

Sygn. akt V KK 432/19

POSTANOWIENIE

Dnia 10 września 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Barbara Skoczowska (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Małgorzata Wąsek-Wiaderek

SSN Włodzimierz Wróbel

Protokolant Katarzyna Wępa

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Jerzego Engelkinga,
w sprawie A. C.

w przedmiocie przekazania podejrzanej na podstawie Europejskiego Nakazu
Aresztowania

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie
w dniu 10 września 2020 r.,

kasacji wniesionej przez Rzecznika Praw Obywatelskich na korzyść
od postanowienia Sądu Apelacyjnego w (...)

z dnia 8 sierpnia 2019 r., sygn. akt II AKz (...), II AKz (...), II AKz (...)

utrzymującego w mocy postanowienie Sądu Okręgowego w K.

z dnia 22 lipca 2019 r., sygn. akt II Kop (...),

1. oddala kasację;

2. kosztami postępowania kasacyjnego obciąża Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

Prokurator Prokuratury Okręgowej w K. w dniu 16 lipca 2019 r. zwrócił się do Sądu Okręgowego K. o zastosowanie wobec obywatelki Polski i Grecji A. C. tymczasowego aresztowania oraz wydanie postanowienia w przedmiocie przekazania jej do Grecji celem przeprowadzenia wobec niej postępowania karnego.

Po rozpoznaniu sprawy A. C., podejrzanej o to, że:

w latach 1998 i 1999 w S. działając czynem ciągłym wspólnie z innymi ustalonymi osobami w celu osiągnięcia korzyści majątkowej dla siebie i innych osób wielokrotnie sporządzała fałszywe dokumenty i przedkładała je właściwym organom podatkowym celem ich oszukania i pobrania nienależnego podatku VAT na szkodę Skarbu Państwa i w wyniku czego otrzymała nielegalny zwrot podatku VAT w kwocie 805.152,19 EUR,

tj. o popełnienie przestępstwo z artykułu 26 par. 1 przyp. a', 27 par. 1, 45, 98, 216 par. 1, 3 Greckiego Kodeksu Karnego w połączeniu z artykułem 1 par.1 przyp. c' Ustawy 1608/1950, który zmodyfikowany został artykułem 4 par. 5 Ustawy 1738/1987 i artykułem 2 Ustawy 1877/1990 i zastąpiony został artykułem 36 par. 1 ustawy 2172/1993,

Sąd Okręgowy w K., postanowieniem z dnia 22 lipca 2019 r., sygn. II Kop (...) postanowił:

1. *Przekazać z terytorium Rzeczypospolitej Polskiej do Republiki Greckiej A. C. zd. T., na mocy Europejskiego Nakazu Aresztowania wydanego w dniu 3 kwietnia 2019 r. przez prokuratora Sądu Apelacyjnego w A. na podstawie zarządzenia nr 1762 z dnia 9 lipca 2012 roku Rady Sądu Rejonowego ds. Występków w A. (Symvoulío Pimmeleiodikon Athionon), na mocy którego utrzymany jest nr 3 z dnia 25 lutego 2011 roku nakaz aresztowania wydany przez 4 Specjalny Śledczy Sąd Rejonowy w A. - pod warunkiem, że osoba ta będzie odesłana na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej po prawomocnym zakończeniu postępowania w państwie wydania nakazu europejskiego;*
2. *Stosować w dalszym ciągu wobec ściganej środki zapobiegawczy w postaci tymczasowego aresztowania zastosowany postanowieniem Sądu Okręgowego w K. z dnia 17 lipca 2019 r. na okres dalszych 53 dni, to jest do dnia 13 września 2019 r.*

W uzasadnieniu tego postanowienia Sąd zauważył, że wobec ściganej Europejskim Nakazem Aresztowania zostały spełnione wszelkie przesłanki określone w kodeksie postępowania karnego zezwalające na jej przekazanie do Republiki Greckiej, a wydany nakaz spełnia wszystkie wymogi wskazane w art. 8 Decyzji Ramowej Rady z dnia 13 czerwca 2002 r. w sprawie Europejskiego Nakazu Aresztowania określającej treść i formę ENA.

Postanowienie Sądu Okręgowego w K. z dnia 22 lipca 2019 r. zostało zaskarżone w całości zażaleniem obrońcy ściganej, który zarzucił mu naruszenie przepisów postępowania mających istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia tj.:

1. przepisu art. 607k § 1 k.p.k. w zw. z art. 607p § 1 pkt 5 k.p.k. polegające na błędnym zastosowaniu tego przepisu i wydaniu ściganej państwu członkowskiemu UE, podczas gdy w sprawie zachodzi obligatoryjna przesłanka odmowy wykonania nakazu, przejawiająca się w naruszeniu wolności i praw człowieka i obywatela, tj.:

1. naruszenie prawa do sprawiedliwego i rzetelnego procesu z uwagi na upływ czasu od chwili popełnienia zarzucanego czynu,

2. zastosowanie ENA w sposób nieproporcjonalny oraz bez wykorzystania przez państwo wzywające innych środków o mniej dolegliwym charakterze,

3. zastosowania ENA pomimo ciężkiego stanu zdrowia ściganej,

4. naruszenie prawa do obrony polegające na wydaniu ściganej w ramach ENA pomimo braku dowodów potwierdzających w jakikolwiek sposób popełnienie czynu przez ściganą przy jednoczesnym istnieniu dowodów na okoliczność odwrotną, a także polegające na przeprowadzeniu postępowania w przedmiocie ENA bez rzetelnie przeprowadzonego postępowania dowodowego i niewyjaśnieniu przez Sąd okoliczności kluczowych dla oceny zasadności wydania ENA wobec A. C.,

5. naruszenie prawa do obrony i rzetelnego procesu polegające na wydaniu ściganej w ramach ENA pomimo nierzetelnego i niedokładnego opisu czynu oraz niedokładnego przetłumaczenia ENA,

1. art. 607k § 1 k.p.k. w zw. z art. 607r § 1 pkt 4-6 k.p.k. polegające na błędnym zastosowaniu tego przepisu i wydaniu ściganej państwu członkowskiemu UE, podczas gdy w sprawie zachodzą fakultatywne przesłanki odmowy wykonania ENA, tj.:

1. według prawa polskiego nastąpiło przedawnienie ścigania przestępstwa, a zarzucane przestępstwo podlega jurysdykcji sądów polskich,

2. z okoliczności sprawy wynika, że zarzucany czyn mógł zostać popełniony w całości wyłącznie na terenie Rzeczypospolitej Polskiej,

3. za czyn zabroniony, którego dotyczy ENA można orzec w państwie wydania ENA karę dożywotniego pozbawienia wolności;

4. art. 607r § 1 pkt 6 k.p.k. polegające na dokonaniu jego błędnej wykładni, a w konsekwencji jego niezastosowaniu, przejawiające się w przyjęciu przez Sąd I

instancji, iż przesłanka do odmowy wykonania ENA wymieniona w naruszonym przepisie ma zastosowanie przy zagrożeniu karą dożywotniego pozbawienia wolności bez możliwości ubiegania się o jej skrócenie, podczas gdy literalna, logiczna i celowościowa wykładnia tego przepisu wskazuje, że przepis ten ma zastosowanie w przypadku gdy czyn objęty ENA zagrożony jest kara dożywotniego pozbawienia wolności *albo* inny środek polegający na pozbawieniu wolności bez możliwości ubiegania się o jego skrócenie, tj. w przepisie tym zastosowana jest *alternatywa rozłączna*;

5. art. 410 k.p.k. polegające na:

1. *pominięciu w toku postępowania wyjaśnień złożonych przez A. C. 16 lipca 2019 roku przed Prokuratorem Prokuratury Okręgowej w K., stanowiących materiał dowodowy zgromadzony w sprawie, co w konsekwencji doprowadziło Sąd do dokonania błędnych i niepełnych ustaleń faktycznych,*

2. *pominięciu w toku postępowania dokumentacji medycznej dotyczącej stanu zdrowia A. C., w konsekwencji zaś do dokonania przez Sąd błędnych i niepełnych ustaleń faktycznych,*

3. *art. 167 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k. polegające na nieprzeprowadzeniu rzetelnego postępowania dowodowego w toku postępowania w przedmiocie ENA, przejawiające się w szczególności w niepodjęciu przez Sąd z urzędu prób wyjaśnienia okoliczności mających znaczenie dla rozpoznania sprawy, w tym m. in. gdzie w latach 1998-1999 przebywała A. C., poprzez nieprzeprowadzenie m. in. dowodów z przesłuchania świadków w postaci sąsiadów ściganej i niezwrócenie się do odpowiednich instytucji prowadzących rejestr paszportów oraz instytucji kontroli granicznej w zakresie w jakim możliwe byłoby ewentualne ustalenie przebywania A. C. na terenie Grecji w latach 1998-1999;*

4. *art. 607z § 1 k.p.k. polegające na niezwróceniu się przez Sąd I instancji do państwa wydania ENA celem wyjaśnienia rozbieżności między wyjaśnieniami A. C., w szczególności zaś wskazania przez organy państwa wydającego ENA czy istnieją w nim rejestry lub inne dane zawierające informacje dotyczące osób wkraczających na teren Grecji, bądź przebywających na terenie Grecji i czy w szczególności dane takie umożliwiają stwierdzenie, że w latach 1998-1999 A. C. przebywała na terenie Grecji, a także niezwróceniu się do państwa wydania ENA celem udzielenia informacji dotyczących możliwości ubiegania się o skrócenie kary orzeczonej w związku z przedmiotem ENA oraz informacji dotyczących podjęcia bądź prób podjęcia przez państwo wydające ENA wobec ściganej czynności o mniej dolegliwym charakterze niż ENA;*

5. *art. 607n § 2 k.p.k. polegające na jego błędnym niezastosowaniu przejawiającym się w nieodroczeniu przekazania A. C., podczas gdy jej wiek oraz*

stan zdrowia, tj. tętniak, hipercholesterolomię, nadciśnienie oraz przebyty udar, nie pozwalają na jej przekazanie bez zagrożenia zdrowia lub życia ściganej.

Podnosząc takie zarzuty obrońca ściganej wniósł o zmianę zaskarżonego postanowienia poprzez odmowę przekazania A. C. Republice Grecji. Obrońca ściganej wniósł również odrębnie zażalenie na postanowienie Sądu w przedmiocie przedłużenia stosowania tymczasowego aresztowania wnosząc o jego zmianę i uchylenie tego środka zapobiegawczego.

Sąd Apelacyjny w (...), postanowieniem z dnia 8 sierpnia 2019 r., utrzymał w mocy zaskarżone postanowienie zarówno w zakresie przekazania ściganej z terytorium Rzeczypospolitej Polski do Republiki Grecji na podstawie Europejskiego Nakazu Aresztowania, jak i przedmiocie zastosowania i przedłużenia czasu trwania tymczasowego aresztowania.

Kasację od tego postanowienia Sądu odwoławczego wniósł Rzecznik Praw Obywatelskich, który, zaskarżając je na korzyść A. C. w części dotyczącej przekazania ściganej do Republiki Grecji, zarzucił:

rażące i mające istotny wpływ na jego treść naruszenie prawa procesowego, to jest art. 433 § 1 k.p.k. w zw. art. 440 k.p.k. polegające na zaniechaniu przeprowadzenia wszechstronnej kontroli odwoławczej i ograniczeniu się przez sąd odwoławczy do rozpoznania zarzutów podniesionych w zażaleniu obrońcy osoby ściganej - A. C., wskutek czego, sąd ten przedwcześnie podzielił ustalenie sądu I instancji, iż Europejski Nakaz Aresztowania z dnia 3 kwietnia 2019 r. o sygnaturze akt E7411 dot. A. C. został wydany przez organ sądowy w rozumieniu art. 6 ust. 1 decyzji ramowej Rady 2002/584/WSiSW z dnia 13 czerwca 2002 r.

Podnosząc ten zarzut skarżący wniósł o uchylenie postanowienia w zaskarżonej części i przekazanie sprawy w tym zakresie Sądowi Apelacyjnemu w (...) do ponownego rozpoznania.

Rzecznik Praw Obywatelskich w kasacji zawarł również wniosek o wstrzymanie wykonania prawomocnego postanowienia Sądu Okręgowego w K. z dnia 22 lipca 2019 r. w przedmiocie przekazania ściganej ma mocy ENA do Republiki Grecji. Sąd Najwyższy postanowieniem z dnia 8 października 2019 r., sygn. akt V KK 432/19, pozostawił ten wniosek o wstrzymanie wykonania orzeczenia bez rozpoznania, gdyż ścigana w dniu 22 sierpnia 2019 r., a więc w przeddzień wniesienia kasacji do

Sądu Najwyższego, została przekazana na Lotnisku [...] funkcjonariuszom Republiki Greckiej.

Na rozprawie kasacyjnej przedstawiciele Rzecznika Praw Obywatelskich poparli kasację, a prokurator Prokuratury Krajowej wniósł o jej oddalenie wskazując, że jej rozpoznanie będzie miało jedynie charakter formalny, wobec powrotu ściganej do Polski.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kasacja Rzecznika Praw Obywatelskich wniesiona na korzyść A. C. nie jest zasadna.

Treść zarzutu oraz uzasadnienie kasacji wskazują, że skarżący upatruje naruszenia art. 440 k.p.k. w przedwczesnym zaakceptowaniu przez Sąd Apelacyjny w (...) ustalenia Sądu I instancji co do tego, że Europejski Nakaz Aresztowania został wydany przez uprawniony do tego organ sądowy. Zdaniem skarżącego należało powziąć wątpliwość co do tej okoliczności, skoro ENA wydał prokurator Sądu Apelacyjnego w [...]. W ocenie skarżącego zachodziła więc konieczność zbadania z urzędu, czy organ wydający w tej sprawie ENA jest „organem sądowym” w rozumieniu art. 6 ust. 1 decyzji ramowej Rady 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 z 18.7.2002 r., s. 1 i n., ze zm., dalej: decyzja ramowa).

Na wstępie należy podkreślić, że rozpoznając kasację Sąd Najwyższy badał jedynie to, czy Sąd Apelacyjny w (...) rażąco naruszył przepis art. 440 k.p.k. pozwalający wyjść poza granice zarzutów środka zaskarżenia, przez nie powzięcie z urzędu wątpliwość co do niezależności prokuratora wydającego ENA i nie przystąpienie z urzędu do badania jego niezależności, czyli w istocie odstępianie od sprawdzenia, czy nieprawomocna decyzja o przekazaniu zapadła na skutek wniesienia Europejskiego Nakazu Aresztowania przez uprawniony podmiot.

Oczywiście nie ulega wątpliwości, że każdy sąd wykonujący ENA jest zobowiązany do badania tego, czy pochodzi on od organu wskazanego jako uprawniony przez państwo wydania ENA. Zgodnie z art. 6 ust. 3 decyzji ramowej, każde państwo członkowskie miało obowiązek powiadomić Sekretariat Generalny Rady o właściwym, w świetle jego prawa obowiązującego, takim organie sądowym.

Nie ma też wątpliwości, że Grecja złożyła stosowne powiadomienie, zgodnie z którym uprawnionym do wydania Europejskiego Nakazu Aresztowania jest Prokurator przy Sądzie Apelacyjnym (w języku angielskim: „Public Prosecutor by the Court of Appeal” – por. dokument notyfikujący przedłożony Sekretariatowi Generalnemu Rady z dnia 4 października 2004 r., DG H III, nr 12887/04, opublikowany na stronie internetowej Europejskiej Sieci Sądowej).

Mechanizm Europejskiego Nakazu Aresztowania opiera się na wysokim stopniu zaufania w stosunkach między państwami członkowskimi. To wzajemne zaufanie ma też umożliwić realizację zasady wzajemnego uznawania orzeczeń, która została wskazana jako kluczowa zasada współpracy wymiarów sprawiedliwości w sprawach karnych w art. 82 ust. 1 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (tekst skonsolidowany: Dz. Urz. UE C 326 z 26.10.12, s. 47 i n.). Wielokrotnie podkreślał to Trybunał Sprawiedliwości dokonując wykładni postanowień decyzji ramowej w sprawie Europejskiego Nakazu Aresztowania. W wyroku w połączonych sprawach C- 404/15 i C-659/15 PPU (*Aranyosi i Căldăraru*, miejsce publikacji: ECLI:EU:C:2016:198) Trybunał po raz kolejny przypomniał, że w dziedzinie regulowanej decyzją ramową zasada wzajemnego uznawania stanowi „kamień węgielny” współpracy sądowej w sprawach karnych, wobec czego państwa członkowskie są co do zasady zobowiązane do uwzględnienia Europejskiego Nakazu Aresztowania (punkt 79 wyroku).

Mając na względzie wskazane zasady trzeba przyjąć, że badanie, czy organ sądowy znajdujący się na liście organów wyznaczonych przez państwo członkowskie do wydawania ENA jest rzeczywiście tym organem uprawnionym, może następować jedynie w bardzo wyjątkowych sytuacjach. Z całą pewnością taki obowiązek badania pojawi się wówczas, gdy osoba ścigana lub jej obrońca podniosą w toku procedury wykonywania ENA kwestię braku niezależności organu go wydającego. Na etapie postępowania sądowego w niniejszej sprawie ani osoba ścigana ani jej obrońca nie podważali ważności ENA z uwagi na to, że wydający go w dniu 3 kwietnia 2019 r. prokurator Sądu Apelacyjnego w A. nie jest „organem sądowym” w rozumieniu art. 6 ust. 1 decyzji, z uwagi na brak jego niezależności. Inna natomiast była sytuacja w sprawach połączonych C-508/18 i C-82/19 PPU (*OG i PI*, miejsce publikacji: ECLI:EU:C:2019:456), w których to osoby ścigane

podniosły zarzuty dotyczące niezależności prokuratora, a w których TSUE wydał wyrok z dnia 27 maja 2019 r., wskazany przez Rzecznika Praw Obywatelskich w kasacji. Faktycznie w wyroku tym przesądzono, że prokuratury w Lubece i Zwickau w Niemczech nie spełniają jednego z wymogów koniecznych do tego, aby można było uznać je za „wydający nakaz organ sądowy” w rozumieniu art. 6 ust. 1 decyzji ramowej, a mianowicie wymogu zapewnienia gwarancji działania w sposób niezależny w ramach wydawania takiego nakazu aresztowania. Prokuratury te narażane są bowiem 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 Europejskiego Nakazu Aresztowania. Jednakże odnoszenie tych stwierdzeń do niniejszej sprawy i argumentowanie, że treść tego wyroku winna powodować podjęcie uzasadnionych wątpliwości także co do prokuratora Sądu Apelacyjnego w A., jest zbyt daleko idące i nie znajduje potwierdzenia w jego treści. Oczywistym jest, że wyrok z 27 maja 2019 r. przesądził o niedopuszczalności wydawania Europejskich Nakazów Aresztowania przez organy prokuratury w Niemczech, jako że Trybunał Sprawiedliwości uznał, że nie są one niezależne. Toteż w każdej sprawie sądy w Polsce wykonując ENA wydany przez organy prokuratorskie z Niemiec, po tym orzeczeniu, będąc nim związane, powinny uznawać ENA wniesiona przez prokuratora niemieckiego za pochodzący od organu nieuprawnionego. Brak jest natomiast podstaw do twierdzenia, że ze względu na treść wyroku w sprawach połączonych C-508/18 i C-82/19 PPU Sąd Apelacyjny w (...), orzekając dnia 8 sierpnia 2019 r., i uwzględniając stan orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości w tej kwestii właśnie na ten czas, był zobowiązany badać z urzędu niezależność innego (greckiego) organu wydającego ENA, nie mając przynajmniej *prima facie* danych wskazujących na brak takiej niezależności. Takimi wskazówkami co do konieczności powzięcia z urzędu wątpliwości co do niezależności organu mogłaby być natomiast informacja, iż przed TSUE zawisło pytanie prejudycjalne dotyczące organu prokuratorskiego tego państwa, co jednak nie miało miejsca w tej sprawie.

Warto zwrócić uwagę, że ani sama odpowiedź TS na pytanie prejudycjalne sformułowana w wyroku w połączonych sprawach C-508/18 i C-82/19 PPU, ani

jego uzasadnienie, nie zawierają wskazań co do konieczności przyjęcia tezy, iż każdy przypadek wydania ENA aresztowania przez prokuratora wyznaczonego przez państwo członkowskie powinien powodować powstanie u wykonującego nakaz organu sądowego uzasadnionych wątpliwości, czy nakaz ten pochodzi od uprawnionego organu. Dodać należy, że tego samego dnia, 27 maja 2019 r., Trybunał Sprawiedliwości orzekając również w składzie Wielkiej Izby w sprawie C-509/18 (*PF*, miejsce opublikowania: ECLI:EU:C:2019:457) orzekł, że Prokuratora Generalnego Litwy „można uznać za „wydający nakaz organ sądowy” w rozumieniu art. 6 ust. 1 decyzji ramowej 2002/584, ponieważ [...] jego status w tym państwie członkowskim zapewnia nie tylko obiektywność wypełnianych przez niego zadań, ale także przyznaje mu gwarancję niezależności od władzy wykonawczej w ramach wydawania europejskiego nakazu aresztowania” (punkt 56 wyroku). Wobec tych zaszłości nie sposób zarzucić Sądowi Apelacyjnemu w (...), że rażąco naruszył prawo i dopuścił do uprawomocnienia się postanowienia rażąco niesprawiedliwego, bowiem nie powziął z urzędu wątpliwości co do tego, czy ENA wydany przez organ prokuratorski Grecji pochodzi od uprawnionego podmiotu.

W kontekście sformułowanego w kasacji wniosku o skierowanie pytania prejudycjalnego do TS trzeba zauważyć, że poza zakresem rozpoznania przez Sąd Najwyższy pozostała kwestia oceny, czy grecki prokurator jest faktycznie niezależnym „organem sądowym” w rozumieniu art. 6 ust. 1 decyzji ramowej w sprawie ENA. Ta okoliczność będzie mogła ewentualnie być badana w innym postępowaniu sądowym, przykładowo dotyczącym odszkodowania za niesłuszne tymczasowe aresztowanie, oczywiście, gdyby A. C. wystąpiła z takim wnioskiem i byłyby spełnione ku temu przesłanki. Nie ma też przeszkód prawnych, aby sąd rozpoznający taki ewentualny wniosek zwrócił się z pytaniem prejudycjalnym do Trybunału Sprawiedliwości, uzyskując wykładnię art. 6 ust. 1 decyzji ramowej w tej właśnie kwestii.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Najwyższy orzekł jak w postanowieniu.