

Sygn. akt

## POSTANOWIENIE

Dnia 24 stycznia 2008 roku

Sąd Apelacyjny w Krakowie w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący: SSA Ryszard Kałwa (spr.)

Sędziowie: SSA Anna Grabczyńska-Mikocka  
SSA Krzysztof Marcinkowski

Protokolant: st. sekr. sądowy Renata Małysa

przy udziale Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej w Krakowie Marii Czapik

po rozpoznaniu w dniu 24 stycznia 2008 roku na rozprawie sprawy

Ł K i K M

oskarżonych o przestępstwo z w zw. z art. 148 § 2 pkt 2 kk i inne

z powodu apelacji wniesionych przez obrońców oskarżonych od wyroku Sądu Okręgowego w K z dnia września sygn. akt

- na mocy art. 193 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej

postanawia

przedstawić Trybunałowi Konstytucyjnemu następującej treści pytanie prawne:

Czy przepis art. 148 § 2 ustawy – kodeks karny (Dz. U. Nr 88 poz. 553 z późn. zmianami) w brzmieniu ustalonym przez art. 1 pkt 15 ustawy z dnia 27 lipca 2005 roku o zmianie ustawy - kodeks karny, ustawy - kodeks postępowania karnego i ustawy - kodeks karny wykonawczy (Dz. U. Nr 163 poz. 1363) jest zgodny z art. 10 w zw. z art. 175 ust. 1 oraz zgodny z art. 45 ust. 1 w zw. z art. 178 ust. 1, a także zgodny z art. 31 ust. 3, a nadto czy jest zgodny z art. 118 ust. 1 oraz z art. 119 ust. 1 i 2 Konstytucji Rzeczypospolitej.

### Uzasadnienie

1.

1. Sąd Apelacyjny w Krakowie rozpoznaje sprawę Ł K urodzonego w dniu września 1989 roku i K M urodzonego w dniu października 1988 roku oskarżonych m. in. o przestępstwo z w zw. z art. 148 § 2 pkt 2 kk na tym polegające, że w dniu grudnia 2006 roku w M wspólnie i w porozumieniu zamierzając pozbawić życia innego człowieka, by ukraść mu pieniądze, zranili go nożem w szyję, lecz zamierzonego celu nie osiągnęli, bo ranny obronił się. Z mocy w zw. z art. 148 § 2 kk w brzmieniu ustalonym przez art. 1 pkt 15 ustawy z dnia 27 lipca 2005 roku (Dz. U. Nr 163 poz. 1363) czyn ten jest zagrożony karą 25 lat pozbawienia

wolności albo karą dożywotniego pozbawienia wolności odnośnie K M , a karą 25 lat pozbawienia wolności odnośnie Ł K , bo popełnił on ten czyn przed ukończeniem 18 roku życia, zatem skazanie go na karę dożywotniego pozbawienia wolności było niedopuszczalne (art. 54 § 2 kk).

2. Wyrokiem Sądu Okręgowego w K z dnia września 2007 roku oskarżeni zostali skazani za tę zbrodnię na kary po 25 lat pozbawienia wolności; treść pozostałych przestępstw, które im przypisano oraz kary za to wymierzone nie mają obecnie znaczenia. Jako kary łączne wymierzono im po 25 lat pozbawienia wolności. Wymierzając kary Sąd Okręgowy wziął pod uwagę, że oskarżeni przyznali się do popełnienia zarzucanego czynu (wszystkich czynów), przeprosili pokrzywdzonego, a pokrzywdzony oświadczył, iż przebacza im swą krzywdę, byli uczniami, nie byli dotąd karani i mieli dobre opinie w środowisku. Pieniądze, o które im chodziło zamierzali przeznaczyć na hulankę, zatem działali z wyjątkowo niskich pobudek (str. 21-22 uzasadnienia wyroku). Uznał ten Sąd, że choć orzeczona kara jest jedyną, jaką można wymierzyć w przypadku sprawców młodocianych (przepis art. 120 § 10 kk ustala, że są to osoby, które w chwili czynu nie ukończyły 21 lat, a w czasie orzekania 24 lat), to brak jest podstaw do stwierdzenia, że kara ta spełnia wymogi oznaczone w art. 53 i 54 kk. Skoro jednak taką karę przewidziano za czyn tego rodzaju, to Sąd przyjął a priori, że widocznie czyni ona zadość tym wymogom (tamże, str. 21).

3. Oskarżeni odwołali się od tego wyroku przez swych obrońców, obejmując swymi skargami całość wyroku. Obrońca Ł K zarzucił wyrokowi wadliwą ocenę dowodów powodującą błędne przypisanie mu udziału w tej zbrodni (art. 438 pkt 2 i 3 kpk), a wniósł o uniewinnienie go z odnośnego oskarżenia. Obrońca K M zarzucił błędne skwalifikowanie jego czynu jako zbrodni z art. 148 § 2 pkt 2 kk, a to nietrafne stwierdzenie, iż działał w związku z rozbojem, choć ustalono, że było to usiłowanie zabójstwa w celu dokonania kradzieży, a nie każda kradzież jest rozbojem (art. 438 pkt 1 kpk) i wniósł, by wyrok uchylić co do tego oskarżonego, zaś sprawę przekazać do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

4. Sąd Apelacyjny objął zakresem swego rozpoznania (art. 433 § 1 i art. 440 kpk) także zagadnienie zgodności z Konstytucją przepisu art. 148 § 2 kk w brzmieniu nadanym cyt. ustawą nowelizacyjną z 2005 roku, a obie strony postępowania zgodnie wniosły o przedstawienie Trybunałowi odnośnego pytania. Powziął Sąd wątpliwość, czy przepis ten jest zgodny z art. 10 w zw. z art. 175 ust. 1 oraz z art. 45 ust. 1 w zw. z art. 178 ust. 1, a nadto z art. 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, a tryb uchwalenia go – czy jest zgodny z art. 118 ust. 1 oraz z art. 119 ust. 1 i 2 tej Konstytucji. Wprawdzie przebieg procesu

legislacyjnego jest rzeczą wewnętrzną władzy ustawodawczej, oddzielonej od władzy sądowej (art. 10 Konstytucji), więc w zasadzie nie powinien być przedmiotem badania Sądu, jednakże w rozważanym przypadku nie powinien być pominięty. Po pierwsze tryb ten mógł sprzyjać uchwaleniu omawianego przepisu prawa karnego. Po drugie – ustalenie w Konstytucji wymogów procesu legislacyjnego nadaje tym wymogom znaczenie warunkujące prawidłowość efektów tego procesu, to jest rolę gwarancji trafności regulacji prawnych uchwalanych przez władzę ustawodawczą, ograniczających prawa ludzi, których dotyczą. Po trzecie – dla sądu stosującego prawo nie jest obojętne, czy prawem jest efekt rzetelnego procesu legislacyjnego, czy też prawem jest dowolny tekst tak nazwany przez organ władzy ustawodawczej, ewentualnie (jak w tym wypadku) tekst uchwalony w wadliwie odbytym procesie ustawodawczym.

5. Decydując się na przedstawienie Trybunałowi Konstytucyjnemu przedmiotowego pytania, Sąd Apelacyjny powstrzymuje się od jakiegokolwiek oceny trafności zaskarżonego wyroku oraz rozpoznawanych apelacji, a ogranicza się do przedstawionego pytania jako warunkującego prawidłowe orzekanie. Gdyby takie oceny już teraz się komuś nasuwały, byłyby one przedwczesne. Zastrzeżenie to czyni się, by uniknąć opierania na przesłankach pytania, ewentualnie domniemywanych przez kogokolwiek (w tym strony postępowania) jakichkolwiek przewidywań co do treści przyszłego wyroku. W przyszłym wyrokowaniu Sąd nie będzie związany żadnymi ocenami wyjąwszy ocenę Trybunału Konstytucyjnego w przedmiocie przedstawionym.

6. Odpowiedź na przedstawione pytanie ma zasadnicze znaczenie dla wyrokowania w sprawie wym. oskarżonych, albowiem przesądzi o granicach sankcji karnej za zarzuconą im zbrodnię (gdyby została im przypisana także przez Sąd Apelacyjny) bądź także o dopuszczalności stosowania nadzwyczajnego złagodzenia kary, a konsekwencji ma znaczenie doniosłe także dla ewentualnych kar łącznych (art. 32 ust. 3 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 roku o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102 poz. 643 z późn. zmianami).

7. Zagadnienie zgodności z Konstytucją przepisu art. 148 § 2 kk nie było dotąd przedmiotem orzecznictwa Trybunału. W dniu 8 września 2005 roku Rzecznik Praw Obywatelskich wniósł o stwierdzenie niezgodności tego przepisu z art. 118 ust. 1 i z art. 199 ust. 1 i 2 oraz z art. 10 w zw. z 175 ust. 1 i z art. 45 ust. 1 Konstytucji, ale w dniu 19 września 2006 roku Rzecznik Praw Obywatelskich kolejnej kadencji wniosek ten cofnął bez podania przyczyn, zanim Trybunał Konstytucyjny odbył rozprawę, zatem postępowanie zostało umorzone (OTK-A 2006/8/115). W dniu 14 marca 2007 roku Naczelna Rada Adwokacka wystąpiła do Trybunału Konstytucyjnego o zbadanie zgodności cyt. przepisu z art. 2, 10, 45

ust. 1 i z art. 175 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, ale w dniu 21 maja tego roku Rada została zawiadomiona przez Trybunał, że przedmiot wniosku nie mieści się w zakresie działania Rady, zatem Trybunał odmawia nadania wnioskowi dalszego biegu (z informacji NRA z dnia 15 grudnia ub. r. dla Sądu Apelacyjnego).

## 2.

1. Ustrój Rzeczypospolitej Polskiej określony w Konstytucji z 1997 roku opiera się na podziale władz Państwa, a to władzy ustawodawczej, władzy wykonawczej i władzy sądowniczej (art. 10 Konstytucji). Żadna z władz nie powinna ingerować w dziedzinę działalności pozostałych władz, to jest uczestniczyć w niej w jakimkolwiek stopniu.

2. Władzę sądowniczą stanowią Sądy i Trybunały, niezależne od innych władz i urzędów (art. 173 Konstytucji). Wymiar sprawiedliwości należy wyłącznie do Sądów (art. 175 ust. 1 Konstytucji). W podejmowaniu swych decyzji sędziowie są niezawisli i podlegają tylko Konstytucji oraz ustawom (art. 178 ust. 1 Konstytucji). Niezawisłość sędziowska polega na podejmowaniu decyzji zgodnie ze stwierdzonymi faktami i zgodnie z własnym sumieniem, to jest poczuciem słuszności, by sędziowie mogli wziąć na siebie odpowiedzialność za realizację prawa każdego człowieka do sprawiedliwego osądzenia jego sprawy (art. 45 ust. 1 Konstytucji). Niezawisłość orzekania nie jest bowiem przywilejem sędziów, ale jest ich powinnością publiczną, której konsekwencją jest odpowiedzialność za treść podejmowanych decyzji. Sąd niezależny to sąd wyposażony w konieczny zakres swobody, wyłączność swej kompetencji, by mógł wydać orzeczenie, nie tylko zgodne z treścią prawa ustalonego przez ustawodawcę, ale również (a nawet przede wszystkim) ze słusznością. Innymi słowy to wyrażając, gdyby wymierzanie sprawiedliwości następowało inaczej jak w oparciu o niezawisłe podejmowaną decyzję sędziowską, bez wyłączności wyprowadzenia jej z sumienia sędziowskiego, wtedy nie można by sędziego obarczać treścią podjętych decyzji, a wtedy wymiar sprawiedliwości dokonywałby się jedynie z pozorem udziału sędziego.

3. Określenie czynu zabronionego pod groźbą kary i ustalenie innych warunków karalności, w tym sankcji karnej, jest rzeczą ustawodawcy, którego swoboda jest ograniczana jedynie założeniami ustrojowymi wyrażonymi w Konstytucji oraz odnośnymi zasadami prawa międzynarodowego. Swoboda ustawodawcy w kreowaniu prawa nie może więc niweczyć innych zasad konstytucyjnych, w szczególności nie może likwidować niezależności sądów i niezawisłości sędziów. Ustawodawca nie powinien stanowić prawa, które te wartości niweczy.

4. Wymierzanie sprawiedliwości w sprawach karnych polega na decydowaniu co do popełnienia czynu zabronionego, jego karalności oraz co do oznaczenia (wymierzenia) kary sprawcy tego czynu. Czyny przestępcze podobnie kwalifikowane noszą różny stopień społecznej szkodliwości. Sprawcy takich przestępstw działają z różną winą, cechują się różnymi właściwościami osobistymi i różnie zachowują się po ich popełnieniu, co wpływa na wymiar kary (art. 53 § 1 i 2 kk). Oznaczenie kary za przestępstwo nie jest prostym zastosowaniem sankcji przewidzianej w przepisie karnym, ale jest efektem procesu myślowego sędziego, racjonalnie rozważającego wszystkie te okoliczności. Sprawiedliwość osądzenia sprawy zależy nie tylko od trafności ustaleń faktycznych i prawidłowości subsumcji prawnej, ale również od sprawiedliwego oznaczenia kary, jej słuszności i celowości dla osiągnięcia zamierzonych skutków postępowania. Kara zasłużona, lecz niecelowa jest bezcelowym okrucieństwem. Kara niezasłużona, choć celowa jest stosowaniem terroru państwowego.

5. Gdyby sędzia nie miał swobody w oznaczaniu kary, jego rola w wymierzaniu sprawiedliwości ograniczałaby się do stwierdzenia faktu oraz subsumcji prawnej, zaś możliwość oznaczania kary byłaby sędziom odjęta. W takich uwarunkowaniach wymiar sprawiedliwości byłby wykonywany przez ustawodawcę, a nie przez władzę sądowniczą, sprzecznie z art. 10 i 175 ust. 1 Konstytucji. Miarą sprawiedliwości jednostkowych decyzji sędziowskich byłaby adekwatność sankcji karnej, przewidzianej abstrakcyjnie przez ustawodawcę do wszystkich zaszłości przestępczych, które jeszcze się nie zdarzyły, a nie indywidualne okoliczności wymiaru kary. Byłoby to sprzeczne z prawem każdego człowieka do sprawiedliwego osądzenia jego sprawy (art. 45 ust. 1), którego gwarancją, jedną z gwarancji, jest niezawisłość sędziowska (art. 178 ust. 1), w takich uwarunkowaniach wyłączona z orzekania o karze. Dlatego ustawodawca pozostawiając sędziom swobodę co do rodzaju i wymiaru kary (art. 53 § 1 i 2 oraz art. 54 § 1 kk), nakazał indywidualizować karę w granicach sankcji karnej stosownie do indywidualnych okoliczności czynu i sprawcy (art. 55 kk) i zabronił wymierzać kary powyżej stopnia winy sprawcy (art. 53 § 1 kk). Wszystkie te oceny, a to dotyczące stopnia winy sprawcy, okoliczności wpływających na wymiar kary oraz indywidualizacji kary i jej proporcjonalności do rangi (treści materialnej) przestępstwa, są oddane wyłącznie niezawisłej decyzji sędziów, którzy nie mogą być w tym zastępowani przez ustawodawcę, bo decyzja ustawodawcy jest z natury rzeczy aprioryczna i generalna.

6. Polskie prawo karne stosuje system sankcji względnie oznaczonych, oddający sędziom oznaczanie kary stosownie do indywidualnych okoliczności każdego przypadku. W ten sposób umożliwia się pełnienie przez sądy wymiaru sprawiedliwości, a każdemu

człowiekowi osiągnięcie sprawiedliwego rozpoznania sprawy. Sankcje oznaczone bezwzględnie omal wcale nie występują. Taką sankcję (karę śmierci) przewidywał przepis art. 1 ust. 1 dekretu z 31 sierpnia 1944 roku o wymiarze kary dla faszystowsko-hitlerowskich zbrodniarzy winnych zabójstw i znęcania się nad ludnością cywilną i jeńcami oraz dla zdrajców narodu polskiego, aktu prawnego nie tylko szczególnej proveniencji i przeznaczenia, ale i wynikającego ze szczególnych zaszczości historycznych, z niczym nieporównywalnych. Sankcję bezwzględną przewiduje przepis art. 44 § 4 kk, a to zakaz na zawsze (dożywotnio) prowadzenia pojazdów mechanicznych w razie ponownego skazania prowadzącego taki pojazd w pewnych okolicznościach, tamże przewidzianych. Ten środek karny przewidziany ma charakter bardziej środka prewencyjnego jak represyjnego, odmiennie niż kara pozbawienia wolności. O zgodności tego przepisu z Konstytucją nie orzekano.

7. W katalogu kar rozróżnia się karę pozbawienia wolności, karę 25 lat pozbawienia wolności i karę dożywotniego pozbawienia wolności (art. 32 pkt 3, 4 i 5 kk). Choć różne tylko ilościowym wymiarem, są to kary różnego rodzaju. Górna granica kary pozbawienia wolności wynosi 15 lat (art. 37 kk); ten czas uznawano za wystarczający do osiągnięcia celów karania (art. 39 § 1 kk z 1932 roku, art. 32 § 1 kk z 1969 roku). Karę 25 lat pozbawienia wolności i karę dożywotniego pozbawienia wolności traktuje się w praktyce jako wyjątkowe ze względu na ich eliminacyjne skutki.

8. Poprzednie polskie kodeksy karne nie przewidywały zabójstwa typu kwalifikowanego (art. 225 kk z 1932 roku i art. 148 kk z 1969 roku). Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 roku - kodeks karny (Dz. U. Nr 88 poz. 553 z późn. zmianami) przewidziała za zabójstwo kwalifikowane karę pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 12, karę 25 lat pozbawienia wolności albo karę dożywotniego pozbawienia wolności. Dość wąski zakres sankcji i szczególność hipotezy art. 148 § 2 oraz § 3 kk były pewnym ograniczeniem swobody sędziowskiej, korygowanym poprzez stosowanie nadzwyczajnego złagodzenia kary. Ustawa z dnia 27 lipca 2005 roku o zmianie ustawy kodeks karny, ustawy - kodeks postępowania karnego i ustawy - kodeks karny wykonawczy (Dz. U. Nr 163 poz. 1363) tę sankcję zastąpiła karą 25 lat pozbawienia wolności albo karą dożywotniego pozbawienia wolności.

9. Ograniczenie sankcji karnej za zabójstwo kwalifikowane dokonane omawianą nowelizacją poważnie ograniczyło swobodę sędziowską, bowiem wykluczyło możliwość orzekania kar *zwykłego* pozbawienia wolności. Zapewne w niektórych wypadkach kary mieszczące się w granicach omawianej sankcji są sprawiedliwe (tak Sąd Apelacyjny w Krakowie orzekał w kilku sprawach), zwłaszcza gdy dopuszczona jest możliwość wyboru

między dwoma rodzajami kary. Możliwości takiej nie ma w rozpoznawanej sprawie odnośnie Ł K , bo zarzucaną mu zbrodnię miał on popełnić przed ukończeniem 18 roku życia. W przypadku takiego sprawcy nie orzeka się kary dożywotniego pozbawienia wolności (art. 54 §1 kk), zatem oskarżony ten może być skazany jedynie na karę 25 lat pozbawienia wolności. W przypadku tego oskarżonego jest to sankcja oznaczona bezwzględnie.

10. Nie można orzec innej kary, także stosując nadzwyczajne złagodzenie sankcji, przewidziane przez ustawodawcę na wypadek szczególnego nagromadzenia się okoliczności łagodzących bądź z innych przyczyn (art. 60 § 1-5), nie tylko w sytuacjach tzw. fakultatywnych (art. 14 § 2, art. 15 § 2, art. 19 § 2, art. 25 § 2, art. 26 § 3, art. 31 § 2 kk itd), ale i w sytuacji, gdy nadzwyczajne złagodzenie kary jest obligatoryjne (art. 60 § 3 kk); sprzeczności tej nie da się rozwiązać w drodze interpretacji. Skoro granice sankcji po nadzwyczajnym złagodzeniu z § 6 art. 60 kk przewidziano tylko do *zwykłego* pozbawienia wolności z art. 31 pkt 3 kk, a nie przewidziano ich do żadnej z kar wyjątkowych z art. 31 pkt 4 i 5 kk, które nie mają dolnej granicy (art. 60 § 6 kk), oznacza to, że ustawodawca nadzwyczajnego złagodzenia kary w tych sytuacjach nie przewidział, zatem stosowanie go byłoby bezprawne (arg. z art. 7 Konstytucji). Podobnie z razie działania sprawcy nieletniego (między 15 a 17 rokiem życia), odpowiadającego przed sądem karnym na podstawie art. 10 § 2 kk powstanie wątpliwość co do oznaczenia granic sankcji przewidzianych w art. 10 § 3 kk jako dwie trzecie górnej granicy ustawowego zagrożenia za zabójstwo kwalifikowane. Stan ten nie istniał przed omawianą nowelizacją kodeksu karnego, bowiem nie było wtedy sytuacji, w której sankcja karna przewiduje tylko kary wyjątkowe; obok takich kar zawsze była przewidziana kara zwykłego pozbawienia wolności. Stan ten powstał w konsekwencji omawianej zmiany sankcji karnej art. 148 § 2 kk.

11. Ten stan prawny powoduje, że do sądów orzekających należy tylko ustalenie popełnienia przez oskarżonych zarzucanego im czynu oraz dokonanie jego kwalifikacji prawnej, a następnie wymierzenie kary Ł K bez jakiegokolwiek wyboru, zaś odnośnie P M z wyborem ograniczonym do dwu kar wyjątkowych, bez względu na treść materialną zarzucanego czynu oraz właściwości osobiste oskarżonych, a także przebaczenie im przez pokrzywdzonego. Sądowi Okręgowemu nasunęło to wątpliwość co do zgodności sankcji z treścią przepisów ustawy karnej ustalających dyrektywy wymiaru kary, wyrażoną cyt. poprzednio sformułowaniem. Sędziom tworzącym skład Sądu Apelacyjnego nasuwa to wątpliwości co do zgodności tej sytuacji z przepisami Konstytucji, a to art. 45 ust. 1 o prawie każdego do sprawiedliwego osądzenia jego sprawy i z art. 178

ust.1 o niezawisłości sprawowania urzędu sędziowskiego. Cokolwiek bowiem by nie zostało stwierdzone i uznane przez sędziów za doniosłe dla wymiaru kary, nie miałyby to miało znaczenia; jest to stan sprzeczny z sumieniem sędziów, zatem z treścią niezawisłości sędziowskiej. Treść obowiązującej sankcji karnej sprawia, że zastosowanie jej może powodować wymierzanie kar zbyt surowych, wbrew zasadzie proporcjonalności reakcji Państwa do sytuacji tę reakcję wywołującej z art. 31 ust. 3 Konstytucji ). Spowodowanie tej sytuacji przez ustawodawcę nasuwa sędziom wątpliwości co do zachowania przez ustawodawcę zasady podziału władz państwa z art. 10 oraz powierzenia wymiaru sprawiedliwości sądom z art. 175 ust. 1 Konstytucji. W tej sytuacji nie sądy, a ustawodawca zdecydował o karze, jaka powinna być wymierzona Ł K , a możliwość wymierzenia kary sprawiedliwej P M poważnie ograniczył.

12. Praktykom wymiaru sprawiedliwości łatwo jest wyobrazić sobie (bądź przywołać ze swego doświadczenia zawodowego) przypadki, w których rażąca będzie sprzeczność zasad wymiaru sprawiedliwości i możliwości pozostawionych sędziom przez omawianą nowelizację. Tak byłoby w razie postrzelenia przez policjanta ściganego przestępcy, postrzelenia przez ofiarę znęcania w rodzinie sprawcy swej krzywdy, podżegania do owego po-strzelenia przez jednorazowy okrzyk innej ofiary znęcania czy podanie broni itd.

### 3.

1. Wątpliwości zachodzą też co do zgodności z Konstytucją przebiegu procesu legislacyjnego, który doprowadził do uchwalenia omawianej nowelizacji. Nie mogą one być obojętne dla sądu jako organu chroniącego praw jednostki, jeśli wyrażają niefrasobliwy stosunek do tak poważnej materii, podstawowych praw jednostki, a to sprawiedliwości, wolności ludzkiej, godności człowieka, zresztą i podstawowych zasad organizacji ustroju Państwa. Przebieg procesu legislacyjnego jest znany z dokumentów publicznych Sejmu, a nadto z treści cyt. wniosku Rzecznika Praw Obywatelskich oraz z umyślnych badań (Ewa Łętowska, Kara za zabójstwo kwalifikowane - problematyka konstytucyjna, PiP 10/06).

2.1. Uchwalenie omawianej zmiany jako pkt 15 art. 1 ustawy z dnia 27 lipca 2005 roku o zmianie ustawy - kodeks karny, ustawy - kodeks postępowania karnego i ustawy - kodeks karny wykonawczy (Dz. U. Nr 163 poz. 1363) było efektem procesu legislacyjnego wszczętego projektem poselskim z dnia 5 marca 2004 roku zmierzającym do chronienia przed działalnością przestępczą z pobudek seksualnych, a to poprzez stosowanie leczenia, zakazów i środków zabezpieczających (druk sejmowy nr 2693). Projekt nie wspominał o potrzebie zmiany art. 148 § 2 kk. Nie było o tym mowy ani w trakcie pierwszego czytania



na 76 posiedzeniu Sejmu w dniu 25 maja 2004 roku, ani w sprawozdaniu z prac Komisji Nadzwyczajnej, do której projekt skierowano (druk nr 3912).

2.2. Propozycja zmiany art. 148 § 2 kk została zgłoszona przez Klub Parlamentarny Prawa i Sprawiedliwości jako poprawka nr 12 w trakcie II czytania na 102 posiedzeniu Sejmu w dniu 6 maja 2005 roku i została skierowana z projektem ponownie do Komisji Nadzwyczajnej. Po wysłuchaniu negatywnych opinii Rządu, Biura Legislacyjnego Sejmu, ekspertów i posłów, motywowanych odmiennością materii poprawki od przedmiotu procesu legislacyjnego oraz zgłoszeniem jej w trakcie zaawansowanego procesu prawotwórczego została negatywnie zaopiniowana przez Komisję (druk 3912-A).

2.3. W dniu 3 czerwca 2005 roku na 104 posiedzeniu Sejm uchwalił omawianą nowelizację art. 148 §2 kk jako pkt 15 art. 1 cyt. ustawy i przekazał ją Senatowi (druk 4254).

2.4. Po rozważeniu sprawy na posiedzeniu w dniu 1 lipca 2005 roku Senat na 84 posiedzeniu uchwalił skreślenie nowelizacji art. 148 § 2 kk i przekazał materiały Sejmowi (druk nr 4265).

2.5. W dniu 27 lipca tr Sejm na 108 posiedzeniu odrzucił poprawkę Senatu i omawianą zmianę uchwalił jako pkt 15 art. 1 ustawy nowelizacyjnej.

3. Tryb ten budzi wątpliwości co do zgodności z przepisami Konstytucji regulującymi przebieg procesu legislacyjnego, a w szczególności z art. 118 ust. 1 oraz art. 119 ust. 1 i 2 Konstytucji.

4. Poprawka, o którą chodzi, wykraczała poza pojęcie poprawki z art. 119 ust. 2 Konstytucji. Poprawka w języku polskim oznacza działanie usuwające usterkę czy błąd działania pierwotnego, jego uzupełnienie bądź modyfikację. Przedmiot zasadniczy i poprawka powinny dotyczyć tej samej dziedziny. Nie jest poprawką dokonanie działania obok poprzedniego, w innym przedmiocie; jest to zgłoszenie nowego przedmiotu. Skoro projekt będący przedmiotem procesu legislacyjnego dotyczył przestępstw seksualnych i zapobiegania im, a nie dotyczył treści sankcji karnych kodeksu karnego, to włączenie do procesu legislacyjnego sankcji karnej z art. 148 § 2 kk było działaniem z odmiennej dziedziny, wykraczającym poza przedmiot procesu i dlatego nadużywającym możliwości zgłoszenia poprawki jako mechanizmu poszerzenia tego przedmiotu. Przepis art. 148 § 2 kk dotyczy różnych form zabójstwa kwalifikowanego, a z przestępstw seksualnych dotyczy jedynie zabójstwa popełnionego w związku ze zgwałceniem, stanowiącym jedną z form przestępstw seksualnych. Wbrew przyjętym (w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, a zatem i w praktyce) zasadom prawo do wnoszenia poprawek zostało wykorzystane do jako substytutu inicjatywy ustawodawczej.

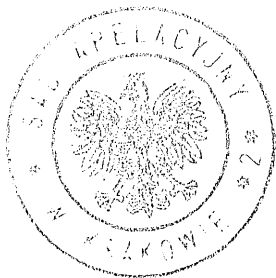
5. Zgłoszenie poprawki w zaawansowanej fazie procesu legislacyjnego powodowało, że poprawka nie była przedmiotem całości procesu legislacyjnego (trzech czytań), jak tego wymaga art. 119 ust. 1 Konstytucji.

6. Zgłoszenie propozycji zmiany sankcji art. 148 § 2 kk jako poprawki nie odpowiadało wymogom poselskiej inicjatywy ustawodawczej (art. 32 ust. 2 Regulaminu Sejmu) jak tego wymaga art. 118 ust. 1 Konstytucji, bowiem nastąpiło w trybie wypowiedzi przedstawiciela klubu poselskiego, a nie w trybie inicjatywy ustawodawczej.

7. Projekt zmian sankcji art. 148 § 2 kk był przedmiotem prac Sejmu w ramach projektu kompleksowej zmiany kodeksu karnego i niektórych innych ustaw, który po I czytaniu na 76 posiedzeniu Sejmu skierowano do prac komisyjnych (druk 702). Jak trafnie stwierdza się w literaturze (E. Łętowska, op. cit.), nie można uznać, że w tych uwarunkowaniach dochowane zostały wymogi prawidłowego trybu legislacyjnego. Wyjęcie tej regulacji (projektu) z kontekstu zmian kompleksowych sprawiło jej fragmentaryczność i niespójność z resztą kodeksu karnego, jak przepisy o wymierzaniu kary i jej nadzwyczajnym łagodzeniu.

#### 4.

Do tekstu pytania załącza się odpis wyroku Sądu Okręgowego wraz z uzasadnieniem, a także odpis protokołu rozprawy przed Sądem Apelacyjnym, zawierający stanowisko stron w stosunku do przedstawionej kwestii. Nie przedstawia się dowodów, którymi są (mogą być) teksty organów promulgacyjnych i druki sejmowe, zatem dokumenty powszechnie znane i dlatego niewymagające dowodzenia. Akt sprawy nie załącza się, bo są potrzebne Sądowi w związku ze stosowaniem tymczasowego aresztowania oskarżonych, stosowanego od dnia grudnia 2006 roku, ostatnio przedłużonego do dnia sierpnia bież. roku. Można bowiem przewidzieć, że dalsze stosowanie aresztowania oskarżonych będzie przedmiotem kolejnego posiedzenia Sądu.



Na oryginale właściwe podpisy  
za zgod  
Z upoważ  
Za  
wnika Sekretariatu  
tejownika  
Wiesek