

Sygn. akt I KZP 18/22

## UCHWAŁA

Dnia 28 lutego 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Andrzej Siuchniński (przewodniczący)

SSN Andrzej Tomczyk (sprawozdawca)

SSN Eugeniusz Wildowicz

Protokolant Mikołaj Żaboklicki

przy udziale prokuratora Prokuratury Regionalnej w Katowicach Krzysztofa Urgacza  
delegowanego do Prokuratury Krajowej,

w sprawie M. J., J. J. i M. B.,

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu

w dniu 28 lutego 2023 r.,

zagadnienia prawnego wymagającego zasadniczej wykładni ustawy, przekazanego  
na podstawie art. 441 § 1 k.p.k. w zw. z art. 1 § 2 k.k.w. przez Sąd Apelacyjny w  
Gdańsku postanowieniami z dni: 26 października, 7 i 14 listopada 2022 r. (sygn.  
akt, odpowiednio: II AKzw 2192/22; II AKzw 2332/22; II AKzw 2193/22):

**„Czy przepis art. 43 la § 1 pkt 1 k.k.w., wskazując że jedną z przesłanek pozytywnych prowadzących do udzielenia skazanemu zezwolenia na odbycie kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego w postaci orzeczenia wobec skazanego kary pozbawienia wolności nieprzekraczającej jednego roku i sześciu miesięcy pozbawienia wolności, przy jednoczesnym nie zachodzeniu przeszkody w postaci braku skazania w warunkach przewidzianych w art. 64 § 2 k.k., spełniony jest także, kiedy sprawca jest skazany w warunkach art. 65 § 1 k.k.?”**

podjął uchwałę:

**Skazanie za przestępstwa, o których mowa w art. 65 § 1 k.k., przy niezachodzeniu warunków przewidzianych w art. 64 § 2 k.k., nie stanowi negatywnej przesłanki do udzielenia skazanemu na podstawie art. 43 la § 1 pkt 1 k.k.w. zezwolenia na odbycie kary pozbawienia wolności nieprzekraczającej roku i sześciu miesięcy w systemie dozoru elektronicznego.**

#### UZASADNIENIE

Przytoczone w części wstępnej uchwały zagadnienie prawne jako pierwszy przedstawił Sąd Apelacyjny w Gdańsku postanowieniem z dnia 26 października 2022 r., wydanym w sprawie II AKzw 2192/22, dotyczącej skazanej M. J.. Następnie identycznie sformułowane zagadnienie przedstawił Sąd Apelacyjny w Gdańsku postanowieniem z dnia 7 listopada 2022 r., wydanym w sprawie II AKzw 2332/22, dotyczącej skazanego J. J., a po nim, również ten sam Sąd, postanowieniem z dnia 14 listopada 2022 r., wydanym w sprawie II AKzw 2193/22, dotyczącej skazanego M. B..

Sprawy te zostały zarejestrowane w Sądzie Najwyższym pod sygnaturami, odpowiednio: I KZP 18/22, I KZP 19/22 i I KZP 20/22 i postanowieniami z dnia 6 grudnia 2022 r. sprawy I KZP 19/22 i I KZP 20/22 połączone do wspólnego rozpoznania ze sprawą I KZP 18/22.

Z uwagi na to, że tylko w postanowieniu z dnia 26 października 2022 r. Sąd Apelacyjny w Gdańsku zawarł „autorskie” uzasadnienie (uzasadnienia pozostałych postanowień są w kwestii istoty formułowanego zagadnienia jego kopią), należy jedynie bardzo skrótowo przytoczyć sytuacje procesowe zaistniałe w tych sprawach.

Sprawa II AKzw 2193/22 dotyczy J. J., skazanego wyrokiem Sądu Okręgowego w Bydgoszczy z dnia 28 lipca 2022 r. za przestępstwo zakwalifikowane z art. 204 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k., za które wymierzono mu kary 10 miesięcy pozbawienia wolności i grzywny, oraz za przestępstwo zakwalifikowane z art. 299 § 1 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k., za które wymierzono mu karę 8 miesięcy pozbawienia wolności. Jednostkowe kary pozbawienia wolności połączono, wymierzając skazanemu karę łączną roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności (III K 99/22).

W postępowaniu wykonawczym Sąd Okręgowy w Bydgoszczy, po rozpoznaniu wniosku obrońcy J. J. o udzielenie mu zezwolenia na odbywanie kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego (dalej: SDE), postanowieniem z dnia 16 kwietnia 2022 r., na podstawie art. 43 la § 1 i 2 k.k.w. w zw. z art. 15 § 1 k.k.w., umorzył postępowanie wykonawcze w tym przedmiocie (V Kow 2447/22/el). Uznał, że warunek wymieniony w art. 43 la § 1 pkt 1 k.k.w. w postaci skazania w warunkach określonych w art. 64 § 2 k.k. dotyczy także sytuacji skazania na podstawie art. 65 § 1 k.k. i stanowi przeszkodę do udzielenia SDE.

Postanowienie to zaskarżył obrońca skazanego, przywołując na poparcie tezy przeciwnej szeroko i – jego zdaniem – należycie uargumentowany pogląd wyrażony m.in. w postanowieniu Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 27 października 2020 r. (II AKzw 1708/20).

Druga sprawa Sądu Apelacyjnego w Gdańsku, II AKzw 2332/22, dotyczy M. B., skazanego wyrokiem Sądu Rejonowego w Sulęcinie z dnia 28 kwietnia 2022 r. za ciąg przestępstw zakwalifikowany z art. 291 § 1 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k., za który wymierzono mu karę roku i 2 miesięcy pozbawienia wolności oraz za przestępstwo z art. 279 § 1 k.k. za które wymierzono mu karę roku pozbawienia wolności. Wyrokiem tym połączono jednostkowe kary pozbawienia wolności i orzeczono wobec skazanego karę łączną w wymiarze roku i 3 miesięcy pozbawienia wolności (III K 86/22).

W postępowaniu wykonawczym Sąd Okręgowy w Słupsku, po rozpoznaniu wniosku skazanego o udzielenie mu zezwolenia na odbywanie kary pozbawienia wolności w SDE, na podstawie art. 43 la § pkt 1 k.k.w. w zw. z art. 65 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. odmówił udzielenia zezwolenia na odbycie kary roku i 3 miesięcy pozbawienia wolności w SDE, uznając, „że – wobec brzmienia art. 43 la § 1 pkt 1 k.k.w. – instytucja odbywania kary w SDE nie może zostać zastosowana wobec sprawców przestępstw, które zostały popełnione w warunkach opisanych w art. 65 § 1 k.k.” [III KoW 827/22(el)].

Postanowienie to zaskarżył skazany, podnosząc, że w jego przypadku „nie zachodzą warunki przewidziane w art. 64 § 2 k.k.”.

Jak już zaznaczono, w obu tych sprawach Sąd Apelacyjny w Gdańsku skopiował treść zagadnienia prawnego przedstawionego przez ten Sąd

postanowieniem z dnia 26 października 2022 r. oraz argumentację zawartą w jego uzasadnieniu, nie podejmując najmniejszej nawet próby jej rozszerzenia.

Wracając więc do sprawy II AKzw 2192/22 – pierwotnego źródła wątpliwości Sądu Apelacyjnego w Gdańsku, należy przytoczyć okoliczności, które legły u podstaw sformułowania zagadnienia prawnego, będącego przedmiotem rozpoznania.

Otóż, sprawa ta dotyczy M.J., skazanej wyrokiem Sądu Okręgowego w Bydgoszczy z dnia 28 lipca 2022 r. za przestępstwo zakwalifikowane z art. 204 § 1 i § 2 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k., za które wymierzono jej kary 10 miesięcy pozbawienia wolności i grzywny oraz za przestępstwa zakwalifikowane z art. 299 § 1 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k. i z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 297 § 1 k.k. za które wymierzono jej kary, odpowiednio: 8 i 4 miesięcy pozbawienia wolności (III K 99/22). Wyrokiem tym orzeczono wobec M. J. karę łączną roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności, na poczet której zaliczono okres tymczasowego aresztowania od dnia 3 marca 2020 r. godz. 10:00 do dnia 28 lipca 2020 r., godz. 15:30.

W postępowaniu wykonawczym Sąd Okręgowy w Bydgoszczy, po rozpoznaniu wniosku obrońcy M. J. o udzielenie jej zezwolenia na odbywanie kary pozbawienia wolności w SDE, na podstawie art. 43 la § 1 i 2 k.k.w., umorzył postępowanie wykonawcze w tym przedmiocie (IV Kow 2449/22/el.). Uznał, że „okolicznością wyłączającą (...) postępowanie jest fakt, że M. J. została skazana w warunkach art. 65 § 1 k.k., który stanowi o tym, że przepisy dotyczące wymiaru kary, środków karnych oraz środków związanych z poddaniem sprawcy próbie, przewidziane wobec sprawcy określonego w art. 64 § 2 k.k., stosuje się także do sprawcy, który z popełnienia przestępstwa uczynił sobie stałe źródło dochodu (...). W konsekwencji skazana nie spełnia warunków formalnych do odbywania kary pozbawienia wolności poza zakładem karnym...” w SDE.

Zażalenie na to postanowienie złożył obrońca skazanej, wskazując, że w orzecznictwie Sądu Apelacyjnego w Gdańsku (postanowienia z dnia: 23 października 2019 r., sygn. II AKzw 1955/19 i 23 sierpnia 2022 r., sygn. II AKzw 1777/22) prezentowany jest błędny pogląd, że skazanie za przestępstwo popełnione w warunkach art. 65 § 1 k.k. oznacza, że zachodzi wyjątek, o którym

mowa w art. 43 la § 1 k.k.w. wykluczający możliwość odbycia kary pozbawienia wolności w SDE. Przywołał pogląd odmienny - bardzo szeroko uzasadniony – zaprezentowany w postanowieniu Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 27 października 2020 r., sygn. II AKzw 1708/20, cytując treść uzasadnienia tego judykatu. Wskazał również, że podobne stanowisko zaprezentowano w postanowieniach Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dni: 10 października 2020 r. (II AKzw 1708/20 i AKzw 1924/20) oraz 3 listopada 2020 r. (II AKzw 2025/20), a nadto problem ten poddano analizie w piśmiennictwie (K. Lipiński, *Przestępczość zawodowa i zorganizowana, a zezwolenie na odbycie kary w systemie dozoru elektronicznego*, *Palestra* 2021, z. 5, s. 6 – 15).

W zaistniałej sytuacji Sąd Apelacyjny w Gdańsku uznał, że przy rozpoznawaniu zażalenia wyłoniło się zagadnienie prawne wymagające zasadniczej wykładni ustawy, uzasadniające wystąpienie na podstawie art. 441 § 1 k.p.k. w zw. z art. 1 § 2 k.k.w. do Sądu Najwyższego, bowiem od odpowiedzi w tym przedmiocie „zależy rozstrzygnięcie, które zostanie wydane przez Sąd ad quem”. W związku z tym w kolejnych punktach postanowienia odroczył rozpoznanie sprawy do czasu rozstrzygnięcia tego zagadnienia i wstrzymał wykonanie wyroku Sądu Okręgowego w Bydgoszczy z dnia 28 lipca 2022 r. co do skazanej M. J.. Analogicznie postąpiły pozostałe składy Sądu Apelacyjnego w Gdańsku.

Analizując podstawy wystąpienia do Sądu Najwyższego, Sąd ten powołał się na rozbieżności w orzecznictwie i przywołał postanowienia Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dni: 23 października 2019 r. (II AKzw 1955/19) i 23 sierpnia 2022 r. (II AKzw 1777/22) oraz postanowienie Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 22 października 2021 r. (II AKzw 1089/21; OSAŁ 2021, z. 3, poz. 172), w których wskazano, że skoro w przepisie art. 65 § 2 k.k. zrównano sytuację prawną osób skazanych w warunkach art. 64 § 2 k.k. oraz skazanych z art. 258 k.k., to nie sposób rozróżnić ich sytuację na etapie postępowania wykonawczego. Z tego względu skazany z art. 258 § 1 k.k. nie może skorzystać z dobrodziejstwa wykonania kary w SDE, wobec braku spełnienia przesłanki z art. 43 la § 1 pkt 1 in fine k.k.w. Przyznał przy tym, że w orzeczeniach tych „nie zawarto obszernej argumentacji na temat zakazu udzielania SDE sprawcom skazywanym z art. 258 § 1 k.k. (II AKzw 1955/19) i w warunkach z art. 65 § 1 k.k. (II AKzw 1772/22) –

powinno być 1777/22 – uwaga SN (...). Powiedzieć to można było także o treści postanowienia Sądu Apelacyjnego w Łodzi (...), w którym wprost (...) powołano się na treść postanowienia Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 23 października 2019 roku (...).” Podniósł także, że podobne stanowisko, aczkolwiek również obszernie nieuargumentowane, prezentuje przedstawiciel doktryny S. Leleń – Kodeks karny wykonawczy. Komentarz, Warszawa 2020 (teza 3. do art. 43 la). Zauważył, iż „w przekonaniu wymienionych wyżej podmiotów, uprawnionym jest stanowisko, że w ramach prowadzenia wykładni art. 43 la § 1 pkt 1 k.k.w. bierze się także pod uwagę treść art. 65 § 1 i § 2 k.k.w.” (powinno być k.k. – uwaga SN), a „w świetle opisywanego stanowiska stwierdzić trzeba, że nieuprawnione jest różnicowanie na tle udzielania SDE osób skazanych w warunkach art. 65 § 1 k.k. (również w sytuacji nakreślonej w art. 65 § 2 k.k.) w relacji do osób skazanych w warunkach art. 64 § 2 k.k.w. (powinno być k.k. – uwaga SN), przy uwzględnieniu, że wobec osób wymienionych w przepisie art. 65 § 1 i § 2 k.k. stosuje się – in genere – te same obostrzenia jak dotyczące sprawców określonych w art. 64 § 2 k.k. (jedynie węższy zakres stosowania przy regulacji zawartej w art. 65 § 2 k.k.w. – powinno być k.k. – uwaga SN).” Jak następnie wywiódł „można dostrzec w doktrynie stanowisko, zgodnie z którym nie ma znaczenia dla prowadzenia wykładni przepisu art. 65 § 1 k.k., fakt iż stanowi on jedynie o <<przepisach dotyczących wymiaru kary, środków karnych oraz środków związanych z poddaniem sprawcy próbie, przewidzianych w art. 64 § 2>>, natomiast w art. 65 § 2 k.k. używa się pojemniejszego zwrotu <<przepisy dotyczące sprawcy określonego w art. 64 § 2>>. W praktyce chodzi bowiem o tę samą grupę przepisów. Aktualnie bowiem wszystkie przepisy normujące w sposób szczególny sytuację multirecydywistów dotyczą albo wymiaru kary lub środków karnych (art. 64 § 2 k.k.), albo stosowania środków probacyjnych (art. 73 § 2 k.k., art. 78 § 2 k.k.). Okoliczność tę trafnie zauważył J. Majewski [w:] W. Wróbel, A. Zoll (red.). Kodeks karny. Część ogólna, Tom I, Część II, Komentarz do art. 65, wyd. 5, Warszawa 2016, LEX/el., nb. 20). Wydaje się więc, że art. 65 § 1 i § 2 k.k. w ramach systemu prawa karnego materialnego (sensu largo) zrównuje sytuację osób w nim wymienionych z sytuacją skazanego, co do którego zachodzą warunki przewidziane w art. 64 § 2 k.k. (na podstawie kwalifikacji odzwierciedlonej w

wydanym in concreto wyroku). Analiza ta może być tym bardziej uprawniona, że nie ulega przecież żadnym wątpliwości, iż zawarte w art. 65 § 1 k.k. odesłanie do <<przepisów dotyczących wymiaru kary, środków karnych>>, jak i <<przepisów związanych z poddaniem sprawcy próbie>> obejmuje również przepisy zawarte w art. 78 § 2 k.k. (por. np. wyr. SN z dnia 16 listopada 2000 roku, II KKN 381/00, LEX nr 509910; post. SN z dnia 26 sierpnia 2004 roku, V KK 171/04, LEX nr 1377/29; post. SN z dnia 14 lutego 2005 roku, II KK 505/04, OSNwSK 2005, poz. 348), który to przepis realizowany jest także na etapie postępowania wykonawczego. Nie jest więc czytelne stanowisko przeciwne do zaprezentowanego w zaskarżonym postanowieniu, w świetle którego osobą skazaną w warunkach art. 64 § 2 k.k. nie miałyby być osoba, co do której zastosowano konsekwencje wynikające z tego przepisu, ale na podstawie art. 65 § 1 lub § 2 k.k. W demokratycznym państwie prawa taka sytuacja jest niemożliwa do zaakceptowania ze względu na nakaz równego traktowania obywateli w tych samych okolicznościach. Nie budzi bowiem większych zastrzeżeń pogląd, że osoby skazane w warunkach art. 65 § 1, § 2 k.k. są traktowane przez Kodeks karny jak osoby skazane w warunkach art. 64 § 2 k.k. Jeżeli się uwzględni, że udzielenie sytemu SDE na etapie postępowania wykonawczego jest modyfikacją wymierzonej kary pozbawienia wolności, która ma być wykonywana nie w warunkach bezwzględnego pozbawienia wolności, a w warunkach jej istotnego ograniczenia, nie tracąc waloru i cech wykonywania kary pozbawienia wolności, to zupełnie nieracjonalne jest różnicowanie statusu osób w ramach SDE w zależności od tego czy zostały skazane w warunkach określonych w art. 64 § 2 k.k. czy też te warunki zastosowano na podstawie art. 65 § 1 lub § 2 k.k.”

Już w tym miejscu, zupełnie marginalnie zauważyć należy, że cytowany fragment wypowiedzi Sądu Apelacyjnego w Gdańsku zdaje się wskazywać na jego przekonanie o trafności prezentowanego stanowiska, tyle, że oparte na zupełnie błędnym założeniu, iż udzielenie SDE jest modyfikacją wymierzonej kary pozbawienia wolności, czego – zdaniem Sądu Najwyższego – nie ma potrzeby szerzej uzasadniać. Odnotować jednak należy, że nie odmówił racji argumentom odmiennym, przywołując – w ślad za skarżącym – postanowienia Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dni: 27 października 2020 r. (II AKzw 1780 i II AKzw

1924/20) oraz 3 listopada 2020 r. (II AKzw 2025/20) wskazujące, że względy semantyczne, systemowe, celowościowe i historyczne przemawiają przeciwko wykładni rozszerzającej art. 43 la § 1 pkt 1 k.k.w., sprowadzające się do przyjęcia, że skazanie w warunkach art. 65 § 1 k.k. ani za przestępstwo z art. 258 § 1 k.k. nie wyklucza wyrażenia zgody na odbywanie kary pozbawienia wolności w SDE i szeroko, w kilku punktach, przedstawił argumentację tego Sądu, w tym odwołując się do wypowiedzi K. Postulskiego, Komentarz do art. 43 la k.k.w., t. 5 i do art. 1 k.k.w., t. 21 [w:] K. Postulski, Kodeks karny wykonawczy. Komentarz, wyd. IV, WKP 2017 oraz K. Lipińskiego w artykule „Przestępczość zawodowa i zorganizowana a zezwolenie na odbycie kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego”, *Palestra* 2021, nr 5, s. 6 – 15.

Na marginesie rozważań zaznaczył jeszcze, że w orzecznictwie Sądu Apelacyjnego w Gdańsku – jak zauważył obrońca skazanej – „doszło jednak do przełamania linii orzeczniczej prezentowanej w postanowieniach z dnia 23 października 2019 roku sygn. II AKzw 1966/19 i z dnia 23 sierpnia 2022 roku sygn. II AKzw 1777/22, ponieważ w dniu 22 września 2022 roku w sprawie II AKzw 1923/22 rozpatrywanej przez tenże organ, doszło do udzielenia SDE sprawcy skazanemu z art. 291 § 1 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. i w zw. z art. 91 § 1 k.k. W sprawie II AKzw 1923/22 Sąd Apelacyjny zmienił negatywne uprzednie postanowienie Sądu Okręgowego w Bydgoszczy z dnia 29 lipca 2022 roku w sprawie V Kow 1904/22/el. Sąd Okręgowy w Bydgoszczy wskazywał, że nie jest możliwe udzielenie SDE sprawcy skazanemu w warunkach art. 65 § 1 k.k. Natomiast Sąd Apelacyjny, rozpoznając zażalenie, zmienił treść tego postanowienia, jednak w uzasadnieniu nie zajął się argumentowaniem na rzecz wyrażonego przez siebie poglądu, w pełni podzielając argumentację obrony zawartą w zażaleniu, która była zbieżna z zaprezentowaną przez obronę w sprawie II AKzw 2192/22.”

Wobec zaistnienia w praktyce organów wymiaru sprawiedliwości dwóch sprzecznych linii orzeczniczych, mających też odzwierciedlenie w doktrynie, Sąd Apelacyjny w Gdańsku zdecydował o wystąpieniu do Sądu Najwyższego z przytoczonym wyżej pytaniem prawnym, ponieważ – jak zrekapitulował – „Istnieją racje przemawiające za uznaniem obu poglądów za uprawnione. Poglądy



prezentowane przez Sąd Apelacyjny w Gdańsku w postanowieniach o sygn. II AKzw 1955/19 i II AKzw 1772/22 są uzasadnione ze względu na zasady wykładni systemowej, celowościowej (funkcjonalnej), ponieważ zakaz stosowania SDE wobec osób skazanych w warunkach art. 65 § 1 i 2 k.k. wynika z tego, że są to osoby, wobec których na etapie wyrokowania stosuje się, obostrzenia wynikające z art. 64 § 2 k.k., a sprawcy przestępstw popełnianych w sytuacji opisanej w art. 65 k.k. stanowią wszak grupę przestępców popełniających poważne przestępstwa, porównywalne w ramach rozważania społecznej szkodliwości z czynami popełnianymi przez multirecydywistów. Nie ma więc, być może, ratio legis do uprzywilejowanego traktowania sprawców tego typu czynów w ramach SDE. Z drugiej jednak strony nie można także pominąć argumentów przytaczanych przez zwolenników linii orzeczniczej zaprezentowanej przez Sąd Apelacyjny w Katowicach, wskazujących na logikę wyводу i jego jasność. Sąd Apelacyjny w Gdańsku występując z niniejszym pytaniem prawnym nie potrafi samodzielnie dokonać zasadniczej wykładni art. 43 la § 1 pkt 1 k.k.w. w zw. z art. 65 § 1 k.k.”

Prokurator Prokuratury Krajowej w pisemnym stanowisku wniósł o podjęcie uchwały w brzmieniu: „Negatywną przesłanką do udzielenia skazanemu zezwolenia na odbycie kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego na podstawie art. 43 la § 1 pkt 1 k.k.w., w postaci orzeczenia wobec skazanego kary pozbawienia wolności nieprzekraczającej jednego roku i sześciu miesięcy pozbawienia wolności, przy jednoczesnym nie zachodzeniu przeszkody w postaci braku skazania w warunkach przewidzianych w art. 64 § 2 k.k., jest skazanie w warunkach art. 65 § 1 k.k.”

W uzasadnieniu swojego stanowiska podniósł, iż popiera pogląd wyrażony przez Sąd Apelacyjny w Gdańsku w postanowieniu z dnia 23 października 2019 r. w sprawie II AKzw 1955/19 oraz Sąd Apelacyjny w Łodzi w postanowieniu z dnia 22 października 2021 r. w sprawie II AKzw 1089/21. W orzeczeniach tych przyjęto, że skazanie za czyn z art. 258 § 1 k.k. powoduje, że brak jest prawnych możliwości zastosowania instytucji systemu dozoru elektronicznego. W przepisie art. 65 § 2 k.k. zrównano bowiem sytuację prawną osób skazanych w warunkach art. 64 § 2 k.k. oraz skazanych z art. 258 k.k., co powoduje, że nie sposób różnicować ich położenia na etapie postępowania wykonawczego. W tej sytuacji skazany z art. 258

§ 1 k.k. nie może skorzystać z dobrodziejstwa wykonania kary w systemie dozoru elektronicznego w wyniku niespełnienia przesłanki określonej w art. 43 la § 1 pkt 1 in fine k.k.w.

Jednocześnie zaznaczył, iż chociaż w art. 65 § 1 k.k. ustawodawca zawarł odniesienie dotyczące tylko wymiaru kary, środków karnych oraz środków związanych z poddaniem sprawcy próbie, to zgodnie z art. 65 § 2 k.k. przepisy art. 64 § 2 k.k. odpowiednio stosuje się do sprawcy skazanego z art. 258 k.k., oprócz przewidywanego we wskazanej regulacji prawnej zaostrzenia wymiaru kary.

Zdaniem prokuratora przepis określony w art. 43 la § 1 pkt 1 k.k.w., odnosi się zatem nie tylko do sprawcy skazanego w warunkach art. 64 § 2 k.k., ale do wszystkich sytuacji, gdy w grę wchodzi warunki przewidziane w art. 64 § 2 k.k.

Ponadto wywiódł, że stanowisko to przez analogię trzeba wprost stosować wobec sprawców wskazanych w art. 65 § 1 k.k.

Wskazał na ugruntowany – jego zdaniem - pogląd wyrażony w literaturze, że: „funkcją art. 65 k.k. jest zrównanie wskazanych czterech kategorii sprawców pod względem surowości stosowania konsekwencji z multirecydywistami. Za tym zrównaniem podąża przekonanie ustawodawcy o wysokim niebezpieczeństwie dla dóbr prawnych płynącym ze strony tych sprawców. Wystarczające jest zidentyfikowanie sprawcy jako członka grupy albo związku, o których mowa w § 1, albo stwierdzenie, że przestępstwo stanowi dla niego stałe źródło dochodu lub też ma charakter terrorystyczny. Pomijając przesłankę terrorystycznego charakteru przestępstwa, pozostałe okoliczności obostrzające karę są pokłosiem wciąż żywej w polskich naukach kryminalnych szkoły socjologicznej przywiązującej większą wagę do niebezpieczeństwa sprawcy, mniejszą zaś do niebezpieczeństwa czynu. (G. Łabuda [w:] Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz, red. J. Giezek, Warszawa 2021).

Zawarte w art. 65 k.k. odesłanie do przepisów <<przewidywanych wobec sprawcy określonego w art. 64 § 2>> obejmuje zarówno <<przepisy dotyczące wymiaru kary, środków karnych>> (art. 64), jak i <<przepisy dotyczące środków związanych z poddaniem sprawcy próbie>>. Pomimo że w art. 65 § 1 mówi się o <<przepisach dotyczących wymiaru kary, środków karnych oraz środków związanych z poddaniem sprawcy próbie, przewidzianych wobec sprawcy

określonego w art. 64 § 2>>, a w art. 65 § 2 używa się pojemniejszego zwrotu <<przepisy dotyczące sprawcy określonego w art. 64 § 2>>, to w praktyce chodzi o tę samą grupę przepisów. Aktualnie bowiem wszystkie przepisy normujące w sposób szczególny sytuację multirecydywistów dotyczą albo wymiaru kary lub środków karnych (art. 64 § 2), albo stosowania środków probacyjnych (art. 73 § 2 i art. 78 § 2) (J. Majewski [w:] Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Część II. Komentarz do art. 53-116, wyd. V, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2016, art. 65)."

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Zgodnie z ugruntowanym w orzecznictwie, jak i piśmiennictwie poglądem, wystąpienie do Sądu Najwyższego z zagadnieniem prawnym na podstawie art. 441 § 1 k.p.k. powinno spełniać cztery warunki, natomiast niespełnienie któregośkolwiek z nich stanowić może podstawę do odmowy podjęcia uchwały.

W rozpoznawanej sprawie nie wszystkie – modelowo rzecz ujmując – warunki zostały spełnione, tym niemniej, bez wdawania się w szczegóły pewnych uchybień zaistniałych w procesie występowania z zagadnieniem prawnym przez poszczególne składy Sądu Apelacyjnego w Gdańsku (o czym krótko poniżej), praktyczne znaczenie przedstawionej do rozstrzygnięcia problematyki w świetle polaryzacji stanowisk prezentowanych w orzecznictwie i piśmiennictwie, zaważyło na podjęciu uchwały „odpowiadającej” – co należy podkreślić – „na zadane pytanie”, nie zaś na inne, podnoszone w uzasadnieniach postanowień Sądu Apelacyjnego a podzielone również przez prokuratora, zagadnienia. Rzecz dotyczy wyraźnie zarysowanej różnicy między problematyką odzwierciedlaną w przedstawionych zagadnieniach prawnych a będącą podstawą rozważań w uzasadnieniach postanowień i większości orzeczeń przywołanych jako podstawy rozbieżności, co mogłoby przy bardzo formalistycznym podejściu doprowadzić do odmowy podjęcia uchwały. Jednak skład Sądu Najwyższego orzekający w tym przedmiocie uznał tę niekonsekwencję jako mało istotną wobec problematyki podnoszonej w przedstawionych zagadnieniach prawnych, tym bardziej że wątpliwości interpretacyjne obejmują obie regulacje z art. 65 k.k.

Pozostałe zastrzeżenia dotyczą treści prezentowanych przez składy Sądu Apelacyjnego orzekające po 26 października 2022 r., rozważań, jednak w

zaistniałej sytuacji procesowej zostały przez Sąd Najwyższy odnotowane jako niemające istotnego wpływu na dalsze postępowanie w sprawie.

W tej sytuacji wobec uznania – mimo prezentowanych zastrzeżeń - że: wyłoniło się zagadnienie prawne, nastąpiło to przy rozpoznawaniu zażalenia, zagadnienie wymaga zasadniczej wykładni ustawy, odpowiedź na pytanie Sądu odwoławczego będzie miała znaczenie dla prawidłowego rozstrzygnięcia środka zaskarżenia, konieczne stało się przejście do realizacji obowiązku wynikającego z treści art. 441 § 1 k.p.k.

Jako że instytucja wykonywania kary pozbawienia wolności w SDE jest stosunkowo nowa, na wstępie należy prześledzić sposób jej tworzenia, zmiany unormowań, a przede wszystkim cele, dla których została powołana.

SDE został wprowadzony do polskiego porządku prawnego odrębnym od Kodeksu karnego wykonawczego aktem prawnym, tj. ustawą z dnia 7 września 2007 r. o wykonywaniu kary pozbawienia wolności poza zakładem karnym w systemie dozoru elektronicznego (Dz. U. z 2007 r., Nr 191, poz. 1366). W ten sposób podjęto próbę realizacji standardów międzynarodowych, odnoszących się do wprowadzenia odpowiedniej polityki penitencjarnej, kładącej nacisk na zmniejszenie przeludnienia w zakładach karnych oraz na ukształtowanie systemu pozwalającego na urealnienie procesu resocjalizacji wśród sprawców drobnych przestępstw, a wyartykułowanych np. w Zasadach Tokijskich, czyli w Rezolucji Zgromadzenia Ogólnego Organizacji Narodów Zjednoczonych 45/110 z dnia 14 grudnia 1990 r. („Wzorcowe reguły minimalne Narodów Zjednoczonych dotyczące środków o charakterze nieizolacyjnym”), Rekomendacji Komitetu Ministrów Rady Europy z dnia 30 września 1999 r Nr R(99)22 w sprawie przepelnienia więzień i szybkiego wzrostu populacji więźniów. Było to też wynikiem rozwoju technicznego, który nastąpił w ciągu ostatnich kilkunastu lat, w tym rozwoju technologii umożliwiających zdalne kontrolowanie miejsca pobytu osoby noszącej nadajnik.

Nie oznacza to, że SDE miał w tamtym czasie charakter nieograniczony i nie podlegał obostrzeniom w jego stosowaniu. Wykluczenie zezwolenia na odbycie kary pozbawienia wolności w SDE w myśl art. 6 ust. 3 cyt. ustawy dotyczyło wówczas skazanego za umyślnie popełnione przestępstwo lub przestępstwo skarbowe na karę pozbawienia wolności, który był uprzednio skazany na taką karę,

chyba że zachodziły warunki do wydania wyroku łącznego. W uzasadnieniu do rządowego projektu ustawy o wykonywaniu kary pozbawienia wolności poza zakładem karnym w systemie dozoru elektronicznego (Sejm RP V kadencji, druk nr 1237), wskazano, że „Zakładane ograniczenie stosowania SDE wyłącznie do osób, które uprzednio nie były skazane na karę pozbawienia wolności za umyślne przestępstwo lub umyślne przestępstwo skarbowe, jest racjonalne, jeżeli zważyć, że SDE wykonywany jest w istocie na wolności. Ponowne skazanie na karę pozbawienia wolności, którą należałoby wykonywać w SDE nie gwarantuje prawidłowego odbywania przez skazanego kary w tym systemie. Ryzyko związane z niepowodzeniem SDE stosowanego względem skazanego uprzednio już skazanego na karę pozbawienia wolności będzie bowiem nazbyt duże” (s. 11).

Na podstawie art. 1 pkt 5 ustawy z dnia 21 maja 2010 r. o zmianie ustawy o wykonywaniu kary pozbawienia wolności poza zakładem karnym w systemie dozoru elektronicznego (Dz. U. Nr 101, poz. 647) przepis ten został zmodyfikowany w ten sposób, że w miejsce dotychczasowej treści, uzyskał brzmienie: „Zezwolenia na odbycie kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego nie udziela się skazanemu w warunkach określonych w art. 64 § 2 Kodeksu karnego.” W uzasadnieniu rządowego projektu tej ustawy (VI kadencja Sejmu RP, druk nr 2855), podniesiono, że „(...) z dobrodziejstwa korzystania z rozwiązań tej ustawy zostały formalnie wyłączone jedynie osoby skazane w warunkach wielokrotnego powrotu do przestępstwa z art. 64 § 2 k.k.” (s. 5).

Z kolei, zgodnie z art. 1 pkt 4 ustawy z dnia 25 maja 2012 r. o zmianie ustawy o wykonywaniu kary pozbawienia wolności poza zakładem karnym w systemie dozoru elektronicznego (Dz. U. poz. 692), zmieniła się cała treść art. 6 i odniesienie do art. 64 § 2 k.k. ograniczające stosowanie SDE zawarto w art. 6 ust. 1 pkt 1, którego brzmienie było następujące: „1. Sąd penitencjarny może udzielić skazanemu zezwolenia na odbycie kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego, jeżeli zostały spełnione łącznie następujące warunki:

1) wobec skazanego orzeczono karę pozbawienia wolności nieprzekraczającą jednego roku, a nie zachodzą warunki przewidziane w art. 64 § 2 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. - Kodeks karny (Dz. U. Nr 88, poz. 553, z późn. zm.), zwanej dalej <<Kodeksem karnym>>”.

Wprowadzona zmiana miała zatem charakter redakcyjny i zdaniem ustawodawcy powinna sprawić, że przepisy art. 6 staną się bardziej czytelne (zob. uzasadnienie poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy o wykonywaniu kary pozbawienia wolności poza zakładem karnym w systemie dozoru elektronicznego, VII kadencja Sejmu RP, druk nr 179, s. 9).

Prezentowany akt prawny, ze względu na jego eksperymentalny i nowatorski charakter, był ustawą epizodyczną, w początkowym założeniu funkcjonującą w polskim porządku prawnym do 31 sierpnia 2014 r. Z uwagi jednak na to, że dozór elektroniczny doskonale przyjął się w praktyce, przedłużono obowiązywanie tej ustawy bezterminowo ustawą z dnia 12 lipca 2013 r. o zmianie ustawy o wykonywaniu kary pozbawienia wolności poza zakładem karnym w systemie dozoru elektronicznego (Dz. U. poz. 915).

Taki sposób zdalnego kontrolowania miejsca pobytu skazanych, stał się bardzo dobrym „zamiennikiem” kary pozbawienia wolności odbywanej w zakładzie karnym. Podkreśla się, że pozwala on na odbywanie kary w systemie umożliwiającym zachowanie więzi rodzinnej i wykonywanie pracy zawodowej, kontynuowania nauki lub realizacji swoich obowiązków rodzinnych, co korzystnie wpływa na proces resocjalizacji i reintegracji społecznej. Daje też możliwość zindywidualizowania harmonogramu wykonywania kar i obowiązków nakładanych na skazanego. W ramach wykonywania kar w tym systemie nie może być mowy o takich skutkach psychologicznych i społecznych, jakie występują przy wykonywaniu kary pozbawienia wolności w zakładzie karnym. Ponadto przyjęcie takiej instytucji było bardzo korzystne finansowo dla Skarbu Państwa w stosunku do kosztów odbywania przez skazanego kary pozbawienia wolności w zakładzie karnym (zob. uzasadnienie do rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy - Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, druk nr 2393, VII kadencja Sejmu RP, s. 56 – 57).

W związku z tym ustawodawca zdecydował się na mocniejsze zakorzenienie SDE w polskim prawodawstwie, poprzez ukształtowanie tej instytucji w Kodeksie karnym wykonawczym. Na podstawie art. 28 ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy - Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 396) ustawa do tej pory regulująca SDE utraciła moc, a od 1 lipca 2015 r., zaczął obowiązywać dodany - zgodnie z art. 4 pkt 20 tego aktu prawnego - po rozdziale VII

Kodeksu karnego wykonawczego rozdział VIIa w brzmieniu: „Rozdział VIIa System dozoru elektronicznego”. Takie uregulowanie omawianej instytucji nastąpiło wskutek sprawdzenia się jej w praktyce. Dozór elektroniczny utracił eksperymentalny charakter i zdaniem ustawodawcy nie było już konieczności orzekania tego środka na podstawie odrębnej ustawy. Ponadto, utrzymywanie status quo stanowiłoby wyłom od zasady, że wykonywanie kar orzeczonych przez sądy karne powinno odbywać się w sposób określony w Kodeksie karnym wykonawczym. Dlatego też zdecydowano o transpozycji regulacji znajdujących się w oddzielnej ustawie regulującej zasady stosowania dozoru elektronicznego do Kodeksu karnego wykonawczego (zob. uzasadnienie do rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy - Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, druk nr 2393, VII kadencja Sejmu RP, s. 59).

W ten sposób dozór elektroniczny uzyskał trwałe fundamenty w obowiązującym ustawodawstwie. Natomiast i w tym wypadku ustawodawca zdecydował się na wykluczenie stosowania SDE w sytuacji zaistnienia okoliczności określonej w art. 64 § 2 k.k. Na podstawie art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. w stosunku do skazanych, wobec których przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy orzeczono prawomocnie karę pozbawienia wolności i którzy spełniają warunki określone w ustawie z dnia 7 września 2007 r. o wykonywaniu kary pozbawienia wolności poza zakładem karnym w systemie dozoru elektronicznego (Dz. U. z 2010 r. Nr 142, poz. 960, z późn. zm.), umożliwił stosowanie przepisów dotychczasowych. Natomiast w Kodeksie karnym wykonawczym uczynił to dopiero wraz z wprowadzeniem do porządku prawnego art. 43 la § 1 pkt 1 k.k.w., tj. na podstawie art. 2 pkt 7 ustawy z dnia 11 marca 2016 r. o zmianie ustawy - Kodeks karny oraz ustawy - Kodeks karny wykonawczy (Dz. U. poz. 428). Wszedł on w życie w dniu 15 kwietnia 2016 r. (art. 6 cyt. ustawy). W uzasadnieniu projektu ustawy podniesiono, że celem tego przepisu miało być przywrócenie wykonywania kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego (SDE) i wycofanie SDE jako formy wykonywania kary ograniczenia wolności. Zdaniem ustawodawcy nie sprawdziło się wprowadzone 1 lipca 2015 r. przeniesienie orzekania o stosowaniu SDE (jako formy kary ograniczenia wolności)

z etapu wykonywania kary na etap orzekania o karze, czyli na moment wydawania wyroku skazującego. Odnotowano bowiem diametralny spadek liczby osób objętych SDE. Zdecydowano zatem, w omawianej ustawie zmieniającej, o przeniesieniu orzekania o SDE do etapu wykonywania kary, czyli do orzekania przez sąd penitencjarny, a wobec tego, że nie powinno być tak, że dwa rodzaje kary (pozbawienia wolności i ograniczenia wolności) wykonywane są w taki sam sposób, postanowiono, że SDE stanowić ma formę wykonania kary pozbawienia wolności.

Zdaniem ustawodawcy, SDE w formie dozoru stacjonarnego na przestrzeni ostatnich lat stanowił dogodną formę indywidualnego oddziaływania na sprawców skazanych na karę pozbawienia wolności, umożliwiającą opuszczenie zakładu karnego przez osobę spełniającą m.in. następujące przesłanki:

„1) orzeczono wobec niej karę pozbawienia wolności nieprzekraczającą jednego roku, a nie zachodzą warunki przewidziane w art. 64 § 2 k.k.; (...)” (zob. uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy - Kodeks karny oraz ustawy - Kodeks karny wykonawczy, VIII kadencja Sejmu RP, druk nr 218, s. 2-4).

Od wprowadzenia do Kodeksu karnego wykonawczego regulacji z art. 43 la § 1 pkt 1 k.k.w. ani też wcześniej nie wyrażano więc woli, by wyjątek w nim określony obejmował swoim zakresem nie tylko art. 64 § 2 k.k., ale i art. 65 § 1 i 2 k.k. Nie nastąpiło to również później, gdy doszło do modyfikacji treści poddawanej wykładni regulacji prawnej.

Przepis ten został bowiem znowelizowany ustawą z dnia 5 sierpnia 2022 r. o zmianie ustawy - Kodeks karny wykonawczy oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 1855). Wprowadzona zmiana zgodnie z art. 1 pkt 14 lit. a, nie dotyczyła jednak omawianej kwestii, lecz jej zadaniem było poszerzenie stosowania systemu dozoru elektronicznego i usprawnienie postępowania w przedmiocie udzielenia skazanemu zezwolenia na odbycie kary pozbawienia wolności w tym systemie, poprzez dodanie do treści przepisu następującego sformułowania: „albo wobec skazanego orzeczono karę pozbawienia wolności w wymiarze niższym niż 3 lata i któremu do odbycia w zakładzie karnym pozostała część tej kary w wymiarze nie większym niż 6 miesięcy” (zob. uzasadnienie do rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy -



Kodeks karny wykonawczy oraz niektórych innych ustaw, druk nr 2376, IX kadencja Sejmu RP, s. 23 – 24).

Ustawodawca nie przewidział też takiej możliwości w oczekującej – w dacie podejmowania niniejszej uchwały - na wejście w życie ustawy z dnia 7 lipca 2022 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 2600), według której na podstawie art. 10 pkt 7, od 1 października 2023 r., art. 43 la § 1 pkt 1 k.k.w. obowiązywać ma w następującym brzmieniu:

„Sąd penitencjarny może udzielić skazanemu zezwolenia na odbycie kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego, jeżeli zostały spełnione łącznie następujące warunki:

1) wobec skazanego orzeczono karę pozbawienia wolności nieprzekraczającą jednego roku i 6 miesięcy, a nie zachodzą warunki przewidziane w art. 64 § 2 lub art. 64a Kodeksu karnego.”

Zmiana ta ma na celu dostosowanie przepisów Kodeksu karnego wykonawczego do zmian w Kodeksie karnym dotyczących recydywy, związanych z wyodrębnieniem w art. 64a k.k. szczególnej postaci recydywy odnoszącej się do przestępstw przeciwko wolności seksualnej (zob. uzasadnienie do rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy - Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, druk nr 2024, IX kadencja Sejmu RP, Zmiany w kodeksie karnym wykonawczym, s. 103).

Przedstawiony proces legislacyjny dotyczący SDE, w tym regulacji z art. 43 la § 1 pkt 1 k.k.w. nie wskazuje, że ustawodawca wyraził wolę, by zaistnienie przesłanki z art. 65 § 1 k.k. wykluczało możliwość stosowania SDE. Nie istnieje przy tym żadne racjonalne wytłumaczenie, że ustawodawca błędnie nie zawarł w omawianym przepisie odniesienia do art. 65 § 1 k.k. Wszystkie dotychczasowe działania legislacyjne wskazują na tezę wręcz przeciwną, tj. na to, że art. 43 la § 1 pkt 1 k.k.w. w pełni odzwierciedla intencję prawodawcy, nie pozostawia jakiegokolwiek luki prawnej oraz jest stale dostosowywany do bieżącego stanu prawnego, w którym pojawiają się nowe instytucje prawne, niewątpliwie pozostające w korelacji z instytucją SDE.

Ewidentnym celem ustawodawcy było bowiem istotne zwiększenie możliwości wykonywania kary pozbawienia wolności w SDE przy braku tendencji

do zwiększania zakresu okoliczności wyłączających stosowanie tego systemu. Lektura wszystkich dotychczasowych unormowań regulujących stosowanie tej instytucji wskazuje, że kierunek działań legislacyjnych w ramach omawianego zagadnienia, jest ustabilizowany. Wynikająca z treści art. 43 la § 1 pkt 1 k.k.w. przesłanka negatywna w stosowaniu SDE ma zaś charakter jednoznacznie wyjątkowy i tylko tak należy ją postrzegać w obliczu obowiązujących regulacji prawnych. W sposób bezdyskusyjny świadczy o tym rozszerzenie od 1 października 2023 r. przesłanek negatywnych o warunki przewidziane w art. 64a k.k.

Zaprezentowana analiza ma jedynie walor – w tym wypadku niezwykle istotny – wykładni historycznej i celowościowej, które odgrywają rolę pomocniczą w procesie egzegezy aktu prawnego. Nie jest bowiem istotne co ustawodawca zamierzał osiągnąć wprowadzając określone unormowanie, ale jak ten cel ujął w postaci konkretnego przepisu prawa.

I tu należy powrócić do zagadnienia zaprezentowanego przez Sąd Apelacyjny w Gdańsku, które sprowadza się w istocie do wykładni sformułowania zawartego w art. 43 la § 1 pkt 1 k.k.w. „nie zachodzą warunki przewidziane w art. 64 § 2 Kodeksu karnego”.

Rozbieżność przedstawiana w uzasadnieniu postanowienia z dnia 26 października 2022 r. (bo wyłącznie do jego treści będą odnoszone poniższe wywody) sprowadza się do odczytywania tego zwrotu albo literalnie – jako obejmującego skazanie w warunkach recydywy specjalnej wielokrotnej, albo systemowo – w powiązaniu z innymi przepisami Kodeksu karnego, w tym z art. 65 § 1, który stanowi, że przepisy dotyczące wymiaru kary, środków karnych oraz środków związanych z poddaniem sprawcy próbie, przewidziane wobec sprawcy określonego w art. 64 § 2, stosuje się także do sprawcy, który z popełnienia przestępstwa uczynił sobie stałe źródło dochodu lub popełnia przestępstwo działając w zorganizowanej grupie albo w związku mającym na celu popełnienie przestępstwa oraz wobec sprawcy przestępstwa o charakterze terrorystycznym.

Zaczynając od wykładni literalnej, nie można nie odwołać się do znaczenia językowego wyrazów „warunek”, „warunkowy”. Według Słownika Języka Polskiego PWN pod red. M. Szymczaka, Warszawa 1981, warunek to „czynnik, od którego

uzależnione jest istnienie czegoś”, zaś warunkowy, to „związany z warunkiem; zależny od pewnych warunków”. Natomiast zdanie warunkowe to „zdanie wyrażające pewien warunek, od którego spełnienia zależy inna okoliczność, czynność”.

Znaczenie językowe wyrażenia „warunki przewidziane w art. 64 § 2 k.k.” wskazuje bez wątpliwości, że są to okoliczności, występowanie (spełnienie – wg definicji językowej) których pozwala (nakazuje) na zastosowanie w procesie subsumcji tego przepisu.

Znamienne przy tym jest, że przepis ten uzależnia zastosowanie go od spełnienia dalszych warunków z art. 64 § 1 k.k. Tym samym wyłączenie zawarte w art. 43 la § 1 pkt 1 k.k.w. dotyczy skazanych, co do których zachodzą warunki z art. 64 § 2 k.k., a więc:

- a) uprzednio skazanych w warunkach recydywy specjalnej podstawowej (art. 64 § 1 k.k.),
- b) którzy odbyli łącznie co najmniej rok kary pozbawienia wolności,
- c) i, popełnili ponownie umyślne przestępstwo przeciwko życiu lub zdrowiu, przestępstwo zgwałcenia, rozboju, kradzieży z włamaniem lub inne przestępstwo przeciwko mieniu popełnione z użyciem przemocy lub groźbą jej użycia, w ciągu 5 lat po odbyciu w całości lub w części ostatniej kary.

Co oczywiste, okoliczności te muszą być ustalone w wyroku podlegającym wykonaniu i odzwierciedlone w kwalifikacji prawnej przypisanego skazanemu czynu w zw. z art. 64 § 2 k.k. Co równie oczywiste, działania w warunkach recydywy specjalnej wielokrotnej nie można domniemywać, ani samodzielnie ustalać w procesie wykonywania kary, w tym w postępowaniu w przedmiocie udzielenia zezwolenia na odbywanie kary pobawienia wolności w SDE (tak też K. Postulski, Komentarz do art. 43 la k.k.w., teza 5 [w:] K. Postulski, Kodeks karny wykonawczy, Komentarz, wyd. IV, WKP 2017, a także K. Dąbkiewicz [w:] Kodeks karny wykonawczy. Komentarz, Lex/el/ 2020, art. 43 (la) oraz Sąd Apelacyjny w Katowicach w postanowieniu z dnia 27 października 2020 r., II AKzw 1708/20).

Rezultat wykładni językowej wspiera opisana już wykładnia celowościowa i historyczna, a także systemowa wskazująca na regulacje zawarte w przepisach Kodeksu karnego wykonawczego, w których ustawodawca, wprowadzając wyjątki

w stosowaniu poszczególnych regulacji do sprawców skazanych w warunkach określonych w przepisach Kodeksu karnego wyraźnie opisuje wyłączenia, powołując się na konkretne przepisy definiujące skazanych objętych konkretnym rozwiązaniem i odbywa się to w ramach indywidualizacji oddziaływania resocjalizacyjnego.

W zakresie dotyczącym zagadnienia prawnego wskazać można:

- a) art. 110 § 2b określający skazanych, których można – odstępując od minimalnych standardów – umieścić w celi mieszkalnej, której powierzchnia przypadająca na skazanego wynosi poniżej 3 m<sup>2</sup>. W tej grupie skazanych wskazuje się „skazanego określonego w art. 64 § 1 lub 2 oraz art. 65 Kodeksu karnego (pkt 2);
- b) art. 151 § 2 określający skazanych, którym nie udziela się odroczenia wykonania kary pozbawienia wolności w wymiarze do roku z powodu przeludnienia, a wśród nich skazanych określonych w art. 64 § 1 lub 2 lub w art. 65 Kodeksu karnego;
- c) art. 159 § 1 zd. 2 przewidujący obligatoryjny dozór wyliczonych grup skazanych w przypadku warunkowego przedterminowego zwolnienia, w tym sprawcy określonego w art. 64 Kodeksu karnego;
- d) art. 169b określający grupy sprawców wg kryterium ryzyka powrotu do przestępstwa w celu optymalnego oddziaływania na osoby, wobec których stosowany jest dozór i do grupy podwyższonego ryzyka (C) kwalifikuje m.in. skazanych określonych w art. 64 § 1 i 2 Kodeksu karnego.

Z zestawienia tego wynika, że ustawodawca, wprowadzając ograniczenia, wymienia skazanych, których one dotyczą, a w szczególności, regulując ograniczenia dotyczące skazanych określonych w art. 64 § 1 lub 2 k.k., wymienia również skazanych w warunkach art. 65 k.k. (pkt a i b), bądź też pomija tę grupę skazanych (pkt c i d).

W świetle tych okoliczności nie do końca zrozumiała wydaje się być teza próbująca rozszerzyć wyjątek zawarty w art. 43 la § 1 pkt 1 k.k.w. jako dotyczący również sprawców skazanych w warunkach art. 65 § 1 k.k. przez pryzmat wykładni przepisów Kodeksu karnego (cytowana w części wstępnej niniejszego uzasadnienia), z której wynika, że nieuprawnione jest różnicowanie na tle

udzielania SDE osób skazanych w warunkach art. 65 § 1 k.k. w relacji do osób skazanych w warunkach art. 64 § 2 k.k., ponieważ wobec osób wymienionych w art. 65 § 1 k.k. stosuje się te same obostrzenia jak dotyczące sprawców określonych w art. 64 § 2 k.k.

Przyznać trzeba, że na gruncie Kodeksu karnego przyjmuje się, niezależnie od sformułowania użytego w odniesieniu do multirecydywisty, gdy chodzi o szczególne dla niego kwestie wymiaru kary, środków karnych oraz środków związanych z poddaniem sprawcy próbie – iż chodzi także o sprawcę opisanego w art. 65 k.k. Dotyczy to, przykładowo, regulacji zawartych w art. 78 § 2 k.k. czy w art. 80 § 2 k.k.

W każdym z powyższych przypadków komentatorzy są zgodni, że rozwiązania w nich zawarte obejmują swoim zakresem zastosowania także sprawcę, o jakim mowa w art. 65 § 1 k.k. (zob. A. Zoll [w:] Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Część II. Komentarz do art. 53-116, wyd. V, red. W. Wróbel, Warszawa 2016, art. 78, 79 i 80., G. Łabuda [w:] Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz, red. J. Giezek, Warszawa 2021, art. 78, 79 i 80). Stanowisko to wynika z faktu, że art. 65 § 1 k.k. przyjmuje pojemną formułę odesłania wskazując na przepisy dotyczące wymiaru kary, środków karnych oraz środków związanych z poddaniem sprawcy próbie. Uzasadnienie tego rozwiązania legislacyjnego ma tradycje sięgające k.k. z 1932 r. (art. 84 k.k. § 1. Sąd zarządza umieszczenie w zakładzie dla niepoprawnych, po odbyciu kary, przestępcy, u którego stwierdzono trzykrotny powrót do przestępstwa (art. 60 § 1), tudzież przestępcy zawodowego lub z nawyknienia (...) oraz art. 60 § 2 k.k. „Przepis § 1 stosuje się do przestępcy zawodowego lub z nawyknienia, choćby nie zachodził przypadek powrotu do przestępstwa.”) i ten sposób ujmowania analogicznych konsekwencji dla obu kategorii sprawców nie budzi od strony aksjologicznej czy legislacyjnej większych wątpliwości (zob. J. Majewski [w:] Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Część II. Komentarz do art. 53-116, wyd. V, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2016, art. 65., podobnie, w nieco szerszym kontekście G. Łabuda [w:] Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz, red. J. Giezek, Warszawa 2021, art. 65.)

Tego rodzaju interpretacja jest oczywiście słuszna w odniesieniu do unormowań zawartych w Kodeksie karnym, które dotyczą wymiaru kary, środków

karnych oraz środków związanych z poddaniem sprawcy próbie. Do tych właśnie przepisów odsyła art. 65 § 1 k.k. i nie ma nic zaskakującego w konstatacji, że odesłanie w nich do sprawcy określonego w art. 64 § 2 k.k. dotyczy również sprawcy określonego w art. 65 § 1 k.k.

Powstaje zatem pytanie, czy formuła ta ma proste przełożenie na unormowania Kodeksu karnego wykonawczego w rozstrzyganej kwestii. Zgodnie z art. 116 k.k. przepisy części ogólnej tego kodeksu stosuje się do innych ustaw przewidujących odpowiedzialność karną, chyba że ustawy te wyraźnie wyłączają ich zastosowanie. W doktrynie wskazuje się jednak, że samo odmienne uregulowanie określonej kwestii w pozakodeksowym przepisie karnym stanowi już wystarczającą podstawę do wyłączenia stosowania przepisu Części ogólnej Kodeksu karnego dotyczącego tego samego zagadnienia (tak J. Raglewski [w:] Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Część II. Komentarz do art. 53-116, wyd. V, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2016, art. 116.).

Nie ma jednak żadnego uzasadnienia próba poszerzenia tego swoistego zrównania, w omawianym przedmiocie, sprawców określonych w art. 64 § 2 k.k. i art. 65 § 1 k.k. na unormowania zawarte w innym akcie prawnym i próba rozszerzenia w drodze wykładni zakresu ich stosowania. Dotyczy to w szczególności Kodeksu karnego wykonawczego, który jak już wskazano, zawiera regulacje autonomiczne, a odesłania w nich do przepisów Kodeksu karnego należy wyklądać ściśle. Poza tym przepisy Kodeksu karnego wykonawczego regulują wykonywanie orzeczeń m.in. w postępowaniu karnym i wszelkie odstępstwa od tej generalnej zasady muszą być w nim przewidziane (art. 1 § 1 ). Natomiast zrównanie sprawców określonych w art. 64 § 2 k.k. i art. 65 § 1 k.k. nastąpiło w procesie orzekania i to w ograniczonym tym ostatnim przepisie zakresie.

Podsumowując ten fragment wywodów, stwierdzić należy, że w prawie karnym wykonawczym nie dokonano prostego zrównania – tak jak ma to miejsce w prawie karnym materialnym – sytuacji prawnej multirecydywistów i osób określonych w art. 65 § 1 k.k. Ustawodawca bowiem reguluje sytuacje tych grup skazanych wyraźnie wskazując, które unormowanie na etapie wykonawczym ma dotyczyć ich obu. Brak takiego wskazania powoduje niezasadność innego – rozszerzającego odczytywania konkretnego przepisu. Ma to dodatkowy walor

aksjologiczny charakteryzujący proces wykonywania kary pozbawienia wolności, który ma być dostosowany do indywidualnego skazanego, jego cech i właściwości, co znajduje wyraz w regulacji celów wykonywania tej kary w art. 67 k.k.w.

Z dotychczasowych rozważań jednoznacznie wynika, że art. 43 la § 1 pkt 1 k.k.w. w sposób stanowczy uniemożliwia udzielenie skazanemu zezwolenia na odbycie kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego, jeżeli zachodzą warunki przewidziane w art. 64 § 2 k.k. W tej sytuacji przyjęcie, że nie tylko skazanie w warunkach przewidzianych w art. 64 § 2 k.k., lecz także, kiedy sprawca jest skazany w warunkach art. 65 § 1 k.k. jest przeszkodą do zastosowania SDE, stanowiłoby pozaustawowe poszerzenie katalogu przesłanek wyłączających możliwość udzielenia skazanemu zezwolenia na odbycie kary pozbawienia wolności w tym systemie. Prowadziłoby to więc do zastosowania wykładni rozszerzającej i to na niekorzyść osoby zainteresowanej odbywaniem kary w SDE. Przy przyjęciu takiego założenia za słuszne, osoba skazana w warunkach art. 65 § 1 k.k. niewątpliwie utraciłaby możliwość korzystania z omawianej instytucji. SDE zostałby wykluczony nie tylko wobec multirecydywisty, ale także w stosunku do sprawcy, który z popełniania przestępstw uczynił sobie stałe źródło dochodu (tzw. przestępcą zawodowy) lub popełnił przestępstwo, działając w zorganizowanej grupie albo związku mającym na celu popełnianie przestępstw.

Zdaniem Sądu Najwyższego nie można domniemywać, że ustawodawca umieszczając w treści art. 43 la § 1 pkt 1 k.k.w. zwrot „a nie zachodzą warunki przewidziane w art. 64 § 2 Kodeksu karnego”, który jest jedną z przesłanek skorzystania z instytucji dozoru elektronicznego, przewidywał stosowanie art. 65 § 1 k.k. Tego rodzaju wykładnia rozszerzająca byłaby sprzeczna z zasadami prawa karnego i poczuciem pewności prawa w stosunku do adresatów norm prawnych. Trzeba wszakże pamiętać o gwarancyjnej funkcji prawa karnego i związanym z nią zakazem dokonywania wykładni rozszerzającej na niekorzyść sprawcy. Tym bardziej że będący przedmiotem analizy art. 43 la § 1 pkt 1 k.k.w. określa wyjątek od możliwości stosowania SDE. Zgodnie z zasadą *exceptiones non sunt extendendae*, wyjątek nie może być interpretowany rozszerzająco. Przeciwna interpretacja, sprzeczna z wykładnią gramatyczną, z powodów gwarancyjnych z pewnością nie powinna mieć miejsca.

Wszak „żadna z form wykładni i rozumowania prawniczego (...) nie może zmieniać oczywistego zapisu przepisu prawa” i „nie może zastępować ustawodawcy, ani też uzupełniać treści przepisów prawa” (zob. postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 stycznia 1999 r., Ts 124/98, OTK 1999, z. 1 poz. 8).

Odstąpienie od wykładni językowej może nastąpić wyłącznie „jednokierunkowo”, to jest może prowadzić do „węższego” rozumienia interpretowanego przepisu. Z tego powodu za niedopuszczalne uznać należy rozszerzenie zakresu pojęć wyjątkowych na niekorzyść oskarżonego. Taki sposób interpretacji przepisów powszechnie uznaje się za niezgodny z prawem (zob. P. Hofmański, S. Zabłocki, Elementy metodyki pracy sędziego w sprawach karnych, Zakamycze 2006, s. 234; por. też wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 20 kwietnia 1995 r., II AKr 71/95, Pr. i Pr. 1996, z. 1, s. 17; postanowienie Sądu Apelacyjnego w Lublinie z 28 czerwca 1993 r., OSA 1994, z. 1, poz. 6).

Skoro w prawie karnym nie jest dopuszczalna wykładnia rozszerzająca, ograniczająca zasady stosowania SDE, przepis art. 43 la § 1 pkt 1 k.k.w., jako mający charakter wyjątkowy, należy interpretować zawężająco, co musi prowadzić do uznania, że obejmuje on swoim zakresem sprawców skazanych w warunkach art. 65 § 1 i 2 k.k.

Choć więc uczynienie sobie stałego źródła dochodu z popełnienia przestępstwa lub popełnienie przestępstwa w wyniku działania w zorganizowanej grupie albo związku mających na celu popełnienie przestępstwa oraz popełnienie przestępstwa o charakterze terrorystycznym, należy ocenić jako wysoce naganne, to jednocześnie trzeba stwierdzić, że nie stanowi ono negatywnej przesłanki do zastosowania SDE.

Czynnikiem decydującym o właściwej interpretacji art. 43 la § 1 pkt 1 k.k.w. w kontekście wykluczenia stosowania do niego art. 65 k.k. jest tutaj nie tylko rodzaj przestępstw, lecz przede wszystkim powtarzalność określonych zachowań przestępczych u danego sprawcy (por. J. Majewski (w:) Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2016, t. 1, cz. II, uwagi do art. 65, teza 32; W. Jasiński, M. Kuźma, Wybrane uwagi o przestępczości zawodowej na tle unormowania art. 65 kodeksu karnego, Nowa Kodyfikacja Prawa



Karnego, 2006, nr 20, s. 43). W przeciwieństwie do skazania w warunkach określonych w art. 64 § 2 k.k., skazanie na podstawie art. 65 § 1 lub 2 k.k. nie zawsze jest wynikiem znacznej demoralizacji i może być skutkiem epizodycznego naruszenia porządku prawnego, połączonego z wymierzeniem kary pozbawienia wolności o charakterze krótkotrwałym.

Z tego wynika, że ustawodawca chciał, aby brak zgody na odbywanie kar w dozorze elektronicznym dotyczył osób wysoce zdemoralizowanych, tj. sprawców, którzy nie popełniają przestępstw jedynie incydentalnie, a zróżnicowanie uprawnienia do ubiegania się o udzielenie zezwolenia na odbywanie kary w systemie dozoru elektronicznego co do osób skazanych w warunkach multirecydywy (art. 64 § 2 k.k.) i w warunkach art. 65 k.k. było celowym i uzasadnionym działaniem ustawodawcy (por. K. Lipiński, *Przestępczość zawodowa i zorganizowana a zezwolenie na odbycie kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego*, *Palestra* 2021, nr 5, s. 6 – 15).

Z przytoczonych powodów należy uznać, że wyjątek od stosowania SDE określony w art. 43 la § 1 pkt 1 k.k.w. in fine, zgodnie ze stanem prawnym obowiązującym w dniu podjęcia uchwały przez Sąd Najwyższy, obejmuje swoim zakresem wyłącznie instytucję z art. 64 § 2 k.k. (multirecydywa). Natomiast unormowanie z art. 65 § 1 k.k. pozostaje bez wpływu na ograniczenie możliwości udzielenia skazanemu zezwolenia na odbycie kary pozbawienia wolności w tym systemie. Z kręgu podmiotów uprawnionych do uzyskania zgody na SDE nie można zatem wyłączyć sprawców skazanych w warunkach określonych w art. 65 k.k.

Z przytoczonych powodów uchwalono jak w sentencji.