



SEJMN
RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Warszawa, dnia 1 sierpnia 2014 r.

Sygn. akt SK 62/13

BAS-WPTK-2358/13

TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY KAN C E L A R I A	
wpl. dnia	04. 08. 2014
L.dz.	L.zał.

Trybunał Konstytucyjny

Na podstawie art. 34 ust. 1 w związku z art. 52 ust. 1 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643 ze zm.), w imieniu Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej, przedkładam wyjaśnienia w sprawie skargi konstytucyjnej K S z 7 stycznia 2013 r., dołączonej do wcześniejszych skarg konstytucyjnych K N z 19 września 2012 r. i T P z 12 grudnia 2012 r. (rozpatrywanych pod wspólną sygn. akt SK 62/13), jednocześnie wnosząc o stwierdzenie, że art. 10 ust. 1 ustawy z dnia 16 września 2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny wykonawczy oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 240, poz. 1431) w związku z art. 65 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny wykonawczy (Dz. U. Nr 90, poz. 557 ze zm.) **jest niezgodny** z zasadą ochrony zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa, wywodzoną z art. 2 Konstytucji, i zasadą *lex retro non agit*, wywodzoną z art. 42 ust. 1 Konstytucji, oraz **jest zgodny** z zasadą ochrony praw nabytych, wywodzoną z art. 2 Konstytucji.

Ponadto, na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym, wnoszę o **umorzenie postępowania** w pozostałym zakresie, ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

Uzasadnienie

I. Uwaga wstępna

Niniejsze stanowisko Sejmu jest dodatkowym stanowiskiem przedkładanym w sprawie o sygn. akt SK 62/13. Jego sporządzenie jest wynikiem przedstawienia przez K S skargi konstytucyjnej, która – zarządzeniem Prezesa Trybunału Konstytucyjnego – została dołączona do wcześniejszych skarg konstytucyjnych K N i T P z uwagi na tożsamość przedmiotową. Sejm przedłożył już swoje stanowisko w odniesieniu do skarg konstytucyjnych K N i T P. Niniejsze pismo dotyczy zaś skargi konstytucyjnej K S.

II. Analiza formalnoprawna

Za jeden z wzorców kontroli skarżący uznaje art. 32 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 1 i ust. 3 Konstytucji. Takie ujęcie wzorca, gdzie art. 32 ust. 1 Konstytucji zdaje się być przepisem podstawowym, zaś art. 31 ust. 1 i ust. 3 Konstytucji – przepisami związkowymi, wymaga od skarżącego m.in. wyprowadzenia z art. 31 ust. 1 i ust. 3 Konstytucji prawa podmiotowego. Przedmiotem skargi konstytucyjnej nie może być bowiem kwestia naruszenia samej zasady równości (art. 32 ust. 1 Konstytucji), gdyż Trybunał Konstytucyjny może zbadać wyłącznie taki zarzut skargi konstytucyjnej, który dotyczy naruszenia zasady równości w związku z określonym konstytucyjnym prawem podmiotowym.

Warto w tym miejscu przywołać postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z 24 października 2001 r. (sygn. akt SK 10/01), w którym wyjaśniono wątpliwości (pojawiające się również w orzecznictwie samego Trybunału Konstytucyjnego) związane z przywoływaniem art. 32 ust. 1 Konstytucji jako wzorca w skardze konstytucyjnej. W postanowieniu tym wywiedziono: „Swoisty charakter prawa do równego traktowania polega na tym, że stwierdzenie jego naruszenia nie jest możliwe przez dokonanie «prostego» zestawienia wzorca konstytucyjnego i zakwestionowanej normy podkonstytucyjnej. Nieodzowne jest uwzględnienie także

norm podkonstytucyjnych regulujących status prawny innych jednostek (grup jednostek) oraz porównanie (zestawienie) norm, których adresatem jest skarżący i norm adresowanych przede wszystkim do osób znajdujących się w takiej samej lub podobnej co do istotnych elementów sytuacji. Z prawnokonstytucyjnego punktu widzenia istotne jest, aby te ważne elementy sytuacji faktycznej i prawnej skarżącego i innych adresatów z grupy (grup) «porównywalnych» miały swoje konstytucyjne odniesienie. Inaczej mówiąc, art. 32 Konstytucji określa sytuację prawną jednostki «wspólnie» z inną normą, która wyznacza sytuację prawną innych podmiotów. [...] Uznając więc prawo do równego traktowania za konstytucyjne prawo jednostki Trybunał Konstytucyjny podkreśla, iż ma ono charakter niejako prawa «drugiego stopnia» («metaprawa»), tzn. przysługuje ono w związku z konkretnymi normami prawnymi lub innymi działaniami organów władzy publicznej, a nie w oderwaniu od nich – niejako «samoistnie». Jeżeli te normy lub działania nie mają odniesienia do konkretnych określonych w Konstytucji wolności i praw, prawo do równego traktowania nie ma w pełni charakteru prawa konstytucyjnego, a to sprawia, że nie może ono być chronione za pomocą skargi konstytucyjnej”.

Przyjęte w zacytowanym postanowieniu Trybunału Konstytucyjnego rozumienie art. 32 Konstytucji w kontekście skargi konstytucyjnej nie jest wolne od wątpliwości, o czym świadczą chociażby zgłoszone zdania odrębne. Niemniej jednak utrwaliło się ono w późniejszych orzeczeniach polskiego sądu konstytucyjnego, który obecnie konsekwentnie przyjmuje, iż „zawarta w art. 32 Konstytucji zasada równości nie stanowi samodzielnego źródła praw lub wolności o charakterze podmiotowym; [...] przedmiotem skargi konstytucyjnej nie może być naruszenie samej zasady równości, lecz jej naruszenie w związku z określonym konstytucyjnym prawem podmiotowym” (postanowienie TK z 25 listopada 2009 r., sygn. akt SK 30/07; zob. też m.in. wyroki TK z: 1 kwietnia 2008 r., sygn. akt SK 96/06; 12 stycznia 2010 r., sygn. akt SK 2/09; 23 marca 2010 r., sygn. akt SK 47/08 oraz postanowienia TK z: 28 października 2008 r., sygn. akt Ts 177/08; 1 kwietnia 2009 r., sygn. akt SK 42/07; 26 listopada 2009 r., sygn. akt SK 7/08).

Wracając na grunt niniejszej sprawy, należy stwierdzić, że skarżący nie sprostął wymogom towarzyszącym przywoływaniu art. 32 ust. 1 Konstytucji jako wzorca kontroli. Mianowicie, wiążąc z tym wzorcem art. 31 ust. 1 i ust. 3 Konstytucji, nie podjął nawet próby wyprowadzenia z tych przepisów prawa podmiotowego, które to prawo miałyby być naruszane w związku z zasadą równości. Całe uzasadnienie

zarzutu niezgodności kwestionowanej regulacji z art. 32 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 1 i ust. 3 Konstytucji sprowadza się w zasadzie do stwierdzenia, że mamy do czynienia z naruszeniem zasady równości, „skoro [kwestionowana regulacja – uwaga własna] dopuszcza do nierównego traktowania skazanych na karę ograniczenia wolności wyrokami, które stały się wykonalne w okresie obowiązywania tego samego stanu prawnego”.

Przytoczone powyżej uzasadnienie omawianego zarzutu nakazuje sformułować dwa wnioski, istotne dla ustaleń formalnoprawnych.

Po pierwsze, niewyprowadzenie z art. 31 ust. 1 i ust. 3 Konstytucji prawa podmiotowego uzasadnia tezę, że art. 32 ust. 1 Konstytucji został *de facto* ujęty jako samodzielny wzorzec kontroli, a wskazywana w skardze konstytucyjnej związkowość tego przepisu z art. 31 ust. 1 i ust. 3 Konstytucji jest tylko pozorna.

Po drugie, niezwykle lakoniczne i niezbyt zrozumiałe uzasadnienie analizowanego zarzutu nie pozwala przyjąć, że w tym zakresie skarga konstytucyjna spełnia, wynikający z art. 32 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643 ze zm.; dalej: ustawa o TK), obowiązek uzasadnienia zarzutu niekonstytucyjności zaskarżonego przepisu.

Wobec powyższego, niniejsze postępowanie w zakresie dotyczącym niezgodności kwestionowanej regulacji z art. 32 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 1 i ust. 3 Konstytucji powinno zostać – na mocy art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy o TK – **umorzone** ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

III. Przedmiot kontroli i jego zawartość normatywna

1. Przedmiotem kontroli w niniejszej sprawie jest art. 10 ust. 1 ustawy z dnia 16 września 2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny wykonawczy oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 240, poz. 1431; dalej: ustawa nowelizująca), który stanowi: „Przepisy w brzmieniu nadanym niniejszą ustawą stosuje się również przy wykonywaniu orzeczeń, które stały się wykonalne przed dniem jej wejścia w życie”.

Kwestionowany przepis zawiera normę przejściową (intertemporalną). Wyraża ona zasadę bezpośredniego działania prawa nowego, zgodnie z którą przepisy w brzmieniu nadanym ustawą nowelizującą (nowe prawo), od momentu jej wejścia w życie, stosuje się także przy wykonywaniu tych orzeczeń, które stały się wykonalne jeszcze przed dniem wejścia w życie ustawy nowelizującej. Należy przy tym

pamiętać, że przed wejściem w życie ustawy nowelizującej orzeczenia (wyroki i postanowienia) stawały się wykonalne z chwilą uprawomocnienia, chyba że ustawa stanowiła inaczej (art. 9 § 2 k.k.w. w brzmieniu poprzednim). Obecnie zaś wyroki i postanowienia wydane w trybie art. 420 k.p.k. (tj. postanowienia uzupełniające wydany wyrok, gdy nie zawarto w nim określonych rozstrzygnięć) stają się wykonalne z chwilą uprawomocnienia, chyba że ustawa stanowi inaczej (art. 9 § 2 k.k.w. w brzmieniu nadanym ustawą nowelizującą), a postanowienia w postępowaniu wykonawczym stają się wykonalne z chwilą wydania, chyba że ustawa stanowi inaczej lub sąd wydający postanowienie albo sąd powołany do rozpoznania zażalenia wstrzyma jego wykonanie (art. 9 § 3 k.k.w. dodany ustawą nowelizującą).

Ustawa nowelizująca w art. 10 zawarła jednocześnie dwa wyjątki od zasady bezpośredniego działania prawa nowego. Po pierwsze: „W sprawach zakończonych prawomocnym orzeczeniem, w których grzywna, należności sądowe lub pieniężna kara porządkowa nie zostały wykonane, do wykonania orzeczenia w tym zakresie stosuje się przepisy dotychczasowe” (ust. 2). Po drugie: „Do zażaleń na postanowienia wydane w toku postępowania wykonawczego, wniesionych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy, stosuje się przepisy dotychczasowe” (ust. 3).

2. Wymaga odnotowania, że zawartość normatywna art. 10 ustawy nowelizującej została zdekodowana w orzecznictwie Sądu Najwyższego.

W postanowieniu z 28 lutego 2013 r. (sygn. akt V KK 445/12) Sąd Najwyższy wywiódł, że art. 10 ust. 1 ustawy nowelizującej ustanawia „zasadę stosowania przepisów nowych”, która w równej mierze odnosi się do „przepisów zawierających normy o charakterze procesowym czy też materialnym”, przy czym w art. 10 ust. 2 i ust. 3 ustawy nowelizującej wprowadzono „wyjątki od tej zasady”. Sąd Najwyższy stwierdził jednocześnie, że regulacja z art. 10 ustawy nowelizującej wyłącza stosowanie ogólnej reguły z art. 4 § 1 k.k., w myśl której: „Jeżeli w czasie orzekania obowiązuje ustawa inna niż w czasie popełnienia przestępstwa, stosuje się ustawę nową, jednakże należy stosować ustawę obowiązującą poprzednio, jeżeli jest względniejsza dla sprawcy”.

Również w postanowieniu z 28 sierpnia 2013 r. (sygn. akt V KK 160/13) Sąd Najwyższy uznał, że art. 10 ust. 1 ustawy nowelizującej, nakazujący „bezpośrednie stosowanie nowych przepisów po wejściu w życie tej ustawy”, wyłącza stosowanie

art. 4 § 1 k.k., który „powinien być stosowany w postępowaniu wykonawczym, jeśli dochodzi w nim do «orzekania o przestępstwie», w szczególności co do rozmiarów i form orzeczonej wcześniej w wyroku odpowiedzialności karnej sprawcy [...]”, co dotyczy m.in. „orzekania w kwestii zastępczej kary pozbawienia wolności”, kształtującego „dalsze skutki prawnokarne skazania, w tym takie, które pogarszają sytuację skazanego”.

3. Uprzedzając nieco dalsze wywody, należy podnieść, że zarówno realia faktyczne i prawne sprawy skarżącego, jak i sposób sformułowania przez niego problemu konstytucyjnego, sprawiają, iż kwestionowany art. 10 ust. 1 ustawy nowelizującej należy postrzegać związkowo z art. 65 § 1 k.k.w. W niniejszym postępowaniu nie chodzi i nie może chodzić bowiem o abstrakcyjną kontrolę konstytucyjności normy przejściowej (intertemporalnej) ujętej w art. 10 ust. 1 ustawy nowelizującej, która w poszczególnych sytuacjach może prowadzić do różnych konsekwencji (wynikająca z art. 10 ust. 1 ustawy nowelizującej zasada bezpośredniego działania prawa nowego może przecież oznaczać zastosowanie wobec skazanego, inaczej niż to miało miejsce w sprawie K S , regulacji korzystniejszej, o ile przepisy w brzmieniu nadanym ustawą nowelizującą są względniejsze od poprzednio obowiązujących). Istotą problemu jest wyłącznie to, że z mocy kwestionowanego przepisu wobec skarżącego został zastosowany surowszy art. 65 § 1 k.k.w. w brzmieniu nadanym ustawą nowelizującą, nie zaś łagodniejszy art. 65 § 1 k.k.w. w brzmieniu poprzednim. I z tego też powodu, jak przyjmuje skarżący, doszło do naruszenia standardów konstytucyjnych.

Powyższe upoważnia do przyjęcia, że przedmiotem kontroli w niniejszej sprawie jest art. 10 ust. 1 ustawy nowelizującej w związku z art. 65 § 1 k.k.w.

4. Mając na uwadze wskazaną związkowość, należy odnotować, że z mocy ustawy nowelizującej, a ściślej jej art. 1 pkt 30, zmieniono brzmienie art. 65 § 1 k.k.w. Przed wejściem w życie ustawy nowelizującej przepis ten stanowił: „Jeżeli skazany uchyła się od odbywania kary ograniczenia wolności, sąd zamienia ją na zastępczą karę grzywny, przyjmując jeden dzień kary ograniczenia wolności za równoważny jednej stawce dziennej; sąd określa w takim wypadku wysokość jednej stawki dziennej – kierując się wskazaniem zawartymi w art. 33 § 3 Kodeksu karnego. Uchyleniem się może być również uporczywe naruszanie obowiązków, o których

mowa w art. 53 § 1 i 2 niniejszego kodeksu, a także obowiązków, o których mowa w art. 34 § 2 i art. 36 § 2 Kodeksu karnego, jak również uchylenie się od dozoru” (brzmienie pierwotne, obowiązujące od 1 stycznia 1998 r.); „Jeżeli skazany uchyla się od odbywania kary ograniczenia wolności, sąd zamienia ją na zastępczą karę grzywny, przyjmując jeden dzień kary ograniczenia wolności za równoważny jednej stawce dziennej; sąd określa w takim wypadku wysokość jednej stawki dziennej – kierując się wskazaniem zawartym w art. 33 § 3 Kodeksu karnego. Uchyleniem się może być również uporczywe naruszanie ciążących na nim obowiązków, jak też uchylenie się od dozoru” (brzmienie obowiązujące od 1 września 2003 r., nadane ustawą z dnia 24 lipca 2003 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny wykonawczy oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. Nr 142, poz. 1380); „Jeżeli skazany uchyla się od odbywania kary ograniczenia wolności, sąd zamienia ją na zastępczą karę grzywny, przyjmując jeden dzień kary ograniczenia wolności za równoważny jednej stawce dziennej; sąd określa w takim wypadku wysokość jednej stawki dziennej – kierując się wskazaniem zawartym w art. 33 § 3 Kodeksu karnego. Uchyleniem się może być również uporczywe naruszanie ciążących na nim obowiązków” (brzmienie obowiązujące od 8 czerwca 2010 r., nadane ustawą z dnia 5 listopada 2009 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy – Kodeks postępowania karnego, ustawy – Kodeks karny wykonawczy, ustawy – Kodeks karny skarbowy oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. Nr 206, poz. 1589 ze zm.). Obecnie zaś, po wejściu w życie ustawy nowelizującej, art. 65 § 1 k.k.w. brzmi: „Jeżeli skazany uchyla się od odbywania kary ograniczenia wolności lub nałożonych na niego obowiązków, sąd zarządza wykonanie zastępczej kary pozbawienia wolności. W razie gdy skazany wykonał część kary ograniczenia wolności, sąd zarządza wykonanie zastępczej kary pozbawienia wolności w wymiarze odpowiadającym karze ograniczenia wolności pozostałej do wykonania, przyjmując, że jeden dzień zastępczej kary pozbawienia wolności jest równoważny dwóm dniom kary ograniczenia wolności”.

Analiza przedstawionych powyżej wersji art. 65 § 1 k.k.w. – normującego orzeczenie kary zastępczej w sytuacji, gdy skazany uchyla się od odbywania kary ograniczenia wolności – nie pozostawia wątpliwości, że ustawa nowelizująca wprowadziła rozwiązanie surowsze czy też bardziej dolegliwe dla skazanego niż rozwiązanie poprzednio obowiązujące. Przed wejściem w życie ustawy nowelizującej art. 65 § 1 k.k.w. we wszystkich swych wersjach przewidywał, że w razie uchylenia się skazanego od odbywania kary ograniczenia wolności, sąd zamienia ją na

zastępczą karę grzywny. Natomiast po wejściu w życie ustawy nowelizującej, jeżeli skazany uchyła się od odbywania kary ograniczenia wolności, sąd – z mocy art. 65 § 1 k.k.w. – zarządza wykonanie zastępczej kary pozbawienia wolności. Tym samym w miejsce zastępczej kary grzywny ustawodawca wprowadził zastępczą karę pozbawienia wolności. Nie ulega zaś wątpliwości, że kara pozbawienia wolności, ingerująca w sferę chronioną art. 41 ust. 1 Konstytucji, jest karą surowszą niż kara grzywny, która stanowi w katalogu kar za przestępstwa karę najłagodniejszą (zob. art. 32 k.k., zawierający katalog kar uszeregowanych od najłagodniejszej do najsurowszej).

IV. Stan faktyczny i prawny sprawy skarżącego

1. Przedłożona skarga konstytucyjna i dołączona do niej dokumentacja pozwalają na zrekonstruowanie następujących okoliczności faktycznych i prawnych, które legły u podstaw zainicjowania przez skarżącego postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym.

Wyrokiem Sądu Rejonowego w P z listopada 2011 r. (sygn. akt) skazano K S na karę miesięcy ograniczenia wolności. Wyrok ten uprawomocnił się grudnia 2011 r. Następnie Sąd Rejonowy w P , uznając że skarżący uchyła się od odbywania kary, postanowieniem z października 2012 r. (sygn. akt) orzekł wykonanie zastępczej kary pozbawienia wolności. Podstawą tego orzeczenia był m.in. art. 65 § 1 k.k.w. w brzmieniu nadanym ustawą nowelizującą. Sąd Okręgowy w P , po rozpoznaniu zażalenia obrońcy skarżącego, postanowieniem z listopada 2012 r. (sygn. akt) utrzymał w mocy powyższe rozstrzygnięcie.

2. Przedstawione powyżej okoliczności faktyczne i prawne, które legły u podstaw zainicjowania przez skarżącego postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym, nie pozostawiają wątpliwości, że z mocy kwestionowanego art. 10 ust. 1 ustawy nowelizującej zastosowano wobec K S regulację surowszą (art. 65 § 1 k.k.w. w brzmieniu nadanym ustawą nowelizującą) niż obowiązująca w czasie popełnienia przez niego przestępstwa, skazania za to przestępstwo, uprawomocnienia się wyroku skazującego i nabycia przez niego cechy

wykonalności. Wszystko to nastąpiło bowiem przed 1 stycznia 2012 r., a więc przed dniem wejścia w życie ustawy nowelizującej. Przed tym dniem zaś, jak już była o tym mowa, karą zastępczą w wypadku uchylania się przez skazanego od odbywania kary ograniczenia wolności była kara grzywny, nie zaś kara pozbawienia wolności.

Gdyby nie art. 10 ust. 1 ustawy nowelizującej, nakazujący stosować przepisy w brzmieniu nadanym ustawą nowelizującą także przy wykonywaniu tych orzeczeń, które stały się wykonalne jeszcze przed dniem wejścia w życie ustawy nowelizującej, w sprawie skarżącego znalazłaby zastosowanie reguła ogólna z art. 4 § 1 k.k. Zgodnie z nią, jeżeli w czasie orzekania obowiązuje ustawa inna niż w czasie popełnienia przestępstwa, stosuje się ustawę nową, jednakże należy stosować ustawę obowiązującą poprzednio, gdy jest względniejsza dla sprawcy. To zaś oznacza, że w sprawie skarżącego nie znalazłby zastosowania art. 65 § 1 k.k.w. w brzmieniu nadanym ustawą nowelizującą, lecz art. 65 § 1 k.k.w. w brzmieniu poprzednim, jako regulacja względniejsza dla sprawcy. W konsekwencji zostałaby orzeczona wobec niego zastępcza kara grzywny, nie zaś zastępcza kara pozbawienia wolności.

V. Zarzuty skarżącego

Skarżący zarzuca, że art. 10 ust. 1 ustawy nowelizującej „w zakresie w jakim stanowi, iż przepisy nin. ustawy stosuje się również przy wykonywaniu kary ograniczenia wolności orzeczonej wyrokiem wykonalnym przed dniem jej wejścia w życie”, jest niezgodny z art. 2 i art. 42 ust. 1 Konstytucji.

Odnosząc się do zastosowania wobec niego – z mocy art. 10 ust. 1 ustawy nowelizującej – art. 65 § 1 k.k.w. w brzmieniu nadanym ustawą nowelizującą, skarżący wskazuje, że: „Regulacja ta oznacza zaostrzenie odpowiedzialności karnej i znaczne pogorszenie sytuacji prawnej skazanego, który uchyla się od wykonania kary ograniczenia wolności”.

Skarżący wywodzi, że doszło do znacznego pogorszenia jego sytuacji jako skazanego, bowiem według przepisów obowiązujących przed 1 stycznia 2012 r. „sankcją uchylania się od wykonania kary ograniczenia wolności była zastępcza kara grzywny”. Tym samym, jak przyjmuje skarżący, z mocy art. 65 § 1 k.k.w. w brzmieniu obowiązującym przed wskazaną datą, nabył on „prawo podmiotowe do zastępczej kary, którą była grzywna”. Przewidziana w art. 65 § 1 k.k.w. w brzmieniu

obowiązującym przed 1 stycznia 2012 r. zastępcza kara grzywny była obligatoryjna, co dawało „możliwość przewidywania przez skazanego skutków swego zaniechania”. Tymczasem art. 65 § 1 k.k.w. „uległ modyfikacji” – „sankcją uchylania się od odbywania kary ograniczenia wolności jest zastępcza kara pozbawienia wolności”, a jednocześnie z mocy art. 10 ust. 1 ustawy nowelizującej – nakazującego stosować zmodyfikowany art. 65 § 1 k.k.w. do wykonywania orzeczeń, które stały się wykonalne przed dniem wejścia w życie ustawy nowelizującej – pozbawiono skarżącego „prawa podmiotowego do zastępczej kary, którą była grzywna”.

Powyższe wiedzie skarżącego do wniosku, że kwestionowana regulacja jest niezgodna z „zasadą ochrony zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa oraz ochrony praw nabytych” (art. 2 Konstytucji), a także „zasadą niedziałania prawa wstecz /nie ma kary bez przewidującej jej ustawy/, a zatem, że można orzekać tylko na podstawie prawa obowiązującego w chwili popełnienia czynu” (art. 42 ust. 1 Konstytucji).

VI. Wzorce kontroli

1. Sposób ujęcia przez skarżącego wzorców kontroli pozwala przyjąć, że zasadniczym punktem odniesienia dla formułowanych przez niego zarzutów jest zasada *lex retro non agit*, wyprowadzana z art. 42 ust. 1 Konstytucji. Niejako wtórny charakter ma natomiast zasada ochrony zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa (art. 2 Konstytucji). Skarżący zdaje się bowiem przyjmować, że uchybienie przez kwestionowaną regulację zakazowi wstecznego działania ustawy karnej, który jest treścią zasady *lex retro non agit*, godzi w jego zaufanie do państwa i stanowionego przez nie prawa, gdyż uniemożliwia mu skorzystanie z art. 65 § 1 k.k.w. w brzmieniu sprzed ustawy nowelizującej, czego oczekiwał.

Takie ujęcie wzorców kontroli, gdzie zasada *lex retro non agit* ma „pierwszeństwo” przed zasadą ochrony zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa, nie powinno wzbudzać wątpliwości. Jasne jest bowiem, że zasada ochrony zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa ma charakter bardziej ogólny niż zasada *lex retro non agit*. Tę drugą zasadę można postrzegać jako szczegółową dyrektywę, będącą jedną z konsekwencji zasady ochrony zaufania obywatela do państwa i stanowionego

przez nie prawa. Takie spojrzenie na omawiane zasady znajduje potwierdzenie w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, gdzie przyjmuje się, że zasada *lex retro non agit* jest „konsekwencją zasady ochrony zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa i wymaga aby nie stanowić praw nakazujących stosowanie nowo ustanowionych norm prawnych do zdarzeń, które miały miejsce przed ich wejściem w życie” (wyrok TK z 6 lipca 1999 r., sygn. akt P 2/99 i przywoływane tam orzeczenie TK z 22 sierpnia 1990 r., sygn. akt K 7/90).

Wymaga jednocześnie zauważenia, że Sejm – w ślad za wypowiedzią Trybunału Konstytucyjnego poczynioną w niniejszej sprawie (mowa tu o postanowieniu TK z 28 maja 2014 r., sygn. akt Ts 15/13, mocą którego uwzględniono zażalenie skarżącego na postanowienie o odmowie nadania dalszego biegu jego skardze konstytucyjnej) – przyjmuje, że skarżący, „zarzuciwszy w skardze naruszenie wynikającej z art. 2 Konstytucji zasady zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa wykazał [...] naruszone prawo, a także określił sposób jego naruszenia”. W ocenie Trybunału Konstytucyjnego, „zaufanie” skarżącego do art. 65 § 1 k.k.w. „obowiązującego zarówno w chwili popełnienia czynu zabronionego, za który skarżący został skazany na karę ograniczenia wolności, jak i w chwili, w której dopuścił się zachowania stanowiącego podstawę do orzeczenia kary zastępczej, uzasadniało skarżącemu zakładać, że będzie mógł skorzystać z zastępczej kary grzywny. Tymczasem orzeczoną przez Sąd Okręgowy w P kara wolnościowa została zamieniona na podstawie znowelizowanego art. 65 § 1 k.k.w. na karę izolacyjną (pozbawienie wolności)”.

2. W art. 42 ust. 1 Konstytucji („Odpowiedzialności karnej podlega ten tylko, kto dopuścił się czynu zabronionego pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia. Zasada ta nie stoi na przeszkodzie ukaraniu za czyn, który w czasie jego popełnienia stanowił przestępstwo w myśl prawa międzynarodowego”) wyrażona została fundamentalna zasada prawa karnego *nullum crimen, nulla poena sine lege poenali anteriori* (zob. np. B. Banaszak i M. Jabłoński [w:] *Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 roku*, red. J. Boć, Wrocław 1998, s. 84; A. Wąsek, *Kodeks karny. Komentarz*, t. I, Gdańsk 1999, s. 16; wyroki TK z: 8 lipca 2003 r., sygn. akt P 10/02; 15 października 2008 r., sygn. akt P 32/06; postanowienia SN z: 19 grudnia 2007 r., sygn. akt V KK 101/07; 29 stycznia 2009 r., sygn. akt I KZP 29/08).

Z ogólnej zasady *nullum crimen, nulla poena sine lege poenali anteriori* wyprowadzane są następujące zasady szczegółowe: 1) *nullum crimen, nulla poena sine lege scripta*, zgodnie z którą źródłem określenia przestępstwa i kary kryminalnej może być tylko ustawa bądź też akty prawne równe ustawie (przedwojenne rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej i powojenne dekrety Rady Państwa); 2) *nullum crimen, nulla poena sine lege stricta*, zgodnie z którą w prawie karnym zabronione jest stosowanie analogii (*legis* lub *iuris*), mającej na celu poszerzenie zakresu kryminalizacji lub penalizacji, jak również dokonywanie wykładni rozszerzającej przepisu karnego na niekorzyść sprawcy; 3) *nullum crimen, nulla poena sine lege certa*, zgodnie z którą określenie przestępstwa i kary powinno charakteryzować się dostateczną precyzyjnością; 4) *nullum crimen, nulla poena sine lege praevia*, zgodnie z którą zabronione jest wsteczne działanie ustawy karnej w takim zakresie, w jakim pogarsza to sytuację sprawcy (zob. np. R. Dębski, *Pozaustawowe znamiona przestępstwa. O ustawowym charakterze norm prawa karnego i znamionach typu czynu zabronionego nie określonych w ustawie*, Łódź 1995, s. 19-20; A. Grześkowiak, *Nullum crimen, nulla poena sine lege anteriori* [w:] *Prawa człowieka. Model prawny*, red. R. Wieruszewski, Wrocław-Warszawa-Kraków 1991, s. 506; A. Wąsek, *Kodeks karny...*, s. 19-20; wyrok TK z 9 czerwca 2010 r., sygn. akt 52/08).

Treść zarzutów skarżącego wskazuje, że w niniejszej sprawie szczególne znaczenie ma ta z przedstawionych powyżej zasad szczegółowych, która określana jest łacińską paremią *nullum crimen, nulla poena sine lege praevia*, bądź też – w skrócie i pewnym uproszeniu – *lex retro non agit* (zob. np. wyrok TK z 9 czerwca 2010 r., sygn. akt SK 52/08, gdzie zasada *nullum crimen, nulla poena sine lege praevia* utożsamiana jest z zasadą *lex retro non agit*).

Zasada *lex retro non agit* była przedmiotem licznych orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego. Obszernej analizie tej zasady dokonano w wyroku z 6 lipca 1999 r. (sygn. akt P 2/99), w którym uznano, że wynikający z niej „zakaz wstecznego (pogarszającego sytuację sprawcy) działania ustawy karnej” ma „priorytetową rangę wśród zasad odpowiedzialności prawnokarnej”. Wywiedziono przy tym, że: „O ile na obszarze całego prawa przyjmuje się, iż obywatel podejmując dane działanie powinien móc przewidzieć skutki prawne, jakie z tym działaniem są związane, aby móc dobrze ocenić konsekwencję podjętych czynności, o tyle na gruncie prawa karnego jest to założenie nie dopuszczające wyjątków. Związane jest to z funkcjami,

jakie prawo karne ma do spełnienia, m.in. z funkcją gwarancyjną prawa karnego, która ma chronić przed karaniem za czyny, które w momencie popełnienia nie były przez prawo zabronione, oraz z funkcją prewencyjną prawa karnego. Przez określenie, które czyny są zabronione określa ono, które czyny nie powinny być podejmowane, dlatego że zostały one negatywnie ocenione przez ustawodawcę a ich popełnienie będzie rodziło dla sprawcy określone konsekwencje”. Konkludując, Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że u podstaw zasady *lex retro non agit* „znajduje się wprowadzenie dla obywatela gwarancji, iż przepisy określające skutki prawne jego działania obowiązujące w momencie podejmowania tegoż nie ulegną później zmianie. Ściśle mówiąc chodzi tu o zagwarantowanie obywatelowi, iż podjęte przez niego działanie albo nie jest karalne, a jeżeli jest karalne, to zagrożone jest dokładnie określoną karą. Mamy tu wyraźne odniesienie powyższej zasady do momentu podejmowania przez dany podmiot określonego działania. Art. 42 ust. 1 konstytucji mówi o czasie popełnienia czynu jako o punkcie, w którym dany czyn ma być zabroniony przez obowiązującą ustawę, aby można było odpowiadać za niego karne” (zob. też m.in. wyroki TK z: 31 stycznia 2005 r., sygn. akt P 9/04; 10 grudnia 2007 r., sygn. akt P 43/07; 13 października 2009 r., sygn. akt P 4/08).

Jednocześnie niekiedy Trybunał Konstytucyjny, poprzez ścisłe wiązanie zasady *lex retro non agit* z zasadą *nullum crimen sine lege*, istotnie łagodzi swoje podejście do zakazu wstecznego (i pogarszającego sytuację sprawcy) działania ustawy karnej w zakresie kary. Mianowicie przyjmuje, że: „[...] treścią zasady *nullum crimen sine lege* (w kontekście działania prawa w czasie) jest zakaz wymierzania kary za czyn, który nie był przestępstwem (nie był zabroniony pod groźbą kary) w czasie, gdy został popełniony. Jej zakres nie obejmuje więc, jak słusznie zauważa T. Pietrzykowski (*Wsteczne...*, *op.cit.*, s. 267) [T. Pietrzykowski, *Wsteczne działanie prawa i jego zakaz*, Kraków 2004 – uwaga własna], ani tego, jaka kara może zostać wymierzona za ów czyn, jeżeli był on tylko czynem zabronionym w czasie popełnienia, ani też tego, czy działanie wsteczne może obejmować inne przepisy prawa karnego nieprowadzące do ustanowienia karalności czynów wcześniej prawnie indyferentnych (np. dyrektywy wymiaru kary, uregulowań proceduralnych)” (wyrok TK z 25 maja 2004 r., sygn. akt SK 44/03).

Powyższa, zawężająca interpretacja zasady *lex retro non agit* nie utrwaliła się jednak w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego. Co więcej, Trybunał Konstytucyjny, prezentując w wyroku z 25 maja 2004 r. (sygn. akt SK 44/03) ową

zawężającą interpretację, w innym miejscu przyjął jednocześnie wykładnię szerszą. Mianowicie stwierdził, że w obszarze prawa karnego zasada *lex retro non agit* nie dopuszcza wyjątków, gdy idzie o to, aby „obywatel, podejmując dane działanie”, mógł „przewidzieć skutki prawne, jakie z tym działaniem są związane”, żeby „dobrze ocenić konsekwencję podjętych czynności”. Podkreślił również, że chodzi tu o gwarancję, ażeby „przepisy określające skutki prawne [...] działania obowiązujące w momencie podejmowania tegoż” nie uległy później zmianie. Obywatel powinien mieć zagwarantowane, iż „podjęte przez niego działanie nie jest karalne, a jeżeli tak, to zagrożone jest dokładnie określoną karą”.

3. Skarżący za jeden z wzorców kontroli uznał art. 2 Konstytucji („Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej”). W związku z tym wymaga zaakcentowania, że przepis ten tylko w pewnych wypadkach może stanowić podstawę skargi konstytucyjnej, przy czym możliwość tę „należy traktować jako wyjątkową i subsydiarną” (wyrok TK z 10 lipca 2007 r., sygn. akt SK 50/06). Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, pojawia się ona w dwóch sytuacjach: „Po pierwsze, jeżeli skarżący wskaże wywiedzione z art. 2 Konstytucji prawa lub wolności, które wyraźnie nie zostały wysłowione w treści innych przepisów konstytucyjnych, to ten przepis będzie pełnił funkcję samodzielnego wzorca kontroli konstytucyjności prawa. Po drugie, jeżeli skarżący odwoła się do jednej z zasad wyrażonych w art. 2 Konstytucji dla uzupełnienia lub wzmocnienia argumentacji dotyczącej naruszenia praw i wolności statuowanych w innym przepisie konstytucyjnym, to art. 2 Konstytucji pełnić będzie funkcję pomocniczego wzorca kontroli występującego w powiązaniu z innym przepisem konstytucyjnym (zob. wyrok z dnia 6 lutego 2002 r., sygn. SK 11/01, OTK ZU 2002, nr 1/A, poz. 2)” (wyrok TK z 10 lipca 2007 r., sygn. akt SK 50/06 oraz przywołane w nim orzecznictwo; por. też późniejszy dorobek TK, w tym m.in. postanowienie TK z 28 października 2008 r., sygn. akt Ts 177/08).

W niniejszej sprawie skarżący z art. 2 Konstytucji wyprowadził zasadę ochrony zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa, którą jednak – jak już była o tym mowa – ściśle powiązał z zasadą *lex retro non agit* (art. 42 ust. 1 Konstytucji). Taki zabieg pozwala z jednej strony stwierdzić, że art. 2 Konstytucji, poprzez wyinterpretowanie z niego zasady ochrony zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa, potraktowany został jako samodzielny wzorzec

kontroli. Z drugiej jednak strony nie można tracić z pola widzenia tego, że – jak już podniesiono – treść skargi konstytucyjnej wskazuje, iż zasada ochrony zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa ma niejako wtórny charakter do zasady *lex retro non agit*.

4. W świetle utrwalonego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego nie powinno ulegać wątpliwości, że w klauzuli demokratycznego państwa prawnego (art. 2 Konstytucji) zawiera się zasada ochrony zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa. Opiera się ona „na pewności prawa a więc takim zespole cech przysługujących prawu, które zapewniają jednostce bezpieczeństwo prawne; umożliwiają jej decydowanie o swoim postępowaniu w oparciu o pełną znajomość przesłanek działania organów państwowych oraz konsekwencji prawnych, jakie jej działania mogą pociągnąć za sobą. Jednostka winna mieć możliwość określenia zarówno konsekwencji poszczególnych zachowań i zdarzeń na gruncie obowiązującego w danym momencie stanu prawnego jak też oczekiwać, że prawodawca nie zmieni ich w sposób arbitralny. Bezpieczeństwo prawne jednostki związane z pewnością prawa umożliwia więc przewidywalność działań organów państwa a także prognozowanie działań własnych. W ten sposób urzeczywistniana jest wolność jednostki, która według swoich preferencji układa swoje sprawy i przyjmuje odpowiedzialność za swoje decyzje, a także jej godność, poprzez szacunek porządku prawnego dla jednostki, jako autonomicznej, racjonalnej istoty [...]. Wartości te, przy zmianie prawa, prawodawca narusza wtedy, gdy jego rozstrzygnięcie jest dla jednostki zaskoczeniem, bo w danych okolicznościach nie mogła była go przewidzieć, szczególnie zaś wtedy, gdy przy jego podejmowaniu prawodawca mógł przypuszczać, że gdyby jednostka przewidywała zmianę prawa, byłaby inaczej zadecydowała o swoich sprawach [...]. Chodzi tu więc nie o ten aspekt pewności prawa, który odnosi się do względnej stabilności porządku prawnego mający związek z zasadą legalności, lecz o pewność prawa rozumianą jako pewność tego, iż w oparciu o obowiązujące prawo obywatel może kształtować swoje stosunki życiowe. W tym drugim sensie prawo pewne (pewność prawa) oznacza także prawo sprawiedliwe” (wyrok TK z 14 czerwca 2000 r., sygn. akt P 3/00; zob. też np. orzeczenie TK z 24 maja 1994 r., sygn. akt K 1/94; wyrok TK z 19 marca 2007 r., sygn. akt K 47/05; E. Morawska, *Klauzula państwa prawnego w Konstytucji RP na tle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, Toruń 2003,

s. 346-351; W. Sokolewicz [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, t. V, Warszawa 2007, komentarz do art. 2, s. 33 i n.).

5. Skarżący z art. 2 Konstytucji wyprowadza nie tylko zasadę ochrony zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa, lecz również zasadę ochrony praw nabytych.

W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego prezentowany jest pogląd, zgodnie z którym „ochrona praw nabytych jest jednym z elementów składowych zasady zaufania obywatela do państwa i do stanowionego przez nie prawa, wynikającej z zasady demokratycznego państwa prawnego” (wyrok TK z 22 czerwca 1999 r., sygn. akt K 5/99; a także np. wyrok TK z 4 stycznia 2000 r., sygn. akt K 18/99). Przyjmuje się, że zasada ochrony praw nabytych: „[...] zakazuje arbitralnego znoszenia lub ograniczania praw podmiotowych przysługujących jednostce lub innym podmiotom prywatnym występującym w obrocie prawnym. Zasada ochrony praw nabytych zapewnia ochronę praw podmiotowych – zarówno publicznych jak i prywatnych” (wyrok TK z 22 czerwca 1999 r., sygn. akt K 5/99; a także np. wyrok TK z 31 stycznia 2006 r., sygn. akt K 23/03). Konkretyzując to stanowisko, wskazuje się, że: „Zasadą ochrony praw nabytych objęte są zarówno prawa nabyte w drodze skonkretyzowanych ostatecznie decyzji, [...] jak i prawa nabyte *in abstracto* zgodnie z ustawą [...]. Gdy idzie o ekspektatywy praw [...] to Trybunał Konstytucyjny – mimo wszystkich trudności, jakie tutaj powstają – stanął na stanowisku objęcia ochroną ekspektatyw maksymalnie ukształtowanych, tj. takich, które spełniają wszystkie zasadniczo przesłanki ustawowe nabycia praw pod rządami danej ustawy bez względu na stosunek do nich późniejszej ustawy” (orzeczenie TK z 11 lutego 1992 r., sygn. akt K 14/91; a także m.in. wyrok TK z 22 czerwca 1999 r., sygn. akt K 5/99).

Należy zaznaczyć, że: „Poza zakresem stosowania tej zasady [zasady ochrony praw nabytych – uwaga własna] znajdują się [...] sytuacje prawne, które nie mają charakteru praw podmiotowych ani ekspektatyw tych praw” (wyrok TK z 22 czerwca 1999 r., sygn. akt K 5/99).

Wymaga jednocześnie zaakcentowania, że: „Ochrona praw nabytych nie oznacza nienaruszalności tych praw. Zasada ochrony praw nabytych nie ma charakteru absolutnego i nie wyklucza stanowienia regulacji mniej korzystnych dla jednostki. Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie podkreślał, że odstępianie od zasady

ochrony praw nabytych jest dopuszczalne w szczególnych okolicznościach, gdy przemawia za tym inna zasada prawnokonstytucyjna” (wyrok TK z 22 czerwca 1999 r., sygn. akt K 5/99).

VII. Analiza zgodności

1. W pierwszej kolejności należy zauważyć, że – mimo zbieżności przedmiotu kontroli – skarga konstytucyjna K S istotnie różni się, jeśli idzie o problem konstytucyjny, od skarg konstytucyjnych K N i T P. Różnica ta wynika przede wszystkim z innego ujęcia perspektywy konstytucyjnej. W skargach konstytucyjnych K N i T P podniesiono bowiem, że kwestionowana regulacja uchybia zasadzie *lex benignior* (*lex mitior*), wyrażającej nakaz stosowania wobec sprawcy ustawy względniejszej w sytuacji, gdy w czasie orzekania obowiązuje inne prawo niż w czasie popełnienia czynu zabronionego. Tymczasem w skardze konstytucyjnej K S nie wskazuje się ani na tę zasadę, ani na inaczej ujęty nakaz stosowania ustawy względniejszej. Przyjmuje się natomiast, jako perspektywę konstytucyjną, zasadę ochrony zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa, zasadę ochrony praw nabytych i zasadę *nullum crimen, nulla poena sine lege praevia* (*lex retro non agit*).

2. Z wcześniejszych wywodów wynika, że w czasie popełnienia przez skarżącego przestępstwa obowiązywała inna regulacja w zakresie kary zastępczej niż w czasie orzekania w przedmiocie tej kary. Poczynione już rozważania nie pozostawiają również wątpliwości, że regulacja obowiązująca w czasie popełnienia przestępstwa przez skarżącego zawierała łagodniejsze czy też mniej dolegliwe rozwiązanie w zakresie zarządzania kary zastępczej, w razie uchylania się przez skazanego od odbywania kary ograniczenia wolności, niż regulacja obowiązująca w czasie orzekania w przedmiocie kary zastępczej. Wypada jedynie przypomnieć, że w czasie popełnienia przestępstwa przez skarżącego karą zastępczą była grzywna, zaś w czasie orzekania w przedmiocie kary zastępczej karą taką była kara pozbawienia wolności.

W przedstawionej sytuacji, zgodnie z ogólną regulacją przewidzianą w art. 4 § 1 k.k., wobec skarżącego należałoby zastosować ustawę względniejszą, a więc

obowiązującą w czasie popełnienia przez niego przestępstwa. Nie ulega przy tym wątpliwości, że przepis ten znajduje zastosowanie także w postępowaniu wykonawczym. Sąd Najwyższy wskazuje, że dotyczy to m.in. sytuacji, kiedy dochodzi do orzekania w tym postępowaniu „co do rozmiarów i form orzeczonej wcześniej w wyroku odpowiedzialności karnej sprawcy”, co obejmuje także orzekanie „w kwestii zastępczej kary pozbawienia wolności”, które kształtuje „dalsze skutki prawnokarne skazania, w tym takie, które pogarszają sytuację skazanego” (postanowienie SN z 28 sierpnia 2013 r., sygn. akt V KK 160/13). Analogiczny pogląd prezentowany jest w doktrynie. I tak np. A. Zoll wskazuje, że czas orzekania, o którym mowa w art. 4 § 1 k.k., to „nie tylko czas wydawania wyroku rozstrzygającego o odpowiedzialności karnej oskarżonego, lecz także czas orzekania we wszystkich fazach postępowania karnego (przygotowawczego, głównego, wykonawczego), w których ma zapaść rozstrzygnięcie dotyczące losu osoby, przeciwko której toczy się postępowanie”, co oznacza m.in., że art. 4 § 1 k.k. „ma zastosowanie przy ustalaniu kary zastępczej w przypadku uchylania się od wykonania kary ograniczenia wolności [...] albo uchylania się od zapłacenia grzywny” (A. Zoll [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, t. I, red. A. Zoll, Warszawa 2007, s. 80; zob. również przywołane tam orzecznictwo i piśmiennictwo, a także podobne wypowiedzi J. Giezka [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, red. J. Giezek, Warszawa 2007, s. 51; P. Kozłowskiej-Kalisz [w:] *Kodeks karny. Praktyczny komentarz*, red. M. Mozgawa, Kraków 2006, s. 23).

Jednakże wynikająca z art. 4 § 1 k.k. gwarancja stosowania ustawy względniejszej, która co do zasady powinna obowiązywać podczas orzekania o karze zastępczej w postępowaniu wykonawczym, jak już była o tym mowa, nie znalazła zastosowania w sprawie skarżącego. Nastąpiło to z mocy art. 10 ust. 1 ustawy nowelizującej, który nakazując stosowanie przepisów w brzmieniu nadanym ustawą nowelizującą także przy wykonywaniu orzeczeń wykonalnych jeszcze przed dniem wejścia w życie ustawy nowelizującej, wyłączył możliwość zastosowania art. 4 § 1 k.k. Taka interpretacja, zastosowana w sprawie skarżącego, nie budzi wątpliwości w orzecznictwie sądowym (zob. np. postanowienia SN z: 28 lutego 2013 r., sygn. akt V KK 445/12; 28 sierpnia 2013 r., sygn. akt V KK 160/13, gdzie wyraźnie wskazano, że art. 10 ust. 1 ustawy nowelizującej wyłącza stosowanie ogólnej reguły z art. 4 § 1 k.k.).

Powyższe przekonuje, że kwestionowany w niniejszym postępowaniu art. 10 ust. 1 ustawy nowelizującej, wyłączając stosowanie ogólnej reguły z art. 4 § 1 k.k., doprowadził do zastosowania wobec skarżącego regulacji surowszej (bardziej dolegliwej) aniżeli obowiązująca w chwili popełnienia przez niego przestępstwa.

3. Kwestionowany art. 10 ust. 1 ustawy nowelizującej, nakazujący stosować surowszy art. 65 § 1 k.k.w. w nowym brzmieniu i wyłączający możliwość zastosowania regulacji korzystniejszej, która obowiązywała w czasie popełnienia czynu zabronionego, jest antygywarancyjny. Doprowadził on bowiem do zastosowania wobec skarżącego mniej korzystnych reguł wymiaru kary zastępczej niż te, które obowiązywały w czasie popełnienia przez niego przestępstwa. W ten sposób doszło *de facto* do zaostrzenia odpowiedzialności karnej z mocą wsteczną (art. 10 ust. 1 ustawy nowelizującej odniósł nowe, mniej korzystne reguły wymiaru kary zastępczej do sytuacji prawnej skazanych, którzy popełnili przestępstwa i zostali za nie skazani w czasie obowiązywania poprzedniego, łagodniejszego reżimu orzekania kar zastępczych). Jest to zaostrzenie daleko idące. Zastosowanie art. 65 § 1 k.k.w. w brzmieniu obowiązującym w czasie popełnienia przez skarżącego czynu oznaczałoby bowiem orzeczenie wobec niego zastępczej kary grzywny, podczas gdy z mocy wstecznie stosowanego art. 65 § 1 k.k.w. w brzmieniu nadanym przez ustawę nowelizującą orzeczono zastępczą karę pozbawienia wolności.

Warto przy tym pamiętać, że Konstytucja narzuca szersze spojrzenie na karę niż wynikające z samych regulacji kodeksowych. W ujęciu ustawy zasadniczej kara to nie tylko rodzajowo i czasowo określona w wyroku skazującym dolegliwość, ale także „wszystkie te elementy jej wykonania, które – w momencie skazania – są przewidziane w sposób kategoriyczny przez przepisy ustawowe” (zdanie odrębne sędziego L. Garlickiego do wyroku TK z 10 lipca 2000 r., sygn. akt SK 21/99). Przenosząc to na sytuację skarżącego, należy wskazać, że w momencie skazywania go na karę ograniczenia wolności art. 65 § 1 k.k.w. przewidywał, że w razie uchylania się od tej kary, sąd zamienia ją na zastępczą karę grzywny. Tym samym mieliśmy do czynienia z kategoriycznie określonym elementem wykonywania orzeczonej w wyroku kary, który aktualizował się w sytuacji uchylania się od jej odbywania. Regulacja z art. 10 ust. 1 ustawy nowelizującej, nakazująca stosowanie wobec skarżącego prawa nowego w postaci art. 65 § 1 k.k.w. w brzmieniu nadanym ustawą nowelizującą, zmodyfikowała wskazany element wykonywania kary orzeczonej

w wyroku. W ten sposób z mocą wsteczną ustalono, że w razie uchylania się od orzeczonej w wyroku kary ograniczenia wolności, sąd zamienia ją na zastępczą karę pozbawienia wolności.

4. Powyższe nie pozostawia wątpliwości, że kwestionowana regulacja uchybiła zasadzie *lex retro non agit*. Doprowadziła bowiem do wstecznego i pogarszającego sytuację sprawcy działania ustawy karnej. Należy przy tym pamiętać, że – w świetle przedstawionego już orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego – na gruncie prawa karnego nie są dopuszczalne wyjątki od takiego kształtowania sytuacji prawnej obywatela, w której „obywatel podejmując dane działanie powinien móc przewidzieć skutki prawne, jakie z tym działaniem są związane, aby móc dobrze ocenić konsekwencję podjętych czynności”. Wymaga jednocześnie przypomnienia, że przewidywalność skutków prawnych, o której tu mowa, odnosi się nie tylko do samej kryminalizacji danego czynu (zabronienia czynu pod groźbą jakiegokolwiek kary), ale również do szczegółowych konsekwencji kamprawnych jego popełnienia. Trybunał Konstytucyjny, jak już była o tym mowa, przyjmuje bowiem, że obywatel musi mieć zagwarantowane, iż „podjęte przez niego działanie”, jeśli jest zabronione pod groźbą kary, to musi być zagrożone „dokładnie określoną karą”, która to kara, obowiązująca w momencie podejmowania przez sprawcę działania, nie ulegnie później zmianie, gdy przyjdzie do jej wymierzania.

5. W celu uniknięcia ewentualnych wątpliwości należy podkreślić, że konstatacji o uchybieniu przez art. 10 ust. 1 ustawy nowelizującej w związku z art. 65 § 1 k.k.w. zasadzie *lex retro non agit*, wyprowadzanej z art. 42 ust. 1 Konstytucji, nie zmienia to, iż kwestionowane przepisy normują orzekanie w postępowaniu wykonawczym. Orzekanie w trybie art. 65 § 1 k.k.w. o karze zastępczej jest bowiem orzekaniem o odpowiedzialności karnej za czyn, przy czym dotyczącym tylko kary, nie zaś sprawstwa, które zostało już przesądzone w postępowaniu jurysdykcyjnym. Takie spojrzenie na orzekanie w postępowaniu wykonawczym o karze zastępczej znajduje potwierdzenie w orzecznictwie Sądu Najwyższego. Jak wskazuje ten organ w przywoływanym już postanowieniu z 28 sierpnia 2013 r. (sygn. akt V KK 160/13), idzie tu przecież o orzekanie o przestępstwie w tym sensie, że rozstrzyga się o rozmiarach i formie „orzeczonej wcześniej w wyroku odpowiedzialności karnej sprawcy”. Orzekanie to, przybierające postać zarządzenia zastępczej kary

pozbawienia wolności, kształtuje „dalsze skutki prawnokarne skazania, w tym takie, które pogarszają sytuację skazanego”.

Nie sposób jednocześnie nie zauważyć, że orzekanie o zastępczej karze pozbawienia wolności w miejsce kary ograniczenia wolności – mimo że następuje na etapie postępowania wykonawczego, a zatem odrębnego od postępowania głównego, w którym sąd rozstrzygnął prawomocnie o sprawstwie i winie skazanego (zob. wyrok TK z 17 lipca 2013 r., sygn. akt SK 9/10) – oznacza wdrożenie wobec skazanego jakościowo innej sankcji karnej. Następuje tu bowiem zastąpienie kary wolnościowej karą izolacyjną, stanowiącą poważną ingerencję w wolność osobistą jednostki (art. 41 ust. 1 Konstytucji). Mamy tu zatem do czynienia z rozstrzygnięciem o prawach i obowiązkach skazanego, a ściślej – z orzekaniem wobec niego o karze, co stanowi element orzekania o odpowiedzialności karnej.

6. Powyższe przekonuje, że art. 10 ust. 1 ustawy nowelizującej w związku z art. 65 § 1 k.k.w. **jest niezgodny** z zasadą *lex retro non agit*, o której mowa w art. 42 ust. 1 Konstytucji.

7. W realiach niniejszej sprawy konstatacja o niezgodności art. 10 ust. 1 ustawy nowelizującej w związku z art. 65 § 1 k.k.w. z wyrażoną w art. 42 ust. 1 Konstytucji zasadą *lex retro non agit* prowadzi do wniosku, że kwestionowana regulacja narusza jednocześnie zasadę ochrony zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa (art. 2 Konstytucji). Jak już bowiem była o tym mowa, skarżący ściśle wiąże te zasady, podnosząc, iż uchybienie przez art. 10 ust. 1 ustawy nowelizującej zakazowi wstecznego działania ustawy karnej, który jest treścią zasady *lex retro non agit*, godzi w zaufanie do państwa i stanowionego przez nie prawa, gdyż wyłącza stosowanie art. 65 § 1 k.k.w. w brzmieniu sprzed ustawy nowelizującej. Tymczasem skarżący w uzasadniony sposób mógł się spodziewać zastosowania wobec niego właśnie tego przepisu, skoro obowiązywał on w chwili popełnienia przez niego czynu zabronionego. Pamiętać przy tym należy, że Trybunał Konstytucyjny – jak już była o tym mowa – przyjmuje, że zasada *lex retro non agit* jest „konsekwencją zasady ochrony zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa”. Tym samym nie powinno dziwić, że uchybienie zasadzie *lex retro non agit* może godzić jednocześnie w zasadę ochrony zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa, jak ma to miejsce w niniejszej sprawie.

Odnosząc się bezpośrednio do treści normatywnych zawartych w zasadzie ochrony zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa, należy podnieść, że kwestionowana regulacja, prowadząca do wstecznego zastosowania wobec skarżącego surowszego art. 65 § 1 k.k.w. w brzmieniu nadanym ustawą nowelizującą, naruszyła bezpieczeństwo prawne związane z pewnością prawa, przewidywalnością działań organów państwa, a także prognozowaniem konsekwencji podejmowanych działań własnych. Istnieją podstawy, aby przyjąć, że orzeczenie wobec skarżącego zastępczej kary pozbawienia wolności zamiast przewidzianej w chwili czynu zastępczej kary grzywny było dla niego zaskoczeniem.

Tym samym art. 10 ust. 1 ustawy nowelizującej w związku z art. 65 § 1 k.k.w. **jest niezgodny** z zasadą ochrony zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa, unormowaną w art. 2 Konstytucji.

8. W niniejszej sprawie nie może być natomiast mowy o naruszeniu przez kwestionowaną regulację zasady ochrony praw nabytych.

Jak już była o tym mowa, poza zakresem stosowania zasady ochrony praw nabytych są te sytuacje, w których nie mamy do czynienia ani z prawem podmiotowym, ani też z maksymalnie ukształtowaną ekspektatywą takiego prawa (zob. m.in. wyrok TK z 22 czerwca 1999 r., sygn. akt K 5/99). Innymi słowy, jeżeli skarżący nie nabył prawa podmiotowego lub nie uzyskał maksymalnie ukształtowanej ekspektatywy takiego prawa, to nie może twierdzić, że określone regulacje nie zapewniają mu należytej ochrony owego prawa lub owej ekspektatywy.

W niniejszej sprawie skarżący twierdzi, że z mocy art. 65 § 1 k.k.w. w brzmieniu sprzed nowelizacji, nabył on „prawo podmiotowe do zastępczej kary, którą była grzywna”, zaś kwestionowana regulacja godzi w owe prawo. Twierdzenie to nie odpowiada jednak rzeczywistości stanowi prawnemu. Przede wszystkim *de lege lata* wysoce wątpliwe wydaje się, aby sprawcy mogło w ogóle przysługiwać coś takiego jak „prawo do kary”. Kara jest bowiem dolegliwością wymierzaną sprawcy w imieniu państwa, nie zaś przysługującym sprawcy uprawnieniem. Ponadto żadna z obowiązujących norm prawnych nie przyznaje sprawcy prawa do bycia ukaranym, a wręcz przeciwnie – istnieje wiele regulacji, które stanowią o braku kary mimo popełnienia przestępstwa (np. regulacje przewidujące odstąpienie od wymierzenia kary). Nie może być inaczej, skoro decyzja o ukaraniu jest elementem prowadzonej przez państwo polityki karnej.

Niezależnie od powyższego nie sposób nie zauważyć, że skarżący w chwili popełnienia przestępstwa – która to chwila jest kluczowa dla badania naruszenia zasady *lex retro non agit* i zasad od niej pochodnych (Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie eksponował, że „punktem odniesienia” dla zasady *nullum crimen sine lege*, a tym samym dla zasady *lex retro non agit*, jest „moment popełnienia czynu” – zob. np. wyroki TK z: 6 lipca 1999 r., sygn. akt P 2/99; 25 maja 2004 r., sygn. akt SK 44/03) – nie spełniał przesłanek z art. 65 § 1 k.k.w. w brzmieniu sprzed ustawy nowelizującej, a zatem nie mógł on nabyć prawa podmiotowego do unormowanej w tym przepisie zastępczej kary grzywny. W tych realiach nie mamy również do czynienia z ekspektatywą maksymalnie ukształtowaną, a więc taką, gdzie spełnione są, jak już była o tym mowa, „wszystkie zasadniczo przesłanki ustawowe nabycia praw”. Podstawową przesłanką orzeczenia na podstawie art. 65 § 1 k.k.w. w brzmieniu sprzed ustawy nowelizującej zastępczej kary grzywny było bowiem uchylanie się przez skazanego od odbywania kary ograniczenia wolności, co siłą rzeczy nie mogło wystąpić na etapie popełnienia przestępstwa.

Wobec powyższego kwestionowana przez skarżącego regulacja nie mogła uchybić jego prawom nabytym, a zatem art. 10 ust. 1 ustawy nowelizującej w związku z art. 65 § 1 k.k.w. **jest zgodny z zasadą ochrony praw nabytych**, unormowaną w art. 2 Konstytucji.

MARSZAŁEK SEJMU



Ewa Kopacz