

# Michał Hudzik

---

## Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z 14 lutego 2005 r., II KK 486

---

Palestra 50/7-8(571-572), 295-307

---

2005

Artykuł został opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej [bazhum.muzhp.pl](http://bazhum.muzhp.pl), gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

## Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z 14 lutego 2005 r.\*

### II KK 486/04

Teza głosowanego postanowienia brzmi\*\*:

**„Maksymalny wymiar kary”, o którym mowa w art. 10 Konwencji o przekazywaniu osób skazanych na karę pozbawienia wolności w celu odbycia kary w państwie, którego są obywatelami, sporządzonej w Berlinie 19 maja 1978 roku<sup>1</sup>, oznacza górną granicę kary, określoną w przepisie statuującym typ przestępstwa, modyfikowaną przepisami o obligatoryjnym (nie zaś fakultatywnym) obostrzeniu kary albo jej nadzwyczajnym złagodzeniu.**

Głosowane postanowienie jest czwartym orzeczeniem Sądu Najwyższego na przestrzeni ostatniego roku, wydanym na gruncie umów międzynarodowych w zakresie przekazywania skazanych, a odnoszącym się do problematyki określania kary po przejęciu skazania. Wśród tej grupy jest jednak jedynym dotyczącym Konwencji berlińskiej<sup>2</sup>. Wszystkie te rozstrzygnięcia tworzą jednolitą linię orzeczniczą, przyjmując, że w zakresie przekazywania skazanych na podstawie Konwencji berlińskiej i Konwencji strasburskiej znaczenie ma jedynie zagrożenie karą określone w przepisie typizującym przestępstwo, ewentualnie zmodyfikowane obligatoryjnym obostrzeniem albo nadzwyczajnym złagodzeniem kary. Bez znaczenia dla określenia tych granic pozostają te przepisy prawa karnego, które przewidują je-

---

\* Niepublikowane.

\*\* Teza opracowana przez autora na potrzeby niniejszej glosy. Sąd Najwyższy w uzasadnieniu postanowienia nie posłużył się terminem „maksymalny wymiar kary”.

<sup>1</sup> Dz.U. z 1980 r. Nr 8, poz. 21 i 22 – w dalszej części powoływana jako „Konwencja berlińska”.

<sup>2</sup> Dotychczasowe postanowienia: z 11 lutego 2004 r., III KK 304/03, LEX 84464, z 26 maja 2004 r., V KK 67/04, LEX 109508, z 8 grudnia 2004 r., V KK 344/04, niepublikowane dotyczyły Konwencji o przekazywaniu osób skazanych, sporządzonej w Strasburgu 21 marca 1981 r., Dz.U. z 1995 r., Nr 51, poz. 279 – w dalszej części powoływana jako „Konwencja strasburska”.

dynie możliwość obostrzenia kary albo nadzwyczajnego jej złagodzenia. Z takim stanowiskiem zgodzić się nie można<sup>3</sup>.

W glosowanym orzeczeniu został poruszony problem interpretacji traktatów międzynarodowych i on stanie się głównym przedmiotem rozważań glosy. Jednak w sprawie, w której postanowienie to zapadło, wystąpiło wiele ciekawych kwestii, co skłania także do poczynienia uwag wychodzących poza zakres poruszanego w rozstrzygnięciu zagadnienia. W pierwszej kolejności należy jednak przedstawić stan faktyczny sprawy, w której glosowane orzeczenie zapadło.

Sławomir K. został skazany w 1997 roku w Moskwie za przestępstwo kradzieży na karę 2 lat pozbawienia wolności, będąc uprzednio skazanym za przestępstwo na karę 8 miesięcy pozbawienia wolności (którą odbył w całości). Kary orzeczonej w 1997 roku skazany nie odbył w całości – został bowiem warunkowo przedterminowo zwolniony na 6 miesięcy i 16 dni przed upływem okresu 2 lat. W 1999 roku Sławomir K. został skazany za przestępstwo usiłowania kradzieży, będąc uprzednio dwukrotnie skazanym za kradzież<sup>4</sup>. Sąd wymierzył karę 5 lat pozbawienia wolności bez konfiskaty mienia<sup>5</sup>. Na podstawie art. 70 kodeksu karnego Federacji Rosyjskiej (dalej powoływany jako: k.k.F.R.), sąd dołączył do tej kary część z nieodbytej kary z wyroku skazującego z 1997 roku w wymiarze 3 miesięcy i ostatecznie karę pozbawienia wolności ustalił na 5 lat i 3 miesiące.

Sąd Okręgowy w W. w postanowieniu o dopuszczalności przejścia skazanego, wydanym na wniosek Ministra Sprawiedliwości<sup>6</sup>, uznał za prawnie dopuszczalne przejście orzeczenia do wykonania na terytorium Polski. Co prawda, z części dyspozytywnej tego

---

<sup>3</sup> Co do oceny poglądów Sądu Najwyższego zawartych w postanowieniach powołanych w przypisie 2 zob. M. Hudzik, H. Kuczyńska, *Glosa do postanowień Sądu Najwyższego z 11 lutego 2004 r. (III KK 304/03), z 26 maja 2004 r. (V KK 67/04) i z 8 grudnia 2004 r. (V KK 244/04)*, PS 2005, nr 3, s. 104–118. Zaprezentowane tam uwagi podtrzymuję w całości.

<sup>4</sup> Taki opis czynu – co do istoty – i kwalifikacja usiłowania zostały ostatecznie przyjęte po przeprowadzeniu postępowania odwoławczego.

<sup>5</sup> Art. 158 ust. 3 k.k.F.R. przewiduje karę od 5 do 10 lat pozbawienia wolności z konfiskatą mienia albo bez niej m.in. za przestępstwo kradzieży popełnionej przez osobę dwukrotnie skazaną za kradzież.

<sup>6</sup> W tym miejscu należy zwrócić uwagę na bardzo istotną kwestię, która nie została dostrzeżona w toku postępowania w przedmiocie dopuszczalności przejścia skazanego w celu wykonania kary pozbawienia wolności. Zgodnie z ówczesnie obowiązującym art. 608 § 4 k.p.k. (obowiązującym przed dniem 4 lutego 2001 r.), przed wystąpieniem z wnioskiem o przejście skazanego Minister Sprawiedliwości miał obowiązek zwrócenia się do Sądu Wojewódzkiego w Warszawie o wydanie postanowienia w przedmiocie dopuszczalności przejścia. W tej sprawie wniosek taki, opatrzony pieczęcią Departamentu Współpracy Międzynarodowej i Prawa Europejskiego Ministerstwa Sprawiedliwości, został podpisany przez Naczelnika Wydziału Prawa Międzynarodowego, przy czym na wniosku tym brak jest jakiegokolwiek informacji, która mogłaby świadczyć o tym, że czynił on to w zastępstwie czy z upoważnienia (pomijając czy w ogóle byłoby to dopuszczalne) Ministra Sprawiedliwości. Zatem, wniosek taki pochodził od podmiotu nieuprawnionego, albowiem Ministerstwo Sprawiedliwości, jako urząd pomocniczy organu konstytucyjnego – Ministra Sprawiedliwości, nie było i nie jest uprawnione do występowania do sądów z tego rodzaju wnioskami. To samo dotyczy jednostek organizacyjnych Ministerstwa – departamentów i ich wydziałów. W dalszej części glosy – dla uproszczenia – pomijając tę problematykę jako autora wniosku będę podawał Ministra Sprawiedliwości.

rozstrzygnięcia nie wynika, co do jakiego orzeczenia stwierdzono dopuszczalność przejścia, jednak zostało ono wskazane w jego części wstępnej – był to mianowicie wyrok skazujący z 1999 roku.

W toku dalszego postępowania Sąd Okręgowy w W., procedując na podstawie art. 611 c § 1 k.p.k., określił kwalifikację prawną według prawa polskiego czynu przypisanego skazanemu oraz karę podlegającą wykonaniu (postanowienie z 11 lutego 2002 r.). Przyjął mianowicie, że skazany „wyczerpał swoim zachowaniem dyspozycję” art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i określił – na podstawie art. 10 Konwencji berlińskiej – że wykonaniu podlega kara 5 lat i 3 miesiące pozbawienia wolności. Sąd Apelacyjny w W., po rozpoznaniu zażalenia obrońcy skazanego, utrzymał postanowienie w mocy. Odnosząc się do określenia kary podlegającej wykonaniu sąd odwoławczy wskazał, że za przestępstwo z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. można wymierzyć karę od 3 miesięcy do 7 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności. Zgodnie zatem z art. 10 Konwencji berlińskiej wobec Sławomira K. powinna być wykonana kara 5 lat i 3 miesiące pozbawienia wolności „jako mieszcząca się w granicach sankcji przewidzianej za ten czyn w polskim prawie”<sup>7</sup>.

<sup>7</sup> Na marginesie należy zauważyć, że głównym zarzutem zażalenia było przyjęcie przez sąd pierwszej instancji błędnej kwalifikacji czynu. Zdaniem skarżącego, czyn przypisany skazanemu w Rosji powinien być określony jako wykroczenie z art. 11 § 1 k.w. w zw. z art. 119 § 1 k.w., gdyż wartość mienia, za którego usiłowanie kradzieży Sławomir K. został skazany nie przekraczała – w przeliczeniu na walutę polską – kwoty progowej określonej w art. 119 § 1 k.w., czyli 250 zł. Sąd Apelacyjny przyjął jednak, że takie określenie kwalifikacji jest niemożliwe, albowiem na gruncie Konwencji berlińskiej nie jest możliwe przejście skazania do wykonania, jeżeli czyn nie stanowi – według prawa państwa wykonania – przestępstwa (art. 4 lit. a). W tej sprawie, choć czyn ten nie stanowił według prawa polskiego przestępstwa, zostało wydane postanowienie o dopuszczalności przejścia skazania. Z uwagi zaś na prawomocność tego orzeczenia niemożliwa była – zdaniem sądu odwoławczego – zmiana kwalifikacji prawnej przypisanego czynu, ponieważ byłoby to na niekorzyść skazanego. Zaznaczyć także należy, że dyskusyjne jest stanowisko Rzecznika Praw Obywatelskich, prezentowane w jego kasacji, że możliwe jest w ogóle zaskarżenie kasacją postanowienia sądu w przedmiocie dopuszczalności przejścia, ale niedopuszczalne w niniejszej sprawie, ponieważ jego ewentualne uchylene byłoby niekorzystne dla skazanego, gdyż wiązałoby się z koniecznością powrotu do Rosji w celu odbycia pozostałej części kary. Po pierwsze, postanowienie o dopuszczalności przejścia skazania (a także szerzej – „w przedmiocie dopuszczalności”) nie należy do kategorii wskazanych w art. 521 k.p.k. – nie jest orzeczeniem sądu **kończącym** postępowanie. Wydanie takiego postanowienia nie wyłącza prawnej możliwości prowadzenia postępowania w przedmiocie przejścia (co jest uznawane za podstawowe kryterium uznania decyzji za kończącej postępowanie – zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 14 października 1993 r., II KRN 177/93, OSNKW 1993, z. 11–12, poz. 77), jest jedynie czynnością sądu w postępowaniu, elementem procedury prowadzonej przez inny organ – Ministra Sprawiedliwości [odmiennie: S. Zabłocki (w:) Z. Gostyński (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. III, Warszawa 2004, s. 468; T. Grzegorzcyk, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Kraków 2003, s. 1283–1284; P. Hofmański (red.), *Kodeks postępowania karnego*, t. III. *Komentarz do artykułów 468–682*, Warszawa 2004, s. 118 – przy czym, w ostatniej ze wskazanych publikacji jej autorzy odnoszą swoje uwagi do formuły „orzeczeń kończących postępowanie sądowe”, występującej w art. 463 § 1 d.k.p.k. oraz art. 521 k.p.k. w brzmieniu do 1 lipca 2003 r.]. Co więcej, wydanie orzeczenia co do dopuszczalności albo niedopuszczalności przejścia nie wyłącza w pewnych sytuacjach możliwości ponownego prowadzenia postępowania w tym przedmiocie co do tego samego skazanego, co do tego samego czynu. Poza tym, postanowienie sądu w przedmiocie dopuszczalności przejścia skazanego ma *de facto* charakter opinii (w niektórych

Kasację od tego orzeczenia wniósł na podstawie art. 521 k.p.k. Rzecznik Praw Obywatelskich. Zarzucił naruszenie art. 10 Konwencji berlińskiej w zw. z art. 91 ust. 1 Konstytucji, polegające na wyrażeniu błędnego poglądu prawnego, że „górne zagrożenie karą za dane przestępstwo to także zagrożenie wynikające z fakultatywnej możliwości jej zaostrożenia”. Zdaniem Rzecznika, prawidłowe zastosowanie art. 10 Konwencji berlińskiej prowadzi do wniosku, że podlegająca wykonaniu kara pozbawienia wolności powinna wynosić 5 lat. Dla poparcia swojego stanowiska Rzecznik, nie przedstawiając własnej argumentacji, odwołał się do uchwał Sądu Najwyższego: z 20 czerwca 1991 r., I KZP 11/91<sup>8</sup>, z 20 listopada 1996 r., I KZP 29/96<sup>9</sup> oraz postanowień tego Sądu: z 11 lutego 2004 r., III KK 304/03<sup>10</sup> i z 26 maja 2004 r., V KK 67/04<sup>11</sup> (wskazując, że postanowienia te – choć wydane na gruncie Konwencji strasburskiej, mogą być odniesione wprost do realiów sprawy, w której wniesiono kasację).

Sąd Najwyższy uchylił zaskarżone orzeczenie i sprawę przekazał sądowi odwoławczemu do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym. W uzasadnieniu rozstrzygnięcia wskazał, że wyznaczając karę w oparciu o art. 10 Konwencji berlińskiej sąd jest związany rodzajem i wymiarem kary orzeczonej w wyroku państwa obcego. Odstępstwo od tej zasady następuje wówczas, gdy ustawodawstwo państwa wykonania nie przewiduje kary danego rodzaju albo jeżeli w ustawodawstwie tym „górna granica zagrożenia” (takim sformułowaniem posłużył się Sąd Najwyższy) jest niższa od kary orzeczonej w państwie skazania. „Górnej granicy zagrożenia” nie może natomiast wyznaczać „nadzwyczajne uprawnienie sądu państwa wykonania do zaostrożenia kary ponad limit określony w przepisie typizującym czyn zabroniony”. Pojęcie to bowiem nie zostało bliżej sprecyzowane w postanowieniach Konwencji, ma natomiast „ugruntowaną tradycję” w orzecznictwie sądów polskich w sprawach karnych. W związku z tym, kara 5 lat i 3 miesięcy orzeczona przez sąd rosyjski wobec Sławomira K. musiała ulec modyfikacji, albowiem art. 278 § 1 k.p.k. przewiduje zagrożenie karą pozbawienia wolności do lat 5, na które nie ma żadnego wpływu możliwość zaostrożenia wymiaru kary na podstawie art. 64 § 1 k.k.

## Interpretacja zapisów Konwencji berlińskiej

W pierwszej kolejności odnieść należy się do problemu poruszonego w uzasadnieniu postanowienia Sądu Najwyższego, a więc wykładni art. 10 Konwencji berlińskiej, a mówiąc bar-

---

wypadkach wiążącej) dla Ministra Sprawiedliwości. Po drugie, nie można zgodzić się ze stanowiskiem Rzecznika, że uchylenie tego orzeczenia (jeśli przyjąć, że jego zaskarżenie w drodze kasacji jest w ogóle możliwe) byłoby niekorzystne dla skazanego – a to z uwagi na treść art. 55 Konstytucji RP, zakazującego ekstradycji obywateli polskich. Ewentualne odbycie kary w Rosji uzależnione byłoby wówczas jedynie od dobrej woli skazanego. Nie miałyby tu zastosowania instrumenty przekazywania skazanych, albowiem znajdują one zastosowanie w razie wydawania cudzoziemców państwu jego obywatelstwa. Po złożeniu niniejszej glosy do druku do Sądu Najwyższego wpłynęła kasacja Prokuratora Generalnego, którą zaskarżył omawiane tu postanowienie o dopuszczalności przejścia skazania (II KK 194/05). Kasacja nie została jeszcze rozpoznana.

<sup>8</sup> OSNKW 1991, z. 10–12, poz. 48.

<sup>9</sup> OSNKW 1997, z. 1–2, poz. 5.

<sup>10</sup> LEX 84464.

<sup>11</sup> LEX 109508.

dziej ogólnie – umów międzynarodowych. Ich interpretacja, z uwagi na jej przedmiot, jest procesem specyficznym. Każda ratyfikowana umowa międzynarodowa, po jej ogłoszeniu w Dzienniku Ustaw, staje się co prawda częścią krajowego porządku prawnego (art. 91 ust. 1 Konstytucji), nie oznacza to jednak, że można ją interpretować dokładnie w taki sam sposób, w jaki wykładane są akty prawa wewnętrznego (szczególnie w ramach wykładni systemowej i zakazu wykładni synonimicznej). W konsekwencji może zatem zdarzyć się tak, że w polskim porządku prawnym (w kontekście prawa wewnętrznego i prawa międzynarodowego) będą występować dwa tak samo brzmiące pojęcia o odmiennym jednak znaczeniu.

Nie negując trafności wykładni pojęcia „górną granicą zagrożenia” na gruncie polskiego prawa karnego jako zagrożenia określonego wyłącznie na podstawie przepisu typizującego czyn zabroniony<sup>12</sup> (a do tej formuły odwołuje się Sąd Najwyższy, tak zresztą jak i Rzecznik Praw Obywatelskich w kasacji), wskazać należy, że takim sformulowaniem **nie posługuje się w ogóle** Konwencja berlińska. W treści art. 10 użyto zwrotu „maksymalny wymiar kary”, którego nie można utożsamiać z „ustawowym zagrożeniem” czy „górną granicą zagrożenia” (to ostatnie pojęcie funkcjonuje natomiast na gruncie Konwencji strasburskiej<sup>13</sup>), na co słusznie zwrócił uwagę Sąd Najwyższy w uchwale z 20 czerwca 1991 r., I KZP 11/91<sup>14</sup>. Zatem, już z tej przyczyny argumentacja Sądu Najwyższego nie może być uznana za trafną. Co ważniejsze jednak, treść, jaką nadaje się powyższym wyrażeniom w prawie polskim nie ma istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia rozważanego tu problemu, a więc niezasadne byłoby także odwołanie się do znaczenia, jakie nadaje się w polskim prawie karnym wyrażeniu „maksymalny wymiar kary”<sup>15</sup>. Dla ustalenia sensu powołanego zwrotu należy odwołać się do reguł wykładni umów międzynarodowych, określonych w Konwencji wiedeńskiej o prawie traktatów, przyjętej w Wiedniu w dniu 23 maja 1969 r., a ratyfikowanej przez Rzeczpospolitą Polską<sup>16</sup>. Umowa ta znajduje bowiem zastosowanie do każdego międzynarodowego porozumienia między państwami, zawartego w formie pisemnej i regulowanego przez prawo międzynarodowe, niezależnie od tego, czy zostało ujęte w jednym dokumencie, czy w dwóch lub więcej dokumentach, i bez względu na jego szczególną nazwę (art. 1 lit. a). Co prawda Konwencja wiedeńska o prawie traktatów weszła w życie w dniu 27 stycznia 1980 r., a w stosunku do Polski obowiązuje od 1990 r. (a więc już po dacie konferencji, na której przyjęto Konwencję berlińską), a nadto jej art. 4 przewiduje zakaz jej retroaktywności, to jednak przyjmuje się, że interpretacja wcześniej zawartych umów międzynarodowych powinna odbywać się według reguł zapisanych w jej art. 31–33, albowiem zawarte w nich zostały w istocie podstawowe, powszechnie akceptowane zasady prawa międzynarodowego<sup>17</sup>.

<sup>12</sup> Zob. orzeczenia Sądu Najwyższego dotyczące wykładni „ustawowego zagrożenia” powołane (w:) M. Hudzik, H. Kuczyńska, *op. cit.*, s. 107.

<sup>13</sup> Odwoływanie się przez Sąd Najwyższy w tym zakresie do postanowień wydanych na gruncie innej umowy międzynarodowej (Konwencji strasburskiej) jest niezasadne. Wykładnia przepisów jednego aktu prawa międzynarodowego nie implikuje bowiem określonego sposobu wykładni innego.

<sup>14</sup> OSNKW 1991, z. 10–12, poz. 48.

<sup>15</sup> Analogiczny problem powstał na gruncie Konwencji strasburskiej co do sformułowania „górną granicą zagrożenia” – zob. M. Hudzik, H. Kuczyńska, *op. cit.*, s. 104–118.

<sup>16</sup> Ogłoszona w Dz.U. z 1990 r., Nr 74, poz. 440.

<sup>17</sup> Takie też stanowisko prezentuje w swym orzecznictwie Europejski Trybunał Praw Człowieka w Strasburgu. Już w 2 lata po sporządzeniu Konwencji wiedeńskiej Trybunał, w wyroku z 16 lipca 1971 r.

Pierwszorzędne znaczenie ma tu art. 31. W ustępie 1 tego przepisu określono, że traktat należy interpretować w dobrej wierze, zgodnie ze zwykłym znaczeniem, jakie należy przypisywać użytym w nim wyrazom w ich kontekście, oraz w świetle jego przedmiotu i celu. W dalszych ustępach tej regulacji wskazano co należy rozumieć przez kontekst traktatu<sup>18</sup> oraz jakie okoliczności łącznie z nim należy uwzględniać<sup>19</sup>. użytym zwrotom można nadawać szczególne znaczenie dopiero wówczas, gdy się ustali, że taki był zamiar stron (art. 31 ust. 4). Kolejność wymienienia reguł w tym przepisie nie ustanawia hierarchii tych zasad<sup>20</sup>. W procesie interpretacji umowy międzynarodowej nie można zatem pomijać żadnej z nich<sup>21</sup>.

Ustalając normę wynikającą z art. 10 Konwencji berlińskiej należy najpierw odwołać się do tekstu autentycznego tego traktatu (który został sporządzony w języku rosyjskim – art. 25), ten bowiem jest miarodajny w procesie wykładni, co stanowi niekwestionowaną zasadę prawa międzynarodowego<sup>22</sup>. W tekście tym w art. 10 ust. 3 użyto następujących sformułowań: „*предельный срок лишения свободы*” i „*максимальный срок лишения свободы*”, co prawidłowo przetłumaczono na język polski jako „maksymalny wymiar kary”. Słowo „*предельный*” w języku rosyjskim oznacza bowiem „krańcowy, skrajny, ostateczny, końcowy, maksymalny”, a „*максимальный*” – „maksymalny, największy, najwyższy”<sup>23</sup>. Przekład Konwencji berlińskiej na język polski, posługujący się formułą „maksymalnego wymiaru kary”, w swojej istocie odpowiada zatem tekstowi autentycznemu.

Zwrot „maksymalny wymiar kary” może sugerować, że chodzi tu o decyzję sądu co do rodzaju i wysokości kary, której podstawa nie ogranicza się do przepisów ustawowego zagrożenia, ale opiera się na przepisach o sądowym wymiarze kary. Jednocześnie nie można zapominać, że wyróżnia się także pojęcie ustawowego wymiaru kary, które utożsamiane

---

w sprawie Ringeisen przeciwko Austrii (nr skargi 2614/65), zastosował reguły interpretacyjne określone w art. 31–33. Natomiast w sprawie Golder przeciwko Zjednoczonemu Królestwu Trybunał wprost wskazał, że pomimo tego, iż Konwencja wiedeńska jeszcze nie weszła w życie oraz pomimo zakazu retroaktywności jej działania (art. 4), to wykładni art. 6 ust. 1 EKPCz należy dokonywać właśnie w oparciu o zasady zapisane w Konwencji o prawie traktatów (zob. wyrok z 21 lutego 1975 r., nr skargi 4451/70, § 29). W późniejszych orzeczeniach Trybunał kontynuował tę linię orzeczniczą – zob. np. wyroki: z 27 października 1975 r. w sprawie Narodowego Związku Policji Belgijskiej przeciwko Belgii (nr skargi 4464/70); z 28 listopada 1978 r. w sprawie Luedicke, Belkarem i Koc przeciwko Republice Federalnej Niemiec (nr. skarg 6210/73, 6871/75, 7132/75); z 26 kwietnia 1979 r. w sprawie *The Sudany Times* przeciwko Zjednoczonemu Królestwu (nr skargi 6538/74).

<sup>18</sup> Kontekst, oprócz tekstu (łącznie ze wstępem i załącznikami), obejmuje każde porozumienie dotyczące traktatu, osiągnięte pomiędzy wszystkimi stronami w związku z zawarciem traktatu (art. 31 ust. 2 lit. a) oraz każdy dokument sporządzony przez jedną lub więcej stron w związku z zawarciem traktatu, przyjęty przez inne strony jako odnoszący się do traktatu (art. 31 ust. 2 lit. b).

<sup>19</sup> Są to mianowicie: każde późniejsze porozumienie między stronami, dotyczące interpretacji traktatu lub stosowania jego postanowień (art. 31 ust. 3 lit. a), każda późniejsza praktyka stosowania traktatu, ustanawiająca porozumienie stron co do jego interpretacji (art. 31 ust. 3 lit. b) oraz wszelkie odpowiednie normy prawa międzynarodowego, mające zastosowanie w stosunkach między stronami (art. 31 ust. 3 lit. c).

<sup>20</sup> Komentarz Komisji Prawa Międzynarodowego ONZ, art. 27, pkt 8 i 9, *Conférence des Nations Unies sur les droit des traites*, New York 1971, s. 42–43.

<sup>21</sup> M. N. Shaw, *International Law*, Cambridge 2003, s. 839.

<sup>22</sup> Zob. M. Hudzik, H. Kuczyńska, *op. cit.*, s. 109 oraz powołaną tam literaturę.

<sup>23</sup> Zob. I. H. Dworecki, *Słownik rosyjsko-polski*, Warszawa 1950, odpowiednio s. 540 i 305.

jest z ustawowym zagrożeniem, modyfikowanym ewentualnie przepisami o obustroniu albo nadzwyczajnym złagodzeniu kary, które mają charakter obligatoryjny. Zatem, odwołanie się do zwykłego znaczenia słów użytych w Konwencji berlińskiej nie rozstrzyga wątpliwości.

Odnosząc się do pozostałych reguł wykładni (kontekstu, przedmiotu i celu traktatu), wskazać w pierwszej kolejności należy, że – jeśli chodzi o kontekst – Konwencja berlińska w art. 10 wprowadza mechanizmy gwarancyjne, zapewniające, że wymiar kary w orzeczeniu sądu zagranicznego, które zostało przejęte do wykonania, nie będzie przekraczał „maksymalnego wymiaru kary”, jaki jest przewidziany w ustawodawstwie państwa wykonania. Ma to zapewnić, że sankcja wykonywana w państwie ojczystym skazanego nie będzie rodzajowo i ilościowo niezgodna z prawem tam obowiązującym oraz zapobiegać wykonywaniu wyroku zawierającego karę nieznaną ustawodawstwu państwa wykonującego – zarówno co do jej rodzaju, jak i wymiaru<sup>24</sup>.

Jeśli natomiast chodzi o przedmiot Konwencji berlińskiej, to jest nim przekazywanie cudzoziemców skazanych poza granicami ich ojczystego kraju do państwa ich obywatelstwa. Celem tej umowy międzynarodowej, co zostało wprost zaznaczone w preambule Konwencji, jest umożliwienie skazanym odbywania kary pozbawienia wolności w ich własnych społecznościach, co ma przyczynić się do „bardziej skutecznego osiągnięcia celów ich resocjalizacji i reedukacji”. Wykonywanie kary w państwie ojczystym umożliwi również takiemu skazanemu kontakty z jego bliskimi, co także może mieć znaczenie w procesie jego resocjalizacji<sup>25</sup>.

Jak wynika zatem z powyższego, głównym założeniem Konwencji berlińskiej jest przekazanie skazanego do państwa jego obywatelstwa, po to, by mógł odbywać karę orzeczoną za granicą w swoim społeczeństwie. Jej modyfikacja jest dopuszczalna o tyle, o ile sankcję tę należy przystosować do przepisów państwa mającego wykonać wyrok, tak aby nie była ona z nimi niezgodna. Zabieg ten jest jednak wyjątkiem i nie można interpretować go rozszerzająco. Przy badaniu zaś czy określona kara jest zgodna z ustawodawstwem (nie przekracza maksymalnego wymiaru kary) nie jest istotne, czy jej wymierzenie w państwie wykonania w konkretnych okolicznościach i w określonej wysokości (w szczególności ponad jakiś próg) byłoby fakultatywne czy też obligatoryjne, ale to – czy jest to w ogóle możliwe. Weryfikacji podlega bowiem możliwość istnienia określonej co do rodzaju i wymiaru sankcji, a nie to, czy sąd polski miałby obowiązek jej wymierzenia. W tym też zakresie nie można podzielić owego „ogranicznika” (uwzględnianie tylko przepisów o obligatoryjnym obustroniu albo nadzwyczajnym złagodzeniu) przyjętego w powoływanej na wstępie uchwale Sądu Najwyższego z 1991 r. Gdyby przecież ustawodawca, zamiast ogólnej instytucji recydywy wprowadził tę okoliczność jako znamię kwalifikujące do art. 278 k.k. z takimi samymi skutkami jak obecnie przewiduje art. 64 § 1 k.k., to według Sądu Najwyższego zagrożenie wynikające z takiego zabiegu legislacyjnego musiałyby zostać uwzględnione. W takim jednak wypadku wymierzenie kary ponad próg typu podstawowego (ponad 5 lat) nadal byłoby tylko prawem, nie zaś obowiązkiem sądu, a niewątpliwie maksymalny wymiar kary – dla po-

<sup>24</sup> L. Gardocki, *Zagadnienia internacjonalizacji odpowiedzialności karnej za przestępstwa popełnione za granicą*, Warszawa 1979, s. 107–108.

<sup>25</sup> *Ibidem*, s. 95–96; M. Płachta, *Przekazywanie skazanych pomiędzy państwami*, Kraków 2003, s. 195–202.



trzeb Konwencji berlińskiej – byłby określany na 7 lat i 6 miesięcy. Stąd posługiwanie się argumentem o fakultatywności czy obligatoryjności wymierzenia kary ponad jakiś próg nie wydaje się zasadne. Dlatego warto powtórzyć: dla oceny czy określona kara może – co do jej rodzaju i wymiaru – „funkcjonować” w państwie wykonania nie ma znaczenia to, czy wymierzenie jej jest obligatoryjne czy fakultatywne, ale to, czy jest w ogóle możliwe. Z tego punktu widzenia nieistotne jest to, czy określona okoliczność jest znamieniem kwalifikującym odpowiedzialność karną, czy tylko wpływa na obostrzenie kary albo jej nadzwyczajne złagodzenie. To, że ustawodawca określone okoliczności ujmuje jako mające wpływ na wymiar kary, a nie jako kwalifikujące odpowiedzialność karną jest kwestią przyjętej techniki legislacyjnej i tradycji, a często – zwykłego przypadku. Polskie ustawodawstwo – jeśli chodzi o powrotność do przestępstwa – zna przecież kwalifikowany typ czynu zabronionego z uwagi na recydywę zwykłą – zabójstwo stypizowane w art. 148 § 3 k.k.

Ujmując rzecz schematycznie: przy obligatoryjnym obostrzeniu kary sąd **może** ją zastrzyć i jednocześnie **musi** (w znaczeniu – ma w określonych okolicznościach taką kompetencję i obowiązek), natomiast przy fakultatywnym – **może i może** ją zastrzyć (w znaczeniu – ma w określonych okolicznościach taką kompetencję i jednocześnie nie ma takiego obowiązku). Dla procesu przejmowania skazania istotne znaczenie ma pierwsza część tych schematów – to czy sąd mógłby (ale już nie czy orzekłby) taką karę orzec (gdyby on orzekał w sprawie co do istoty), co z kolei decyduje o tym, czy sankcja taka (w określonej wysokości) może funkcjonować w polskim porządku (obrocie) prawnym. Jak z tego wynika, dla procedury *exequatur* bez znaczenia jest to czy kara w określonej wysokości (przekraczającej jakiś próg) musiałaby czy też tylko mogłaby być orzeczona.

Podsumowując, maksymalny wymiar kary za określony czyn, o którym mowa w art. 10 Konwencji berlińskiej, to granica sankcji, jaką należy ustalić na podstawie wszystkich przepisów prawa karnego, w tym i przewidujących tylko możliwość zaostrenia kary albo jej nadzwyczajnego złagodzenia. Opowiadając się za takim rozumieniem art. 10 Konwencji berlińskiej wskazać jednak wypada, że w doktrynie w tej mierze prezentuje się pogląd odmienny. L. Gardocki przyjmuje bowiem, że w ramach Konwencji berlińskiej kara orzeczona w wyroku sądu zagranicznego, jeśli przekracza „**wysokość zagrożenia ustawowego** (podkr. M. H.) przewidzianego za dane przestępstwo w ustawodawstwie państwa wykonującego – powinna być obniżona do wysokości tego **górnego progu zagrożenia** (podkr. M. H.)”<sup>26</sup>. Z drugiej strony jednak proponuje się, aby przez owe maksimum nie rozumieć jedynie maksimum za konkretne przestępstwo, czy nawet granic sankcji wyznaczonych przez przepisy o fakultatywnym zaostreniu albo nadzwyczajnym złagodzeniu kary, ale granice kary danego rodzaju<sup>27</sup>.

### Przejmowanie kary „skumulowanej”

W niniejszej sprawie określenie kary podlegającej wykonaniu na 5 lat i 3 miesiące pozbawienia wolności było niedopuszczalne, ale z innego względu niż przyjął to Sąd Najwyższy. Jak wynika bowiem z wyroku sądu rosyjskiego z 1999 r., kara wymierzona za przestępstwo,

<sup>26</sup> L. Gardocki, *Zagadnienia internacjonalizacji...*, op. cit., s. 109.

<sup>27</sup> Tak M. Płachta, *Przekazywanie...*, op. cit., s. 593–594.

za które Sławomir K. został skazany tym wyrokiem, została orzeczona w wysokości 5 lat (a więc odpowiadająca górnej granicy zagrożenia przewidzianej w art. 278 § 1 k.k.). Natomiast dodatkowe 3 miesiące pozbawienia wolności zostały „przyłączone” do tej kary z sankcji poprzedniego wyroku skazującego, która nie została wykonana w całości. Art. 70 k.k.F.R. przewiduje bowiem instytucję, którą na potrzeby niniejszego opracowania nazwiemy zbiegiem kar z różnych orzeczeń, która zezwala na dołączenie w części albo w całości do wydawanego orzeczenia nieodbytą część kary z poprzedniego wyroku. Sąd rosyjski, orzekający w 1999 r., skorzystał z takiej możliwości, czego nie dostrzegł w pierwszej kolejności Minister Sprawiedliwości. Kara 5 lat i 3 miesiące pozbawienia wolności była więc w istocie sankcją za dwa przestępstwa (jedno, co do którego skazanie nastąpiło w 1997 r. oraz drugie, co do którego wyrok skazujący był przedmiotem przejęcia w niniejszej sprawie). Możliwa była do przejęcia do wykonania w całości tylko w wypadku, gdyby oprócz dopuszczalności przejęcia skazania z 1999 r., sąd także (na wniosek Ministra) orzekł o dopuszczalności przejęcia skazania z 1997 r. Co prawda, podstawą wykonywania kary 3 miesiące pozbawienia wolności jest wyrok z 1999 r., ale musi ona być odnoszona do wyroku skazującego z 1997 r. Ten bowiem określa, za jaki czyn Sławomir K. został skazany. Decyzja z 1999 r., oparta na art. 70 k.k.F.R., sama w sobie ma tylko charakter *quasi*-zarządzenia wykonania kary, z odbywania której skazany został warunkowo przedterminowo zwolniony.

Podejmując próbę określenia wskazówki dla postępowania w tego rodzaju sprawach wskazać należy, że: jeżeli przejęcie dotyczy kary „skumulowanej” (czy to w postaci kary łącznej, tak jak ona funkcjonuje na gruncie polskiego prawa karnego, czy to swoistego zbiegu kar – tak jak w wypadku art. 70 k.k.F.R., czy mającą jeszcze jakąś inną postać), to sankcja taka będzie mogła zostać przejęta zawsze wtedy, gdy stwierdzono dopuszczalność przejęcia skazań za każdy z czynów, będących podstawą wymierzenia takiej kary. Jeżeli natomiast brak jest podstaw do stwierdzenia dopuszczalności przejęcia skazania za którykolwiek z nich, przejęcie skazań co do pozostałych czynów może nastąpić pod warunkiem, że będzie można ustalić, jaka część kary, którą należy wykonać, odnosi się do skazań za poszczególne przestępstwa. Zatem, co do zasady, wyłączone z przekazania powinny być takie wypadki, w których kara „skumulowana” została orzeczona w oparciu o zasadę absorpcji czy asperacji, a w stosunku do chociażby jednego z czynów zachodzi negatywna przesłanka dopuszczalności przejęcia skazania albo wobec którego nie wystąpiono o przejęcie.

### **Zakres związania uprzednim orzeczeniem co do dopuszczalności przejęcia**

Kwestia najistotniejsza w tej sprawie, która jednak nie była przedmiotem rozważań Sądu Najwyższego (przede wszystkim z uwagi na zarzuty podniesione w kasacji Rzecznika Praw Obywatelskich) dotyczy zagadnienia wskazanego w tytule tej części opracowania. Problem, który wystąpił w sprawie wynika z tego, że wydane postanowienie o dopuszczalności przejęcia skazania było wadliwe, albowiem zachodziła negatywna przesłanka określona w art. 4 lit. a Konwencji berlińskiej, a mianowicie nie był spełniony warunek podwójnej przestępności czynu<sup>28</sup>. Z uwagi na to, że orzeczenie to stało się prawomocne w sensie formalnym, powstaje pytanie czy, a jeżeli

<sup>28</sup> Zob. przypis 4.

tak, to w jakim zakresie, orzekający następnie sąd w przedmiocie określenia kwalifikacji prawnej czynu i kary podlegającej wykonaniu jest nim związany. Formuła glosy, zwłaszcza, że te uwagi są czynione na marginesie problemu poruszonego przez Sąd Najwyższy, nie pozwala na szersze omówienie tej kwestii. Stwierdzić jednak trzeba, że zakres związania postanowieniem o dopuszczalności dotyczy ram kognicji sądu w procedurze *exequatur* co do czynu i orzeczonej w wyroku sądu zagranicznego kary. Sąd polski może zatem orzekać tylko w takim zakresie (co do czynów i kar), w jakim dopuszczono do przejścia skazanie, nigdy zaś w szerszym. W tym też znaczeniu postanowienie to z całą pewnością determinuje zakres dalszego postępowania. Jakże zatem trafnie stwierdził w jednym ze swych orzeczeń Sąd Najwyższy, że „Po przejęciu orzeczenia do wykonania, orzekając w trybie art. 611c § 1 k.p.k., o określeniu kary lub środka podlegających wykonaniu w kraju, sąd polski może rozstrzygać **wyłącznie** (podkr. M. H.) o takich karach i środkach, których dotyczyło uprzednie postanowienie dopuszczające przejęcie orzeczenia sądu państwa obcego do wykonania w Polsce, a nie o innych karach lub środkach zawartych także w takim orzeczeniu”<sup>29</sup>. Nie oznacza to jednak – wbrew pogładowi zaprezentowanemu przez Sąd Apelacyjny w niniejszej sprawie – że związane to uniemożliwia „kontrolę” tego, czy czyn, którego dotyczy przejęcie skazania, jest przestępstwem według prawa polskiego. Takie stanowisko doprowadziłoby do bardzo niekorzystnych następstw. W razie błędnego przyjęcia dopuszczalności przejęcia, sąd w toku procedury *exequatur* – przy braku spełnienia warunku podwójnej przestępności czynu – musiałby określać kwalifikację czynu wedle przepisu przewidującego najbardziej zbliżony typ przestępstwa i – co ważniejsze – skazany odbywałby karę za czyn, który według prawa polskiego nie jest przestępstwem, co zaprzeczałoby istocie współpracy międzynarodowej w tym zakresie. Trafnie zatem postuluje się w literaturze przedmiotu, że sądowi orzekającemu w trybie art. 611c k.p.k. powinno pozostawić się pewien margines swobody – w celu korygowania nie trafnych ustaleń dokonanych w postanowieniu o dopuszczalności przejęcia kary<sup>30</sup>. „Państwo nie powinno (bowiem) współpracować w akcie represji karnej odnoszącym się do czynu, który samo ocenia odmiennie, nie zaliczając go do przestępstw”<sup>31</sup>.

Oczywiście, sąd orzekający na podstawie art. 611c k.p.k. nie może ponownie weryfikować wszystkich przesłanek, które były badane w ramach postępowania w przedmiocie dopuszczalności przejęcia skazania. Jednakże ocena czy określony czyn jest przestępstwem według prawa karnego nie jest do końca badaniem warunku podwójnej przestępności czynu. Weryfikacja ta jest bowiem potrzebna dla przeprowadzenia procedury *exequatur* – dla określenia kwalifikacji prawnej. Zatem, jeżeli ustawodawstwo krajowe nie kryminalizuje określonego zachowania, wówczas określenie kwalifikacji jest niemożliwe i postępowanie w tym przedmiocie powinno zostać umorzone<sup>32</sup> – tylko w takim zakresie (na potrzeby procedury *exequatur*) dochodzi do „ponownego badania” przesłanki podwójnej przestępności.

<sup>29</sup> Postanowienie z 25 lutego 2004 r., II KK 391/03, OSP 2005, nr 2, poz. 26 wraz z glosą aprobującą M. Płachty – zob. s. 103–105. Jednak wbrew uwagom glosatora, przytoczona wypowiedź Sądu nie ma charakteru tezy ogólnej, odnoszącej się do bezwzględnego związania uprzednim postanowieniem o dopuszczalności, a – jak wynika to z przytoczonego fragmentu – dotyczy określenia zakresu kognicji sądu w postępowaniu prowadzonym na podstawie art. 611c k.p.k.

<sup>30</sup> M. Płachta, *Glosa...*, op. cit., s. 104.

<sup>31</sup> L. Gardocki, *Zarys prawa karnego międzynarodowego*, Warszawa 1985, s. 222.

<sup>32</sup> Problematyka podstawy prawnej takiej decyzji wykracza poza ramy niniejszego opracowania i odnośnie się do tego zagadnienia nie jest w tym miejscu celowe. Można jednak zwrócić uwagę na

Orzeczenie o dopuszczalności przejęcia skazania jest co prawda deklaracją w imieniu Polski (państwa wykonania) wobec państwa skazania, że po przejęciu zostanie wykonana wobec skazanego wymierzona mu poza granicami kraju kara (przy ewentualnej jej modyfikacji tylko w wyjątkowych wypadkach). Z niej zaś powinny wynikać wszelkie konsekwencje na płaszczyźnie międzynarodowej związane z zasadą *pacta sunt servanda*. Przyjmując bowiem taką deklarację, państwo skazania działa w dobrej wierze, że – wydając skazanego i jednocześnie zrzekając się wykonania kary na swoim terytorium – orzeczona kara zostanie wykonana w państwie wykonania. Nie można jednak dopuszczać do tego, by państwo w imię takiej deklaracji wykonywało wobec obywatela karę z naruszeniem własnego prawa, w tym przepisów Konwencji berlińskiej – za czyn, który nie jest przestępstwem według prawa krajowego. To państwo przecież, jako podmiot prawa międzynarodowego, na którym ciążyą zobowiązania wobec innych państw, powinno ponosić wszelkie konsekwencje w razie niewywiązania się ze zobowiązań, wynikającego z wadliwego działania swoich organów, nie zaś skazany.

Poza tym myślę, że warto zwrócić uwagę na to, że analogiczna do pewnego stopnia sytuacja może także powstać niekoniecznie z winy sądu. Przecież już po wydaniu orzeczenia o dopuszczalności przejęcia skazania, a jeszcze przed określeniem kwalifikacji i kary podlegającej wykonaniu może dojść do zmiany prawa i dekryminalizacji określonego czynu. Wówczas sąd orzekający w procedurze *exequatur* także stanie przed problemem czy określać kwalifikację prawną za czyn, który nie stanowi przestępstwa w dacie orzekania pomimo wcześniej wydanego postanowienia o dopuszczalności przejęcia. W tym wypadku przyjmowanie tezy o związaniu – w rozważanym tu sensie – orzeczeniem o dopuszczalności przejęcia skazania wydaje się być jeszcze bardziej absurdalne.

### Właściwość sądu

Kwestia ta nie była przedmiotem ani zarzutu kasacyjnego, ani rozważań Sądu Najwyższego. Okoliczności tej sprawy, jak i wielu innych rozpoznawanych przez sądy powszechne, składają jednak do postawienia pytania o właściwość rzeczową, a także miejscową sądu orzekającego w przedmiocie określenia kwalifikacji prawnej czynu oraz kary podlegającej wykonaniu w Polsce, czyli procedującego w oparciu o art. 611c § 1 i 2 k.p.k. W niniejszej sprawie w pierwszej instancji orzekał sąd okręgowy, a w drugiej – rozpoznający zażalenie od postanowienia sądu pierwszej instancji – sąd apelacyjny. Rzecz w tym, że od dnia 4 lutego 2001 r.<sup>33</sup> właściwość ta – najprawdopodobniej w wyniku niedopatrzania legislacyjnego – uległa zmianie, czego jednak, jak wynika z tej sprawy oraz innych będących przedmiotem

---

dwie możliwości, które powinny być rozważone: art. 17 § 1 pkt 11 k.p.k. (wówczas sąd, na każdym etapie postępowania, nawet kasacyjnego, powinien uwzględnić tę okoliczność z urzędu – art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k.) albo art. 611c k.p.k. a *contrario*.

<sup>33</sup> Data wejścia w życie ustawy z 9 września 2000 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy – Kodeks postępowania karnego, ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, ustawy o zamówieniach publicznych oraz ustawy – Prawo bankowe (Dz.U. Nr 93, poz. 1027). Ta ustawa wprowadziła Rozdział 66 Kodeksu postępowania karnego w obowiązującym obecnie brzmieniu, zatytułowany „Przejęcie i przekazanie orzeczeń do wykonania”.

rozstrzygnięcia przez Sąd Najwyższy, nie dostrzeżono w praktyce. Otóż, do wskazanej wyżej daty obowiązywał art. 609 k.p.k., regulujący problematykę procedury *exequatur*, którego § 1 jako właściwy rzeczowo i miejscowo wskazywał Sąd Wojewódzki w Warszawie. Po zmianach Kodeksu postępowania karnego w 2001 r. regulacje dotyczące tej procedury zostały zamieszczone w art. 611c k.p.k. Brak jest jednak w nim odpowiednika § 1 art. 609 k.p.k., a w konsekwencji – normy szczególnej określającej właściwość rzeczową i miejscową sądu w postępowaniu w przedmiocie określenia kwalifikacji prawnej czynu według prawa polskiego i kary podlegającej wykonaniu. Jedyne przepisy w Rozdziale 66 k.p.k. („Przejęcie i przekazanie orzeczeń do wykonania”), które dotyczą właściwości sądu, znajdują się w art. 611 § 1–5 k.p.k. Normują one jednak właściwość rzeczową i miejscową sądu w sprawach określonych w art. 608 § 3 w zw. z § 1 k.p.k., art. 608 § 2 w zw. z § 3 k.p.k., art. 609 § 1 i 2 k.p.k. oraz w art. 610 § 2, 3 i 5 k.p.k. Jak zatem widać, wśród nich ustawodawca nie wymienił art. 611c k.p.k. i w żaden sposób nie można, pomimo czynionych w tym zakresie prób w literaturze przedmiotu<sup>34</sup>, rozszerzyć zastosowania art. 611 k.p.k. na sprawy wskazane w art. 611c k.p.k. Przede wszystkim jest to niemożliwe z uwagi na wykładnię językową tego przepisu – art. 611 k.p.k. nie wylicza spraw z art. 611c k.p.k. i już chociażby z tej przyczyny stosowanie go do nich jest niemożliwe. Interpretacji takiej nie zmienia także posłużenie się przez ustawodawcę w tym przepisie pojęciem „sprawa” w liczbie mnogiej, albowiem prawodawca wskazał (przez odwołanie się do odpowiednich przepisów), o jakie to „sprawy” chodzi. Ponadto, postępowanie w przedmiocie określenia kwalifikacji prawnej czynu i kary podlegającej wykonaniu nie jest kontynuacją postępowania w przedmiocie dopuszczalności przejęcia skazania. Z tego także powodu nie jest możliwe określanie właściwości na podstawie art. 611 k.p.k.

W zakresie właściwości sądów nie mamy jednak do czynienia z luką w prawie<sup>35</sup>. Przepisy Kodeksu postępowania karnego regulują bowiem w sposób zupełny tę kwestię. Zgodnie z art. 24 § 1 k.p.k., sąd rejonowy orzeka w pierwszej instancji we wszystkich sprawach, z wyjątkiem tych, które ustawa przekazuje do właściwości innych sądów. Sąd okręgowy rozstrzyga zaś jedynie sprawy o czyny wskazane w § 1 art. 25 k.p.k., środki od orzeczeń i zarządzeń wydanych w pierwszej instancji w sądzie rejonowym (art. 25 § 3 *in principio* k.p.k.) oraz inne sprawy przekazane przez ustawę (art. 25 § 3 *in fine* k.p.k.). Innymi słowy ustawodawca wprowadził domniemanie właściwości rzeczowej sądu rejonowego, które może zostać przełamane wyłącznie przez wyraźny zapis ustawy. Zatem, gdy ustawa „milczy” w kwestii właściwości rzeczowej sądu – w jakimkolwiek rodzaju spraw – właściwym rzeczowo będzie zawsze sąd rejonowy, a to z uwagi na treść domniemania wyrażonego w powołanym art. 24 § 1 k.p.k.<sup>36</sup>, chyba że przejmowane skazanie dotyczy jednego z czynów wymienionych w art. 25 § 1 k.p.k. – wówczas właściwym rzeczowo do określenia kwalifikacji prawnej czynu i kary podlegającej wykonaniu będzie sąd okręgowy. Co prawda w postępowaniu *exequatur*

<sup>34</sup> Por. T. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Kraków 2001, s. 1367.

<sup>35</sup> Tak M. Płachta, *Przekazywanie...*, *op. cit.*, s. 708.

<sup>36</sup> To domniemanie właśnie zastosował w swojej koncepcji P. Hofmański, opowiadający się za możliwością po dniu 1 lipca 2003 r. stwierdzenia nieważności orzeczeń zapadłych przed tą datą. Właściwym – w braku szczególnych przepisów – według tego autora miałby być sąd rejonowy (do tej daty orzekał w tym przedmiocie sąd apelacyjny albo Sąd Najwyższy). Zob. P. Hofmański, *Ciszej nad trumną nieważności*, „Palestra” 2003, nr 5–6.

nie dochodzi do skazania, więc można by zastanawiać się czy sąd ten orzeka „w sprawie o przestępstwo” w rozumieniu art. 25 § 1 k.p.k. W trakcie tej procedury dochodzi jednak do subsumcji ustalonego w wyroku sądu zagranicznego stanu faktycznego pod normę polskiego prawa karnego, a także do określenia kary (w niektórych sprawach sprowadzającego się do „technicznego” przepisania liczby; niewykluczona jest jednak w pewnych sytuacjach modyfikacja sankcji). Te elementy powodują, że decyzja sądu w takim postępowaniu – odnosząca się do odpowiedzialności karnej sprawcy – jest „namiastką skazania za przestępstwo”<sup>37</sup>, a zatem postępowanie na podstawie art. 611c k.p.k. będzie także „sprawą o przestępstwo” w rozumieniu art. 25 k.p.k.

Jak z powyższego wynika, w Kodeksie postępowania karnego istnieją więc przepisy, które także w sprawach określonych w art. 611c k.p.k. regulują właściwość rzeczową sądu, a zatem nie może być mowy w tym zakresie o jakiegokolwiek luce w prawie. Oznacza to, że dla spraw z zakresu procedury *exequatur* właściwym jest sąd rejonowy<sup>38</sup>, chyba że przejmowane skazanie dotyczy czynu wymienionego w art. 25 § 1 k.p.k. – wówczas właściwy będzie sąd okręgowy.

Problemu może natomiast przysporzyć ustalenie właściwości miejscowej sądu. Przepisy ogólne dotyczące właściwości miejscowej (art. 31–32 k.p.k.) posługują się bowiem kryteriami odnoszącymi się do popełnionego przestępstwa, które – z oczywistych względów – są nieprzydatne dla określenia właściwości sądu orzekającego w przedmiocie określenia kwalifikacji prawnej i kary podlegającej wykonaniu. Nie znajdują tu także zastosowania reguły z art. 32 § 1 w zw. z § 2 k.p.k., albowiem § 1 odwołuje się do miejsca wszczęcia postępowania karnego, a więc kolejnego kryterium – z uwagi na specyfikę tego postępowania – nieprzydatnego. Pozostaje zatem jedynie art. 32 § 3 k.p.k., który subsydiarnie określa właściwość miejscową sądu, jeśli nie można jej ustalić w oparciu o inne przepisy. Stanowi on mianowicie, że w takich wypadkach właściwy do rozpoznania sprawy jest sąd właściwy dla dzielnicy Śródmieście miasta stołecznego Warszawy – a więc Sąd Rejonowy dla Warszawy-Śródmieścia w Warszawie, a dla skazań dotyczących czynów wymienionych w art. 25 § 1 k.p.k. – Sąd Okręgowy w Warszawie. Te Sądy zatem powinny rozpoznawać wszystkie sprawy w przedmiocie określenia kwalifikacji prawnej i kary podlegającej wykonaniu w odniesieniu do przewidzianych skazanych.

*Michał Hudzik*

<sup>37</sup> L. Gardocki, *Zagadnienia internacjonalizacji...*, *op. cit.*, s. 103.

<sup>38</sup> W tym zakresie zarządzenie Ministra Sprawiedliwości z 22 lutego 1988 r. w sprawie organizacji i zakresu działania sekretariatów sądowych oraz innych działów administracji sądowej (Dz.Urz. Ministra Sprawiedliwości Nr 2, poz. 6 ze zm.) wymaga pilnej zmiany – akt ten bowiem przewiduje utworzenie wykazu Kop, do którego wpisywane są m.in. czynności sądów w sprawach wniosków Ministra Sprawiedliwości o przejęcie obywatela polskiego skazanego przez sąd państwa obcego (§ 301<sup>2</sup> ust. 2 pkt 4), jedynie w sądach okręgowych (§ 301<sup>2</sup> ust. 1).