

*Sygn. akt VIII Kop 128/13*

## POSTANOWIENIE

Dnia 23 października 2013 roku

**Sąd Okręgowy w Warszawie VIII Wydział Karny w składzie:**

**Przewodniczący: SSO Joanna Grabowska**

Protokolant: st. sekr. sąd. Anna Kopeć

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Warszawie: Wojciecha Pełszok

po rozpoznaniu na posiedzeniu w dniu 23 października 2013 roku

sprawy **Z. R.** skazanego za czyn z art. 171 § 1 k.k. i inne

**postanawia**

**1. na podstawie art. 611 § 3 k.p.k. art. 611a § 1 k.p.k., art. 610 § 2 k.p.k.**

**stwierdzić prawną dopuszczalność przekazania do wykonania w Republice Federalnej Niemiec kar pozbawienia wolności orzeczonych wobec Z. R. s. M. i K., ur. (...) w G., wyrokami Sądu Rejonowego dla Warszawy – Żoliborza w Warszawie to jest:**

- **kary 8 lat pozbawienia wolności orzeczonej prawomocnym wyrokiem z dnia 1 sierpnia 2011 roku w sprawie o sygnaturze akt III K 157/10,**
- **kary 1 roku pozbawienia wolności orzeczonej prawomocnym wyrokiem z dnia 18 lipca 2012 roku w sprawie o sygnaturze akt III K 188/12;**

**2. zasądzić ze Skarbu Państwa na rzecz adwokata M. K. kwotę 738 (siedemset trzydzieści osiem) złotych, w tym kwotę 138 (sto trzydzieści osiem) złotych 23 % podatku VAT, tytułem nieopłaconej obrony z urzędu;**

**3. koszty postępowania w sprawie przejść na rachunek Skarbu Państwa.**

## UZASADNIENIE

Minister Sprawiedliwości pismem z dnia 8 lutego 2013 roku zwrócił się do Sądu Okręgowego w Warszawie na podstawie art. 610 § 2, 611 § 3 i 611e k.p.k. o wydanie postanowienia w przedmiocie stwierdzenia dopuszczalności przekazania do wykonania w Republice Federalnej Niemiec kar pozbawienia wolności orzeczonych wyrokami:

- z dnia 1 sierpnia 2011 roku (sygn. akt III K 157/10) – kara 8 lat,
- z dnia 18 lipca 2012 roku (sygn. akt III K 188/12) – kara 1 roku.

Skazany Z. R. wniósł o stwierdzenie dopuszczalności przekazania wykonania kar do Republiki Federalnej Niemiec.

Sąd Okręgowy w Warszawie postanowieniem z dnia 22 maja 2013 roku stwierdził niedopuszczalność przekazania do wykonania w Republice Federalnej Niemiec kar orzeczonych wyrokami objętymi wnioskiem.

Na skutek zażalenia wniesionego przez obrońcę skazanego, Sąd Apelacyjny w Warszawie postanowieniem z dnia 20 czerwca 2013 roku uchylił postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 22 maja 2013 roku i sprawę przekazał temu sądowi do ponownego rozpoznania.

***Sąd Okręgowy w Warszawie ponownie rozpoznając sprawę, ustalił, co następuje :***

Skazany urodził się w Polsce, w G. w 1968 roku, a jego rodzice posiadali obywatelstwo polskie.

Z. R. przesłuchiwany jako podejrzany w sprawie o sygn. sądowej III K 157/10 Sądu Rejonowego dla Warszawy Żoliborza, w dniach 18 września 2006 roku, 13 maja 2008 roku, 14 i 15 maja 2009 roku wyjaśnił, że prowadził działalność gospodarczą w Polsce, od 1987 do 1996 r., równolegle był zatrudniony na terenie Niemiec gdzie także kontynuował naukę i prowadził działalność gospodarczą. W 1996 roku powrócił do Polski gdzie był zatrudniony w firmie handlowej w G. przez okres 1 roku, potem prowadził działalność gospodarczą na terenie Litwy, a następnie prowadził gospodarstwo rolne i inną działalność gospodarczą w Polsce.

W toku czynności Centralnego Biura Śledczego, prowadzonych w 2005 roku, Biuro Międzynarodowej Współpracy Policji, pismem z dnia 4 sierpnia 2005 roku, informowało, że z ustaleń strony niemieckiej wynika m.in., że według stanu wiedzy na 2005 rok, żadne miejsce pobytu, adresu lub inne Z. R. na terenie Niemiec nie jest znane. Na przestrzeni lat 1987-1998, był on systematycznie notowany w Niemczech za kradzieże i paserstwa samochodów, a także w związku z przywożeniem na terytorium Niemiec środków odurzających.

Z. R. był uczestnikiem przestępczości zorganizowanej. Obecnie został prawomocnie skazany wyrokami:

1. Sądu Rejonowego dla Warszawy – Żoliborza, sygn. akt III K 157/10 na karę łączną 8 lat pozbawienia wolności za trzy przestępstwa z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii
2. Sądu Rejonowego dla Warszawy – Żoliborza, sygn. akt III K 188/12 na karę 1 roku pozbawienia wolności za przestępstwo określone w art. 171 § 1 k.k.
3. Sądu Okręgowego w Gorzowie Wielkopolskim II K 157/08 na karę 12 lat pozbawienia wolności
4. W sprawie Sądu Okręgowego w Gorzowie Wielkopolskim sygn. akt II K 157/08 orzeczono zastępczą karę 150 dni pozbawienia wolności.

Zgodnie z aktualnym obliczeniem kar wyżej wymienione kary mają być odbywane /k. 140/:

Kara orzeczona wyrokiem w pkt. 1 – do dnia 13.05.2017 r., następnie kara orzeczona wyrokiem z pkt. 3 - do 13.11.2026 r., kara orzeczona wyrokiem z pkt. 2 – do dnia 13.11.2027r., kara opisana w pkt. 4 do dnia 11.04.2028 r.

Skazany nieprzerwanie przebywa w warunkach izolacji penitencjarnej od 13 maja 2009 roku.

W związku z tym, że Z. R. posiada dwa obywatelstwa: polskie i niemieckie, jako osoba posiadająca obywatelstwo niemieckie, złożył wniosek do Ministra Sprawiedliwości o przekazanie do wykonania kar pozbawienia wolności na terytorium Republiki Federalnej Niemiec.

Na posiedzeniu w dniu 18 kwietnia 2013 roku skazany wyjaśnił między innymi, że:

Była żona wraz z dwojgiem dzieci (w wieku 25 lat syn i w wieku 23 lat córka) na stałe zamieszkują w Niemczech. Syn 12 letni (z nieformalnego związku) wraz z matką zamieszkuje w Polsce, jednakże z chwilą uzyskania zgody na przekazanie do wykonania kary jego obecna partnerka wraz z dzieckiem przeprowadzi się do Niemiec, gdzie ma załatwioną pracę i mieszkanie.

M. R. (syn skazanego) jest zameldowany w B..

Ze złożonego paszportu nie wynika adres zamieszkania S. R. na terenie Niemiec. Jest wskazane tylko miejsce urodzenia (...) oraz narodowość - niemiecka

**Sąd zważył, co następuje:**

Z. R. urodził się na terytorium Polski i posiada rodziców obywateli polskich. Tym samym nabył z chwilą urodzenia obywatelstwo polskie z mocy prawa.

Skazany obywatelstwo niemieckie nabył w okresie późniejszym, podczas swojego zamieszkiwania na terytorium Republiki Federalnej Niemiec. Posiada zatem obecnie obywatelstwa dwóch państw.

Uchylając postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 22.05.2013 r., Sąd Apelacyjny w Warszawie nakazał przy ponownym rozpoznaniu sprawy rozważyć ponownie kwestie obywatelstwa skazanego – w kontekście prawa międzynarodowego i wykładni pro unijnej prawa krajowego.

W preambule do Konwencji o przekazywaniu osób skazanych sporządzonej w Strasburgu dnia 21 marca 1983 roku (Dz.U. z 1995 roku, Nr 51, poz. 279) wskazano, że współpraca międzynarodowa w dziedzinie prawa karnego powinna służyć celom wymiaru sprawiedliwości i resocjalizacji osób skazanych, a wymaga to zapewnienia możliwości odbywania orzeczonej kary w ich własnych społeczeństwach.

W artykule 3 konwencji o przekazywaniu osób skazanych określono warunki przekazania:

- skazany jest obywatelem państwa wykonania,
- orzeczenie jest prawomocne,
- w chwili otrzymania wniosku o przekazanie okres kary pozostałej skazanemu do odbycia wynosi co najmniej 6 miesięcy lub jest nieokreślony,
- skazany wyraża zgodę na przekazanie,
- działanie lub zaniechanie stanowiące podstawę skazania stanowi przestępstwo w rozumieniu - prawa państwa wykonania lub stanowiłoby przestępstwo w wypadku popełnienia na jego terytorium,
- państwa skazania i wykonania wyrażają zgodę na przekazanie.

Minister Sprawiedliwości oparł swój wniosek o normy prawne umieszczone w rozdziale 66 Kodeksu postępowania karnego, a zatem w oparciu o przepisy Konwencji o przekazywaniu osób skazanych sporządzonej w Strasburgu dnia 21 marca 1983 roku.

W myśl art. 611b § 2 k.p.k. przekazanie orzeczenia do wykonania w państwie obcym jest niedopuszczalne, jeżeli:

- 1) orzeczenie nie jest prawomocne albo nie podlega wykonaniu,
- 2) skazany na karę pozbawienia wolności lub osoba, wobec której orzeczono środek polegający na pozbawieniu wolności, nie wyraża zgody na przekazanie,
- 3) skazany na karę pozbawienia wolności lub osoba, wobec której orzeczono środek polegający na pozbawieniu wolności, jest osobą określoną w art. 604 § 1 pkt 1,
- 4) zachodzą okoliczności, o których mowa w art. 604 § 1 pkt 3 i 5.

W ocenie Sądu zostały spełnione przesłanki do stwierdzenia prawnej dopuszczalności przekazania wykonania wskazanych kar do wykonania na terytorium Federalnej Republiki Niemiec.

Z. R. jest obywatelem polskim i niemieckim. Oba orzeczenia, których dotyczy niniejsze postępowanie, są prawomocne i podlegają wykonaniu. Przepisy, za które został skazany tymi wyrokami należą do katalogu z art. 7 ust. 1 Decyzji Ramowej Rady 2008/909/WSiSW z dnia 27.11.2008 r. o stosowaniu zasady wzajemnego uznawania do wyroków skazujących na karę pozbawienia wolności lub inny środek polegający na pozbawieniu wolności - w celu wykonania tych wyroków w Unii Europejskiej (Dz. U. UE.L. z 2008 r., nr 327, str.27), który zwalnia Sąd od weryfikacji podwójnej karalności czynów.

Wprawdzie skazany jest obywatelem polskim, co – według art. 611b § 2 pkt. 3 k.p.k. uniemożliwia wydanie skazanego, jednak po pierwsze, jak słusznie zauważył Sąd Apelacyjny – sytuacji, w której sam skazany wnosi o jego przekazanie, a w dodatku jest obywatelem państwa, w którym chce odbywać karę, nie można utożsamiać z instytucją „wydania”, po drugie – zawarta w preambule do Konwencji Strasburskiej o przekazywaniu osób skazanych, przejęta także do polskiego porządku prawnego (art. 611t § 1 k.p.k.) dyrektywa, by badać, czy przekazanie orzeczenia do wykonania pozwoli w większym stopniu zrealizować wychowawcze i zapobiegawcze cele kary, każe Sądowi stosować wykładnię celowościową, gdyż należy uznać, że ustawodawca w art. 611b § 1 k.p.k. nie przewidział sytuacji, gdy to nie organy państw, ale sam skazany występuje o zmianę miejsca wykonywania kary. Stwierdzić należy, że przepis ten ma na celu ochronę obywateli polskich przed sytuacją wykonywania kary w obcym środowisku, daleko od osób najbliższych, w realiach obcych im kulturowo.

Kara 1 roku pozbawienia wolności ma być w Polsce odbywana w okresie od 13 listopada 2026 roku do 13 listopada 2027 roku, natomiast kara 8 lat pozbawienia wolności jest odbywana aktualnie, a jej koniec przypada na dzień 13 maja 2017 roku. Na dzień orzekania (23 października 2013 roku), pozostała do wykonania w wymiarze ponad 3 lat i 6 miesięcy. Z. R. wyraził zgodę na przekazanie. Nie nastąpiło przedawnienie wykonania kar.

Jak wskazał Sąd Apelacyjny w Katowicach w postanowieniu z dnia 22 sierpnia 2007 roku (sygn. akt II AKz 548/07) nie jest przeszkodą do przekazania za granicę wykonania kary fakt posiadania przez skazanego podwójnego obywatelstwa. Jedynym bowiem warunkiem wystąpienia o przejęcie wykonania kary jest posiadanie przez skazanego obywatelstwa państwa, na terytorium którego przebywa.

Warunkiem opisanym w art. 3 Konwencji jest posiadanie przez skazanego obywatelstwa państwa wykonania. Oba ostatnie w wypadku Z. R. zostały spełnione z racji posiadania dwóch obywatelstw – państwa wykonania i państwa wnioskującego o przejęcie wykonania kary.

O prawnej dopuszczalności wykonania kar orzeczonych przez polskie sądy wobec Z. R. decydują, zdaniem Sądu, także przepisy rozdziału 66f Kodeksu postępowania karnego, obowiązujące od dnia 1.01.2012 r. Stanowią one implementację wymienionej wyżej Decyzji Ramowej Rady 2008/909/WSiSW z dnia 27 listopada 2008 r., do prawa polskiego. Chociaż bowiem przepisy te wprowadziły inny tryb procedowania – bez pośrednictwa organów centralnych – Ministra Sprawiedliwości, to jednak wskazują możliwość wystąpienia o wykonanie orzeczenia do właściwego sądu lub innego organu państwa członkowskiego Unii Europejskiej, jeżeli przekazanie orzeczenia do wykonania pozwoli w większym stopniu zrealizować wychowawcze i zapobiegawcze cele kary (Art. 611t. § 1 k.p.k.). Zdaniem Sądu, spełniona została też przesłanka z art. 611t § 3 pkt. 1 k.p.k., gdyż Z. R. jest obywatelem Republiki Federalnej Niemiec i posiada tam czasowe miejsce pobytu, aktualnie – od 2009 r., jego miejscem pobytu jest jednostka penitencjarna, co ogranicza jego możliwość wyboru miejsca zamieszkania.

W tym stanie rzeczy stwierdzić należy, że przepisy prawa polskiego dopuszczają możliwość przekazania do wykonania wymienionych wyżej kar pozbawienia wolności, orzeczonych wobec Z. R. – do Republiki Federalnej Niemiec. Przesłanki, które winien badać sąd państwa wydającego, czyli Polski, zostały spełnione. Skazany jednak musi liczyć się z tym, że dalsza procedura wymaga zgody państwa wykonania wyroków.

O opłacie adwokackiej orzeczono na podstawie rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28.09.2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie... ( Dz.U. Nr 163, poz.1348, z późn. zm. ), wobec złożenia przez obrońcę z urzędu stosownego wniosku i oświadczenia.

Wobec powyższego Sąd Okręgowy postanowił jak na wstępie.