

Sygn. akt II AKz 422/13

## POSTANOWIENIE

Dnia 28 listopada 2013 roku

Sąd Apelacyjny w Krakowie w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący:	SSA Krzysztof Marcinkowski (spr.)
Sędziowie:	SSA Tadeusz Tokarski SSO Marek Stempniak (del.)
Protokolant:	st. sekr. sądowy Monika Palonek

przy udziale Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej Krzysztofa Knapika

po rozpoznaniu w sprawie

M. K.

skazanego za przestępstwo art. 156 § 1 pkt 2 kk

zażalenia wniesionego przez obrońcę skazanego

na postanowienie Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 4 października 2013 roku, sygn. akt III Kop 12/11

w przedmiocie zaliczenia dozoru elektronicznego na poczet kary pozbawienia wolności

na podstawie art. 437 § 1 k.p.k.

postanawia

utrzymać zaskarżone postanowienie w mocy.

## UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 14 maja 2002 r., sygn. akt III K 308/01, M. K. został skazany za przestępstwo z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. na karę 2 lat pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 4 lat próby. Postanowieniem Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 7 marca 2006 r., sygn. akt III K 308/01, zarządzono wykonanie kary. Skazany nie stawiał się do odbycia kary, nie przebywał również w swoim miejscu zamieszkania, w związku z czym zarządzono jego poszukiwania na terenie kraju listem gończym. Po ustaleniu, że skazany prawdopodobnie przebywa na terenie Niemiec, postanowieniem Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 17 maja 2011 r., sygn. akt III Kop 12/11, wydano za nim europejski nakaz aresztowania. W wyniku poszukiwań 9 sierpnia 2012 r. skazany M. K. został zatrzymany na terenie Wlk. Brytanii. W okresie od 9 sierpnia 2012 r. do 3 września 2012 r. skazany był tymczasowo aresztowany. Następnie zastosowano wobec niego środek zapobiegawczy w postaci dozoru elektronicznego. Skazany został przekazany do Polski 7 marca 2013 r.

Postanowieniem Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 20 maja 2013 r., sygn. akt III Kop 12/11, utrzymanym w mocy przez postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 25 lipca 2013 r., sygn. akt II AKz 262/13, zaliczono skazanemu na poczet kary pozbawienia wolności okres tymczasowego aresztowania od 9 sierpnia 2012 r. do 3 września 2012 r.

Pismem z dnia 9 sierpnia 2013 r. obrońca skazanego M. K. wniósł o zaliczenie skazanemu na poczet kary 2 lat pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 14 maja 2002 r., sygn. akt III K 308/01, okresu, w jakim był on w Wlk. Brytanii poddany dozorowi elektronicznemu, tj. od 4 września 2012 r. do 7 marca 2013 r.

Zaskarżonym postanowieniem z dnia 4 października 2013 r., sygn. akt III Kop 12/11, Sąd Okręgowy w Krakowie nie uwzględnił wniosku.

Powyższe postanowienie zaskarżył obrońca skazanego M. K., zarzucając:

- obrazę przepisów prawa materialnego, a to art. 63 § 1 k.k. poprzez jego niezastosowanie w sytuacji, gdy w sprawie spełnione były przesłanki obligatoryjnego zaliczenia na poczet kary okresu rzeczywistego pozbawienia wolności, tj. środka zapobiegawczego w postaci dozoru elektronicznego stosowanego wobec skazanego na terenie Wlk. Brytanii,

- obrazę przepisów postępowania, a to art. 607f k.p.k. poprzez niezaliczenie na poczet kary okresu zatrzymania skazanego w związku z przekazaniem w państwie wykonania nakazu; poprzez nieuprawnione przyjęcie, że fakt występowania w polskim porządku prawnym dozoru elektronicznego wyłącznie jako formy wykonywania kary pozbawienia wolności sam w sobie nie przesądza, iż tak samo ma zostać potraktowany środek dozoru elektronicznego wykonywany w Wlk. Brytanii w sytuacji, gdy stosowany wobec skazanego środek stanowił faktyczne i realne pozbawienie go wolności oraz swobody decydowania o swoim życiu; poprzez wiążące kierowanie się przez Sąd przy ocenie dopuszczalności zaliczenia postanowieniami brytyjskiej ustawy w sytuacji, gdy Sąd winien w tym zakresie poczynić własne niezależne ustalenia faktyczne i prawne oraz poprzez wadliwe stwierdzenie, że stopień dolegliwości środka dozoru elektronicznego jest bardziej zbliżony do dozoru Policji w sytuacji, gdy był on dla skazanego daleko bardziej dolegliwy.

W oparciu o powyższe zarzuty skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego postanowienia poprzez uwzględnienie wniosku i zaliczenie skazanemu na poczet kary okresu dozoru elektronicznego w Wlk. Brytanii, ewentualnie o uchylenie postanowienia w całości i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Zażalenie nie jest zasadne i jako takie nie zasługuje na uwzględnienie.

Oba podniesione przez skarżącego zarzuty kwestionują w istocie to samo, a to dokonaną przez Sąd I instancji ocenę charakteru dozoru elektronicznego, która skutkowałą odmową zaliczenia jego okresu na poczet kary. Z tej przyczyny Sąd Apelacyjny postanowił rozważyć je łącznie.

Art. 607f k.p.k. stanowi, że na poczet orzeczonej lub wykonywanej kary pozbawienia wolności zalicza się okres faktycznego pozbawienia wolności w państwie wykonania nakazu w związku z przekazaniem. Przepis ten należy interpretować w powiązaniu z art. 63 § 1 k.k., który reguluje zasady zaliczania na poczet kary zastosowanych w sprawie środków połączonych z rzeczywistym pozbawieniem oskarżonego wolności.

Użyty w art. 607f k.p.k. termin „faktyczne pozbawienie wolności (...) w związku z przekazaniem” należy rozumieć podobnie, jak termin „rzeczywiste pozbawienie wolności w sprawie” występujący w art. 63 § 1 k.k., a więc jako każde faktyczne pozbawienie oskarżonego/skazanego wolności przez organy państwa, choćby nawet krótkotrwałe i bez podstawy prawnej, o ile pozostaje ono w funkcjonalnym związku z toczącym się lub mającym się toczyć przeciwko niemu postępowaniem. Co do zasady okres zatrzymania osoby za granicą, w państwie wykonania europejskiego

nakazu aresztowania, w związku z przekazaniem podlega zaliczeniu na poczet kary pozbawienia wolności. W razie spełnienia kompletu przesłanek, stosowne zaliczenie jest obligatoryjne. Aby jednak instytucja zaliczenia mogła znaleźć zastosowanie, niezbędne jest ustalenie, że wobec osoby przekazanej zastosowano w państwie wykonania nakazu środek, który wiązał się z faktycznym pozbawieniem jej wolności.

Nie ulega wątpliwości, że kryteria te spełnia wykonywane w Wlk. Brytanii tymczasowe aresztowanie, zaliczone skazanemu M. K. na poczet kary pozbawienia wolności postanowieniem Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 20 maja 2013 r., sygn. akt III Kop 12/11. Natomiast kwestia, czy dozór elektroniczny jest środkiem izolacyjnym, o charakterze uprawniającym do zmniejszenia kary o okres jego wykonywania, wymaga głębszej analizy.

Z informacji uzyskanych od strony brytyjskiej wynika, że stosowanie wobec skazanego M. K. środka zapobiegawczego w postaci dozoru elektronicznego wiązało się z następującymi dolegliwościami: obowiązkiem zamieszkania we wskazanym przez skazanego miejscu pobytu i przebywania w nim między godz. 24:00 a godz. 5:00 rano, który to obowiązek połączony był z poddaniem się monitoringowi elektronicznemu, koniecznością zdeponowania w jednostce Policji dokumentu tożsamości, obowiązkiem podania numeru telefonu komórkowego, pod którym skazany będzie dostępny przez całą dobę oraz wpłatą poręczenia majątkowego w kwocie 1.000 funtów brytyjskich. Słusznie przyjął Sąd I instancji, że tak określony środek zapobiegawczy jest w swym charakterze zbliżony raczej do uregulowanego w polskim Kodeksie postępowania karnego dozoru Policji niż do tymczasowego aresztowania. Na taką konstatację pozwala porównanie stopnia dolegliwości wymienionych środków.

Przede wszystkim dozór elektroniczny, któremu poddany był w Wlk. Brytanii skazany M. K., nie wiązał się z rzeczywistą izolacją. Nie jest bardzo kłopotliwym obowiązkiem konieczność przebywania we własnym domu codziennie w porze nocnej przez zaledwie 5 godzin, gdyż takie zachowanie jest naturalne dla znakomitej większości społeczeństwa. Taki wymóg nałożony na osobę poddaną monitoringowi z reguły nie koliduje z obowiązkami pracowniczymi, co więcej, nie oznacza nawet konieczności zmiany dotychczasowego stylu życia i przyzwyczajzeń. W pozostałym czasie, a więc przez 19 godzin na dobę, kontrolowano jedynie miejsce, w którym przebywał skazany, jednak miejsce to mógł on wybierać w pełni swobodnie. Zabezpieczanie prawidłowego toku postępowania karnego w takiej formie nie jest, wbrew twierdzeniom skarżącego, porównywalne z tymczasowym aresztowaniem, które wiąże się z wieloma dolegliwościami. Dla zobrazowania skali różnic, tylko tytułem przykładu, wymienić można obowiązujące tymczasowo aresztowanego obostrzenia takie, jak pobyt w areszcie śledczym, zakaz posiadania środków łączności i sprzętu komputerowego (art. 216 § 1 zd. 2 k.k.w.), ograniczenie widzeń (art. 217 k.k.w.) i cenzura korespondencji (art. 217a k.k.w.). Podniesiony natomiast przez skarżącego argument, że obowiązki związane z dozorem elektronicznym wpłynęły na życie zawodowe skazanego jako kierowcy i ograniczyły mu możliwości zarobkowania w porze nocnej jest zupełnie chybiony. Utrudnienie możliwości dysponowania w pewnym zakresie własną osobą i czasem jest typową, a nie nadzwyczajną konsekwencją każdego środka przymusu i nie przesądza samo w sobie o jego izolacyjnym charakterze. Wydaje się, że zdaniem skarżącego stanem pożądanym byłoby, by dozór elektroniczny był dla skazanego w ogóle niezauważalny. Trudno jednak zaakceptować pogląd, że stosowanie środka zapobiegawczego nie powinno wiązać się dla objętej nim osoby z żadną dolegliwością.

Nie powtarzając argumentacji Sądu Okręgowego, należy zgodzić się z jego stanowiskiem, że stosowany w Wlk. Brytanii wobec skazanego dozór elektroniczny był formą środka zapobiegawczego znacznie mniej dotkliwą niż tymczasowe aresztowanie. Został on zresztą zastosowany w miejsce tymczasowego aresztowania zgodnie z wolą skazanego, co jednoznacznie przemawia za tezą, że był on w jego odczuciu korzystniejszy i mniej dokuczliwy.

Nie zasługuje na uwzględnienie argument skarżącego, który domaga się, by środek zapobiegawczy zastosowany w Wlk. Brytanii wobec skazanego M. K. potraktować tak samo, jak występującą w Polsce instytucję dozoru elektronicznego, będącą przecież systemem wykonywania bezwzględnej kary pozbawienia wolności poza zakładem karnym. Sąd I instancji trafnie przyjął, że właściwości dozoru elektronicznego w Wlk. Brytanii należy oceniać samodzielnie i w oderwaniu od polskiego porządku prawnego, który nie zna podobnego środka zapobiegawczego. W wyniku tej oceny Sąd Okręgowy doszedł do wniosku, że środek ten nie łączy się z rzeczywistym pozbawieniem wolności, a pogląd ten zasługuje na aprobatę.

Podobnie nietrafny jest zarzut „wiążącego kierowania się przez Sąd przy ocenie przesłanek dopuszczalności zaliczenia (...) postanowieniami brytyjskiej ustawy prawo karne i imigracyjne z 2008 roku”. Skarżący pozostaje w błędnym przekonaniu, że wydając zaskarżone postanowienie, Sąd I instancji zastosował brytyjską ustawę – The Criminal Justice and Immigration Act. Sąd I instancji wziął jedynie pod uwagę reguły zaliczania przez brytyjskie sądy okresu dozoru elektronicznego na poczet kary, co zgodnie z wymienioną ustawą jest możliwe wyłącznie w wypadku nałożenia na podejrzanego obowiązku przebywania w miejscu zamieszkania w wymiarze co najmniej 9 godzin na dobę. Okoliczność ta została uwzględniona pomocniczo, po to, by ustalić, jak oceniany jest stopień dolegliwości owego środka w państwie jego stosowania, czego zresztą obrońca skazanego się domaga (k. 145, str. 10 uzasadnienia zażalenia).

W ocenie Sądu Apelacyjnego, nieznanym polskiemu ustawodawstwu środek zapobiegawczy dozoru elektronicznego w formie takiej, jak zastosowana wobec skazanego M. K., jest ze swej istoty środkiem o charakterze wolnościowym, na co wskazuje analiza jego cech przeprowadzona na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego. Środek ten wiązał się co prawda z ograniczeniem praw i wolności skazanego oczekującego na wykonanie europejskiego nakazu aresztowania, jednak nie było to ograniczenie na tyle znaczące, by odmiennie niż Sąd I instancji ocenić charakter tego środka. Sąd Apelacyjny w pełni podziela w tym zakresie pogląd wyrażony przez Sąd Okręgowy w zaskarżonym orzeczeniu.

Zarzuty obraży art. 63 § 1 k.k. i art. 607f k.p.k. okazały się chybione i nie mogły odnieść skutku zamierzonego przez skarżącego. Zastosowany wobec skazanego na terenie Wlk. Brytanii środek zapobiegawczy w postaci dozoru elektronicznego nie jest tożsamy rodzajowo z żadnym ze znanych polskiemu porządkowi prawnemu środków wiążących się z pozbawieniem wolności. Środek ten należy do niezolacyjnych środków zapobiegawczych i jako taki nie może zostać zaliczony na poczet wykonywanej w Polsce kary pozbawienia wolności.

Wobec powyższego zaskarżone postanowienie należało utrzymać w mocy.