



PG VII G 025/405/13

Pan
Piotr Zientarski
Przewodniczący
Komisji Ustawodawczej
Senatu Rzeczypospolitej Polskiej

Stanisław Pociąg

W odpowiedzi na pismo z dnia 3 grudnia 2013 r., nr BPS/KU – 034/509/8/13, dotyczące *senackiego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz ustawy – Kodeks karny wykonawczy*, przekazanego do zaopiniowania Prokuratorowi Generalnemu w trybie art. 3 ust. 1 pkt 9 ustawy z dnia 20 czerwca 1985 r. *o prokuraturze* (Dz. U. z 2011 r. Nr 270, poz. 1599, z późn. zm.), uprzejmie przedstawiam następujące stanowisko.

Przedłożony do zaopiniowania projekt ustawy zakłada nowelizację art. 75 § 1 k.k., stanowiącego podstawę obligatoryjnego zarządzenia wykonania warunkowo zawieszanej kary w sytuacji, gdy skazany, w okresie próby, popełnił podobne przestępstwo umyślne, za które prawomocnie orzeczono karę pozbawienia wolności. Projektodawcy proponują uzupełnienie wskazanej wypowiedzi normatywnej poprzez wprowadzenie klauzuli generalnej *„chyba że przemawiają przeciwko temu szczególne względy, a wykonanie kary pozbawienia wolności orzeczonej za podobne przestępstwo umyślne zostało warunkowo zawieszona”*.

Projekt zakłada ponadto nowelizację art. 178 § 2 k.k.w., konstytuującego uprawnienie do wzięcia udziału w posiedzeniu sądu w przedmiocie zarządzenia wykonania kary przysługujące określonym w tym przepisie podmiotom (m.in. prokuratorowi oraz skazanemu i jego obrońcy). Projektowana zmiana zakłada wyeliminowanie przewidzianego w obecnym stanie prawnym ograniczenia omawianego uprawnienia w sytuacji obligatoryjnego zarządzenia wykonania warunkowo zawieszanej kary na podstawie art. 75 § 1 k.k. lub fakultatywnego zarządzenia kary warunkowo zawieszanej w oparciu o normę art. 75 § 3 k.k.

Jak wynika z uzasadnienia przedłożonego do zaopiniowania projektu, ma on na celu dostosowanie obowiązującego prawa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 17 lipca 2013 r., w sprawie o sygn. SK 9/10.

Przystępując do oceny zaproponowanych rozwiązań należy stwierdzić, że wskazany wyżej wyrok Trybunału Konstytucyjnego jest wyrokiem zakresowym. Oznacza to, że Trybunał nie zakwestionował regulacji art. 75 § 1 k.k. *en bloc*, a jedynie stwierdził niezgodność analizowanej normy prawnej z art. 45 ust. 1 Konstytucji, w zakresie, „w jakim nie przewiduje możliwości odstąpienia przez sąd od zarządzenia wykonania kary w sytuacji, gdy wobec skazanego ponownie orzeczono karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, jeżeli przemawiają za tym szczególne względy”. Tym samym Trybunał uznał za niekonstytucyjną obligatoryjność normy art. 75 § 1 k.k. wyłącznie w wypadku, gdy wskazany przepis staje się podstawą zarządzenia wykonania warunkowo zawieszanej kary pozbawienia wolności w sytuacji prawomocnego orzeczenia w okresie próby, za przestępstwo podobne, kary pozbawienia wolności również z warunkowym zawieszeniem jej wykonania. Jak wynika z części motywacyjnej powołanego wyroku, punktem wyjścia dla powyższej oceny Trybunału Konstytucyjnego było uznanie decyzji w przedmiocie pozbawienia wolności za środek *ultima ratio*, co w ocenie Trybunału wymaga zapewnienia sądowi wykonawczemu możliwości rozważenia wszystkich okoliczności sprawy relewantnych w dniu wydania postanowienia, a przez to oznacza dopuszczenie

możliwości wyjątkowego odstąpienia przez ten sąd od zarządzenia wykonania kary pozbawienia wolności w wypadku popełnienia ponownego i podobnego przestępstwa umyślnego. Trybunał Konstytucyjny wskazał, że powyższa konstatacja dotyczy wypadku, gdy w kolejnej sprawie karnej sąd prawomocnie warunkowo zawiesił wykonanie kary pozbawienia wolności, ale zachodzą wskazane przez skazanego i stwierdzone przez ten sąd szczególne okoliczności charakteryzujące jego prognozę kryminologiczną, które świadczą o tym, że zarządzenie wykonania kary byłoby decyzją niemieszczącą się w kategoriach *ultima ratio*.

Zaproponowana nowelizacja art. 75 § 1 k.k. stanowi zatem praktycznie bezpośrednią transpozycję sentencji Trybunału Konstytucyjnego sformułowanej we wskazanej wyżej sprawie. Takie ukształtowanie normy prawnej może jednak budzić pewne zastrzeżenia. Należy bowiem wskazać, że powyższy sposób ukształtowania normy prawnej jest wysoce nieczytelny dla jej adresatów, których krąg nie ogranicza się przecież wyłącznie do prawniczego czynnika zawodowego. Jej bezpośrednim adresatem jest bowiem każdy obywatel znajdujący się w wyżej wskazanej sytuacji prawnie relewantnej. Tymczasem projektodawcy posługują się konstrukcją zdania podwójnie złożonego dla określenia wyjątku od obligatoryjnego zarządzenia wykonania warunkowo zawieszanej kary pozbawienia wolności, a nadto wprowadzają klauzulę generalną „szczególnych względów”, która może uzasadniać decyzję odstąpienia od zarządzenia wykonania kary pozbawienia wolności. Choć tego rodzaju klauzule spotykane są w systemie prawnym, to należy podkreślić, że ich wprowadzanie, zwłaszcza zaś w obszar prawa karnego, winno być dokonywane ze szczególną ostrożnością. W wyniku bowiem zastosowania tego rodzaju klauzuli ustawodawca przerzuca obciążający go obowiązek ustalenia treści wypowiedzi normatywnej na sąd, wprowadzając jednocześnie bardzo duży obszar dyskrecjonalnej władzy sędziego. Wprowadza się tym samym w systemie prawnym stan niepewności co do sytuacji prawnej obywateli, w obszarze następstw prawnych określonego ich zachowania, objętego hipotezą normy prawnej. Warto jednocześnie zwrócić uwagę, że Trybunał Konstytucyjny przewidział stosunkowo długi okres dla utraty

(w zakwestionowanym zakresie) mocy obowiązującej normy art. 75 § 1 k.k., bowiem wynoszący 18 miesięcy. Powyższa okoliczność ma istotne znaczenie jeśli zestawia się ją z faktem, że w Ministerstwie Sprawiedliwości, przy udziale Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Karnego, opracowano projekt *ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw* (projekt został obecnie skierowany do konsultacji społecznych). Warto zauważyć, że projekt ten zakłada największą nowelizację Kodeksu karnego od czasu jego uchwalenia, zaś instytucja warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności znalazła się w centrum objętych projektem zmian. Ma on bowiem na celu racjonalizację systemu orzekanych w Polsce kar poprzez wprowadzenie instytucjonalnych rozwiązań urzeczywistniających priorytet kar wolnościowych oraz ograniczających możliwość orzekania warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności. Wskazany projekt przewiduje również nowelizację art. 75 § 1 k.k., uwzględniającą analizowany wyrok Trybunału Konstytucyjnego. W obrębie wskazanej jednostki redakcyjnej tekstu prawnego proponuje się wprowadzenie obligatoryjności zarządzenia wykonania kary pozbawienia wolności w wypadku powrotności do przestępstwa podobnego wyłącznie w sytuacji orzeczenia za to przestępstwo, w okresie próby, kary pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania. Tym samym inne wypadki powrotności do przestępstwa, w tym do przestępstwa podobnego, lecz przy zastosowaniu wobec skazanego innych form reakcji prawnokarnej, zostały objęte hipotezą normy kompetencyjnej art. 75 § 2 k.k., przewidującej możliwość zarządzenia wykonania kary (podstawa fakultatywna). Jeżeli powyższe rozwiązania skonfrontuje się z pozostałymi zmianami objętymi projektem, w tym zwłaszcza instytucjonalnymi rozwiązaniami ukierunkowanymi na orzekanie kar wolnościowych (tytułem przykładu można wskazać na art. 37a dający sądowi podstawę do orzeczenia grzywny lub kary ograniczenia wolności w każdym wypadku przestępstwa zagrożonego w górnej granicy ustawowego zagrożenia karą do 8 lat pozbawienia wolności) oraz projektowanymi ograniczeniami stosowania warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności do roku (która to kara ma największy udział w strukturze kary pozbawienia wolności orzekanej z warunkowym zawieszeniem jej wykonania), proponowane w projekcie rządowym

rozwiązania dotyczące art. 75 § 1 k.k., wydają się racjonalne, wypełniając jednocześnie wymagania wynikające z powołanego wyżej wyroku Trybunału Konstytucyjnego. Jednocześnie powyższy sposób ujęcia podstaw obligatoryjnego zarządzenia wykonania kary pozbawienia wolności nie ma tych wszystkich mankamentów legislacyjnych, które podniesiono pod adresem analizowanej inicjatywy senackiej. Należy przy tym jednak podkreślić, że wskazany sposób regulacji art. 75 § 1 k.k. dopuszczalny jest wyłącznie w powiązaniu z gruntowną reformą zasad wymiaru kar i środków karnych oraz środków probacyjnych, tak jak zakłada to przedłożenie rządowe. Należy bowiem zwrócić uwagę, że problem objęty analizowanym wyrokiem jest szerszy niż wynikałoby to z sentencji wyroku Trybunału Konstytucyjnego, co jest bezpośrednią konsekwencją związania Trybunału granicami skargi konstytucyjnej. Warto zauważyć, że art. 75 § 1 k.k. w jego obecnym kształcie jurydycznym nie jest wyłączną podstawą obligatoryjnego zarządzenia wykonania kary. Szczególny reżim obligatoryjny przewidują bowiem przepisy art. 75 § 1a i 2a k.k. Wprowadzenie już tylko względnej obligatoryjności art. 75 § 1 k.k. skutkować będzie niespójnością pomiędzy wskazanymi trybami. W wypadku bowiem skazania sprawcy prawomocnym wyrokiem sądowym na karę pozbawienia wolności za podobne przestępstwo umyślne, sąd będzie mógł rozważyć zasadność zarządzenia wykonania kary, a w wypadkach przewidzianych w art. 75 § 1a k.k., sąd będzie musiał automatycznie zarządzić wykonanie kary. Zniesienie powyższego „napięcia normatywnego” możliwe jest bądź w drodze wprowadzenia analogicznych, jak proponowane w projekcie senackim, rozwiązań w art. 75 § 1a k.k., co z oczywistych względów skutkowałoby istotnym osłabieniem probacyjnego oddziaływania tego instrumentu na sprawców przestępstw znęcania się psychicznego lub fizycznego nad osobami najbliższymi, lub w drodze gruntownej reformy zasad wymiaru kar i środków karnych oraz modyfikacji środków probacyjnych, w wyniku której warunkowe zawieszenie wykonania kary pozbawienia wolności stanie się instytucją wyjątkową, nie zaś jak w obecnym stanie prawnym i ugruntowanej praktyce sądowej, wyborem pierwszoplanowym. W związku z powyższym należy opowiedzieć się za gruntowną, kompleksową reformą instytucji warunkowego zawieszenia wykonania kary, przy której zagadnienie będące

przedmiotem rozstrzygnięcia Trybunału Konstytucyjnego winno znaleźć właściwe, pełne oraz systemowo spójne rozwiązanie. Jednocześnie należy zauważyć, że proponowane zmiany legislacyjne w obrębie art. 178 § 2 k.k.w. nie budzą zastrzeżeń jako regulacje będące przede wszystkim bezpośrednią konsekwencją wprowadzenia względnej obligatoryjności instytucji art. 75 § 1 k.k., jak i wyrażonego przez Trybunał Konstytucyjny ogólnego zapatrywania dotyczącego wymogu przeprowadzenia pogłębionej analizy konieczności wdrożenia kary pozbawienia wolności, w perspektywie ujmowania tej kary jako instrumentu *ultima ratio*.

Z panowaniem
A. Seremet

Andrzej Seremet