżej Autora, który podkreśla, że nielogiczne byłoby założenie, że europejski nakaz aresztowania, który został wydany przez sąd polski, może zostać przekazany do innego państwa członkowskiego UE z wykorzystaniem urządzeń służących do automatycznego przesyłania danych w sposób umożliwiający stwierdzenie autentyczności tych dokumentów tak, jak to dopuszcza art. 607d § 4 k.p.k., podczas gdy analogiczny dokument skierowany przez inne państwo członkowskie UE do wykonania w Polsce, musi zostać przekazany w oryginale (zob. M. Przestrzelski: j.w, s. 170).

Tut. Sąd akceptuje pogląd odrzucający wymóg dołączenia do wniosku o przekazanie oryginału europejskiego nakazu aresztowania. Przepisy Kodeksu postępowania karnego implementujące decyzję ramową Radu UE nr 2002/584/WSiSW z dnia 13 czerwca 2002 r. w sprawie europejskiego nakazu aresztowania i procedury wydawania osób między Państwami Członkowskimi (Dz. Urz. UE L 190, s. 1; dalej: decyzja ramowa w sprawie europejskiego nakazu aresztowania) muszą być wykładane w zgodzie z tą decyzją ramową; interpretując przepisy implementujące decyzję ramową organy państw członkowskich Unii Europejskiej, w tym w szczególności sądy, są zobowiązane stosować wykładnię proeuropejską, tj. taką, która uwzględnia treść decyzji ramowej (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 16 czerwca 2005 r. w sprawie C-105/03 postępowanie karne przeciwko Marii Pupino). Odnotowania w związku z tym wymaga, że art. 10 ust. 4 wskazanej powyżej decyzji ramowej dopuszcza możliwość przesyłania dokumentu europejskiego nakazu aresztowania przez dowolne, bezpieczne środki zapewniające zachowanie zapisu pisemnego w sposób pozwalający właściwemu organowi państwa wykonania nakazu europejskiego na stwierdzenie jego autentyczności. Trafne jest zatem stanowisko uznające, że przesłanie europejskiego nakazu aresztowania za pomocą faxu w sposób pozwalający właściwemu sądowi polskiemu na stwierdzenie autentyczności tego dokumentu spełnia wymogi formalne i pozwala na wszczęcie postępowania w przedmiocie wykonania europejskiego nakazu aresztowania, a nadto na zastosowanie tymczasowego aresztowania nie na podstawie art. 607k § 3a k.p.k., lecz na mocy art. 607k § 3 k.p.k.

Podkreślenia wreszcie wymaga, że w postanowieniu Sądu Najwyższego z 23 sierpnia 2012 r., sygn. III KK 200/12 (Prokuratura i Prawo nr 11/ 2012, poz. 14) wskazano, że przesłanie wydanego przez państwo członkowskie UE europejskiego nakazu aresztowania przez dowolne, bezpieczne środki, zapewniające zachowanie zapisu pisemnego w sposób pozwalający wykonującemu nakaz organowi sądowemu na stwierdzenie jego autentyczności, jest wystarczające do przeprowadzenia procedury przekazania osoby ściganej.

Powyzsze argumenty wskazują na niezasadność zarzutu ujętego w punkcie drugim zażalenia.

Odnotowania wymaga tu, że w czasie orzekania w kwestii zastosowania wobec poszukiwanego tymczasowego aresztowania Sąd I instancji dysponował europejskim nakazem aresztowania w języku angielskim, przekazanym faxem wraz z wymaganym załącznikiem także w języku angielskim, również przekazanym faxem (k. 12-27) oraz

załącznikiem do europejskiego nakazu aresztowania w języku polskim, przekazany faxem (k. 5-11). Strona brytyjska nie przesłała natomiast (nawet w formie faxu) wydanego wobec poszukiwanego S. Y. europejskiego nakazu aresztowania w polskiej wersji językowej. Dla porządku podkreślenia wymaga tu, że do przedłożonych dokumentów strona brytyjska nie załączyła również odpisu prawomocnego orzeczenia skazującego poszukiwanego ani odpisu prawomocnego postanowienia o jego tymczasowym aresztowaniu przez sąd brytyjski, tj. „prawomocnego wyroku skazującego lub innej decyzji stanowiącej podstawę pozbawienia wolności osoby ściganej” w rozumieniu art. 607k § 3 k.p.k. in fine.

Mając na uwadze powyższe Sąd Apelacyjny odnotowuje, że Polska złożyła deklarację, że europejski nakaz aresztowania będzie akceptować wyłącznie w języku polskim (por. notę Sekretariatu Generalnego Rady Unii Europejskiej z 17 grudnia 2010 r., 17195/1/10 REV 1 COPEN 275 EJM 72 EUROJUST 139).

Mając na uwadze powyższe podkreślenia wymaga, co następuje.

Zgodnie z wyrażoną w art. 7 Konstytucji RP zasadą legalizmu: „Organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa”. Nakaz wyrażony w powołanym powyżej przepisie odnosi się m.in. do władzy sądowniczej, a oznacza powinność organu władzy publicznej przestrzegania wszystkich przepisów, niezależnie od ich usytuowania w systemie źródeł prawa, które określają ich uprawnienia lub obowiązki. Organy władzy publicznej, w tym w szczególności sądy, muszą zatem stosować się do nakazów i zakazów wynikających z przepisów regulujących ich kompetencje (zob. P. Tuleja (w:) Komentarz do Konstytucji, M. Safjan, L. Bosek (red.), Warszawa 2016, s. 303 i s. 304-305; por. także W. Skrzydło: Komentarz do art. 7 Konstytucji RP, LEX oraz K. Complak: Komentarz do art. 7 Konstytucji RP, LEX).

Z konstytucyjnej zasady legalizmu wynika zatem, że sądy nie mogą podejmować działań bez podstawy prawnej, ani unikać wykonywania kompetencji, jeżeli wiążące normy prawne nakładają na nie określone obowiązki (por. także np. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 21 lutego 2001 r., sygn. P 12/00, OTK ZU nr 3/2001, poz. 47 oraz postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z 4 października 2011 r., sygn. P 9/11, OTK ZU nr 8/A/2011, poz. 86).

Wobec nieprzedłożenia w niniejszej sprawie przez stronę brytyjską dokumentu europejskiego nakazu aresztowania w języku wskazanym przez Polskę jako jedyny akceptowany przy wykonywaniu nakazów, Sąd Okręgowy nie miał kompetencji do orzekania na podstawie art. 607k § 3 k.p.k.

Kwestia ta nabiera szczególnego znaczenia, jeżeli zważyć na to, że podstawa stosowania tymczasowego aresztowania, którą określa art. 607k § 3 k.p.k. jest podstawą samoistną, stanowiącą *lex specialis* wobec podstaw z art. 249 § 1 k.p.k. oraz z art. 258 k.p.k. (por. postanowienie Sądu Najwyższego z 26 czerwca 2014 r., I KZP 9/14). Zgodnie z art. 607k § 3 k.p.k. zdanie trzecie: „Samoistną podstawą zastosowania tymczasowego aresztowania jest istnienie wydanego w innym państwie członkowskim Unii Europejskiej prawomocnego wyroku skazującego lub innej decyzji stanowiącej podstawę pozbawienia wolności osoby ściganej”. Istnienie tych dokumentów w państwie wydania europejskiego nakazu aresztowania ma w sposób nie budzący wątpliwości wynikać z treści nakazu europejskiego. W niniejszej sprawie nakaz europejski przedłożony przez stronę brytyjską jest tymczasem obarczony wadą – nie został przedłożony w języku akceptowanym przez stronę polską.

Sąd I instancji zdaje się notabene dostrzegać przedstawiony powyżej problem; w aktach sprawy znajduje się pismo skierowane przez Sąd Okręgowy w Krakowie do właściwego organu sądowego państwa wydania europejskiego nakazu aresztowania, w którym wskazano na potrzebę przedłożenia przez stronę brytyjską europejskiego nakazu aresztowania w tłumaczeniu na język polski (k. 47).

Mając na uwadze powyższe Sąd Apelacyjny uchylił zaskarżone postanowienie.

Ze względu na to, że w sprawie ujawniła się podstawa obligująca tutaj. Sąd do uchylenia zaskarżonego postanowienia o zastosowaniu wobec poszukiwanego tymczasowego aresztowania ze względu na brak niejako formalny, rozważanie dalszych zarzutów zgłoszonych przez obrońcę poszukiwanego stało się bezprzedmiotowe (art. 436 k.p.k.).

Mając na uwadze powyższe orzeczono, jak na wstępie.

ZARZĄDZENIE

1. odpis orzeczenia wraz z uzasadnieniem doręczyć obrońcy oskarżonego, Prokuraturze Okręgowej w Krakowie oraz Dyrektorowi Aresztu Śledczego w Krakowie,
2. odpis orzeczenia wraz z uzasadnieniem skierować do tłumacza przysięgłego języka angielskiego celem przetłumaczenia na język angielski;
3. przetłumaczony na język angielski odpis prawomocnego postanowienia wraz z uzasadnieniem przesłać oskarżonemu na adres domowy;
4. o zwolnieniu oskarżonego powiadomić Konsulat Brytyjski w Krakowie (k. 45) oraz NCA w Londynie (k. 47).