SEJM
RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Warszawa, dnia 7 listopada 2014 r.

Sygn. akt P 43/13
BAS-WPTK-2420/13

TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY
K A N C E L A R I A
wpł. dnia 07. 11. 2014
L.dz. ..... L. zał. .....

Trybunał Konstytucyjny

Na podstawie art. 34 ust. 1 w związku z art. 27 pkt 2 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 pytania prawnego Sądu Rejonowego dla Krakowa-Śródmieścia w Krakowie Wydział XIV Karny z 2 sierpnia 2013 r. (sygn. akt P 43/13), jednocześnie wnosząc o stwierdzenie, że art. 75 § 1a ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. Nr 88, poz. 553 ze zm.) w zakresie, w jakim dotyczy kary pozbawienia wolności, **jest zgodny** z art. 32 ust. 1, art. 42 ust. 1 oraz art. 42 ust. 2 w związku z art. 42 ust. 1 i ust. 3 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji.

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

Uzasadnienie

I. Przedmiot zaskarżenia

Zgodnie z art. 75 § 1a ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. Nr 88, poz. 553 ze zm.; dalej: k.k.; ustawa – Kodeks karny).: „Sąd zarządza wykonanie kary jeżeli skazany za przestępstwo popełnione z użyciem przemocy lub groźby bezprawnej wobec osoby najbliższej lub innej osoby małoletniej zamieszkujących wspólnie ze sprawcą w okresie próby rażąco narusza porządek prawny, ponownie używając przemocy lub groźby bezprawnej wobec osoby najbliższej lub innej osoby małoletniej zamieszkujących wspólnie ze sprawcą".

II. Stan faktyczny sprawy

Postępowanie przed Trybunałem Konstytucyjnym zostało zainicjowane pytaniem prawnym Sądu Rejonowego dla Krakowa-Śródmieścia w Krakowie Wydział XIV Karny (dalej: pytający sąd) z 2 sierpnia 2013 r., sygn. akt (dalej: pytanie prawne).

Pytający sąd prowadzi postępowanie zainicjowane wnioskiem kuratora o zarządzenie wykonania kary orzeczonej wobec A L wyrokiem Sądu Rejonowego w K Wydział Karny z czerwca 2011 r. (sygn. akt) za przestępstwo z art. 207 § 1 k.k., za które wymierzono mu karę pozbawienia wolności. Jej wykonanie zawieszono na okres próby, podczas którego oddano skazanego pod dozór kuratora. Opis czynu, którego sprawstwo przypisano skazanemu obejmował [redacted] (pytanie prawne, s. 2).

Jak wynika z opisu pytającego sądu, początkowo zachowanie skazanego w okresie dozoru było poprawne. Uległo natomiast zmianie na przełomie stycznia i lutego 2013 r. [redacted]

[redacted] Wobec powyższego kurator sprawujący dozór nad skazanym wystąpił marca 2013 r. z wnioskiem o zarządzenie wykonania orzeczonej wobec skazanego kary.

W toku postępowania prowadzonego przed pytającym sądem ustalono, iż w stosunku do skazanego toczyło się postępowanie przygotowawcze zwieńczone aktem oskarżenia z czerwca 2013 r., z którego wynika, że A L miał się dopuścić znęcania się polegającego na [redacted] co zostało zakwalifikowane jako czyn z art. 207 § 1 k.k. i art. 157 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.".

III. Analiza formalnoprawna

1. W opinii Sejmu doprecyzowania wymagają wskazane przez pytający sąd wzorce kontroli.

Zdaniem pytającego sądu art. 75 § 1a k.k. jest niezgodny z: 1) „art. 32 ust. 1 Konstytucji w zw. z art. 2 Konstytucji oraz art. 31 ust. 3 Konstytucji"; 2) „art. 42 ust. 2 Konstytucji w zw. z art. 42 ust. 3 Konstytucji i art. 42 ust. 1 Konstytucji w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji i art. 2 Konstytucji"; 3) „art. 31 ust. 3 Konstytucji w zw. z 2 Konstytucji i w zw. z art. 42 ust. 1 Konstytucji".

W pierwszej kolejności należy zauważyć, że pytający sąd wnosi o kontrolę zaskarżanego przepisu z art. 2 Konstytucji (ujmowanego w tzw. relacji związkowej z innymi postanowieniami ustawy zasadniczej). W tym zakresie jednak zarzut niezgodności z omawianym wzorcem kontroli nie został należycie uzasadniony. Pytający sąd poprzestał bowiem na wskazaniu wybranych zasad konstytucyjnych, jakie wynikają z art. 2 Konstytucji, bez ich bliższego odniesienia do istoty przedstawionego problemu konstytucyjnego. I tak mówi między innymi o: „zasadach państwa prawnego i sprawiedliwości społecznej" (pytanie prawne, s. 20), „standardach demokratycznego państwa prawnego" (pytanie prawne, s. 23) oraz

ponownie „zasadzie państwa prawnego" (pytanie prawne, s. 29). W tym miejscu należy zatem przypomnieć, że: „Samo powołanie przepisu konstytucji (procesowo konieczne) nie precyzuje tego wzorca, gdy natomiast każde orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego o zgodności lub niezgodności kontrolowanego aktu normatywnego musi opierać się na tyle wyraźnym określeniu owego wzorca, aby mógł on stanowić przydatny miernik (kryterium) oceny" (Z. Czeszejko-Sochacki, *Sądownictwo konstytucyjne w Polsce na tle porównawczym*, Warszawa 2003, s. 180). Przy czym: „Przesłanka odpowiedniego uzasadnienia zarzutów nie powinna być traktowana powierzchownie i instrumentalnie. Przytaczane w piśmie procesowym argumenty mogą być mniej lub bardziej przekonujące (...), lecz zawsze muszą być argumentami «nadającymi się» do rozpoznania przez Trybunał Konstytucyjny" (wyrok TK z 19 października 2010 r., sygn. akt P 10/10). Z kolei jak zauważył Trybunał Konstytucyjny: „Niezrealizowanie przez wnioskodawcę (sąd przedstawiający pytanie prawne) powyższego obowiązku skutkuje koniecznością umorzenia postępowania (art. 39 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 32 ust. 1 pkt 4 ustawy o TK). Jeżeli brakuje uzasadnienia co do naruszenia określonego wzorca kontroli, pomimo że został on wymieniony w *petitum*, Trybunał powinien w stosownym zakresie umorzyć postępowanie. Dopuszczenie do merytorycznego rozpatrzenia sprawy w tym zakresie oznaczałoby przerzucenie ciężaru dowodu na sąd konstytucyjny, co z kolei pozostawałoby w sprzeczności z – nawet szeroko rozumianą – zasadą skargowości, na której oparte jest postępowanie przed Trybunałem Konstytucyjnym" (wyrok TK z 26 lipca 2012 r., sygn. akt P 8/11; por. np. wyrok TK z 8 września 2005 r., sygn. akt P 17/04).

Wobec powyższego Sejm wnosi o **umorzenie postępowania** w zakresie badania zgodności zaskarżonego przepisu z art. 2 Konstytucji na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym, ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

2. Trzeba także zauważyć, że pytający sąd przywołuje (w tzw. relacji związkowej) art. 31 ust. 3 Konstytucji, łącząc go z zarzutami naruszenia art.: 32 ust. 1, 42 ust. 1 oraz 42 ust. 2 Konstytucji. Godzi się zatem przypomnieć, że art. 31 ust. 3 ustawy zasadniczej wyraża zasady ograniczania konstytucyjnych praw i wolności, a w konsekwencji: „Zarzut naruszenia zasady proporcjonalności (art. 31

ust. 3) wymaga zatem – aby był skuteczny – uzupełnienia przez wskazanie konkretnego prawa lub wolności konstytucyjnej mających normatywną postać konstytucyjnego prawa podmiotowego, ograniczonego nadmiernie i nieproporcjonalnie" (postanowienie TK z 26 kwietnia 2012 r., sygn. akt Ts 200/11; por. np. postanowienie TK z 23 stycznia 2002 r., sygn. akt Ts 105/00). Natomiast wśród wskazanych wyżej wzorców kontroli (w ujęciu zaprezentowanym przez pytający sąd) tylko art. 42 ust. 2 Konstytucji jest źródłem prawa o charakterze konstytucyjnym, a mianowicie prawa do obrony. Zdaniem Sejmu charakteru źródłowego dla praw i wolności konstytucyjnych nie mają natomiast art. 32 ust. 1 i art. 42 ust. 1 Konstytucji.

Jeżeli idzie o pierwszy z wymienionych przepisów Konstytucji należy wskazać, że wyrażone w nim prawo do równego traktowania „ma [...] 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» [...] Za przyjęciem takiego stanowiska przemawia również to, że zakładając, iż art. 32 Konstytucji wyraża analogiczne jak inne prawa i wolności konstytucyjne prawo do równego traktowania, należałoby jednocześnie przyjąć, iż prawo to podlega ograniczeniom dopuszczalnym w świetle art. 31 ust. 3 Konstytucji. Rozwiązanie takie nie byłoby prawidłowe z uwagi na inną konstrukcję prawną równości wobec prawa. Wszelkie zróżnicowania sytuacji prawnej uważane są bowiem za realizację właściwie pojmowanej równości, a nie wyjątku od niej. Należy zauważyć również, iż przepisy dotyczące ograniczenia wolności i praw w stanach nadzwyczajnych (art. 233 Konstytucji) wskazują, iż równość jest przede wszystkim pewnym założeniem dotyczącym tychże ograniczeń, a nie odrębnym prawem lub wolnością jednostki. W ocenie Trybunału Konstytucyjnego tak samo powinna wyglądać relacja: zasada równości – konstytucyjne wolności i prawa człowieka i obywatela" (postanowienie TK z 24 października 2001 r., sygn. akt SK 10/01).

Z kolei przywołanie art. 42 ust. 1 Konstytucji w ramach trzeciej grupy zarzutów nakazuje – wobec ich treści – przyjąć, iż pytający sąd traktuje ten przepis jako normatywne źródło zasady poprawnej legislacji odnoszonej do przepisów prawa represyjnego. Podobnie zatem i w tym wypadku trudno mówić o badaniu dochowania przez ustawodawcę standardów limitowania konstytucyjnych praw i wolności.

Wobec powyższego należy wnieść o **umorzenie postępowania** w zakresie badania zaskarżonego przepisu z art. 31 ust. 3 Konstytucji ujmowanego związkowo z art. 32 ust. 1 Konstytucji oraz art. 42 ust. 1 Konstytucji (w zakresie w jakim wyraża on standard poprawnej legislacji dla przepisów prawa represyjnego) na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

3. Pewnej korekty wymaga również zakres zaskarżenia w niniejszej sprawie. Trzeba bowiem zauważyć, że w stanie faktycznym jaki legł u podstaw postępowania przed pytającym sądem, chodzi o zarządzenie wykonania kary pozbawienia wolności. Natomiast w art. 75 § 1a k.k. ustawodawca stanowi ogólnie o zarządzeniu wykonania kary. Tym samym przedmiotem wątpliwości pytającego sądu, z uwagi na treść przesłanki funkcjonalnej pytania prawnego, może być art. 75 § 1a k.k. tylko w takim zakresie, w jakim dotyczy kary pozbawienia wolności.

4. Reasumując Sejm odniesie się do zarzutu niezgodności art. 75 § 1a k.k. w zakresie, w jakim dotyczy kary pozbawienia wolności, z art. 32 ust. 1, art. 42 ust. 1 oraz art. 42 ust. 2 w zw. z art. 42 ust. 1 i ust. 3 i art. 31 ust. 3 Konstytucji.

IV. Zarzuty pytającego sądu

1. Pytający sąd sformułował trzy zasadnicze grupy wzorców kontroli, z którymi połączył poszczególne zarzuty odnoszące się do konstytucyjności zaskarżonego przepisu.

Pierwsza – i jak podkreśla pytający sąd najważniejsza – grupa zarzutów odnosi się do naruszenia zasady równości wyrażonej w art. 32 ust. 1 Konstytucji.

W świetle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego zasada ta nie wyklucza różnicowania sytuacji prawnej adresatów danej normy, ale zakłada racjonalność wyboru określonego kryterium różnicowania. Zdaniem pytającego sądu, jeżeli „prawodawca różnicuje sytuację pewnych kategorii podmiotów prawa, należy ustalić, czy są one zasadnie potraktowane odmiennie" (pytanie prawne, s. 14). Za podmioty podobne uznano w tym wypadku skazanych, wobec których obligatoryjnie zarządza się wykonanie kary na podstawie art. 75 § 1 i art. 75 § 1a k.k. Pytający sąd

podkreśla, że przesłanką obligatoryjnego zarządzenia wykonania kary na podstawie art. 75 § 1a k.k. nie musi być istnienie prawomocnego wyroku skazującego za popełnienie jakiegokolwiek przestępstwa. Zarazem – zdaniem sądu pytającego – norma wynikająca z art. 75 § 1a k.k. jest normą zawierającą się w części w art. 75 § 1 k.k. – „Tym samym skoro mamy do czynienia z tego typu dublowaniem [...] powstaje pytanie, czy odstąpienie w art. 75 § 1a k.k. od przesłanki prawomocnego skazania na karę pozbawienia wolności (jako wynik rażącego naruszenia prawa w okresie próby), czy inną karę, ale jednak skazania nie dyskryminuje bez potrzeby skazanych, o których mowa w art. 75 § 1a k.k. *in principio*" (pytanie prawne, s. 17).

2. W ocenie pytającego sądu art. 75 § 1a k.k. „narusza również zasady wskazane w art. 42 ust. 2 Konstytucji (prawo do obrony), w art. 42 ust. 3 Konstytucji (zasadę domniemania niewinności) i w art. 42 ust. 1 Konstytucji (zasadę *nullum crimen sine culpa*) w takiej sytuacji, gdzie dla ochrony porządku prawnego wystarczające jest zastosowanie istniejących regulacji prawnych, a kwestionowany przepis godzi w dobro chronione Konstytucją jaka jest wolność (art. 31 ust. 3 Konstytucji [sic!]), naruszając tym samym standardy demokratycznego państwa prawa" (pytanie prawne, s. 23). Sąd pytający stwierdził, że odpowiedzialność karna opiera się na zasadzie winy, a jej zakres obejmuje ustalenia w sprawie pozytywnej prognozy kryminologicznej, która warunkuje represję karną. Zdaniem sądu pytającego, w art. 75 § 1a k.k. ustawodawca ograniczył się do wskazania – jako przesłanek obligatoryjnego zarządzenia wykonania kary – wystąpienia przemocy lub groźby bezprawnej, co automatycznie implikuje rażące naruszenie prawa. A zatem w istocie sąd został pozbawiony możliwości oceny, czy dana osoba może ponieść odpowiedzialność za swoje czyny.

Natomiast odnośnie do naruszenia prawa do obrony pytający sąd podkreśla, że prawo do obrony obejmuje m.in. możliwość przedstawiania przez skazanego dowodów na jego „niewinność". Tymczasem: „Kodeks karny wykonawczy nie wprowadza żadnych szczegółowych procedur dotyczących postępowania dowodowego [...] Takie więc ukształtowanie art. 75 § 1a k.k. powoduje, że w praktyce nawet przy bardzo drobiazgowym postępowaniu dowodowym prowadzonym w postępowaniu wykonawczym nie zostaną skazanemu zapewnione

wszystkie uprawnienia procesowe, takie jak w postępowaniu jurysdykcyjnym" (pytanie prawne, s. 26).

3. Trzecia grupa zarzutów podniesionych przez pytający sąd dotyczy niezgodności z art. 42 ust. 1 Konstytucji. Pytający sąd wskazuje na „szereg niejasności i wieloznaczności wiążących się z pojęciami użytymi w art. 75 § 1a k.k.". Wątpliwości pytającego sądu budzą w szczególności następujące frazy i wyrażenia: „rażące naruszenie porządku prawnego, poprzez ponowne użycie przemocy czy groźby bezprawnej"; „przemoc"; „groźba bezprawna"; „wspólne zamieszkiwanie".

W odniesieniu do wyrażenia „przemoc" pytający sąd zauważa, że: „Ustawodawca nie definiuje na gruncie art. 75 § 1a k.k. «przemocy». Nie określa «jaka» to ma być przemoc, w szczególności jej natężenia [...] nadto pomimo tego, że wprowadzona regulacja ma za zadanie przeciwdziałanie «przemocy w rodzinie», nie odnosi się do ustawowej definicji «przemocy» w rodzinie, wskazanej w art. 2 pkt 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r.; o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie (Dz. U. Nr 180, poz. 1493 ze zm.), która jest ujęta bardzo szeroko" (pytanie prawne, s. 8).

Jeżeli idzie o termin „wspólne zamieszkiwanie", pytający sąd zwraca uwagę, że nie jest jasne, czy należy przez nie rozumieć sytuacje kiedy to „przestępstwa obejmowane art. 75 § 1a k.k. [...] mają miejsce w domkach wielorodzinnych, gdzie są wydzielone mieszkania i sprawca znęca się, stosując przemoc i groźby bezprawne" nad osobami, które „nie zamieszkują bezpośrednio w mieszkaniu sprawcy, a np. w wyodrębnionym mieszkaniu poniżej". Ponadto zdaniem pytającego sądu: „Problematyczna jest też sytuacja, gdy sprawca już nie mieszka pod wspólnym dachem z ofiarą [...], a gdy mieszkał w czasie zdarzeń będących podstawą procesowania w kwestii zarządzenia kary pozbawienia wolności".

V. Wzorce kontroli

1. Zasada równości (art. 32 ust. 1 Konstytucji)

Zgodnie z art. 32 ust. 1 Konstytucji: „Wszyscy są wobec prawa równi. Wszyscy mają prawo do równego traktowania przez władze publiczne". Artykuł 32 Konstytucji

nakłada na prawodawcę obowiązek równego traktowania podmiotów podobnych. Wszystkie podmioty prawa, charakteryzujące się w równym stopniu daną cechą relewantną, powinny być traktowane równo (tak samo), bez zróżnicowań, zarówno dyskryminujących, jak i faworyzujących (po raz pierwszy powyższe ujęcie zostało wyrażone przez Trybunał Konstytucyjny w orzeczeniu z 9 marca 1988 r., sygn. akt U 7/87). Cechą wspólną decydującą o podobieństwie danej grupy podmiotów może być zarówno cecha faktyczna, jak i prawna, a ustalenia jej istnienia dokonuje się z uwzględnieniem treści i celu przepisów, w których zawarta jest kontrolowana norma (por. np. orzeczenie TK z 3 września 1996 r., sygn. akt K 10/96). Wymóg równego traktowania podmiotów podobnych oznacza zarazem akceptację różnicowania sytuacji prawnej podmiotów, które nie odznaczają się wspólną cechą – „Równe traktowanie przez prawo tych samych podmiotów oznacza z reguły różne traktowanie tych samych podmiotów pod innym względem" (wyrok TK z 23 listopada 2010 r., sygn. akt K 5/10).

Z uwagi na przyjętą formułę zasady równości, ocena zgodności kwestionowanych przepisów z tą zasadą wymaga ustalenia, czy dotyczą one podmiotów podobnych (podmiotów posiadających istotne cechy wspólne ze względu na przedmiot regulacji) oraz czy prawodawca zróżnicował ich sytuację prawną (por. np. wyroki TK z: 6 lutego 2007 r., sygn. akt P 25/06 i 22 lipca 2008 r., sygn. akt P 41/07).

Jak zauważył Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 16 grudnia 1997r., (sygn. akt K 8/97): „Odstępstwa od nakazu równego traktowania podmiotów podobnych muszą zawsze znajdować podstawę w odpowiednio przekonywujących kryteriach. „Kryteria te muszą mieć:

- po pierwsze, charakter relewantny, a więc pozostawać w bezpośrednim związku z celem i zasadniczą treścią przepisów, w których zawarta jest kontrolowana norma oraz służyć realizacji tego celu i treści, czyli wprowadzane zróżnicowania muszą mieć charakter racjonalnie uzasadniony. Nie wolno ich dokonywać według dowolnie ustalonego kryterium [...];
- po drugie, kryteria te muszą mieć charakter proporcjonalny, a więc waga interesu, któremu ma służyć różnicowanie sytuacji adresatów normy, musi pozostawać w odpowiedniej proporcji do wagi interesów, które zostaną naruszone w wyniku nierównego potraktowania podmiotów podobnych;

- po trzecie, kryteria te muszą pozostawać w jakimś związku z innymi wartościami, zasadami czy normami konstytucyjnymi, uzasadniającymi odmienne traktowanie podmiotów podobnych [...]".

2. Prawo do obrony (art. 42 ust. 2 Konstytucji)

1. Artykuł 42 ust. 2 Konstytucji stanowi: „Każdy, przeciw komu prowadzone jest postępowanie karne, ma prawo do obrony we wszystkich stadiach postępowania. Może on w szczególności wybrać obrońcę lub na zasadach określonych w ustawie korzystać z obrońcy z urzędu".

Jak wskazuje się w doktrynie prawa, prawo do obrony, występujące w postępowaniu karnym, oznacza możność podejmowania wszelkich działań niesprzecznych z prawem, które w przekonaniu osoby poddanej temu postępowaniu potwierdzą jej wersję zdarzeń (w trakcie których dojść miało do popełnienia zarzucanego czynu) oraz jej niewinność lub występowanie określonego charakteru winy (zob. P. Sarnecki [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, t. III, Warszawa 2003, komentarz do art. 42, s. 8). Użyty przez ustrojodawcę zwrot „we wszystkich stadiach postępowania" oznacza, że prawo do obrony powinno występować „zarówno w stadiach przedjudykacyjnych, jak i przed organami orzekającymi, w tym i przed sądami wszystkich instancji. We wszystkich tych stadiach występuje ono w takim samym pełnym zakresie, niezależnie od tego, że nie wszystkie z tych stadiów mogą kończyć się takim czy innym orzeczeniem" (*ibidem*).

Prawo do obrony było również przedmiotem licznych orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego.

W wyroku z 9 lipca 2009 r. (sygn. akt K 31/08) sąd konstytucyjny wskazał, że „konstytucyjne prawo do obrony należy rozumieć szeroko, jest ono bowiem nie tylko fundamentalną zasadą procesu karnego, ale także elementarnym standardem demokratycznego państwa prawnego. Prawo to przysługuje każdemu od chwili wszczęcia przeciwko niemu postępowania karnego (w praktyce od chwili przedstawienia zarzutów) aż do wydania prawomocnego wyroku, obejmuje również etap postępowania wykonawczego [...]".

Prawo do obrony może być rozpatrywane w dwóch aspektach: materialnym

i formalnym. Obrona materialna to możność bronienia przez oskarżonego jego interesów osobiście (np. możność odmowy składania wyjaśnień, prawo wglądu w akta i składania wniosków dowodowych) – zob. przykładowo wyrok TK z 9 lipca 2009 r. (sygn. akt K 31/08). Natomiast w wyroku z 8 listopada 2004 r. (sygn. akt K 38/03) sąd konstytucyjny stwierdził za przedstawicielami doktryny prawa, że istota prawa do obrony w aspekcie materialnym przejawia się w możliwości „podejmowania wszelkich niesprzecznych z prawem działań (czynności procesowych) w celu obrony oskarżonego bądź podejrzanego przed stawianymi zarzutami oraz grożącymi konsekwencjami prawnymi (por. A. Murzynowski, *Istota i zasady procesu karnego*, Warszawa 1994, s. 272 [...])". Z kolei przez obronę w aspekcie formalnym należy rozumieć prawo do korzystania z obrońcy z wyboru lub z urzędu (zob. przykładowo wyrok TK z 9 lipca 2009 r., sygn. akt K 31/08). Jak wskazał Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 17 lutego 2004 r. (sygn. akt SK 39/02): „Obrońca jest pełnomocnikiem oskarżonego, jego procesowym przedstawicielem, a jego głównym zadaniem jest ochrona oskarżonego w taki sposób, by cel procesu karnego osiągnięty został z zagwarantowaniem prawa do obrony. Charakter działań obrońcy determinowany jest interesem prawnym oskarżonego, dla którego ochrony przepisy procedury karnej przewidują szereg koniecznych uprawnień [...]" (por. też m.in. wyrok TK z 19 marca 2007 r., sygn. akt K 47/05).

Sąd konstytucyjny wypowiadał się na temat dopuszczalnych ograniczeń prawa do obrony. W wyroku z 9 lipca 2009 r. (sygn. akt K 31/08) zaakcentował, iż „prawo do obrony nie jest prawem absolutnym i może podlegać ograniczeniu w trybie art. 31 ust. 3 Konstytucji". Ograniczenia prawa do obrony „mogą zostać uznane za zgodne z Konstytucją pod warunkiem, że są wprowadzane w ustawie, są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej lub wolności i praw innych osób oraz nie naruszają istoty ograniczanego prawa. W ramach oceny ich konstytucyjności należy m.in. ustalić: 1) czy wprowadzone ograniczenie jest w stanie doprowadzić do zamierzonych skutków; 2) czy jest niezbędne dla ochrony wartości, wymienionych w art. 31 ust. 3 Konstytucji; 3) czy jest proporcjonalne, tzn. czy jego negatywne konsekwencje dla obywateli pozostają we właściwej proporcji do osiągniętego efektu [...]" (wyrok TK z 11 grudnia 2008 r., sygn. akt K 33/07; por. też wyrok TK z 28 kwietnia 2009 r., sygn. akt P 22/07).

2. Pytający sąd powiązał naruszenie art. 42 ust. 2 Konstytucji z art. 42 ust. 1 i ust. 3 ustawy zasadniczej, zwracając uwagę na brak gwarancji procesowych i materialnoprawnych „zapewniających prawo do skutecznej obrony, w sytuacji gdy gwarantuje się mu Konstytucją domniemanie niewinności, odpowiedzialność zaś o charakterze represyjnym oparta jest na zasadzie winy". Pytający sąd rekonstruuje konstytucyjną zasadę odpowiedzialności karnej opartej na winie sprawcy właśnie za pomocą art. 42 ust. 1 i ust. 3 Konstytucji. Artykuł 42 ust. 1 Konstytucji stanowi: „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". Zgodnie natomiast z art. 42 ust. 3 ustawy zasadniczej: „Każdego uważa się za niewinnego, dopóki jego wina nie zostanie stwierdzona prawomocnym wyrokiem sądu".

Pytający sąd powołuje się w swoich rozważaniach na wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 3 listopada 2004 r. (sygn. akt K 18/03), w którym wywiedziono, iż: „Art. 42 ust. 1 Konstytucji nie wyraża wprost zasady winy. Zasadę tę można jednak wyprowadzać z użytego w tym przepisie słowa «czyn», przyjmując, że jest to zachowanie (w tym zaniechanie), na które dana osoba miała wpływ, w szczególności mogła go uniknąć, wybierając zachowanie zgodne z prawem. Odpowiada to szeroko rozumianemu pojęciu zachowania zawinionego" (teza ta została podtrzymana w wyroku TK z 8 stycznia 2008 r., sygn. akt P 35/06).

Wymaga jednak odnotowania, że powyższy pogląd Trybunału spotkał się z krytyką przedstawicieli doktryny prawa. Jak bowiem zauważa A. Zoll: „Musi się odróżniać możliwość w znaczeniu fizycznej zdolności do realizacji zachowania określonego rodzaju od możliwości w znaczeniu wymagalności określonego zachowania. Możliwa jest sytuacja, w której sprawca panuje nad realizacją założonego celu, jednak nie ma możliwości ukształtowania swojego procesu motywacyjnego zgodnie z poleceniem zawartym w normie. Taki wypadek zachodzić będzie wtedy, gdy np. ustawa zawierająca daną normę nie zostanie ogłoszona w należyty sposób i informacja o normie nie mogła dotrzeć do sprawcy czynu zabronionego" (A. Zoll [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz Lex. Tom I. Komentarz do art. 1-116 k.k.*, red. A. Zoll, Warszawa 2012, s. 55; por.

aprobująco J. Lachowski [w:] *System prawa karnego. Tom 3. Nauka o przestępstwie. Zasady odpowiedzialności*, red. R. Dębski, Warszawa 2013, s. 647). W literaturze przedmiotu wskazuje się natomiast, że: „[C]enną wskazówką dla poszukiwań konstytucyjnego umocowania dla zasady winy w obszarze prawa karnego jest sygnalizowana przez TK konstytucyjna zasada państwa prawa, a zatem źródeł tej zasady upatrywać należy w art. 2 Konstytucji RP. Źródła zasady winy, jako podstawy odpowiedzialności karnej, ale również winy wpływającej na wymiar kary należy upatrywać też w zasadach sprawiedliwości społecznej, do których Konstytucja odwołuje się w tym przepisie. Nie może ulegać wątpliwości, że pociąganie do odpowiedzialności karnej bez konieczności stwierdzenia winy, co do zasady, nie może być tratowane jako sprawiedliwie. Jako niesprawiedliwe postrzegać należy również wymierzanie kar, które nie są adekwatne do winy. Wydaje się, że konstytucyjnych podstaw dla zasady winy, jako podstawy odpowiedzialności karnej należy obecnie poszukiwać również w art. 42 ust. 3 Konstytucji RP. Jakkolwiek w przepisie tym postanowiono o domniemaniu niewinności i o winie w zasadzie w sensie procesowym, to nie może ulegać wątpliwości, że przypisanie winy w sensie procesowym (jakkolwiek szerszym) pociąga za sobą, co do zasady, przypisanie winy również w sensie materialnoprawnym. Skoro sprawcy należy udowodnić winę (procesową, a więc wszystkie przesłanki odpowiedzialności karnej), to z reguły prawomocnym wyrokiem potwierdzić należy winię po stronie sprawcy w sensie materialnym" (J. Lachowski [w:] *System...*, s. 647-648).

Wyrażona w art. 42 ust. 3 Konstytucji zasada domniemania niewinności, zgodnie z którą każdego uważa się za niewinnego, dopóki jego wina nie zostanie stwierdzona prawomocnym wyrokiem sądu, „ma podstawowe znaczenie dla określenia procesowej pozycji oskarżonego. W ujęciu konstytucyjnym stanowi ona nie tylko regułę dowodową, ale i kwintesencję jednej z kluczowych zasad ładu prawnego w Rzeczypospolitej" (P. Wiliński, *Proces karny w świetle Konstytucji,* Warszawa 2011, s. 167). Innymi słowy: „W ujęciu konstytucyjnym zasada domniemania niewinności wyraża podstawową gwarancję wolności i praw człowieka. Spełnia zatem funkcję ochronną. Płynąca z niej dyrektywa nakazuje każdego uważać za niewinnego dopóty, dopóki sąd prawomocnym wyrokiem nie stwierdzi jego winy. Jako norma konstytucyjna nakazująca przestrzeganie określonych reguł postępowania jest skierowana do wszystkich; w szczególności adresatami tej

dyrektywy są wszystkie organy władzy publicznej" (wyrok TK z 16 maja 2000 r., sygn. akt P 1/99).

Omawiany przepis ustawy zasadniczej odnosi zasadę domniemania niewinności do „każdego" – „Takie szerokie ujęcie wydaje się logiczne gdyż komentowany artykuł dotyczy [...] odpowiedzialności karnej w każdej postaci i postępowania karnego również w każdej postaci. W konsekwencji z dobrodziejstwa domniemania niewinności korzysta każda osoba, której zarzuca się zawinione popełnienie jakiegokolwiek czynu zabronionego po groźbą kary, w każdym postępowaniu" (P. Sarnecki [w:] *Konstytucja...*, komentarz do art. 42, s. 7-8).

Jednocześnie dostrzega się, że „konstytucyjna zasada domniemania niewinności musi być rozumiana jako wykluczająca uznanie winy i odpowiedzialności karnej bez postępowania sądowego zakończonego prawomocnym wyrokiem karnym" (wyrok TK z 19 października 2004 r., sygn. akt K 1/04; por. wyrok TK z 8 stycznia 2008 r., sygn. akt P 35/06). Wobec powyższego „Domniemanie niewinności nie może być jednak rozumiane w taki sposób, który wykluczałby wiązanie z samym faktem toczącego się postępowania karnego jakichkolwiek konsekwencji prawnych oddziałujących na podejrzanego lub oskarżonego. Domniemanie niewinności nie stoi zatem na przeszkodzie stosowaniu środków przymusu, w szczególności tymczasowego aresztowania" (P. Wiliński, *Proces...*, s. 169 wraz z przywołanym tam orzecznictwem).

Artykuł 42 ust. 1 ustawy zasadniczej został przez skarżącego przywołany dwukrotnie. Po pierwsze, jako źródło zasady „*nullum crimen sine culpa*" rozumianej jako uzależnienie odpowiedzialności karnej od wykazania winy jako jednej z jej przesłanek. Po drugie – o czym dalej – jako źródło konstytucyjnego standardu precyzji wymaganej dla przepisów prawa represyjnego.

3. Zasada określoności przepisów prawa represyjnego

W doktrynie prawa i orzecznictwie sądowym powszechnie przyjmuje się, że w art. 42 ust. 1 Konstytucji wyrażona została fundamentalna zasada prawa karnego *nullum crimen, nulla poena sine lege poenali anteriori* (zob. np. A. Wąsek, *Kodeks karny. Komentarz*, tom I, Gdańsk 1999, s. 16; wyrok TK z 8 lipca 2003 r., sygn. akt P 10/02; postanowienie SN z 29 stycznia 2009 r., sygn. akt I KZP 29/08). Wymaga

przy tym zauważenia, że regulacja o analogicznej treści znajduje się również w art. 1 § 1 k.k.

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 (np. 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...*, s. 19-20).

Wyłączność ustawy w zakresie prawa karnego materialnego nie oznacza, że ustawy te powinny być „zamknięte" w tym sensie, iż wszelkie elementy czynów zabronionych muszą zostać wyczerpująco ustalone wprost na podstawie tekstu ustawy. W odniesieniu do typizacji przestępstw dopuszczalne jest bowiem odwoływanie się w przepisach do pewnych sformułowań ocennych (np. „ciężkie" uszkodzenie ciała, „silne" wzburzenie), pozostawiających orzekającemu organowi (sądowi) ostateczną decyzję o występowaniu (lub nie) zarzucanego czynu (zob. P. Sarnecki [w:] *Konstytucja...*, komentarz do art. 42, s. 5). W piśmiennictwie wyrażany jest również pogląd, że określając czyny zabronione pod groźbą kary, ustawodawca nie może odwoływać się do innych systemów normatywnych jako podstawy odpowiedzialności karnej, np. do zwyczaju, zasad współżycia społecznego, zasad uczciwego obrotu itd. (*ibidem*). Podobnie uznaje się, że ustawa

powinna w sposób precyzyjny, niebudzący jakichkolwiek wątpliwości pozwolić na wskazanie czynu (zachowania zabronionego) i definiować wszystkie jego znamiona tworzące zarys typu przestępstwa (B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 229).

Wynikająca z art. 42 ust. 1 Konstytucji dyrektywa określoności przepisów karnych (represyjnych) była szeroko omawiana w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego. Przed wejściem w życie Konstytucji z 1997 r. Trybunał rekonstruował ją na podstawie ogólnych założeń klauzuli demokratycznego państwa prawnego. Przykładowo, w postanowieniu z 13 czerwca 1994 r. (sygn. akt S 1/94) Trybunał wskazał, że przez dostateczną określoność należy rozumieć precyzyjne wyznaczenie dopuszczalnego zakresu ingerencji oraz trybu, w jakim podmiot ograniczony w swoich prawach i wolnościach może bronić się przed nieuzasadnionym naruszeniem jego dóbr osobistych. Podobnie w orzeczeniu z 19 czerwca 1992 r. (sygn. akt U 6/92) Trybunał podniósł, że przepisy prawne muszą stwarzać podmiotowi odpowiedzialności karnej możliwość uprzedniego i dokładnego rozeznania, jakie mogą być prawnokarne konsekwencje jego postępowania. Materialne elementy czynu uznanego za przestępny powinny być zdefiniowane w ustawie (zgodnie z konstytucyjną zasadą wyłączności ustawy) w sposób kompletny, precyzyjny i jednoznaczny. Natomiast w wyroku z 26 listopada 2003 r. (sygn. akt SK 22/02) sąd konstytucyjny stwierdził, że norma karna powinna wskazywać w sposób jednoznaczny osobę, do której skierowany jest zakaz, znamiona czynu zabronionego i rodzaj sankcji grożącej za popełnienie takiego czynu.

Istotne znaczenie mają również późniejsze wypowiedzi Trybunału Konstytucyjnego, w których sformułował on standardy określoności normy prawnokarnej.

W wyroku z 13 stycznia 2005 r. (sygn. akt P 15/02) Trybunał zaakcentował, że: „[F]akt niejednoznaczności przepisu i w związku z tym jego możliwej różnej interpretacji językowej, nie oznacza sam przez się, iż dokonanie właściwej wykładni jest niemożliwe [...] Zastosowanie wszystkich dostępnych metod wykładni prowadzi, bądź co najmniej może prowadzić, do powstania wielu wariantów normy prawnej, a zadaniem organu orzekającego jest zawsze wybór tego, który jest właściwy. Z punktu widzenia normy wyrażonej w art. 42 ust. 1 Konstytucji postawiony

przepisowi zarzut nieokreśloności byłby więc zasadny wówczas, gdyby usankcjonowane praktyką sądową reguły interpretacyjne nie mogły, z uwagi na niejasność i nieprecyzyjność użytych w przepisie pojęć, bądź ich sekwencji, doprowadzić do jednoznacznej wykładni treści sankcjonowanej normy prawnej". W przywołanym judykacie sąd konstytucyjny wyraził pogląd, zgodnie z którym osiągnięcie przez przepis (i w konsekwencji przez normę prawną) takiego stanu precyzji, aby jego stosowanie nie wymagało dokonywania przez sąd właściwej wykładni, nie jest w zasadzie możliwe, a co najmniej wymagałoby kazuistyki przekraczającej granice racjonalności.

Natomiast w wyroku z 12 września 2005 r. (sygn. akt SK 13/05) Trybunał wskazał, że konstytucyjny standard określoności przepisów prawnych w zakresie regulacji penalnej, jakkolwiek stawiający wyższe wymagania ustawodawcy, nie oznacza obowiązku jasności czy komunikatywności wyrażenia zakazu lub nakazu prawnego w stopniu absolutnym; przyjął także, że ani sama konieczność wykładni przepisu prawa, ani fakt posłużenia się odesłaniem (międzygałęziowym, np. do prawa podatkowego) w zakresie definiowania cech czynu nie przesądzają o niekonstytucyjnym przekroczeniu przez ustawodawcę standardu rzetelnej procedury, i to nawet jeśli chodzi o regulację penalną.

Sąd konstytucyjny, podsumowując dotychczasową linię orzeczniczą, stwierdził, że „nakazu określoności (*nullum crimen sine lege*) nie spełnia przepis ustawy karnej wówczas, gdy adresat normy prawnokarnej nie jest w stanie zrekonstruować, jedynie na jego podstawie, zasadniczych znamion czynu zabronionego. Przepis ustawy karnej musi stwarzać podmiotowi odpowiedzialności karnej realną możliwość takiej rekonstrukcji prawnokarnych konsekwencji zachowania. Jeśli wynik tego testu jest pozytywny, to dany przepis prawa represyjnego jest zgodny z zasadami *nullum crimen sine lege scripta* oraz *nullum crimen sine lege certa*" (wyrok TK z 9 czerwca 2010 r., sygn. akt SK 52/08).

W swoim kolejnym orzeczeniu Trybunał sformułował pięć wymogów, jakie muszą spełniać przepisy prawa karnego, by były zgodne z zasadą *nullum crimen sine lege certa*:

„1) przepis prawa karnego powinna cechować precyzyjność, jasność oraz legislacyjna poprawność;

2) adresat normy prawnokarnej powinien być w stanie zrekonstruować, jedynie na podstawie określających ją przepisów, a więc z zastosowaniem wyłącznie językowych reguł wykładni, zasadnicze znamiona czynu zabronionego;

3) jednostka nie powinna być w stanie niepewności co do tego, czy pewne zachowanie stanowi czyn zabroniony;

4) norma karna powinna wskazywać w sposób jednoznaczny zarówno osobę, do której skierowany jest zakaz, znamiona czynu zabronionego, jak i rodzaj sankcji grożącej za popełnienie takiego czynu;

5) użycie zwrotów niedookreślonych lub wieloznacznych w obszarze prawa karnego wymaga istnienia szczególnych gwarancji proceduralnych, zapewniających przejrzystość i ocenność praktyki wypełniania nieostrego zwrotu konkretną treścią przez organ państwa" (wyrok TK z 19 lipca 2011 r., sygn. akt K 11/10; por. wyrok TK z 25 lutego 2014 r., sygn. akt SK 65/12).

VI. Analiza merytoryczna

1. Artykuł 75 § 1a k.k. został umieszczony przez ustawodawcę w rozdziale VIII ustawy – Kodeks karny zatytułowanym „Środki związane z poddaniem sprawcy próbie", który obejmuje trzy odrębne instytucje prawa karnego: warunkowe umorzenie postępowania (art. 66-68 k.k.), warunkowe zawieszenie wykonania orzeczonej kary (art. 69-76 k.k.) oraz warunkowe przedterminowe zwolnienie z odbycia reszty kary (art. 77-84a k.k.). W doktrynie prawa wskazuje się, że wprowadzeniu wymienionych instytucji przyświecało przekonanie, iż w szczególności kara pozbawienia wolności nie jest najlepszym sposobem społecznej readaptacji sprawców przestępstw, a proces ów ma lepsze rezultaty gdy przebiega na wolności. Podkreśla się przy tym, że chodzi o oddziaływanie na sprawcę przestępstwa poprzez poddanie go próbie i uzależnienie jego dalszych losów od wyniku tej próby (zob. A. Zoll [w:] *Kodeks...*, s. 913). W tym miejscu wypada poczynić istotną uwagę o charakterze terminologicznym. W odniesieniu do przedmiotowej materii zwykło się używać terminu „probacja", czy też „środki probacyjne". W doktrynie prawa karnego słusznie dostrzega się jednak odmienny charakter warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary. Wskazuje się bowiem, że środki probacyjne stanowią formę reakcji na popełnione przestępstwo, alternatywną wobec orzeczenia

kary przewidzianej przez ustawę karną (zob. A. Marek [w:] *System Prawa karnego. Tom 6. Kary i środki karne. Poddanie sprawcy próbie*, red. M. Melezini, Warszawa 2010, s. 937 wraz z przywołanym tam piśmiennictwem; por. A. Zoll [w:] *Kodeks...*, s. 913).

Teoretyczny model środka probacyjnego winien opierać się zatem na następujących założeniach: „1) musi być przewidzianą przez ustawę formą reakcji na popełnione przestępstwo opartą na stwierdzeniu winy jego sprawcy; 2) przesłanką jego orzekania musi być pozytywna prognoza kryminologiczna, pozwalająca na odstąpienie od orzekania lub wykonania kary; 3) środek ten musi przewidywać okres próby i uzależniać skutki prawne od przebiegu próby, tj. mieć charakter warunkowy; 4) okres próby musi być związany z nałożeniem na sprawcę określonych obowiązków, ewentualnie stosowaniem innych środków karnych; 5) istotnym jego elementem jest dozór kuratora nad poddanym próbie, albo przynajmniej możliwość orzeczenia takiego dozoru w zależności od oceny przez sąd konieczności jego zastosowania" (A. Marek [w:] *System...*, s. 937).

2. Zaskarżony przepis jest normatywnym źródłem mechanizmu stanowiącego komponent instytucji warunkowego zawieszenia wykonania orzeczonej kary. Ogólne zasady zawieszenia wykonania kary pomieszczono w art. 69 k.k., który stanowi: „Sąd może warunkowo zawiesić wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności nie przekraczającej 2 lat, kary ograniczenia wolności lub grzywny orzeczonej jako kara samoistna, jeżeli jest to wystarczające dla osiągnięcia wobec sprawcy celów kary, a w szczególności zapobieżenia powrotowi do przestępstwa" (§ 1); „Zawieszając wykonanie kary, sąd bierze pod uwagę przede wszystkim postawę sprawcy, jego właściwości i warunki osobiste, dotychczasowy sposób życia oraz zachowanie się po popełnieniu przestępstwa" (§ 2); „Zawieszenia wykonania kary nie stosuje się do sprawcy określonego w art. 64 § 2, chyba że zachodzi wyjątkowy wypadek, uzasadniony szczególnymi okolicznościami; zawieszenia wykonania kary, o którym mowa w art. 60 § 3-5, nie stosuje się do sprawcy określonego w art. 64 § 2" (§ 3); „Zawieszenia wykonania kary ograniczenia wolności lub grzywny nie stosuje się wobec sprawcy występku o charakterze chuligańskim. Wobec sprawcy występku o charakterze chuligańskim oraz sprawcy przestępstwa określonego w art. 178a § 4

sąd może warunkowo zawiesić wykonanie kary pozbawienia wolności w szczególnie uzasadnionych wypadkach" (§ 4).

Natomiast zgodnie z art. 70 k.k.: „Zawieszenie wykonania kary następuje na okres próby, który biegnie od uprawomocnienia się orzeczenia i wynosi: 1) od 2 do 5 lat – w wypadku warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności, 2) od roku do 3 lat – w wypadku warunkowego zawieszenia wykonania grzywny lub kary ograniczenia wolności" (§ 1); „W wypadku zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności wobec sprawcy młodocianego lub określonego w art. 64 § 2, okres próby wynosi od 3 do 5 lat" (§ 2).

Przy orzekaniu warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności lub ograniczenia wolności, sąd może orzec wobec skazanego grzywnę na podstawie art. 71 § 1 k.k. Niezależnie od powyższego, skazanego można zobowiązać do określonych działań (względnie zaniechań), których katalog przewidziano w art. 72 k.k. W tym miejscy wypada zwrócić uwagę, że na podstawie art. 72 § 1 pkt 7a k.k. sprawcę można zobowiązać do powstrzymywania się od kontaktowania się z pokrzywdzonym lub innymi osobami w określony sposób lub zbliżania się do pokrzywdzonego lub innych osób, a ponadto – w oparciu o art. 72 § 1 pkt 7b k.k. zobowiązać skazanego do opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym. W wypadku nałożenia ostatniego z wymienionych obowiązków na sprawcę przestępstwa popełnionego z użyciem przemocy lub groźby bezprawnej wobec osoby najbliższej sąd określa sposób kontaktu skazanego z pokrzywdzonym (art. 72 § 1a k.k.). Wreszcie, na podstawie art. 73 § 1 skazanego można oddać w okresie próby pod dozór kuratora lub osoby godnej zaufania, stowarzyszenia, instytucji albo organizacji społecznej, do której działalności należy troska o wychowanie, zapobieganie demoralizacji lub pomoc skazanym.

Z punktu widzenia niniejszego postępowania szczególne znaczenie mają te regulacje prawne, które normują zarządzenie wykonania zawieszonej kary. W tym miejscu warto zatem przytoczyć pełną treść – regulującego ową materię – art. 75 k.k.: „Sąd zarządza wykonanie kary, jeżeli skazany w okresie próby popełnił podobne przestępstwo umyślne, za które orzeczono prawomocnie karę pozbawienia wolności" (§ 1); „Sąd zarządza wykonanie kary jeżeli skazany za przestępstwo popełnione z użyciem przemocy lub groźby bezprawnej wobec osoby najbliższej lub innej osoby małoletniej zamieszkujących wspólnie ze sprawcą w okresie próby rażąco narusza

porządek prawny, ponownie używając przemocy lub groźby bezprawnej wobec osoby najbliższej lub innej osoby małoletniej zamieszkujących wspólnie ze sprawcą" (§ 1a); „Sąd może zarządzić wykonanie kary, jeżeli skazany w okresie próby rażąco narusza porządek prawny, w szczególności gdy popełnił inne przestępstwo niż określone w § 1 albo jeżeli uchyla się od uiszczenia grzywny, od dozoru, wykonania nałożonych obowiązków lub orzeczonych środków karnych" (§ 2); „Sąd zarządza wykonanie kary, jeżeli okoliczności, o których mowa w § 2, zaistnieją po udzieleniu skazanemu pisemnego upomnienia przez sądowego kuratora zawodowego, chyba że przemawiają przeciwko temu szczególne względy" (§ 2a); „Sąd może zarządzić wykonanie kary, jeżeli skazany po wydaniu wyroku, lecz przed jego uprawomocnieniem się, rażąco narusza porządek prawny, a w szczególności gdy w tym czasie popełnił przestępstwo" (§ 3); „Zarządzenie wykonania kary nie może nastąpić później niż w ciągu 6 miesięcy od zakończenia okresu próby" (§ 4); „Jeżeli skazany został oddany pod dozór lub zobowiązany do wykonania obowiązków w okresie próby, wniosek o zarządzenie wykonania kary może złożyć również sądowy kurator zawodowy, a także osoba godna zaufania lub przedstawiciel stowarzyszenia, instytucji albo organizacji społecznej, o której mowa w art. 73 § 1" (§ 5).

3. Instytucja warunkowego zawieszenia wykonania kary jest przejawem poglądu, zgodnie z którym cele polityki karnej, takie jak zapobieżenie ponownemu popełnieniu przestępstwa przez sprawcę, można osiągnąć „nie tylko poprzez karanie za popełnione przestępstwo, a więc zadawanie dolegliwości, ale też poprzez dawanie sprawcy szansy, polegającej na tym, że wyrządzone przez niego zło może być mu darowane w całości lub w części pod warunkiem przestrzegania porządku prawnego i wykonania nałożonych na sprawcę zobowiązań" (A. Zoll [w:] *Kodeks...*, s. 944). Trzeba mieć bowiem na uwadze, że ustawodawca w art. 53 k.k. szczegółowo (choć nie taksatywnie) wyliczył cele jakie winna spełniać kara kryminalna i przesłanki, którymi należy się kierować przy jej wymierzaniu. Sąd określając rodzaj i wymiar kary – mając na uwadze cele zapobiegawcze i wychowawcze (a także kształtowanie świadomości prawnej społeczeństwa) – powinien uwzględnić w procesie orzekania motywację i sposób zachowania się sprawcy, popełnienie przestępstwa wspólnie z nieletnim, rodzaj i stopień naruszenia

ciążących na sprawcy obowiązków, rodzaj i rozmiar ujemnych następstw przestępstwa, właściwości i warunki osobiste sprawcy, sposób życia przed popełnieniem przestępstwa i zachowanie się po jego popełnieniu, a zwłaszcza staranie o naprawienie szkody lub zadośćuczynienie w innej formie społecznemu poczuciu sprawiedliwości, a także zachowanie się pokrzywdzonego. W świetle powyższego instytucja warunkowego zawieszenia wykonania kary jawi się jako istotny instrument pozwalający na uadekwatnienie reakcji prawnokarnej i tym samym możliwie pełne realizowanie zasady humanitaryzmu wyrażonej w art. 3 k.k. („Kary oraz inne środki przewidziane w tym kodeksie stosuje się z uwzględnieniem zasad humanitaryzmu, w szczególności z poszanowaniem godności człowieka"), która jako adresowana w pierwszej kolejności do sądów nakazuje traktowanie osoby karanej jako celu działań związanych z procesem wymierzania kary i jej wykonywania i odnosi się zarówno do wyboru kary, jak i decyzji o zastosowaniu środków związanych z poddaniem sprawcy próbie (zob. A. Zoll [w:] *Kodeks...*, s. 100-102). Innymi słowy zasada ta wymusza minimalizację cierpień, dolegliwości i innych niedogodności zadawanych w związku z realizacją norm prawa karnego (zob. postanowienie SN z 19 października 2010 r., sygn. akt II K 224/10). Za rozwinięcie tej zasady można uznać wyrażający prymat kar wolnościowych art. 58 § 1 k.k., który stanowi: „Jeżeli ustawa przewiduje możliwość wyboru rodzaju kary, sąd orzeka karę pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania tylko wtedy, gdy inna kara lub środek karny nie może spełnić celów kary".

4. W dalszej kolejności należy skupić się na przesłankach stosowania warunkowego zawieszenia wykonania kary. Istotne jest przy tym określenie charakteru tej instytucji.

W doktrynie prawa zdaje się przeważać pogląd, że: „Warunkowego zawieszenia orzeczonej kary nie należy traktować jako jedynie decyzji sądowej co do wykonania orzeczonej kary danego rodzaju i danej wysokości. Nie jest to więc decyzja z zakresu prawa karnego wykonawczego. Decyzja o warunkowym zawieszeniu wykonania orzeczonej kary jest integralną częścią orzeczenia o karze i należy tę instytucję traktować jako szczególną formę wymiaru kary, jako specyficzną karnoprawną reakcję na popełnione przestępstwo. Do warunkowego zawieszenia wykonania orzeczonej kary, jako szczególnej formy jej wymiaru, stosuje się wszystkie

zasady sędziowskiego wymiaru kary przewidziane przede wszystkim w art. 53 k.k. [...]" (A. Zoll [w:] *Kodeks...*, s. 944-945; por. J. Skupiński [w:] *System Prawa karnego. Tom 6. Kary i środki karne. Poddanie sprawcy próbie*, red. M. Melezini, Warszawa 2010, s. 1055 i n.; A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2005, s. 268; G. Łabuda [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, red. J. Giezek, LEX/el. nr 125581, komentarz do art. 69 Kodeksu karnego, teza 5; S. Hypś [w:] *Kodeks karny. Komentarz. Online*, red. A. Grześkowiak, K. Wiak, komentarz do art. 69 k.k., teza 6).

Powyższy pogląd znalazł również wyraz w orzecznictwie sądowym, gdzie wskazano, że „do warunkowego zawieszenia wykonania orzeczonej kary pozbawienia wolności (jako jedynie szczególnej formy wymiaru kary) stosuje się wszystkie zasady sędziowskiego wymiaru kary wskazane w art. 53 k.k. (postanowienie SN z 20 listopada 2008 r., sygn. akt II KK 180/08; por. wyrok SA w Krakowie z 30 września 1998 r., sygn. akt II Aka 184/98; wyrok SA w Łodzi z 23 listopada 2000 r., sygn. akt II Aka 217/00; wyrok SA we Wrocławiu z 12 czerwca 2002 r., sygn. akt II Aka 182/02).

Jak wskazano w art. 69 § 1 k.k. sąd może warunkowo zawiesić wykonanie orzeczonej kary, jeżeli jest to wystarczające dla osiągnięcia wobec sprawcy celów kary, a w szczególności zapobieżenia powrotowi do przestępstwa. Jest to materialna przesłanka stosowania warunkowego zawieszenia wykonania kary określana jako pozytywna (dodatnia) prognoza kryminologiczna. Wypada w tym miejscu zauważyć, że choć ustawodawca wysunął na plan pierwszy indywidualnoprewencyjny aspekt kary (rozumiany jako zapobieżenie powrotowi do przestępstwa), to przy orzekaniu warunkowego zawieszenia jej wykonania należy brać pod uwagę także możliwość osiągnięcia celów wychowawczych (rozumianych nie tylko jako powstrzymanie skazanego od ponownego popełnienia przestępstwa, ale także od innych negatywnych zachowań, które jednak nie muszą realizować znamion typów czynów zabronionych określonych w prawie karnym), o których mowa w art. 53 § 1 k.k. (por. R.A. Stefański [w:] *Kodeks karny. Komentarz. Online*, wyd. 9/2014, komentarz do art. 69 k.k., teza 34). Innymi słowy należy dążyć do wywarcia wpływu na skazanego, aby przyjęte w porządku prawnym normy postępowania uznawał za normy, którymi kieruje się odnośnie do własnego postępowania (zob. A. Zoll [w:] *Kodeks...*, s. 948).

Wypada przy tym zauważyć, że o potrzebie uwzględnienia dyrektyw wymiaru kary wskazanych w art. 53 k.k. przy orzekaniu warunkowego zawieszenia jej wykonania przesądził sam ustawodawca w art. 56 k.k., nakazującym odpowiednie ich stosowanie do orzekania innych środków przewidzianych w ustawie – Kodeks karny (por. R.A. Stefański [w:] *Kodeks...*, komentarz do art. 69 k.k., teza 51 i n. wraz z przywołanym tam piśmiennictwem i judykaturą).

5. Wymaga odnotowania, że kwestia zarządzania wykonania kary pozbawienia wolności była już przedmiotem refleksji Trybunału Konstytucyjnego – kontroli poddano bowiem art. 75 § 1 k.k., zgodnie z którym: „Sąd zarządza wykonanie kary, jeżeli skazany w okresie próby popełnił podobne przestępstwo umyślne, za które orzeczono prawomocnie karę pozbawienia wolności".

W wyroku z 5 kwietnia 2011 r. (sygn. akt P 6/10) sąd konstytucyjny stwierdził, że art. 75 § 1 k.k. jest zgodny z art. 32 ust. 1 Konstytucji. Z kolei wyrokiem z 17 lipca 2013 r. (sygn. akt SK 9/10) Trybunał zanegował zgodność art. 75 § 1 k.k. z art. 45 ust. 1 Konstytucji „w zakresie, w jakim nie przewiduje możliwości odstąpienia przez sąd od zarządzenia wykonania kary w sytuacji, gdy wobec skazanego ponownie orzeczono karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, jeżeli przemawiają za tym szczególne względy".

W szczególności w drugim z przywołanych orzeczeń Trybunał sformułował szereg poglądów o ogólnym charakterze, relewantnych z punktu widzenia niniejszej sprawy.

Przede wszystkim, sąd konstytucyjny stwierdził, że „wolność osobista człowieka należy do najbardziej fundamentalnych praw i pozostaje w związku z prawem do bezpieczeństwa osobistego", zaś „Jednym z najważniejszych elementów gwarantujących to, że do pozbawienia wolności jednostki dochodzi tylko w warunkach szczególnie uzasadnionych, jest ustawowa gwarancja pełnej, realnej sądowej – a zatem procesowej kontroli – nad potrzebą pozbawienia wolności jednostki. Wyklucza to konstytucyjną dopuszczalność pozbawienia wolności z mocy prawa. Z tego punktu widzenia ograniczeniem zakresu procesowych gwarancji byłoby wyłączenie realnej roli sądu z podejmowania decyzji o pozbawieniu jednostki wolności osobistej, nawet jeżeli – formalnie – decyzję w tym zakresie podejmowałby sąd, ale sprowadzony do roli notarialnej".

Przyjmując zatem perspektywę nakazującą możliwie pełną ochronę wolności osobistej Trybunał uznał, że postanowienie o zarządzeniu wykonania kary „choć wydawane w postępowaniu wykonawczym, ma charakter odrębny od postępowania głównego, w którym sąd rozstrzygnął prawomocnie o winie skazanego. Zarządzenie wobec skazanego wykonania kary pozbawienia wolności uprzednio zawieszonej oznacza z perspektywy konstytucyjnej wdrożenie jakościowo innej sankcji karnej. Skutkiem takiego zarządzenia jest bowiem rzeczywiste i zupełne pozbawienie wolności osobistej – wolności dotąd ograniczonej i z reguły obłożonej warunkami (wypełnienie nałożonych obowiązków i podporządkowanie się dozorowi kuratora)". Powyższe pozwala – zdaniem Trybunału – traktować postępowanie w przedmiocie wykonania kary jako sprawę w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji z wszystkimi wynikającymi z tego faktu konsekwencjami.

Trybunał doszedł wobec powyższego do wniosku, że stosowanie realnego pozbawienia wolności (jako środka o charakterze *ultima ratio*) wymaga zapewnienia sądowi wykonawczemu możliwości rozważenia wszystkich okoliczności sprawy relewantnych w dniu wydania postanowienia. [...] Sąd wykonawczy powinien móc rozważyć – gdy stwierdzi, że proces karny w kolejnej sprawie zakończył się skazaniem za podobne przestępstwo umyślne na karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania – czy nie zachodzą okoliczności szczególne przemawiające za niezarządzeniem wobec skazanego wykonania kary".

Podsumowując, należy podkreślić, że Trybunał Konstytucyjny kładzie nacisk na stworzenie sądowi orzekającemu w postępowaniu wykonawczym możliwości samodzielnej oceny prognozy kryminologicznej w przypadku ponownego skazania na karę pozbawienia wolności, której wykonanie zawieszono: „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 orzekając jako pierwszy, warunkowo zawiesił wykonanie kary pozbawienia wolności. W swoim wyroku uznał on bowiem, że w wypadku skazanego istnieje pozytywna prognoza kryminologiczna [...] Trybunał nie podziela tym samym stanowiska, że powrót do podobnego przestępstwa umyślnego przekreśla zupełnie pozytywną prognozę kryminologiczną sprawcy. Przyjęcie takiego domniemania i nałożenie na sąd obowiązku wdrożenia – w każdym

przypadku – wykonania warunkowo zawieszonej kary pozbawienia wolności stanowi niezgodną z Konstytucją ingerencję ustawodawcy w niezależność sędziów".

6. W tym miejscu wypada bardziej szczegółowo zaprezentować *ratio legis* zaskarżonego art. 75 § 1a k.k. Przepis ten został dodany ustawą z dnia 10 czerwca 2010 r. o zmianie ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 125, poz. 842; dalej: ustawa nowelizująca).

Jak zauważa E. Zielińska: „Intencją tego przepisu jest zobligowanie sądu do zarządzenia wykonania kary jeszcze przed wydaniem wyroku skazującego, chociażby nieprawomocnego, za nowe przestępstwo zaliczane do przemocy w rodzinie. Jest to tendencja słuszna, biorąc pod uwagę potrzebę ochrony ofiar przemocy w rodzinie oraz okoliczność, że postępowanie karne w sprawie nowego przestępstwa, nawet w sprawach nie budzących wątpliwości natury dowodowej, z reguły toczy się bardzo długo" (E. Zielińska, *Opinia prawna dotycząca Sprawozdania Komisji Polityki Społecznej i Rodziny (druk 2776) o rządowym projekcie zmiany ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie oraz niektórych innych ustaw (druk 1698) oraz o poselskim projekcie ustawy o zmianie ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie oraz o zmianie niektórych innych ustaw (druk nr 1789)*, opinia dostępna na stronie internetowej Sejmu; por. D. Walczak, *Zarządzenie wykonania zawieszonej kary pozbawienia wolności na podstawie art. 75 § 1a k.k.*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego" 2012, nr 76-77, s. 35 i n.).

Wypada zwrócić uwagę, że kwestionowana regulacja stanowi element (odnoszący się do odwołania zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności) systemu środków mających na celu przeciwdziałanie przemocy w rodzinie, w tym izolacji sprawcy przemocy. Środki te to przede wszystkim przewidziane w art. 72 § 1 pkt 6a i 7a k.k. obowiązki, jakie można nałożyć na skazanego, wobec którego zawieszono wykonanie zawieszonej kary oraz nakaz opuszczenia lokalu mieszkalnego (stosowany jako środek zapobiegawczy) przez oskarżonego o przestępstwo popełnione z użyciem przemocy na szkodę osoby wspólnie zamieszkującej (art. 275a ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego, Dz. U. Nr 89, poz. 555 ze zm.; dalej: k.p.k.) – zob. szerzej na ten temat np. R.A. Stefański, *Środki probacyjne mające na celu przeciwdziałanie przemocy*

w rodzinie, „Probacja" 2011, nr 1, *passim*; S. Spurek, *Izolacja sprawcy przemocy w rodzinie od ofiar*, „Prokuratura i Prawo" 2013, nr 7-8, *passim*.

W tym miejscu podkreślić jednak trzeba, że kwestia zasadności zastosowanych instrumentów prawnych w sprawie stanowiącej kanwę pytania prawnego nie jest przedmiotem niniejszych wywodów. Ocenie podlega bowiem tylko pewien wycinek rzeczywistości normatywnej odnoszącej się do zwalczania przemocy w rodzinie, a mianowicie odwołanie środka probacyjnego zastosowanego wobec skazanego za przestępstwo opisane w art. 75 §1a k.k.

7. W pierwszej kolejności Sejm zaprezentuje uwagi do zarzutu naruszenia zasady poprawnej legislacji, której źródłem normatywnym – w odniesieniu do przepisów prawa karnego – jest art. 42 ust. 1 Konstytucji. Taki układ przewodu argumentacyjnego Sejmu wydaje się być zasadny z dwóch powodów. Po pierwsze, pozwoli szczegółowo zaprezentować kształt i treść zaskarżonej regulacji przed odniesieniem się do pozostałych zarzutów. Po drugie, z logicznego punktu widzenia, warunkuje dalszą analizę, bowiem uznanie, iż kwestionowany przepis uchybia standardom poprawnej legislacji czyniłoby zbędnym dalsze wywody.

Jak się wydaje, podstawowa wątpliwość pytającego sądu dotyczy kwestii naruszenia porządku prawnego. Ustawodawca posługuje się sformułowaniem „rażące naruszenie porządku prawnego" – poza zaskarżonym przepisem – w szeregu przepisów prawa karnego. Stanowi ono przesłankę m.in. fakultatywnego podjęcia postępowania warunkowo umorzonego (art. 68 § 2 i 3 k.k.); fakultatywnego zarządzenia wykonania kary, której wykonanie warunkowo zawieszono (art. 75 § 2 i 3 k.k.), fakultatywnego ponownego umieszczenia skazanego za przestępstwo popełnione w związku z uzależnieniem od alkoholu lub innego środka odurzającego w zamkniętym zakładzie leczenia odwykowego albo zakładzie karnym (art. 97 § 2 k.k.), fakultatywnego wykonania kary pozbawienia wolności odroczonej wobec żołnierza do czasu ukończenia służby (art. 336 § 2 k.k.), fakultatywnego odwołania odroczenia wykonania kary pozbawienia wolności (art. 156 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny wykonawczy, Dz. U. Nr 90, poz. 557 ze zm.; dalej: k.k.w.), obligatoryjnego odwołania warunkowego zwolnienia z odbywania kary pozbawienia wolności (art. 160 § 1 pkt 4 i art. 160 § 2 k.k.w.). Przy posługiwaniu się omawianą konstrukcją ustawodawca różnie definiuje jej przejawy – od wskazania

konkretnego rodzaju naruszenia, jaki winien zostać rozpatrzony (tak np. zaskarżony art. 75 § 1a k.k.), przez podanie przykładu (tak np. art. 75 § 2 i 3 k.k., w których wskazano na popełnienie przestępstwa, aż do poprzestania na omawianym pojęciu (art. 336 § 2 k.k.).

W doktrynie prawa i orzecznictwie wskazuje się, że dla zaktualizowania przesłanki „rażącego naruszenia porządku prawnego": „Sprawca ma [...] wystąpić w jakikolwiek sposób przeciw obowiązującemu porządkowi prawnemu w ogóle, tj. kształtowanemu przez cały system prawa – także przepisami np. prawa wykroczeń lub prawa rodzinnego, a nie tylko przepisami prawa karnego (uchw. SN z 29.1.1971 r., VI KZP 26/69, OSNKW 1971, Nr 3, poz. 33). Naruszenie porządku prawnego to w szczególności popełnienie czynu zabronionego, jednak w orzecznictwie wielokrotnie podnoszono, że naruszenie porządku prawnego to nie tylko popełnienie przestępstwa, tj. zachowanie wbrew nakazom i zakazom prawa karnego, lecz także postępowanie wbrew regułom, których przestrzeganie mieści się w granicach zadań i celów, jakie prawo karne wiąże m.in. z warunkowym zwolnieniem, np. uchylanie się od nałożonych obowiązków (post. SA w Krakowie z 11.6.2007 r., II AKZW 391/07, KZS 2007, Nr 7-8, poz. 61; post. SA w Krakowie z 23.6.2006 r., II AKZW 415/06, KZS 2006, Nr 6, poz. 71; post. SA w Krakowie z 7.6.2005 r., II AKZW 275/05, KZS 2005, Nr 6, poz. 54)" – G. Hypś [w:] *Kodeks...*, komentarz do art. 75, teza 5; por. K. Postulski, *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, LEX/el. nr 132558, komentarz do art. 178, teza 25.

Wobec powyższego można stwierdzić, że w art. 75 § 1a k.k. ustawodawca wyraźnie wskazał jakie zachowania mają być uznane za naruszenie porządku prawnego – przemoc lub groźba bezprawna wobec określonej kategorii osób. W konsekwencji stosowanie zaskarżonego przepisu nie wymaga na tym etapie skomplikowanych zabiegów interpretacyjnych. O czym bowiem będzie mowa niżej, przemoc wobec osoby wiąże się z co najmniej naruszeniem nietykalności cielesnej, a zatem zachowaniem, którego sprzeczność z porządkiem prawnym nie powinna budzić wątpliwości (podobnie należy ocenić stosowanie gróźb bezprawnych, na co już *prima facie* wskazuje sam termin użyty przez ustawodawcę).

Elementem, który może wzbudzać najwięcej kontrowersji jest zatem powinność stwierdzenia owego naruszenia w stopniu rażącym, czyli cechującym się pewnym szczególnie negatywnym natężeniem. W tym miejscu wypada zauważyć, że

w orzecznictwie Trybunału dopuszcza się używanie pojęć o charakterze ocennym na gruncie prawa karnego. Jak bowiem wywiódł sąd konstytucyjny „nawet najdalej idące wymagania określoności, stawiane przez Konstytucję ustawodawcy w dziedzinie prawa karnego, nie oznaczają całkowitego wykluczenia możliwości posługiwania się pojęciami niedookreślonymi lub ocennymi" (wyrok TK z 14 lutego 2012 r., sygn. akt P 20/10). Sam Trybunał Konstytucyjny zdaje się dostrzegać zresztą, iż w obszarze problematyki poruszonej w pytaniu prawnym znaczenie mogą mieć okoliczności, które nie dają się precyzyjnie zdefiniować w tekście aktu prawnego. Jak się wydaje, w ten sposób należy bowiem odczytywać sentencję wyroku Trybunału z 17 lipca 2013 r. (sygn. akt SK 9/10), w którym uznano iż sprzeczny z Konstytucją jest brak możliwości odstąpienia przez sąd od obligatoryjnego zarządzenia wykonania kary pozbawienia wolności na podstawie art. 75 § 1 k.k., gdy wobec skazanego ponownie orzeczono karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, „jeżeli przemawiają za tym szczególne względy".

Jeżeli idzie o sformułowanie „z użyciem przemocy lub groźby bezprawnej" trzeba zauważyć, że ustawodawca posłużył się nim w zaskarżonym przepisie dwukrotnie, bowiem taką charakterystykę musi posiadać zarówno przestępstwo stanowiące podstawę skazania, jak i zachowanie skazanego w okresie próby. W doktrynie prawa wskazuje się, że: „Przestępstwem popełnionym z użyciem przemocy lub groźbą bezprawną jest nie tylko przestępstwo zawierające w swojej ustawowej charakterystyce takie znamiona, ale też każde przestępstwo popełnione przy zastosowaniu działań równoważnych znaczeniowo przemocy lub groźbie bezprawnej. Zachowanie stanowiące przesłankę zarządzenia wykonania kary – rażące naruszenie porządku prawnego z ponownym użyciem przemocy lub groźby bezprawnej – nie musi przyjąć kwalifikacji normatywnej przestępstwa" (M. Budyn-Kulik [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Mozgawa, LEX/el. nr 140863, komentarz do art. 75, teza 8) Natomiast jak zauważa K. Postulski: „Mówiąc o «ponownym użyciu przemocy lub groźby bezprawnej», ustawodawca przyjmuje jako kryterium podobieństwa m.in. sposób działania. Nie odwołuje się więc do znamion przestępstwa w wymienionej postaci, ale do ustaleń faktycznych, określających konkretny sposób działania sprawcy. Przy ocenie, czy ma miejsce ponowne użycie przemocy lub groźby bezprawnej nie ma znaczenia kwestia, czy zachowania sprawcy stanowią znamiona zrealizowanych czynów zabronionych, czy też pozostają

poza zakresem tych znamion" (K. Postulski, *Kodeks...*, komentarz do art. 160, teza 46; por. postanowienie SN z 11 maja 2006 r., sygn. akt V KK 442/05).

Wymaga podkreślenia, że tak pojęcie przemocy, jak i groźby bezprawnej nie są obce tekstowi ustawy karnej. Definicję legalną groźby bezprawnej zawarto w art. 115 § 12 k.k., który stanowi: „Groźbą bezprawną jest zarówno groźba, o której mowa w art. 190, jak i groźba spowodowania postępowania karnego lub rozgłoszenia wiadomości uwłaczającej czci zagrożonego lub jego osoby najbliższej; nie stanowi groźby zapowiedź spowodowania postępowania karnego, jeżeli ma ona jedynie na celu ochronę prawa naruszonego przestępstwem", odsyłając do art. 190 k.k., zgodnie z którym: „Kto grozi innej osobie popełnieniem przestępstwa na jej szkodę lub szkodę osoby najbliższej, jeżeli groźba wzbudza w zagrożonym uzasadnioną obawę, że będzie spełniona, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2" (art. 190 § 1 k.k.).

Natomiast o zastosowaniu przemocy (w ocenie Sejmu zastosowanie jest synonimem użycia, o którym mowa w art. 75 § 1a k.k.) wspomina art. 115 § 3 k.k. definiując w ten sposób przestępstwo podobne.

Odnosząc się do pojęcia „przemocy" należy zauważyć, że pomimo jego historycznego utrwalenia (ustawodawca posługiwał się nim również w kodyfikacjach karnych z 1932 r. i 1969 r.) brak jego definicji legalnej w ustawie – Kodeks karny. Podobnie trudno mówić o jednomyślności przedstawicieli doktryny prawa i orzecznictwa w kwestii znaczenia omawianego pojęcia. Podstawowe wątpliwości jakie nasuwają się w toku jego analizy mogą dotyczyć takich zagadnień jak m.in. wyważenie, czy dla przyjęcia, iż mamy do czynienia z zastosowaniem przemocy relewantne znaczenie mają wyłącznie czynności podmiotu, czy też niezbędna jest korekta takiego (ujmowanego w kategoriach ontologicznych) zachowania poprzez odwołanie się do zamierzonego (osiągniętego) efektu sprawcy przemocy. Ponadto, za dyskusyjny można uznać problem konieczności wykazania oporu stawianego w reakcji na przemoc (względnie nakierowania działania sprawcy przemocy na przełamanie lub uniemożliwienie oporu). Wreszcie – o czym dalej – z pola widzenia nie może umykać zagadnienie tzw. przemocy pośredniej, a więc oddziaływania na inną osobę za pośrednictwem określonych zachowań, których bezpośrednim przedmiotem jest rzecz lub inna osoba (obszerny przegląd prezentowanych stanowisk dotyczących definiowania pojęcia „przemocy" znaleźć można np.

w: P. Daniluk, *Przestępstwa podobne w polskim prawie karnym*, Warszawa 2013, s. 230 i n.; uchwała SN z 18 listopada 1997 r., sygn. akt I KZP 31/97).

Jeżeli idzie o określenie desygnatów pojęcia „przemocy" w pierwszej kolejności należy zaprezentować stanowisko, zgodnie z którym przemocą (o której mowa w art. 115 § 3 k.k.) jest wyłącznie „siła fizyczna, poprzez którą sprawca oddziałuje na innego człowieka" (zob. P. Daniluk, *Przestępstwa...*, s. 257; por. wypowiedź J. Majewskiego, który zauważa, że: „Najczęściej bodaj pojęcie przemocy wiązane jest z użyciem siły fizycznej" – J. Majewski [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz LEX*, red. A. Zoll, Warszawa 2012, s. 1364; wyrok TK z 9 października 2001 r., sygn. akt SK 8/00, w którym stwierdzono, że: „Nawet kiedy mamy do czynienia z użyciem przemocy (tzn. siły fizycznej), to [...]"). Część przedstawicieli doktryny uzupełnia natomiast katalog desygnatów pojęcia przemoc o inne przejawy aktywności człowieka, wskazując, że przemocą jest użycie przez sprawcę „siły (środków fizycznych)" (zob. np. J. Majewski [w:] *Kodeks...*, s. 1364) lub też posługuje się szeroką definicja, zgodnie z którą przemocą jest „oddziaływanie środkami fizycznymi" (zob. np. M. Budyn-Kulik [w:] *Kodeks...*, komentarz do art. 115, teza 4; por. A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, LEX/el. 59799, komentarz do art. 115 k.k., teza 6).

Odnosząc się natomiast do opisywania przemocy za pomocą kryteriów celowościowych należy wskazać na stanowiska uznające, że przemocą jest takie zachowanie, „które uniemożliwiając lub przełamując opór zmuszanego, ma albo nie dopuścić do powstania lub wykonania jego decyzji woli, albo naciskając aktualnie wyrządzaną dolegliwością na jego procesy motywacyjne, nastawić jego decyzję w pożądanym przez sprawcę kierunku" (M. Budyn-Kulik [w:] *Kodeks...*, komentarz do art. 115, teza 4; por. np. J. Majewski [w:] *Kodeks...*, s. 1364).

Stanowisko powyższe poddane zostało jednak krytyce, albowiem „pomija wiele sytuacji, w jakich zachowanie sprawcy nie było skierowane na przełamanie lub uniemożliwienie oporu pokrzywdzonego, a których to nie sposób wykluczyć poza obręb przemocy. Przykładowo można tu wskazać na wcale nierzadkie wypadki, kiedy to mamy do czynienia z powtarzającym się, trwającym nawet wiele lat, używaniem siły fizycznej, często ograniczonej do poszturchiwania, popychania itp., wobec pokrzywdzonego, który niejako pogodził się z takim stanem rzeczy i nie wykazuje już żadnego oporu. Z takimi okolicznościami spotkać się można zwłaszcza przy

przestępstwie znęcania się (art. 207 k.k.). W takich realiach sprawca, używając kolejny raz siły fizycznej wobec biernego pokrzywdzonego, nie będzie jej kierował na przełamanie lub uniemożliwienie oporu, bowiem z uwagi na postawę pokrzywdzonego nie będzie się tego oporu spodziewał, a jedynym jego celem będzie np. poniżenie pokrzywdzonego. O zachowaniu sprawcy skierowanym na przełamanie lub uniemożliwienie oporu pokrzywdzonego nie będzie również można mówić w przedstawianym wcześniej kazusie, w którym jednostka zezwala sprawcy na zadanie jej ciosu siekierą i obcięcie w ten sposób ręki. Z uwagi na konsensualny charakter tego aktu, stanowiącego niewątpliwie akt przemocy, trudno oczekiwać, aby sprawca przewidywał tu opór ze strony pokrzywdzonego" (P. Daniluk, *Przestępstwa...*, s. 263-264). W konsekwencji powyższego P. Daniluk stwierdza, że: „Naturalną konsekwencją uznania, że konstytutywnym elementem przemocy w rozumieniu art. 115 § 3 k.k. nie jest ani stawianie przez pokrzywdzonego oporu, ani też skierowanie zachowania sprawcy na jego przełamanie lub uniemożliwienie, jest przyjęcie, iż konieczną cechą przemocy nie musi być także jej zdatność do przełamania oporu. Dodatkowo można tu podnieść, że uznanie tej cechy za warunek *sine qua non* przemocy w sposób nieuzasadniony promowałoby sprawców, którzy przeliczyli się ze swoją siłą lub trafili na silniejszego od siebie pokrzywdzonego, bądź też z jakiegoś innego powodu błędnie przyjęli, iż podjęte przez nich działanie będzie zdatne do przełamania oporu" (*ibid.*, s. 264).

Jak sygnalizowano wyżej, należy zauważyć, że obowiązująca ustawa karna poza ogólnym pojęciem przemocy operuje również terminem „przemoc wobec osoby" (zob. np. art. 191, art. 280, art. 281 k.k.), korespondującym z treścią zaskarżonego przepisu, w którym mowa o przemocy wobec osoby najbliższej lub innej osoby małoletniej zamieszkującej wspólnie ze sprawcą. Dopuszczalność uznania za przemoc wobec osoby także przemocy wobec rzeczy (tzw. przemocy pośredniej) jest przedmiotem kontrowersji w doktrynie prawa. W rozważaniach na gruncie art. 191 k.k. panalizującego stosowanie przemocy wobec osoby lub groźby bezprawnej w celu zmuszenia innej osoby do określonego działania, zaniechania lub znoszenia można wyodrębnić przeciwstawne kierunki w tym zakresie (zob. zamiast wielu np. N. Kłączyńska [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, red. J. Giezek, LEX/el. nr 168332, komentarz do art. 191, teza 7 wraz z przywołanym tam

piśmiennictwem). Stanowiskiem przeważającym jest pogląd o pozostawaniu tzw. przemocy pośredniej poza zakresem pojęciowym terminu przemoc wobec osoby.

W ten sposób omawiane zagadnienie rozstrzygnął również Sąd Najwyższy: „«Przemoc wobec osoby» jako forma zmuszania – w rozumieniu art. 191 § 1 k.k. – może polegać tylko na bezpośrednim fizycznym oddziaływaniu na człowieka i nie obejmuje oddziaływania pośredniego (tzw. przemocy pośredniej) przez postępowanie z rzeczą" (uchwała SN z 10 grudnia 1998 r., sygn. akt I KZP 22/98; por. np. wyrok SN z 3 lutego 1999 r., sygn. akt V KKN 338/97). Pogląd powyższy uzasadniają przede wszystkim argumenty natury systemowej wsparte dyrektywami wykładni tekstu prawnego. Ustawodawca posługuje się bowiem w tekście ustawy karnej terminami: „przemoc" oraz „przemoc wobec osoby". Przyjęcie, iż „przemoc wobec osoby" nie wymaga bezpośredniego oddziaływania na człowieka, „oznaczałoby zupełne zignorowanie fragmentu przepisu, co z kolei naruszałoby dyrektywę interpretacyjną, zgodnie z którą każde słowo użyte w tekście prawnym jest potrzebne dla zrekonstruowania jakiejś normy postępowania, a co za tym idzie nie można stosować takiej wykładni, która uznawałaby jakieś sformułowanie tekstu za zbędne (zakaz wykładni *per non est*)" – J. Kosonoga [w:] *Kodeks karny. Komentarz. Online*, red. R.A. Stefański, wyd. 9/2014, komentarz do art. 191).

Natomiast odnośnie do przesłanki wspólnego zamieszkiwania, można stwierdzić, nie budzi nadmiernych wątpliwości interpretacyjnych w doktrynie prawa: „Wprowadzona podstawa ma na celu surowsze traktowanie sprawców przemocy domowej. Dlatego została ograniczona wyłącznie do określonych osób faktycznie zamieszkujących wspólnie ze sobą, tj. stale lub często przebywających w określonym miejscu z zamiarem traktowania go jako miejsce koncentracji swoich podstawowych czynności życiowych (m.in. odpoczynku, żywienia lub rozrywki)" – G. Hypś [w:] *Kodeks...*, komentarz do art. 75, teza 4.; por. postanowienie NSA z 18 czerwca 2008 r., sygn. akt I OSK 964/07. W świetle przywoływanych przez pytający sąd stanów faktycznych, nasuwających wątpliwości interpretacyjne dotyczące kwestionowanego przepisu należy podkreślić, że konieczność dokonania wykładni pojęć zawartych w przepisach prawa karnego nie przesądza jeszcze o upadku domniemania ich konstytucyjności (zob. np. wyrok TK z 12 września 2005 r., sygn. akt SK 13/05).

Na marginesie można odnotować, że wątpliwości sądu dotyczące dochowania przez ustawodawcę standardu poprawnej legislacji przy posłużeniu się sformułowaniem „wspólne zamieszkiwanie" oraz pojęciem „przemocy" w opisie działania skazanego wydają się być oderwane od okoliczności rozpoznawanej przez pytający sąd sprawy. Jak bowiem wynika z opisu stanu sprawy przedstawionego w pytaniu prawnym poprawne zachowanie skazanego w okresie próby uległo zmianie , kiedy to w miejscu zamieszkania skazanego zaczęło dochodzić do awantur „prowokowanych przez oboje ". W tym kontekście wskazane przez pytający sąd m.in. możliwe konfiguracje w których należy rozważyć spełnienie przesłanki wspólnego zamieszkiwania, np. w wypadku domów wielorodzinnych z wyodrębnionymi lokalami zmierzają – w ocenie Sejmu – do nadania kontroli konstytucyjności zaskarżonego przepisu charakteru abstrakcyjnego. Jeżeli zaś idzie o wątpliwości sądu związane z użytym przez ustawodawcę pojęciem „przemoc", trzeba zauważyć, że w pytaniu prawnym nie sprecyzowano, w jaki sposób redakcja zaskarżonego przepisu uniemożliwia prawidłową subsumcję stanu faktycznego opisanego w akcie oskarżenia skierowanym przeciw skazanemu i tym samym zastosowanie art. 75 § 1a k.k.

Reasumując poczynione wyżej uwagi, należy stwierdzić, że – w ocenie Sejmu – redakcja zaskarżonego przepisu nie nasuwa kwalifikowanych trudności interpretacyjnych. Trudno przy tym uznać, by w odniesieniu do okoliczności wspólnego zamieszkiwania oraz użycia przemocy trudności te ujawniły się w sprawie zawisłej przed pytającym sądem. Jak wspomniano, z opisu stanu faktycznego przedstawionego przez pytający sąd wynika, że skazany wspólnie zamieszkiwał z osobą, w stosunku do której miało dojść do użycia przemocy polegającej m.in. na kopaniu po całym ciele, które w konsekwencji miało doprowadzić do naruszenia czynności narządów ciała na okres trwający dłużej niż siedem dni.

Niezależnie od powyższego trzeba podkreślić, że same tylko rozbieżności w wypowiedziach przedstawicieli doktryny prawa nie mogą przesądzać o uznaniu, iż redakcja przepisu nie spełnia konstytucyjnego standardu określoności. Do rzadkości należą wszakże sytuacje, w których można mówić o pełnej zgodności co do zawartości normatywnej poszczególnych jednostek przepisów prawa. Mimo że prawo karne, z uwagi na głębokość ingerencji w podstawowe dobra jednostek, winno

cechować się szczególnym stopniem precyzji, również ono nie jest wolne od tego rodzaju wątpliwości. Ich istnienie jest zresztą wpisane w system prawa (w tym prawa karnego), o czym świadczą takie instytucje prawa procesowego, jak chociażby możliwość zwrócenia się do Sądu Najwyższego o rozstrzygnięcie zagadnienia prawnego. W ocenie Sejmu wątpliwości pytającego sądu w omawianym zakresie nie mają charakteru kwalifikowanego, a więc obarczonego takim poziomem niepewności co do treści przepisu prawnego, który uzasadniałby jego trybunalską derogację (zob. np. wyroki TK z: 13 września 2011 r., sygn. akt P 33/09; 18 lipca 2013 r., sygn. akt SK 18/09).

8. Odnośnie do oceny zgodności zaskarżonej regulacji z art. 32 ust. 1 Konstytucji, wypada przypomnieć, że podobny problem konstytucyjny został przedstawiony Trybunałowi Konstytucyjnemu w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem z 5 kwietnia 2011 r. (sygn. akt P 6/10), gdzie postawione zarzuty dotyczyły niezgodności art. 71 § 1 k.k. z art. 32 ust. 1 Konstytucji – „Sąd pytający wskazał, że ustawodawca zróżnicował podmioty wskazane w art. 75 § 1 oraz art. 75 § 2 k.k. według kryterium rodzajowego podobieństwa przestępstw, wskazanych w poszczególnych rozdziałach kodeksu karnego, mimo że rodzajowe podobieństwo przestępstw często nie jest tożsame z faktycznym podobieństwem dwóch konkretnych czynów. Zachowania te mogą się charakteryzować zupełnie różnymi czynnościami czasownikowymi, a ich podobieństwo może być tylko «umowne» i wynikać jedynie z umieszczenia przez ustawodawcę danego przestępstwa w określonym rozdziale kodeksu karnego. Zdaniem sądu pytającego, podstawową przesłanką uzasadniającą zarządzenie wykonania kary powinna być «ciężkość» naruszenia porządku prawnego przez danego skazanego w okresie próby". W niniejszej sprawie pytający sąd stwierdza natomiast, że zawartość normatywna art. 75 § 1a k.k. w sposób niedopuszczalny różnicuje sytuację prawną podmiotów postępowania wykonawczego prowadzonego na podstawie tego przepisu w stosunku do uczestników postępowań inicjowanych w ramach art. 75 § 1 k.k. Pytający sąd podkreśla bowiem, że brak przesłanki skazania prawomocnym wyrokiem sprawia, że art. 75 § 1a k.k. może znaleźć zastosowanie do stanów faktycznych, których społeczna szkodliwość i utrzymująca się pozytywna prognoza kryminologiczna sprawcy nie uzasadniają, czy też wręcz stają na przeszkodzie zarządzeniu wykonania kary pozbawienia wolności.

Trybunał wskazał w przywołanym wyżej wyroku, że: „[P]odmioty, w stosunku do których sąd zarządza obligatoryjne i fakultatywne wykonanie kary, dzielą następujące cechy: 1) umyślność przestępstwa, wskazana w art. 75 § 1 k.k., podczas gdy art. 75 § 2 k.k. obejmuje swym zakresem także przestępstwa nieumyślne; 2) warunek podobieństwa przestępstwa umyślnego do wcześniej popełnionego, niewystępujący w art. 75 § 2 k.k.; 3) prawomocne skazanie na karę pozbawienia wolności w drugim wyroku jako konieczna przesłanka zastosowania art. 75 § 1 k.k., podczas gdy na gruncie art. 75 § 2 k.k. przesłanką zastosowania tej podstawy zarządzenia wykonania kary nie musi w ogóle być popełnienie przestępstwa, lecz „rażące naruszenie porządku prawnego", które wcale nie musi być czynem karalnym. Wskazane odmienności decydują o braku tożsamości obydwu grup podmiotów określonych w art. 75 § 1 oraz art. 75 § 2 k.k.".

Istota problemu konstytucyjnego dotyczącego naruszenia zasady równości sprowadza się zatem – zdaniem pytającego sądu – do niesprawiedliwego zróżnicowania sytuacji podmiotów podobnych – osób, wobec których obligatoryjnie orzeka się wykonanie kary. Przy czym w gorszej sytuacji mają być osoby objęte hipotezą art. 75 § 1a k.k. z uwagi na brak wymogu istnienia prawomocnego wyroku stwierdzającego popełnienie przestępstwa.

W tym miejscu należy zatem ocenić czy zasadnie pytający sąd uznaje, że cechą relewantną (a zatem uzasadniającą jednakowe traktowanie) jest obligatoryjne wykonanie kary (zob. pytanie prawne, s. 14). Takie ujęcie cechy relewantnej przesądzającej o podobieństwie podmiotów nie jest bowiem wolne od wątpliwości. W ocenie Sejmu obligatoryjność wykonania kary pozbawienia wolności byłaby raczej sposobem ukształtowania sytuacji prawnej podmiotów, co do których należałoby dopiero wykazać zachodzenie relewantnego podobieństwa. Wydaje się natomiast, że można mówić o odrębnościach pomiędzy podmiotami z art. 75 § 1 i art. 75 § 1a k.k.

Sygnalizowana odrębność polega zdaniem Sejmu na odmiennym określeniu właściwości skazanego oraz innym opisie czynu, którego ma on się dopuścić w okresie próby. Przede wszystkim w zaskarżonym przepisie zdefiniowano uprzednie przestępstwo skazanego ze wskazaniem na jego cechy materialne, tj. odwołano się do sposobu działania sprawcy. Ma to być zatem „przestępstwo popełnione z użyciem przemocy lub groźby bezprawnej wobec osoby najbliższej lub innej osoby małoletniej zamieszkujących wspólnie ze sprawcą". Porównywany art. 75 § 1 k.k. wspomina

jedynie o uprzednim skazaniu za przestępstwo. Jeżeli zaś idzie o charakter czynu popełnionego w okresie próby należy zestawić ze sobą „podobne przestępstwo umyślne, za które orzeczono karę pozbawienia wolności" (art. 75 § 1 k.k.) oraz „rażące naruszenie porządku prawnego" polegające na „ponownym użyciu przemocy lub groźby bezprawnej wobec osoby najbliższej lub innej osoby małoletniej zamieszkujących wspólnie ze sprawcą". Oczywistym jest, że w świetle art. 115 § 3 k.k., który za przestępstwo podobne uznaje m.in. przestępstwo należące do tego samego rodzaju oraz przestępstwo popełnione z użyciem przemocy lub groźby jej użycia, można mówić o co najmniej krzyżowaniu się – językowa wykładnia zaskarżonego przepisu nie przesądza o konieczności popełnienia nowego przestępstwa – zakresów hipotez obu przepisów (pytający sąd zdaje się stać na stanowisku, że art. 75 § 1 k.k. zawiera w sobie wszystkie sytuacje, które można by rozpatrywać na gruncie art. 75 § 1a k.k.). Trzeba jednak podkreślić, że nie każde przestępstwo podobne nie musi być popełnione z użyciem przemocy. Można sobie również wyobrazić przestępstwa podobne, z których tylko jedno godzi w dobra osób wspólnie zamieszkujących ze sprawcą. Wobec powyższego ustawodawca stanął na stanowisku, że wyodrębnienie szczególnej kategorii spraw do jakich znajdzie zastosowanie art. 75 § 1a k.k. uzasadnia odmienne zasady procedowania.

Z kolei przyjęcie perspektywy pytającego sądu wymagałoby odpowiedzi na pytanie o dopuszczalność różnicowania sytuacji prawnej podmiotów charakteryzujących się wspólną cechą, którą jest podleganie obligatoryjnemu zarządzeniu wykonania kary. W tym wypadku niezbędne staje się przeprowadzenie testu polegającego na ocenie relewantności, proporcjonalności i zakotwiczenia w innych wartościach konstytucyjnych przyjętego przez ustawodawcę kryterium odmiennego traktowania. Innymi słowy, należy rozstrzygnąć, czy w świetle celu przepisów, zasadne jest istnienie normy prawnej, której treść można sprowadzić do nakazu orzeczenia wykonania kary wobec osób, które zostały uprzednio skazane za przestępstwo popełnione z użyciem przemocy lub groźby bezprawnej wobec osoby najbliższej lub innej osoby małoletniej zamieszkującej z nią wspólnie i w okresie próby rażąco naruszają porządek prawny, ponownie używając przemocy lub groźby bezprawnej wobec takiej (a niekoniecznie tej samej) osoby.

W ocenie Sejmu przyjęte rozwiązanie nie narusza standardu konstytucyjnego. Trzeba bowiem zauważyć, że obowiązujące normatywne kryteria weryfikacji

prognozy kryminologicznej są w przypadku art. 75 § 1a k.k. bardziej szczegółowe niż w wypadku art. 75 § 1 k.k. Przede wszystkim kwestionowany przepis dotyczy wąsko ujętej kategorii sprawców – skazanych za przestępstwo popełnione z użyciem przemocy lub groźby bezprawnej wobec osoby najbliższej lub innej osoby małoletniej. Nie ulega zatem wątpliwości, że orzekając o warunkowym zawieszeniu wykonania kary pozbawienia wolności wobec takich sprawców, należy mieć na uwadze przewidywane zachowanie sprawcy wobec osób z nim zamieszkujących (można by w tym miejscu mówić o specyficznym charakterze tożsamości pokrzywdzonego przestępstwem i osoby wobec której sprawca działał w okresie próby). Ustawodawca stanął w tym wypadku na stanowisku, że ponowne użycie przemocy lub groźby bezprawnej wobec zdefiniowanej kategorii osób, jeżeli stanowi rażące naruszenie porządku prawnego, przekreśla przyjętą wcześniej pozytywną prognozę kryminologiczną. Wydaje się bowiem, iż nakaz określonego zachowania sprawcy poddanego próbie jest w tym wypadku na tyle czytelny, że daje podstawy do rozpoznania pożądanego zachowania, a jego niewypełnienie jawi się jako szczególnie naganne.

Uzasadnieniem przyjętego rozwiązania jest, jak już wspomniano, potrzeba usprawnienia postępowania wykonawczego w przedmiocie kary pozbawienia wolności i izolacja sprawcy (skazanego na karę pozbawienia wolności, której wykonanie zawieszono).

Z perspektywy aksjologii ustawy zasadniczej, trzeba natomiast wskazać, że dobro rodziny stanowi jedną z naczelnych wartości konstytucyjnych, bowiem zgodnie z art. 18 Konstytucji: „Małżeństwo jako związek kobiety i mężczyzny, rodzina, macierzyństwo i rodzicielstwo znajdują się pod ochroną i opieką Rzeczypospolitej Polskiej". Spośród innych przepisów wyznaczających status rodziny, takich jak np. art. 33 ust. 1 Konstytucji (zasada równości praw kobiety i mężczyzny w życiu rodzinnym), art. 47 Konstytucji (ochrona prawna życia rodzinnego) na szczególne uwzględnienie zasługują postanowienia ustawy zasadniczej wyrażające prawa dziecka, a wśród nich art. 72 ust. 1 Konstytucji, który stanowi, że: „Rzeczpospolita Polska zapewnia ochronę praw dziecka. Każdy ma prawo żądać od organów władzy publicznej ochrony dziecka przed przemocą, okrucieństwem, wyzyskiem i demoralizacją". Należy mieć przy tym na uwadze, że opisane w art. 75 § 1a k.k.

zachowanie skazanego w okresie próby odsyła do tak fundamentalnych wartości konstytucyjnych jak godność, zdrowie, czy wreszcie życie człowieka.

Z przepisów Konstytucji wynika obowiązek ustawodawcy zwykłego do kompleksowego unormowania kwestii dotyczących spraw i interesów rodziny w ramach całego systemu prawa, a więc nie tylko praw cywilnego, zabezpieczenia społecznego czy pracy, ale także prawa karnego (zob. wyrok TK z 4 września 2007 r., sygn. akt P 19/07). Z kolei realizacja ogólnego prawa do ochrony życia rodzinnego proklamowanego w art. 18 Konstytucji zakłada harmonijne ukształtowanie stosunków rodzinnych dla dobra wszystkich jej członków, przy szczególnym uwzględnieniu dobra dziecka jako wartości o podstawowym znaczeniu konstytucyjnym (zob. wyrok TK z 16 lipca 2007 r., sygn. akt SK 61/06). Innymi słowy: „Nakaz ochrony dobra dziecka stanowi podstawową, nadrzędną zasadę polskiego systemu prawa rodzinnego, której podporządkowane są wszelkie regulacje w sferze stosunków rodzicami i dziećmi [...]" (wyrok TK z 28 kwietnia 2003 r., sygn. akt K 18/02).

Trzeba wreszcie podkreślić, że brak wymogu skazania prawomocnym wyrokiem (jak ma to miejsce w art. 75 § 1 k.k.), który miałby świadczyć o nadmiernym rygoryzmie kwestionowanej regulacji, jest łagodzony przez dodanie elementu ocennego, którym jest przesłanka rażącego naruszenia prawa. Tym samym to ostatecznie sąd orzekający w postępowaniu wykonawczym rozstrzyga, czy zachowanie skazanego polegające na użyciu przemocy lub groźby bezprawnej winno aktualizować zarządzenie wykonania kary.

9. Kolejna grupa zarzutów podnoszonych przez pytający sąd łączy się z niezapewnieniem dostatecznych gwarancji prawa do obrony, w szczególności w kontekście zasady domniemania niewinności. Podstawowym wzorcem w tym zakresie pytający sąd uczynił art. 42 ust. 2 Konstytucji.

Jak wskazano, konstytucyjne prawo do obrony można realizować zarówno przez określone czynności (względnie ich odmowę) strony postępowania karnego (obrona materialna) oraz przez korzystanie z pomocy profesjonalnych podmiotów (obrona formalna).

Odnośnie do udziału skazanego w przedmiotowym posiedzeniu należy w pierwszej kolejności odwołać się do art. 22 § 1 k.k.w., który stanowi: „Prokurator,

skazany oraz jego obrońca, sądowy kurator zawodowy, pokrzywdzony, a także inne osoby, o których mowa w art. 19 § 1, mają prawo wziąć udział w posiedzeniu, gdy ustawa tak stanowi. W posiedzeniu sądu wyższej instancji mają prawo wziąć udział osoby, którym przysługuje prawo do udziału w posiedzeniu sądu pierwszej instancji". Z przepisu tego wynika bezwzględny obowiązek zawiadomienia skazanego o terminie i celu posiedzenia sądu (zob. S. Lelental, *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz. Online*, wyd. 1/2014, komentarz do art. 22, teza 7). Jak zauważył Sąd Najwyższy, art. 22 § 1 k.k.w. umożliwia realizację w tym stadium postępowania podstawowych zasad procesu karnego, to jest zasady bezpośredniości, zasady kontradyktoryjności oraz zasad ustności i prawa do obrony (zob. postanowienie SN z 27 maja 2014 r., sygn. akt V KK 108/14).

O uprawnieniu skazanego i jego obrońcy do wzięcia udziału w posiedzeniu w przedmiocie zarządzenia wykonania kary na podstawie art. 75 § 1a k.k. przesądza natomiast treść art. 178 § 2 k.k., zgodnie z którym: „W posiedzeniu w przedmiocie zarządzenia wykonania kary ma prawo wziąć udział prokurator, skazany oraz jego obrońca, a gdy skazany został oddany pod dozór lub zobowiązany do wykonania obowiązków związanych z okresem próby, również sądowy kurator zawodowy, a także osoba godna zaufania lub przedstawiciel stowarzyszenia, instytucji albo organizacji społecznej, o której mowa w art. 73 § 1 Kodeksu karnego, którym powierzono wykonywanie dozoru, chyba że zachodzą przesłanki zarządzenia wykonania kary określone w art. 75 § 1 lub 3 Kodeksu karnego".

Szczególny tryb procedowania w sprawie wykonania zawieszonej kary pozbawienia wolności wynika natomiast z art. 12d § 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie (Dz. U. Nr 180, poz. 1493 ze zm.; dalej: u.p.p.r.), który stanowi: „W przypadku gdy wniosek kuratora zawodowego o zarządzenie wykonania warunkowo zawieszonej kary pozbawienia wolności lub odwołanie warunkowego przedterminowego zwolnienia dotyczy skazanego za przestępstwo popełnione z użyciem przemocy lub groźby bezprawnej wobec członka rodziny, który w okresie próby rażąco naruszył porządek prawny, ponownie używając przemocy lub groźby bezprawnej wobec członka rodziny, sąd właściwy do rozpoznania wniosku zarządza zatrzymanie i przymusowe doprowadzenie skazanego na posiedzenie w przedmiocie rozpoznania wniosku". Zgodnie z § 2 wymienionego artykułu zatrzymanemu, na jego żądanie, należy niezwłocznie

umożliwić nawiązanie w dostępnej formie kontaktu z adwokatem, a także bezpośrednią z nim rozmowę. Trzeba w ty miejscu podkreślić, że chociaż cytowany przepis posługuje się terminem „członek rodziny" właściwym przepisom przywołanej ustawy (zgodnie z art. 2 pkt 1 u.p.p.r. jest nim osoba najbliższa w rozumieniu art. 115 § 11 k.k., a także inna osoba wspólnie zamieszkująca lub gospodarująca) nie ulega wątpliwości, że dla stosowania zaskarżonego przepisu znaczenie ma zawarty w nim opis osób, których dobra są naruszane. To bowiem art. 75 § 1a k.k. stanowi podstawę rozstrzygnięcia sądu w postępowaniu wykonawczym.

Jednocześnie zgodnie z art. 1 § 2 k.k.w.: „W postępowaniu wykonawczym w kwestiach nie uregulowanych w niniejszym kodeksie stosuje się odpowiednio przepisy Kodeksu postępowania karnego". Wobec powyższego skazany ma prawo do np. składania wyjaśnień (art. 175 k.p.k.), czy inicjatywy dowodowej (art. 167 k.p.k.). Należy zwrócić ponadto uwagę na kwestie określania stanu poczytalności skazanego, co podnosi pytający sąd. Powyższe dostrzeżono w orzecznictwie sądowym, jak bowiem zauważa Sąd Najwyższy: „Dla podjęcia decyzji procesowej w kwestii zarządzenia wykonania kary pozbawienia wolności stan poczytalności skazanego w odniesieniu do zachowań, które mogłyby świadczyć o naruszeniu przez niego porządku prawnego w okresie próby, powinien mieć istotne znaczenie. Ewentualne stwierdzenie upośledzenia w możliwości rozpoznania znaczenia tych zachowań lub kierowania postępowaniem przez skazanego wpływałoby na ocenę stopnia jego zawinienia, rzutującą z kolei na kierunek rozstrzygnięcia merytorycznego" (postanowienie SN z 15 marca 2001 r., sygn. akt III KKN 498/98). Nic nie stoi zatem na przeszkodzie, aby w razie powzięcia wątpliwości co do poczytalności skazanego w czasie zachowania mieszczącego się w hipotezie art. 75 § 1a k.k. sąd wystąpił z wnioskiem o sporządzenie opinii psychiatrycznej na podstawie art. 202 § 1 k.p.k. w zw. z art. 1 § 2 k.k.w. (por. postanowienie SA w Warszawie z 26 kwietnia 2007 r., sygn. akt II AKzw 346/07).

Należy wreszcie podkreślić, że zgodnie z art. 74 § 4 k.k.w. na postanowienie w sprawie zarządzenia wykonania kary przysługuje zażalenie. Tym samym zasadność podjętej decyzji oraz zapewnienie możliwości realizowania w postępowaniu wykonawczym niezbędnych uprawnień procesowych skazanego może zostać zweryfikowana w toku rozpoznawania środka odwoławczego.

W ocenie Sejmu obowiązujące przepisy gwarantują zatem skazanemu wpływ na przebieg postępowania wykonawczego i dają możliwość podnoszenia okoliczności korzystnych z punktu widzenia jego sytuacji procesowej.

Zagadnienie prawa do obrony zostało powiązane przez pytający sąd z problematyką domniemania niewinności.

W tym miejscu należy zatem podkreślić, że postępowanie wykonawcze w analizowanym zakresie dotyczy wykonania kary za czyn, który został prawomocnie osądzony. Wyznaczenie zaś okresu próby ma służyć sprawdzeniu, czy warunkowe zawieszenie wykonania kary jest wystarczające dla osiągnięcia jej celów wobec sprawcy przestępstwa. Przy czym w świetle art. 69 § 1 k.k. zapobieżenie powrotowi do przestępstwa nie jest jedynym celem kary. Tym samym ustawodawca ma pewną swobodę w określaniu przesłanek, których wystąpienie winno skutkować zarządzeniem wykonania kary.

Przede wszystkim należy zwrócić uwagę, że w zaskarżonym przepisie ustawodawca nie wspomina o popełnieniu przestępstwa jako przykładzie rażącego naruszenia porządku prawnego, jak ma to miejsce np. w art. 68 § 2 i 3 k.k. oraz art. 75 § 2 i 3 k.k.

W doktrynie prawa spotkać można bowiem przeciwstawne stanowiska co do konieczności potwierdzenia popełnienia takiego „nowego" przestępstwa prawomocnym wyrokiem. Przeważają jednak poglądy, że wydanie nowego prawomocnego wyroku nie stanowi warunku *sine qua non* dla stwierdzenia nowych naruszeń prawa (zob. J. Skupiński [w:] *Kodeks...*, komentarz do art. 75, teza 29 wraz z przywołanym tam piśmiennictwem). Takie stanowisko wspiera argument, iż założeniu racjonalności tekstu prawnego mogłoby przeczyć przyznanie kompetencji sądowi wykonawczemu do odwołania środka probacyjnego wobec czynu skazanego, który nie stanowi przestępstwa (a zatem ma co do zasady mniejszy ładunek karygodności), przy jednoczesnej konieczności potwierdzenia zachowania, które przyjmuje normatywną postać przestępstwa wyrokiem innego sądu wydanym w odrębnym postępowaniu jurysdykcyjnym (tak też A. Marek, *Kodeks...*, s. 276). Trzeba mieć bowiem na uwadze, że każdemu z takich zachowań odpowiada identyczna konsekwencja w postaci odwołania środka probacyjnego.

Wobec powyższego można stwierdzić, że w doktrynie prawa przyjęty jest pogląd, zgodnie z którym z uwagi na konieczność zapewnienia sprawności

postępowania wykonawczego, przy uwzględnieniu zasady samodzielności jurysdykcyjnej sądu wyrażonej w art. 8 § 1 k.p.k. („Sąd karny rozstrzyga samodzielnie zagadnienia faktyczne i prawne oraz nie jest związany rozstrzygnięciem innego sądu lub organu") dopuszczalne jest podejmowanie odpowiednich decyzji przez sąd wykonawczy. Podobne wypowiedzi znaleźć można również w orzecznictwie sądowym: „Dla oceny przestrzegania przez skazanego warunków probacji nie ma znaczenia, że prowadzi się przeciw niemu inne postępowanie karne. Dopóki w tym postępowaniu nie zapadnie prawomocny wyrok, nie można wyciągać wniosków dla skazanego niekorzystnych stąd tylko, że postępowanie jest prowadzone, bo takowe naruszałyby domniemanie niewinności, wyrażone również w art. 42 ust. 3 Konstytucji RP. Nie stoi to jednak na przeszkodzie samodzielnemu dokonaniu ustaleń przez sąd orzekający co do probacji, także na podstawie owego nowego postępowania. Także ten sąd rozstrzyga samodzielnie zagadnienia faktyczne i prawne, które mają dlań znaczenie (art. 8 § 1 KPK w związku z art. 1 § 2 KKW), a nie musi oczekiwać ze swymi ustaleniami na wyrok" (wyrok SA w Krakowie z 8 lipca 1999 r., sygn. akt II Akz 300/99; por. wyrok SA w Krakowie z 24 listopada 2009 r., sygn. akt II AKzw 1060/09).

Sejm ma świadomość wyrażanych w doktrynie prawa wątpliwości związanych z naruszeniem zasady domniemania niewinności np. w sytuacji podjęcia postępowania warunkowo umorzonego z uwagi na popełnienie nowego przestępstwa (zob. np. G. Łabuda [w:], *Kodeks...*, LEX/el. nr 125580, komentarz do art. 68 k.k., teza 8 wraz z przywołanym tam piśmiennictwem). W odniesieniu do naruszenia zasady domniemania niewinności w świetle zaskarżonego przepisu, analogicznie do pytającego sądu (przyjmując, że rażącym naruszeniem porządku prawnego z użyciem przemocy lub bezprawnej jest niemal zawsze popełnienie przestępstwa) wypowiada się J. Skupiński (zob. J. Skupiński, *Kodeks karny. Komentarz Online*,, wyd. 9/2014 komentarz do art. 75, teza 13-14; por. A. Tęcza-Paciorek, *Zasada domniemania niewinności w polskim procesie karnym*, Warszawa 2012, s. 293-294).

Kluczowym zagadnieniem z punktu widzenia niniejszej sprawy jest, jak się wydaje, swoboda ustawodawcy związana z normowaniem przesłanek odwoływania środków probacyjnych, w tym wypadku warunkowego zawieszenia wykonania kary, wyrażająca się w konstruowaniu kryteriów, których spełnienie mogłoby przesądzać o ustaniu trafności pozytywnej prognozy kryminologicznej i tym samym

aktualizowałoby potrzebę wykonania kary. Swoboda ta opiera się przede wszystkim na charakterze takiego postępowania, które nie zmierza do wymierzenia odpowiedzialności karnej za czyn, który popełniono w okresie próby. W świetle standardu konstytucyjnego, zakreślonego w wyroku Trybunału z 17 lipca 2013 r. (sygn. akt SK 9/10), pierwszorzędne znaczenie należy przypisać możliwości indywidualizacji reakcji prawnokarnej przez sąd orzekający w przedmiocie odwołania środka probacyjnego. W ocenie Sejmu, w taki właśnie sposób należy odczytywać kryterium rażącego naruszenia porządku prawnego. Innymi słowy przy ocenie stopnia naruszenia porządku prawnego, należy brać pod uwagę jego wartość prognostyczną (por. A. Zoll [w:] *Kodeks...*, s. 941). Jak bowiem zauważa K. Postulski: „W przypadku, którego dotyczy art. 75 § 1a k.k., obligatoryjność zarządzenia wykonania kary ma charakter względny. Powstaje ona, gdy zaistnieją łącznie następujące przesłanki, a więc zostanie ustalone, że warunkowo zwolniony: [...] w okresie próby ponownie używa przemocy lub groźby bezprawnej wobec osoby najbliższej lub innej osoby małoletniej zamieszkujących wspólnie [...] wymienione zachowanie zostało ocenione jako rażące naruszanie porządku prawnego" (K. Postulski, *Kodeks...*, komentarz do art. 178 k.k.w., teza 20). W dalszym ciągu istnieje więc konieczność oceny stopnia naruszenia porządku prawnego, a przyjęcie, że ma ono charakter rażący, wymaga „ustalenia istnienia znacznego ładunku jego pejoratywności. Chodzi zatem o takie naruszenie porządku prawnego, które cechuje jaskrawość, uporczywość, oczywistość, duże nasilenie złej woli itp. Nie może być przy tym pomijany stopień szkodliwości społecznej takiego zachowania się" (*ibidem*, teza 26).

W połączeniu z rozbudowaniem hipotezy zaskarżonego przepisu przez precyzyjne określenie kategorii skazanych oraz sposobu ich postępowania łagodzi to, zdaniem Sejmu, rygoryzm zaskarżonej regulacji. Nie ulega bowiem wątpliwości, że skazany ma świadomość możliwych skutków stosowania przemocy lub gróźb bezprawnych wobec osób wymienionych w tym przepisie. Przyjęcie natomiast, że stosowanie przemocy lub gróźb bezprawnych każdorazowo musiałoby być potwierdzone prawomocnym wyrokiem sądu osłabiałoby możliwość sprawnej reakcji w przedmiocie utrzymywania się pozytywnej prognozy kryminologicznej i tym samym zasadności dalszego utrzymywania środka probacyjnego.

Podsumowując tę część rozważań wypada podkreślić, że w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego przyjmuje się, iż „ustawodawca uprawniony jest do stanowienia prawa odpowiadającego m.in. założonym celom politycznym, a więc także celom kryminalnopolitycznym [...] Dobór właściwych środków zapobiegania i zwalczania przestępczości jest – w zasadzie – sprawą ustawodawcy; on jest bowiem w pierwszym rzędzie odpowiedzialny za realizację wskazanych w art. 5 Konstytucji celów państwa, do których należy także zapewnienie bezpieczeństwa obywateli" (wyrok TK z 5 kwietnia 2011 r., sygn. akt P 6/10; por. orzeczenie TK z 9 stycznia 1996 r., sygn. akt K 18/95; wyroki TK z: 9 października 2001 r., sygn. akt SK 8/00; 30 października 2006 r., sygn. akt P 10/06; zdanie odrębne M. Granata do wyroku TK z 17 lipca 2013 r., sygn. akt SK 9/10, w którym stwierdził: „W zakresie doboru mechanizmów wykonywania kar ustawodawca ma dosyć szeroką swobodę regulacyjną, ze względu na konieczność kształtowania prawa odpowiadającego założonym celom kryminalnopolitycznym").

10. Należy zauważyć, że zaskarżony przepis znajduje zastosowanie w praktyce orzeczniczej sądów powszechnych. Stosowne dane opublikowano w opracowaniu Ministerstwa Sprawiedliwości „Przemoc w rodzinie. Działanie prokuratury i orzecznictwo sądów powszechnych oraz działania Ministerstwa Sprawiedliwości w zakresie przeciwdziałania przemocy w rodzinie, w tym dotyczące ochrony osoby pokrzywdzonej oraz oddziaływań korekcyjno-edukacyjnych dla sprawców tego typu przestępstw" (opracowanie z 28 stycznia 2014 r., dostępne na stronie internetowej Ministerstwa Sprawiedliwości).

We wskazanym dokumencie wskazuje się, że w 2012 r. liczba postanowień sądu – wydanych w oparciu o zaskarżony przepis – wyniosła 1228, z czego zarządzono wykonanie kary pozbawienia wolności wobec 992 osób.

Osobną kategorię danych stanowią postępowania inicjowane wnioskami kuratorów zawodowych składanych na podstawie art. 12d u.p.p.r., zgodnie z którym: „W przypadku gdy wniosek kuratora zawodowego o zarządzenie wykonania warunkowo zawieszonej kary pozbawienia wolności lub odwołanie warunkowego przedterminowego zwolnienia dotyczy skazanego za przestępstwo popełnione z użyciem przemocy lub groźby bezprawnej wobec członka rodziny, który w okresie próby rażąco naruszył porządek prawny, ponownie używając przemocy lub groźby

bezprawnej wobec członka rodziny, sąd właściwy do rozpoznania wniosku zarządza zatrzymanie i przymusowe doprowadzenie skazanego na posiedzenie w przedmiocie rozpoznania wniosku". Ogólny obowiązek zawodowego kuratora sądowego do składania wniosków o zarządzenie wykonania kary, której wykonanie warunkowo zawieszono wynika z art. 178 § 2 pkt 8 k.k.w.

W 2011 r. na 1315 złożonych wniosków uwzględniono 656 wniosków, nie uwzględniono 299 (pozostałe wnioski nie zostały rozpoznane – analogicznie w kolejnych latach). W 2012 r. na 2143 złożonych wniosków uwzględniono 1355, nie uwzględniono zaś 449. Z kolei 2013 r. złożono 2134, z czego rozpoznano pozytywnie 1427 wniosków, negatywnie natomiast 539. Powyższe dane pokazują, że sądy stosunkowo powściągliwie odnoszą się do żądań kuratorów, co pozwala postawić tezę, że kwestionowany mechanizm nie wymusza automatyzmu postępowania i pozwala na krytyczne (z punktu widzenia zarządzenia wykonania kary pozbawienia wolności) odniesienie się do opisanych w tych pismach wniosków.

11. Reasumując, Sejm wnosi o stwierdzenie, że art. 75 § 1a k.k. w zakresie, w jakim dotyczy kary pozbawienia wolności, **jest zgodny** z art. 32 ust. 1, art. 42 ust. 1 oraz art. 42 ust. 2 w związku z art. 42 ust. 1 i ust. 3 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji.

MARSZAŁEK SEJMU

Radosław Sikorski