

Sygn. akt

POSTANOWIENIE

Dnia 12 stycznia 2015 roku

Sąd Apelacyjny w Krakowie w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący: SSA Tomasz Szymański

Protokolant: sekr. sądowy Natasza Żak

przy udziale Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej Stanisława
Pieczykolana

po rozpoznaniu w sprawie

Z M

skazanego z art. kk i inne

zażalenia wniesionego przez skazanego

na postanowienie Sądu Okręgowego w K

z dnia września 2014 roku, sygn. akt

w przedmiocie odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia i
zarządzenia wykonania reszty kar pozbawienia wolności

na podstawie art. 3 ustawy z dnia 01 sierpnia 1997 roku o Trybunale
Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643 z 1997 roku, z zm.)

postanawia

- 1/ zwrócić się do Trybunału Konstytucyjnego z wnioskiem o zbadanie czy art. 160 § 5 zd. 2 w zw. z art. 160 §1 pkt 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. - Kodeks karny wykonawczy (Dz. U. Nr 90, poz. 557, ze zm.) w zakresie, w jakim nie przewiduje możliwości odstąpienia przez sąd od odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia w sytuacji, gdy wobec skazanego ponownie orzeczono karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, jeżeli przemawiają za tym

szczególne względy, jest zgodny z art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej;

2/ na podstawie art. 22 kpk w zw. z art. 1 § 2 kkw zawiesić postępowanie w sprawie do czasu wydania rozstrzygnięcia przez Trybunał Konstytucyjny.

Uzasadnienie

Postanowieniem z dnia września 2014 r. sygn. akt

Sąd Okręgowy w K odwołał warunkowe przedterminowe zwolnienie udzielone skazanemu Z M postanowieniem Sądu Okręgowego w K z dnia grudnia 2012 r. sygn. akt oraz zarządził wykonanie reszty nieodbytych kar: pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego w D z dnia sierpnia 2006 r. sygn. akt oraz pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego w K z dnia listopada 2009 r. sygn. akt

W uzasadnieniu Sąd Okręgowy wskazał, że w okresie próby, tj. w dniu czerwca 2013 r., skazany ponownie dopuścił się umyślnego przestępstwa (z art. kk), za które skazany został na karę pozbawienia wolności i w tej sytuacji warunkowe zwolnienie należało mu odwołać.

Na powyższe postanowienie zażalenie wniósł skazany, podnosząc, że w miarę możliwości wywiązywał się z nałożonych na niego przez Sąd obowiązków, do przestępstwa popełnionego w okresie próby przyznał się i dobrowolnie poddał karze, zaś w chwili obecnej „odwieszenie wyroku” przeszkodzi mu w zakończeniu odbywanego stażu w zawodzie

W konkluzji skazany wniósł o pozytywne rozpatrzenie jego sprawy.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

W sprawie powyższej ujawniły się okoliczności powodujące wątpliwości co do konstytucyjności przepisu art. 160 § 5 zd. 2 kkw w zw. z art. 160 § 1 pkt 1 kkw.

Wskazać bowiem należy, że art. 45 ust. 1 Konstytucji RP stanowi, że każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd. Wydaje się, że brzmienie artykułu 160 § 5 zd. 2 kkw jest sprzeczne z tą częścią normy Konstytucyjnej, która wskazuje na konieczność zapewnienia każdemu obywatelowi rozpatrzenia sprawy. Wskazać bowiem należy – o czym będzie mowa też niżej – że rozpatrzyć to inaczej „rozważyć coś wnikliwie” (zob. Słownik Języka Polskiego PWN, wersja Internetowa). Z kolei, aby rozważyć coś wnikliwie należy wziąć pod uwagę wszystkie istotne okoliczności mogące mieć wpływ na ostateczną decyzję. Tych kryteriów w/w przepis nie spełnia albowiem sąd w swoim rozstrzygnięciu związany jest zaistnieniem jednej okoliczności (ponownego skazania na karę pozbawienia wolności) i nie może uwzględnić żadnych innych ujawnionych w sprawie.

Na wstępie wskazać jednak należy, że spełnione są warunki formalne do wystąpienia z pytaniem do Trybunału Konstytucyjnego. Przesłanką formalną bowiem pytania prawnego jest funkcjonalna zależność pomiędzy tym pytaniem, a sposobem rozstrzygnięcia sprawy w postępowaniu sądowym. Oznacza to, że przepis, którego zgodność z Konstytucją, ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi lub ustawą, ma być przedmiotem oceny Trybunału Konstytucyjnego, powinien

stanowić podstawę rozstrzygnięcia sprawy (zob. wyrok WSA w Warszawie z 16.03.2010 roku sygn. I SA/Wa 1606/09). Niewątpliwie z taką sytuacją mamy do czynienia w niniejszej sprawie. Wynika to wprost z treści postanowienia Sądu I instancji, który w podstawie prawnej orzeczenia wskazał właśnie na treść art. 160 § 1 pkt 1 kk. Także z uzasadnienia tego rozstrzygnięcia wynika, że sąd a quo nie badał żadnych innych okoliczności skupiając się jedynie na fakcie uprzedniego skazania, która to okoliczność w realiach prawnych w jakich orzekał tenże sąd była wystarczającą przesłanką do podjęcia decyzji w sprawie, przy czym również determinowała ona rozstrzygnięcie sądu.

Również od strony stanu faktycznego niniejsza sprawa stanowi dobitny przykład, że brak możliwości odstąpienia od odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia zbyt krępuje samodzielność sądów, a równocześnie że rozstrzygnięcie przesądzone jest treścią kwestionowanego przepisu.

Otóż zwrócić należy uwagę, że zachowanie skazanego w okresie próby nie nasuwało zastrzeżeń. Wszystkie sprawozdania kuratora społecznego wskazywały na prawidłowy przebieg okresu próby, w szczególności skazany

Także we wniosku kuratora o odwołanie warunkowego zwolnienia zawarto informację, że „zachowanie warunkowo zwolnionego w ostatnim czasie uległo znacznej poprawie,

(k. akt

). Podstawą złożenia wniosku był więc tylko fakt skazania za przestępstwo z art. kk (skazanie w trybie art. 335 kpk).

Co więcej w wywiadzie uzyskanym już w toku postępowania o odwołanie warunkowego zwolnienia wyraźnie wskazano, że „skazany

stara się wywiązywać z obowiązków zawartych w postanowieniu sądu, aktualnie jego zachowanie nie budzi zastrzeżeń” (wywiad z .12.2014 roku).

Okoliczności te wskazują, że najprawdopodobniej, gdyby sąd miał możliwość odstąpienia od odwołania warunkowego zwolnienia to w realiach tej sprawy uczyniłby to uznając, że mimo ponownego wejścia skazanego w konflikt z prawem, nie jest konieczna jego izolacja od społeczeństwa, a proces resocjalizacji może przebiegać poza zakładem karnym.

Tak więc również okoliczności faktyczne przekonują, że podstawą rozstrzygnięcia ma być tylko i wyłącznie kwestionowany przepis uniemożliwiający sądowi dostosowanie reakcji karnej do realiów sprawy.

W dalszej kolejności ocenić należało, czy mamy do czynienia ze „sprawą” w rozumieniu przepisów o Trybunale Konstytucyjnym.

Istotne dla kwalifikacji danego stanu jako "sprawy" w konstytucyjnym znaczeniu jest przede wszystkim, aby zachodziła konieczność władczego rozstrzygnięcia w warunkach niezawisłości, o prawach i wolnościach oznaczonego podmiotu, w sytuacji, która wyklucza arbitralność rozstrzygnięcia oraz możliwość rozstrzygnięcia przez drugą stronę (por. wyrok z 8 grudnia 2009 r., sygn. SK 34/08, OTK ZU nr 11/A/2009, poz. 165, cz. III, pkt 9.1.3.).

Przyjąć więc należy, że konstytucyjne pojęcie „sprawy” dotyczy nie tylko wąsko rozumianego postępowania głównego, lecz może także obejmować inne postępowania, w których sąd rozstrzyga o prawach i obowiązkach danego podmiotu.

W realiach tej sprawy wskazać trzeba, że sąd wykonawczy, wydając postanowienie na podstawie art. 160 § 1 pkt 1 kkw, rozstrzyga o prawach i obowiązkach skazanego, wydaje się więc że nie powinno

budzić wątpliwości, iż postanowienie to dotyczy sprawy w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji.

Podobne stanowisko zajął SN w sprawie sygn. akt I KZP 26/11 (OSNKW nr 4/2012, poz. 36) dostrzegając różnice pomiędzy sprawami cywilnymi a karnymi. W uchwale tej SN stwierdził:

„Gdy rzecz dotyczy sprawy karnej, nie można ograniczać pojęcia «rozpoznawanie i rozstrzygnięcie sprawy» do orzekania o głównym przedmiocie procesu. Orzekanie o prawach podmiotu następować może bowiem także wówczas, gdy przedmiotem rozpoznania i rozstrzygnięcia jest zagadnienie incydentalne z punktu widzenia głównego przedmiotu procesu, ale jednocześnie doniosłe z uwagi na uwikłanie interesów stron, o których prawach sąd rozstrzyga”.

Tak więc SN orzekł w cyt. uchwale wprost, że rozstrzygnięcie w kwestii pozbawienia wolności osobistej (ze względu na wagę tej wolności) jest rozstrzygnięciem o sprawie w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji.

Identyczne stanowisko zajął Trybunał Konstytucyjny w sprawie SK 9/10 dotyczącej zbadania zgodności z Konstytucją art. 75 § 1 kk dotyczącego obligatoryjnego zarządzenia wykonania warunkowo zawieszanej kary pozbawienia wolności (zob. wyrok TK z 17.07.2013 roku sygn. SK 9/10).

W związku z powyższym wydaje się, że możliwe jest zwrócenie się do Trybunału Konstytucyjnego o zbadanie zgodności z Konstytucją takich unormowań, które dotyczą pobocznego, lecz mającego istotny wpływ na prawa obywatelskie, nurtu jakim jest postępowanie wykonawcze.

Przechodząc do omówienia rysującego się problemu wskazać należy, iż wydaje się on być zbliżony do problematyki związanej z art. 75 § 1 kk w zakresie, w jakim przepis ten przewiduje obligatoryjne zarządzenie wykonania kary z uwagi na kolejne skazanie osoby podanej

próbie z uwagi na warunkowe zawieszenie wykonania kary (zob. wyżej cyt. wyrok TK sygn. SK 9/10).

Podnieść należy, że normy art. 75 § 1 kk i 160 § 1 pkt 1 kkw są praktycznie identyczne i zobowiązują sąd do określonego rozstrzygnięcia w sytuacji wystąpienia opisanej w nich sytuacji tj. ponownego skazania na karę pozbawienia wolności. Co ważniejsze jednak, identyczne są zarówno skutki rozstrzygnięcia sprowadzające się do pozbawienia wolności danej osoby jak i związanie sądu treścią przepisu i przesądzenie rozstrzygnięcia.

W konsekwencji stwierdzić wypada, że na gruncie stosowania art. 160 § 1 pkt 1 kkw w związku z wyłączeniem o jakim mowa w art. 160 § 5 zd. 2 kkw pojawiają się podobne wątpliwości, które towarzyszyły stosowaniu art. 75 § 1 kk.

Wskazać więc trzeba, że wątpliwości konstytucyjny budzi właśnie swoiste „ubezwłasnowolnienie” sądu w zakresie możliwości podjęcia decyzji. W przypadku wystąpienia okoliczności opisanych w art. 160 § 1 pkt 1 kkw rola sądu ogranicza się do wydania decyzji, na którą sąd nie ma żadnego wpływu, niezależnie od podnoszonych przez skazanego czy jego obrońcę argumentów i niezależnie od jakichkolwiek innych – oprócz faktu ponownego skazania – okoliczności faktycznych. W szczególności żadnego wpływu na decyzję sądu nie ma ani dotychczasowy przebieg okresu próby – choćby nawet w długim okresie był bezkonfliktowy - ani także w szczególności ustalona przez sąd meriti orzekający w kolejnej sprawie skazanego pozytywna prognoza kryminologiczna przejawiająca się warunkowym zawieszeniem wykonania orzeczonej kary pozbawienia wolności. Dodać należy, że iluzoryczne staje się też w tym przypadku prawo skazanego do poddania decyzji sądu kontroli instancyjnej (art. 160 § 6 kkw) skoro sprowadzać się ona może tylko i wyłącznie do potwierdzenia skazania na karę

pozbawienia wolności, a zmiana postanowienia może mieć miejsce w zasadzie tylko w przypadku przedawnienia możliwości odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia (z uwagi na upływ okresu próby i dalszych 6 miesięcy, co zresztą jest niewychowawcze albowiem może skłaniać skazanych do przewlekania postępowania). Zwrócić należy uwagę, że ze względu na takie ukształtowanie przepisów ten tryb odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia określa się w doktrynie mianem „bezwzględnie obligatoryjnego” (zob. teza 16 do art. 160 kkw komentarza K. Postulskiego).

Przypomnieć więc trzeba, że w obszarze prawa karnego państwo prawne zapewnia bezpieczeństwo i porządek publiczny, stosując takie środki represyjne, jakie są konieczne. Realne pozbawienie wolności jest środkiem ultima ratio. Wydaje się więc, że wymaga to zapewnienia sądowi wykonawczemu możliwości rozważenia wszystkich okoliczności sprawy relewantnych w dniu wydania postanowienia, co skutkować powinno taką regulacją prawną, która dopuszczałaby możliwość wyjątkowego odstąpienia przez ten sąd od kary pozbawienia wolności w wypadku popełnienia ponownego przestępstwa umyślnego.

Sąd wykonawczy powinien móc rozważyć - gdy stwierdzi, że proces karny w kolejnej sprawie zakończył się skazaniem za przestępstwo umyślne na karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania - czy nie zachodzą okoliczności szczególne przemawiające za nieodwoływaniem warunkowego przedterminowego zwolnienia.

Dodać należy, że Sąd wykonawczy ma do dyspozycji – gdyby miał możliwość pozostawienia skazanego na warunkowym przedterminowym zwolnieniu - inne kodeksowe narzędzia represyjno-poprawcze. Narzędzi tych dostarcza art. 163 § 2 kkw. Na jego podstawie możliwa jest modyfikacja sposobu wykonania orzeczenia o warunkowym przedterminowym zwolnieniu - w tym nałożenie na skazanego nowych

obowiązków czy orzeczenie dozoru kuratora w pozostałym okresie wykonywania okresu próby i w rezultacie intensyfikacja kontroli zachowania skazanego i pozytywnego oddziaływania na niego. Ważne jest, że postępowanie w tym zakresie może zainicjować również kurator zawodowy, który ma bezpośredni kontakt ze skazanym, a w związku z tym możliwość oceny jego postawy w okresie próby i koniecznych do podjęcia działań (zob. tezy 9, 10 i 11 komentarza do art. 163 kkw K. Postulskiego).

Oczywistym jest, że musi istnieć regulacja pozwalająca na odwołanie warunkowego przedterminowego zwolnienia jako reakcja na negatywne zachowanie skazanego, nie poddawanie się rygorom pobytu na wolności. Niewątpliwie też fakt ponownego skazania na karę pozbawienia wolności także z jej warunkowym zawieszeniem, jest przesłanką negatywnej prognozy kryminologicznej. Równocześnie nie bez znaczenia dla całości prognozy kryminologicznej skazanego jest fakt kolejnego wyroku, w którym sąd skazujący doszedł do wniosku, że w stosunku do wszystkich okoliczności także tej kolejnej sprawy okazało się niekonieczne orzeczenie bezwzględnej kary pozbawienia wolności. Wydaje się więc, że Sąd wykonawczy powinien mieć, w takich okolicznościach, możliwość własnej oceny sylwetki skazanego, przy czym prognozę tę sąd wykonawczy musi ustalić na moment orzekania w przedmiocie odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia, na co jednak nie pozwala mu treść art. 160 § 1 pkt 1 kkw w zw. z art. 160 § 5 zd. 2 kkw.

Sąd wykonawczy powinien więc mieć możliwość procesowego badania w okolicznościach konkretnej sprawy czy istnieją powody dla odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia wobec osoby powtórnie skazanej na karę pozbawienia wolności. Dotyczy to wypadku, gdy w kolejnej sprawie karnej sąd prawomocnie warunkowo zawiesił

wykonanie kary pozbawienia wolności, a zachodzą wskazane przez skazanego i stwierdzone przez ten sąd szczególne okoliczności charakteryzujące jego prognozę kryminologiczną, które świadczą o tym, że takie rozstrzygnięcie byłoby decyzją niemieszczącą się w kategoriach ultima ratio.

Wskazać też należy na niespójność występującą przy stosowaniu art. 69 § 1 kk i art. 160 § 1 pkt 1 kkw. Z jednej bowiem strony sąd orzekający w nowej sprawie – mając świadomość wcześniejszej karalności danej osoby i pozostawania przez nią w okresie próby – uznaje jednak, że w stosunku do skazanego istnieje w dalszym ciągu pomyślna prognoza kryminologiczna, a z drugiej sąd wykonawczy musi odwołać warunkowe przedterminowe zwolnienie co dowodzi, że taka prognoza nie istnieje.

Tak więc art. 160 § 5 zd. 2 kkw wyłącza możliwość stosowania środka właściwego dla decydowania o pozbawieniu wolności osobistej - decyzji sądu podjętej po merytorycznym rozpoznaniu sprawy. Przeciwnie powoduje, że sąd jest zobligowany do wydania orzeczenia o pozbawieniu wolności bez rozpatrzenia istoty sprawy o realne pozbawienie wolności skazanego poddanego do tej pory środkowi probacyjnemu - warunkowemu przedterminowemu zwolnieniu.

Wydaje się więc, że brak możliwości podjęcia przez sąd karny wykonawczy zindywidualizowanej decyzji co do tego, że wykonanie kary pozbawienia wolności nie jest konieczne, godzi w konstytucyjną treść kompetencji sądu, który orzekł, że dalsze pozbawianie wolności danej osoby nie jest konieczne, uznając, że proces resocjalizacji przebiegał pomyślnie i ustalając istnienie pozytywnej prognozy kryminologicznej.

Dodać trzeba, że sprawiedliwość procedury sądowej wymaga, aby sądy mogły badać i oceniać okoliczność, czy owa pozytywna prognoza kryminologiczna przestała istnieć w związku z ponownym skazaniem na

karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania. Konieczność kontroli sądowej powinna dotyczyć właśnie wypadku, w którym sąd w kolejnej sprawie ponownie orzekł warunkowe zawieszenie wykonania kary pozbawienia wolności, mimo że sprawca popełnił przestępstwo umyślne. Istotne dla rozpatrywanej sprawy jest to, że ustawodawca, choć przewidział w art. 160 § 5 odstępianie od obligatoryjnego odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia w razie stwierdzenia przez sąd wykonawczy szczególnych okoliczności, to jednak wyłączył tę możliwość w sytuacji omawianego przypadku (art. 160 § 5 zd. 2 kkw).

Dodać należy, że zgodnie ze standardami Rady Europy, w żadnym stadium postępowania karnego poprzednie skazanie nie powinno być mechanicznie traktowane jako przemawiające przeciwko oskarżonemu, a automatyczna decyzja skutkująca pozbawieniem wolności może prowadzić do niesprawiedliwości, nie bierze bowiem pod uwagę, czy przestępstwo było błahе i jakie były okoliczności jego popełnienia (por. Zalecenie nr R(92)17 Komitetu Ministrów dla państw członkowskich dotyczące spójności orzekania karnego z 19 października 1992 r.).

Wydaje się więc, że ograniczenie zawarte w art. 160 § 5 zd. 2 kkw (w zw. z art. 160 § 1 pkt 1 kkw) stanowi niedopuszczalną ingerencję Ustawodawcy w niezależność sądu.

Problem ten zdaje się dostrzegać również sam Ustawodawca albowiem w druku sejmowym nr 2393 zawarto zmiany art. 160 kkw przewidując, że art. 160 w § 1 pkt 1 otrzyma brzmienie: „w okresie próby popełnił przestępstwo umyślne, za które orzeczono prawomocnie karę pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania,”. Tyle tylko, że projekt ustawy jest dopiero po I czytaniu i sprawozdaniu w Komisji Nadzwyczajnej ds. zmian w kodyfikacjach, a więc w dalszym ciągu nie stanowi prawa obowiązującego. Dalej

wskazać też należy, że rozpoczęcie procesu legislacyjnego nie oznacza jeszcze, że do takiej zmiany faktycznie dojdzie, wszak konieczne jest do tego zbieżne stanowisko obu izb i brak weta Prezydenta RP.

Jak zaś wskazano w orzecznictwie Sąd nie może odmówić zastosowania obowiązującego przepisu ustawy, uznając go za niezgodny z Konstytucją. Jeżeli sąd ma przekonanie co do niezgodności przepisu ustawy z Konstytucją lub ma wątpliwości w tym względzie, to - na podstawie art. 193 Konstytucji i art. 3 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym - ma obowiązek zwrócić się do Trybunału Konstytucyjnego z odpowiednim pytaniem prawnym. Dopiero stwierdzenie przez Trybunał Konstytucyjny niezgodności przepisu ustawy z Konstytucją otwiera możliwość niezastosowania przez sąd tego przepisu (zob. wyrok SN z 24.06.2004 roku sygn. III CK 536/02).

Oznacza to, że do czasu ewentualnego stwierdzenia niekonstytucyjności w/w normy prawnej sąd zobowiązany jest do stosowania art. 160 § 5 zd. 2 w zw. z art. 160 § 1 pkt 1 kkw, w tym w szczególności do orzeczenia na podstawie tego przepisu w niniejszej sprawie.

Z tych więc względów mimo podjętych przez władzę ustawodawczą kroków zmierzających do zmiany kwestionowanego przepisu konieczne jest wystąpienie do Trybunału Konstytucyjnego ze stosownym pytaniem prawnym.

Zawieszenie postępowania podyktowane jest prejudycjalnością rozstrzygnięcia Trybunału Konstytucyjnego. Jak wskazuje się w orzecznictwie jest to przypadek, kiedy nie stosuje się określonej w art. 8 kpk zasady samodzielności jurysdykcyjnej sądu karnego.

Zadanie bowiem pytania o zgodność aktu prawnego z Konstytucją powoduje, że rozstrzygnięcie sprawy jest uzależnione od prejudykatu w postaci orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego. Zważywszy, że okres oczekiwania na rozstrzygnięcie Trybunału Konstytucyjnego, jak

wskazuje praktyka, liczy się najczęściej w miesiącach, to w takim wypadku można mówić o stanie „długotrwałej przeszkody uniemożliwiającej prowadzenie postępowania” w rozumieniu art. 22 § 1 kpk (tak SN w postan. z 12.06.2003 roku sygn. SNO 30/03).

Z tych przyczyn orzeczono jak w części dyspozytywnej.



Na oryginale właściwe podpisy
za zgodność

Kierownik sekretariatu