

POSTANOWIENIE

Dnia 3 kwietnia 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Marek Siwek (przewodniczący)

SSN Antoni Bojańczyk (sprawozdawca)

Ławnik Sądu Najwyższego Jerzy Piątek

Protokolant Jolanta Włostowska

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Wojciecha Sołdaczuka
w sprawie R. K.

skazanego z art. 148 § 1 kk i in.,

po rozpoznaniu w Izbie Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych na rozprawie
w dniu 3 kwietnia 2019 r.,

skargi nadzwyczajnej wniesionej przez Rzecznika Praw Obywatelskich
od postanowienia Sądu Apelacyjnego w [...]

z dnia 5 września 2013 r., sygn. akt II AKzw [...]

utrzymującego w mocy postanowienie Sądu Okręgowego w G.

z dnia 24 czerwca 2013 r., sygn. akt VII Kow [...],

1) oddala skargę nadzwyczajną;

**2) wydatkami związanymi z rozpoznaniem skargi
nadzwyczajnej obciąża Skarb Państwa.**

UZASADNIENIE

Skargą nadzwyczajną datowaną na dzień 11 stycznia 2019 r. Rzecznika Praw Obywatelskich zaskarżył postanowienie Sądu Apelacyjnego w [...] - II Wydział Karny z dnia 5 września 2013 r. (II AKzw [...]) utrzymujące w mocy postanowienie Sądu Okręgowego w G. - VII Wydział Penitencjarny i Nadzoru nad Wykonywaniem Orzeczeń Karnych z dnia 24 czerwca 2013 r. (VII Kow [...]). Na podstawie art. 8

ust. 1 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (jednolity tekst: Dz.U. z 2018 r., poz. 2179) w zw. z art. 115 § 1 i § 1a i art. 89 § 1 *in principio* ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (Dz.U. z 2018 r., poz. 5 ze zm., dalej cyt. jako ustawa o Sądzie Najwyższym), z uwagi na konieczność zapewnienia zgodności z zasadą demokratycznego państwa prawnego urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej zaskarżył orzeczenie Sądu Apelacyjnego w [...] w całości na korzyść skazanego R. K., zarzucając na podstawie art. 89 § 1 pkt 1 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym przedmiotowemu orzeczeniu naruszenie konstytucyjnej zasady wywodzonej z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, z uwagi na utrzymanie w mocy orzeczenia wydanego w oparciu o niezgodny z Konstytucją przepis art. 160 § 1 pkt 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. - Kodeks karny wykonawczy (Dz.U. Nr 90, poz. 557 z późn. zm.) w zakresie, w jakim nie przewidywał możliwości odstąpienia przez sąd od odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia w sytuacji, gdy wobec skazanego ponownie orzeczono karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, jeżeli przemawiają za tym szczególne względy.

W uzasadnieniu skargi Rzecznik Praw Obywatelskich wskazał na to, że w dacie orzekania przez sądy w niniejszej sprawie art. 160 k.k.w. przewidywał obligatoryjne odwołanie warunkowego zwolnienia również w przypadku prawomocnego skazania na karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania. Tymczasem z dniem 1 lipca 2015 r. na mocy art. 4 pkt 55 ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy - Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2015 r., poz. 396, cyt. dalej jako ustawa nowelizująca), art. 160 k.k.w. otrzymał nowe brzmienie, wedle którego odwołanie udzielonego skazanemu warunkowego przedterminowego zwolnienia w przypadku popełnienia przez niego w okresie próby umyślnego przestępstwa, za które orzeczono prawomocnie karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, nie jest obligatoryjne (tak jak to miało miejsce w okresie od dnia 1 stycznia 2012 r. do dnia 30 czerwca 2015 r.), lecz fakultatywne i sąd ma możliwość odstąpienia w takiej sytuacji od odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia, jeżeli przemawiają za tym szczególne względy. Na mocy więc ustawy

nowelizującej odwołanie warunkowego zwolnienia, o którym mowa w art. 160 § 1 k.k.w., zostało ograniczone jedynie do sytuacji, gdy zwolniony w okresie próby popełnił przestępstwo umyślne, za które orzeczono prawomocnie karę pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania. Ograniczenie to jest konsekwencją wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 17 lipca 2013 r., sygn. SK 9/10, na mocy którego Trybunał Konstytucyjny orzekł, że art. 75 § 1 k.k. 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, jest niezgodny z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP. Autor skargi wskazał przy tym, że art. 75 § 1 k.k. miał brzmienie analogiczne do art. 160 § 1 pkt 1 k.k.w. sprzed nowelizacji z 2015 r. Zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich oznacza to, że niekonstytucyjne ograniczenie roli sądu zachodzi także na gruncie art. 160 k.k.w. w brzmieniu sprzed nowelizacji, który istotnie ograniczał samodzielność jurysdykcyjną, sądu poprzez sprowadzenie roli sądu wyłącznie do czynności czysto technicznych, przekreślając tym samym możliwość realnego sprawowania przez sąd wymiaru sprawiedliwości. Reguły sprawiedliwej procedury wymagają natomiast od ustawodawcy, by ten tworząc kształt konkretnej procedury wyposażył sąd w jego podstawowe atrybuty w tej konkretnej sprawie, sprowadzające się do możliwości oceny, czy istnieją powody do odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia wobec skazanego R. K.. Takiej możliwości zarówno sąd pierwszej, jak i drugiej instancji w niniejszej sprawie nie miał. Art. 160 k.k.w. w brzmieniu sprzed nowelizacji dokonanej w 2015 r. ingeruje więc - zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich - w konstytucyjnie chronioną niezależność sędziowską chronioną w art. 45 ust. 1 Konstytucji. W konkluzji skargi nadzwyczajnej Rzecznik Praw Obywatelskich wniósł o uchylenie zaskarżonego postanowienia Sądu II-giej instancji oraz utrzymania w nim w mocy orzeczenia Sądu I-giej instancji i umorzenie, na podstawie art. 15 § 1 k.k.w., postępowania wykonawczego wobec skazanego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Przystępując do oceny wniesionej przez Rzecznika Praw Obywatelskich skargi nadzwyczajnej w pierwszej kolejności konieczne było rozważenie kwestii jej dopuszczalności - poprzez pryzmat sformułowanych przez ustawę o Sądzie Najwyższym warunków dopuszczalności i podstaw skargi nadzwyczajnej. Było to tym bardziej nieodzowne, że instytucja procesowa skargi nadzwyczajnej w pejzażu polskiego prawa sądowego stanowi całkowite *novum*.

Stosunkowo najmniej wątpliwości nasuwało ustalenie przez Sąd Najwyższy spełnienia przez skarżącego warunków procesowych dopuszczalności skargi nadzwyczajnej, o których mowa w art. 89 § 1 *in principio* (skarga nadzwyczajna może być wniesiona od „prawomocnego orzeczenia sądu powszechnego lub sądu wojkowego kończącego postępowania w sprawie”) i *in fine* ustawy o Sądzie Najwyższym. Zaskarżeniem zostało wszakże objęte postanowienie Sądu Apelacyjnego w [...] z dnia 5 września 2013 r. (II AKzw [...]) utrzymujące w mocy postanowienie Sądu Okręgowego w G. z dnia 24 czerwca 2013 r. (VII Kow [...]), a więc prawomocne orzeczenie sądu powszechnego kończące postępowanie w sprawie (postępowanie wykonawcze, które prowadzone jest przed sądami powszechnymi na podstawie przepisów kodeksu postępowania karnego, art. 1 § 2 k.k.w.).

Z kolei zgodnie z art. 89 § 1 *in fine* ustawy o Sądzie Najwyższym wniesienie skargi nadzwyczajnej jest dopuszczalne wyłącznie wtedy, gdy „orzeczenie nie może być uchylone w trybie innych nadzwyczajnych środków zaskarżenia”. Przepisu tego nie wolno rozumieć w ten sposób, że uzależnia on dopuszczalność wniesienia skargi nadzwyczajnej w postępowaniu karnym wyłącznie od stwierdzenia, że takie nadzwyczajne środki zaskarżenia zostały w danej sprawie wniesione i okazały się nieskuteczne (nie doprowadziły do wzruszenia zaskarżonego rozstrzygnięcia sądu), bądź że ekspiowały już terminy uprawniające strony postępowania do założenia danego nadzwyczajnego środka zaskarżenia. Warunku, o którym mowa w przepisie art. 89 § 1 *in fine* ustawy o Sądzie Najwyższym nie można wszak łączyć czy utożsamiać wyłącznie z sytuacjami, w których nadzwyczajny środek zaskarżenia nie może już być wniesiony ze względu na określone bariery procesowe (bezskuteczny upływ terminów do wniesienia nadzwyczajnego środka zaskarżenia, środek jest w ogóle niedopuszczalny w

danym układzie procesowym), bądź środek taki został wprawdzie wykorzystany przez podmiot uprawniony, ale okazał się być nieskuteczny. Nie wolno przecież zapominać, że nie wszystkie przewidziane przez ustawę postępowania karnego środki zaskarżenia są obwarowane terminami do ich wniesienia (por. np. wniosek o wznowienie postępowania, który może być złożony w dowolnym czasie przez uprawnione do tego podmioty, bowiem ustawodawca nie przewidział w tym przypadku żadnego definitywnego, limitującego horyzontu czasowego) czy tzw. kasacja nadzwyczajna, która również nie została obwarowana żadnymi ograniczeniami czasowymi jeżeli chodzi o jej procesowe wykorzystanie (art. 524 § 2 k.p.k.). Zatem dokonując analizy dopuszczalności skargi nadzwyczajnej należy także uwzględniać samą możliwość wniesienia tych nadzwyczajnych środków zaskarżenia. Odnosząc powyższe uwagi do treści przepisu art. 89 § 1 *in fine* ustawy o Sądzie Najwyższym należy powiedzieć, że warunek dopuszczalności skargi nadzwyczajnej przewidziany w tym przepisie może - i powinien - być rozumiany również w ten sposób, że nawet wniesienie przez uprawniony podmiot (potencjalnie dopuszczalnego) nadzwyczajnego środka zaskarżenia nie mogłoby doprowadzić do korekty orzeczenia będącego przedmiotem skargi nadzwyczajnej. Oceny takiej winno się dokonywać na tle realiów faktycznych i procesowych konkretnej sprawy poprzez pryzmat charakteru zarzutów wyartykułowanych przez autora skargi nadzwyczajnej i skierowanych przeciwko prawomocnemu orzeczeniu kończącemu postępowanie.

Nie ma wątpliwości co do tego, że zarówno na tle określonych zaszczości procesowych, do których doszło już po uprawomocnieniu się orzeczenia kończącego postępowanie wykonawcze, które jest obecnie przedmiotem zaskarżenia skargą nadzwyczajną, jak i na tle samej konfiguracji prawnej tej sprawy nie wchodziła w rachubę w sprawie możliwość uchylecia lub zmiany objętego skargą nadzwyczajną postanowienia Sądu Apelacyjnego w [...] z dnia 5 września 2013 r. w trybie innych nadzwyczajnych środków zaskarżenia. Stronie nie przysługiwała kasacja od tego postanowienia (art. 519 zd. pierwsze k.p.k.). Wznowienie postępowania wykonawczego było w sprawie nieskutecznym narzędziem. Podjęta przez skazanego R. K. próba wzruszenia postanowienia kończącego postępowanie wykonawcze przez wznowienie postępowania

zakończonym orzeczeniem Sądu Apelacyjnego w [...] sygn. II AKzw [...] okazała się nieudana. Wniosek skazanego o zastosowanie w sprawie art. 24 § 1 k.k.w. (potraktowany jako wniosek o wznowienie postępowania zakończonym postanowieniem Sądu Apelacyjnego w [...]) został przez Sąd Najwyższy oddalony postanowieniem z dnia 17 grudnia 2015 r. (IV KO 89/15). W lakonicznych motywach tego judykatu - do którego przyjdzie jeszcze nawiązać w dalszych partiach niniejszego uzasadnienia - najwyższa instancja sądowa stwierdziła, że cyt.: „[p]owołany przez R. K. wyrok Trybunału Konstytucyjnego rozstrzygnął o niekonstytucyjności art. 75 § 1 k.k., nie zaś o niezgodności z Konstytucją RP art. 160 § 1 pkt 1 k.k.w., a to właśnie w oparciu o ten ostatni przepis, nie zaś na podstawie art. 75 § 1 k.k., odwołano wobec niego warunkowe przedterminowe zwolnienie. Pomimo więc pewnych podobieństw z instytucją zarządzenia wykonania warunkowo zawieszanej kary pozbawienia wolności, brak jakichkolwiek podstaw do wznowienia w przedmiotowej sprawie z powołaniem się na przepis art. 540 § 2 k.p.k., gdyż art. 160 § 1 pkt 1 k.k.w. nadal korzysta z domniemania konstytucyjności. [W] przedmiotowej sprawie podstawą wznowienia nie może też stać się wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 maja 2015 r., sygn. akt SK 62/13, albowiem orzeczono w nim o niezgodności z Konstytucją RP przepisu art. 10 ust. 1 w zw. z art. 1 pkt 30 ustawy z dnia 16 września 2011 r. [o zmianie ustawy - Kodeks karny wykonawczy oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 240, poz. 1431)], czyli przepisów o zarządzeniu wykonania zastępczej kary pozbawienia wolności w sytuacji uchylania się przez skazanego od odbywania kary ograniczenia wolności lub nałożonych na niego obowiązków”. Zważywszy na zarzuty podniesione w skardze nadzwyczajnej nawiązujące nie tylko wyrażnie, ale wręcz wyłącznie do sprzeczności przepisu art. 160 § 1 pkt 1 k.k.w. ze wskazanym przez Rzecznika Praw Obywatelskich w skardze nadzwyczajnej wzorcem konstytucyjnym, uchylenie zaskarżonego orzeczenia w trybie tzw. kasacji nadzwyczajnej, tj. kasacji wnoszonej przez podmioty kwalifikowane wskazane w przepisie art. 521 § 1 k.p.k. (do kręgu tych podmiotów zalicza się także Rzecznik Praw Obywatelskich) nie tylko było niemożliwe, ale nawet samo sformułowanie takiej kasacji przez którykolwiek z podmiotów wskazanych w tym przepisie i uprawnionych do wniesienia tego nadzwyczajnego środka zaskarżenia - z uwagi na

wyraźne uwarunkowania wynikające z treści przepisu art. 523 § 1 zd. pierwsze k.p.k. - nie wchodziło w rachubę. Rzecz przecież w tym, że Rzecznik Praw Obywatelskich nie dostrzegł w sprawie ani wystąpienia jednej z bezwzględnych podstaw odwoławczych skatalogowanych w przepisie art. 439 k.p.k., ani też nie wskazuje, że doszło do zmaterializowania się innego rażącego naruszenia prawa, które mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, lecz kwestionuje zgodność przepisu ustawy zwykłej z Konstytucją RP. O ile więc wniesienie tzw. kasacji nadzwyczajnej w niniejszej sprawie przez Rzecznika Praw Obywatelskich było w świetle przepisów ustawy postępowania karnego dopuszczalne, to jednak nie mogło ono - zważywszy na charakter zarzutów postawionych zaskarżonemu orzeczeniu w skardze nadzwyczajnej - przynieść efektu w postaci uchylenia lub zmiany zaskarżonego orzeczenia.

Powyższa konstatacja nie oznacza jednak jeszcze usunięcia wszelkich wątpliwości co do dopuszczalności skargi nadzwyczajnej wniesionej w niniejszej sprawie. Należy bowiem zwrócić uwagę na to, że konstrukcja procesowa skargi nadzwyczajnej w zakresie podstaw tego środka zaskarżenia jest - z jednej strony - ściśle spokrewniona z przyjętą przez ustawodawcę budową podstaw innych środków odwoławczych, zarówno zwykłych (apelacja), jak i nadzwyczajnych środków zaskarżenia (kasacja). Niewątpliwie taka konstrukcja skargi nadzwyczajnej ułatwia podmiotom występującym ze skargą nadzwyczajną formułowanie zarzutów, które swym kształtem odpowiadają konstrukcyjnie zarzutom opartym na podstawach środków zaskarżenia od lat dobrze znanym wszystkim procedurom sądowym. Czytelne i nader wyraźne są bowiem paralele normatywne pomiędzy podstawami skargi nadzwyczajnej wskazanymi w pkt. 2 i 3 (ale - również - w pkt. 1) art. 89 § 1 ustawy o Sądzie Najwyższym, a określonymi w ustawie postępowania karnego podstawami apelacyjnymi czy kasacyjnymi. Ustawa o Sądzie Najwyższym wymaga od podmiotu wnoszącego skargę nadzwyczajną, by wskazał w niej na zmaterializowanie się jednego z uchybień prawnych, o których mowa w pkt. 1-3 tego przepisu. Właściwe zdekodowanie tych fragmentów przepisu, w których mowa jest o tym, że jednym z ustawowych warunków wniesienia skargi nadzwyczajnej jest to, by orzeczenie „naruszało zasady lub wolności i prawa człowieka i obywatela określone w Konstytucji” (art. 89 § 1 pkt 1 ustawy o Sądzie Najwyższym), „w

sposób rażący naruszało prawo przez błędną jego wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie” (art. 89 § 1 pkt 2 ustawy o Sądzie Najwyższym) lub by „zachodziła oczywista sprzeczność istotnych ustaleń sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego” (art. 89 § 1 pkt 3 ustawy o Sądzie Najwyższym) nie nastęrcza trudności. Elementy konstrukcyjne determinujące podstawy skargi nadzwyczajnej, o których mowa w punktach 1-3 przepisu art. 89 § 1 ustawy o Sądzie Najwyższym nie nasuwają poważniejszych wątpliwości interpretacyjnych. Jak już powiedziano wyżej, odpowiadają (i opierają się) one - mniej lub bardziej - na znanych dobrze schematach normatywnych stosowanych od dawna w kodeksie postępowania karnego przy kreowaniu podstaw apelacyjnych lub kasacyjnych (na gruncie Kodeksu postępowania karnego z 1969 r. - rewizyjnych i nadzwyczajnorewizyjnych). Nie stanowią one wprowadzie dosłownego powtórzenia żadnej ze znanych procesowi karnemu konstrukcji, ale podstawa skargi nadzwyczajnej, o której mowa w przepisie art. 89 § 1 pkt 2 ustawy o Sądzie Najwyższym odpowiada - w swoich zarysach - podstawie kasacyjnej o której mowa w przepisie art. 523 § 1 zd. pierwsze k.p.k. (wyjąwszy kodeksowy wymóg, by rażące naruszenie prawa wywarło istotny wpływ na treść orzeczenia), podstawa stypizowana w przepisie art. 89 § 1 pkt 3 ustawy o Sądzie Najwyższym z kolei stanowi znacznie doprecyzowany (zawężony) typ podstawy apelacyjnej nawiązującej do błędu w ustaleniach faktycznych skodyfikowanej w art. 438 pkt 3 k.p.k. (wyjąwszy - znowu - wymóg, by uchybienie o którym mowa w przepisie art. 89 § 1 pkt 3 ustawy o Sądzie Najwyższym miało wpływ na treść orzeczenia), zaś konstrukcja podstawy skargi nadzwyczajnej o którym mowa w przepisie art. 89 § 1 pkt 1 ustawy o Sądzie Najwyższym została zbudowana w oparciu o zawężony wyłącznie do naruszenia określonych przepisów Konstytucji RP (zasad lub wolności i praw człowieka i obywatela określonych w Konstytucji RP) schemat podstawy apelacyjnej z w art. 438 pkt 1 k.p.k.

O ile zatem wszystkie podstawy skargi nadzwyczajnej wymienione w pkt. 1-3 art. 89 § 1 ustawy o Sądzie Najwyższym - z uwagi na ich daleko idącą zbieżność z podstawami kasacyjnymi bądź apelacyjnymi - można potraktować jako uchybienia stanowiące podstawę dla formułowania przez podmiot uprawniony do wniesienia skargi nadzwyczajnej zarzutów w stosunku do orzeczenia (do jednej z tych

podstaw, mianowicie, tej wymienionej w przepisie art. 89 § 1 pkt 1 ustawy o Sądzie Najwyższym, nawiązał Rzecznik Praw Obywatelskich), o tyle w sposób zdecydowanie bardziej skomplikowany rysuje się kwestia właściwej wykładni art. 89 § 1 *in principio* ustawy o Sądzie Najwyższym. Wskazanie na jedno z uchybień określonych w art. 89 § 1 pkt 1-3 ustawy o Sądzie Najwyższym jest bowiem koniecznym, jednak niewystarczającym warunkiem dopuszczalności skargi nadzwyczajnej (i - w dalszej perspektywie procesowej - jej skuteczności). Skarga musi bowiem nawiązywać do warunku, o którym mowa w przepisie art. 89 § 1 *in principio* ustawy o Sądzie Najwyższym. Ustawodawca postanowił bowiem, że skarga nadzwyczajna może być wniesiona wyłącznie wtedy, gdy cyt.: „jest to konieczne dla zapewnienia zgodności z zasadą demokratycznego państwa prawnego urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej”. Ujęcie to stanowi - z punktu widzenia dotychczas przyjmowanych przez ustawodawcę schematów normatywnych budowy podstaw środków odwoławczych - całkowitą nowość. Na pierwszy rzut oka sformułowanie to zdaje się nie harmonizować z utrwalonymi i powszechnie stosowanymi w prawie procesowym zasadami konstruowania podstaw środków odwoławczych, które z reguły nawiązują do modelowo ujętych uchybień. Tymczasem o ile przepisy art. 89 § 1 pkt. 1-3 ustawy o Sądzie Najwyższym niewątpliwie oparto na takiej właśnie konstrukcji (tj. w pkt 1-3 wskazano w sposób abstrakcyjny modelowe uchybienia do których mogło dojść w toku postępowania), to tego samego nie da się powiedzieć o początkowym fragmencie tego przepisu, który - przynajmniej *prima facie* - nie formułuje jakichkolwiek abstrakcyjnie ujętych uchybień prawa (procesowego czy materialnego). Ma to istotne znaczenie z uwagi na ciążący na autorze skargi nadzwyczajnej wnoszonej w sprawach karnych obowiązek podania w niej, na czym polega zarzucone uchybienie czy uchybienia (art. 95 pkt 2 ustawy o Sądzie Najwyższym w zw. z art. 526 § 1 k.p.k.). Autor skargi nadzwyczajnej nie może się w niej ograniczyć tylko do mechanicznego przytoczenia słów ustawy. Jest obowiązany - na tle konkretnej sprawy - zindywidualizować podstawę odwoławczą (taka jest bowiem relacja pomiędzy abstrakcyjnie ujętą w ustawie postępowania sądowego karnego albo innej ustawie regulującej postępowanie sądowe - takiej jak ustawa o Sądzie Najwyższym - podstawą np. kasacyjną czy podstawą skargi

nadzwyczajnej, a wymogiem, o którym mowa w przepisie art. 526 § 1 k.p.k.). Ten ostatni przepis wkłada na autora nadzwyczajnego środka zaskarżenia - niezależnie od tego, czy chodzi o wnoszoną w postępowaniu karnym kasację czy o skargę nadzwyczajną, o której mowa w ustawie o Sądzie Najwyższym, do której odpowiednio stosuje się przepisy kodeksu postępowania karnego o kasacji - obowiązek „przełożenia” i zindywidualizowania abstrakcyjnie ujętych uchybień o których mowa w przepisach art. 523 § 1 zd. pierwsze k.p.k. i art. 89 § 1 ustawy o Sądzie Najwyższym w stosunku do okoliczności faktycznych i prawnych konkretnej sprawy. Na autorze skargi nadzwyczajnej ciąży więc obowiązek podania w jej *petitum* - obok innych elementów precyzujących i współkształtujących zakres zaskarżenia, takich jak wskazanie zaskarżonego orzeczenia oraz części tego orzeczenia, które autor pragnie poddać kontroli sądowej - także tego, na czym (na gruncie realiów konkretnej sprawy) miałoby polegać naruszenie, o którym mowa w przepisie art. 89 § 1 *in principio* ustawy o Sądzie Najwyższym. Tak samo, jak nie wolno autorowi kasacji poprzestać na podaniu, że doszło do rażącego naruszenia prawa (art. 523 § 1 zd. pierwsze k.p.k.), lecz ciąży na nim obowiązek sprecyzowania, konkretnego(-ych) przepisu(-ów) naruszonych w toku postępowania albo przez samo orzeczenie zaskarżone kasacją, podobnie autor skargi nadzwyczajnej musi sprostować obowiązkowi zwięzłego ale precyzyjnego wyeksplikowania, w jakich naruszeniach prawa konkretnie upatruje uchybień o których mowa w przepisie art. 89 § 1 ustawy o Sądzie Najwyższym („podania na czym polega zarzucane uchybienie”) i uzasadnić tę tezę. Powstaje zatem - po pierwsze - pytanie o to, w jakiej relacji do zachowawczo skonstruowanych podstaw tego środka zaskarżenia wymienionych w pkt. 1-3 art. 89 § 1 ustawy o Sądzie Najwyższym pozostaje początkowy fragment tego przepisu, uzależniający dopuszczalność wniesienia skargi nadzwyczajnej od tego, że jest to „konieczne z uwagi na zapewnienie zgodności z zasadą demokratycznego państwa prawnego urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej”. Po drugie rysuje się wątpliwość - która pozostaje w nierozdzielalnym związku z pytaniem o charakter procesowy warunku, o którym mowa w przepisie art. 89 § 1 *in principio* ustawy o Sądzie Najwyższym - czy warunek ten może być potraktowany jako modelowy opis uchybienia (podstawa skargi nadzwyczajnej o charakterze zbliżonym do podstaw

stypizowanych w pkt. 1-3 art. 89 § 1 ustawy o Sądzie Najwyższym). Na pierwszy rzut oka mogłoby się zdawać, że nietypowe ujęcie przepisu art. 89 § 1 *in principio* ustawy o Sądzie Najwyższym stoi definitywnie na przeszkodzie uznaniu, że może on stanowić podstawę dla zdekodowania normy określającej „klasyczną” podstawę odwoławczą. Dwie istotne okoliczności przemawiają jednak za przyjęciem, że art. 89 § 1 *in principio* ustawy o Sądzie Najwyższym określa - w nieco nietypowej, nieznannej ustawom procesowym formie - podstawę odwoławczą. Systemowe usytuowanie fragmentu przepisu nawiązującego do zapewnienia zgodności z zasadą demokratycznego państwa prawnego urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej (bezpośrednio przed i na równi z abstrakcyjnie scharakteryzowanymi uchybieniami o których mowa w przepisach art. 89 § 1 pkt. 1-3 ustawy o Sądzie Najwyższym) wskazuje jednoznacznie na to, że intencją ustawodawcy było sformułowanie w tym fragmencie jednostki redakcyjnej ustawy o Sądzie Najwyższym podstawy skargi nadzwyczajnej równorzędnej z tymi, o których mowa w pkt 1-3 przepisu. Z drugiej strony, jeżeli odwołanie się do potrzeby zapewnienia zgodności z zasadą demokratycznego państwa prawnego urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej nie ma mieć li tylko deklaratorywnego charakteru, a warunek ten nie ma stanowić czysto ornamentacyjnego elementu skargi nadzwyczajnej, nie posiadającego w rzeczywistości większego znaczenia procesowego, to w wymogu tym należy się dopatrywać obowiązku wskazania stanu - wywołanego zaskarżonym orzeczeniem - naruszenia zasady demokratycznego państwa prawnego urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej, czyli - innymi słowy - uchybienia, stanowiącego podstawę zarzutu skargi nadzwyczajnej. W istocie zatem podstawowy warunek dopuszczalności skargi nadzwyczajnej opisany w art. 89 § 1 *in principio* ustawy o Sądzie Najwyższym - uwzględnwszy charakter nadzwyczajnego środka zaskarżenia skierowanego przeciwko konkretnemu prawomocnemu orzeczeniu sądu powszechnego lub sądu wojskowego - powinien być rozumiany jako wymóg wskazania przez podmiot wnoszący skargę nadzwyczajną uchybienia w postaci niezgodności zaskarżonego orzeczenia z zasadą demokratycznego państwa prawnego urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej (naruszenia przez zaskarżone orzeczenie zasady demokratycznego państwa prawnego

ureczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej), uzupełnionego o wskazanie zmaterializowania się jednego (lub więcej) spośród uchybień stypizowanych w pkt 1-3 § 1 art. 89 ustawy o Sądzie Najwyższym. Zważywszy na indywidualny charakter tego nadzwyczajnego zaskarżenia środka należy dojść do wniosku, że chodzi tu o zapewnienie stanu zgodności z zasadą demokratycznego państwa prawnego ureczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej w sprawie indywidualnej, a nie w sposób abstrakcyjny. Reasumując należy stwierdzić, że na autorze skargi nadzwyczajnej spoczywa obowiązek wskazania na czym – *in concreto* - polega niezgodność zaskarżonego orzeczenia z zasadą demokratycznego państwa prawnego ureczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej, a więc wskazania, na czym - w tym zakresie - polega zarzucone uchybienie (art. 95 pkt 2 ustawy o Sądzie Najwyższym w zw. z art. 526 § 1 k.p.k. w zw. art. 89 § 1 *in principio* ustawy o Sądzie Najwyższym).

Przenosząc powyższe ustalenia na grunt realiów procesowych niniejszej sprawie należy stwierdzić, że wniesiona przez Rzecznika Praw Obywatelskich skarga nadzwyczajna w rzeczywistości balansuje na granicy dopuszczalności procesowej. Należy przyznać, że wprowadzie nie zabrakło w niej ogóle elementu nawiązującego do wymogu wskazania podstawy skargi nadzwyczajnej określonej w przepisie art. 89 § 1 *in principio* ustawy o Sądzie Najwyższym, ale bliższa analiza skargi (w tym, także, jej uzasadnienia) przekonuje, że wprowadzenie tego elementu do konstrukcji środka zaskarżenia przez jego autora można uznać za mające w rzeczywistości prawie czysto formalny charakter.

Przechodząc obecnie do zasadności merytorycznej skargi nadzwyczajnej. Powstaje pytanie, czy w istocie w sprawie zmaterializowało się naruszenie prawa, o którym mowa w przepisie art. 89 § 1 pkt 1 ustawy o Sądzie Najwyższym, tj. czy zaskarżone postanowienie Sądu Apelacyjnego w [...] narusza zasady lub wolności i prawa człowieka i obywatela określone w Konstytucji, jak twierdzi się w skardze nadzwyczajnej. Na tak postawione pytanie należało odpowiedzieć przecząco. Zaprezentowana w uzasadnieniu skargi nadzwyczajnej argumentacja opiera się na zarzucie, w myśl którego doszło do cyt.: „naruszenia konstytucyjnej zasady wywodzonej z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, z uwagi na utrzymanie w mocy orzeczenia wydanego w oparciu o niezgodny z Konstytucją przepis art. 160 § 1

pkt 1 Kodeks karny wykonawczy w zakresie, w jakim nie przewidywał możliwości odstąpienia przez sąd od odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia w sytuacji, gdy wobec skazanego ponownie orzeczono karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, jeżeli przemawiają za tym szczególne względy”. Uzasadnienie tego zarzutu bazuje w zasadzie wyłącznie na nawiązaniu do judykatu Trybunału Konstytucyjnego z 2013 r., w którym organ ten stwierdził (w pkt. I), że art. 75 § 1 k.k. 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, jest niezgodny z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, zaś w pkt. II-gim, że przepis, którego niezgodność z Konstytucją stwierdził Trybunał Konstytucyjny w pkt. I-szym wyroku traci moc obowiązującą z upływem 18 (osiemnastu) miesięcy od dnia ogłoszenia wyroku w Dzienniku Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 17 lipca 2013 r., SK 9/10, OTK-A 2013 nr 6, poz. 79). Uzasadniając rozstrzygnięcie o niezgodności art. 75 § 1 k.k. 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 z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP Trybunał Konstytucyjny stwierdził m. in., że cyt.: „wolność osobista wymaga, aby sąd, przy orzekaniu o jej realnym pozbawieniu, miał zapewniony zakres uznania (minimum kompetencji sądu) (...) Sąd karny, który zarządza wykonanie kary pozbawienia wolności dotychczas warunkowo zawieszanej, sprawuje wymiar sprawiedliwości. Orzeka bowiem w odrębnej sprawie o pozbawieniu jednej z najbardziej podstawowych wolności - wolności osobistej. Taka decyzja nie ma charakteru technicznego i tym samym sąd wykonawczy nie może być pozbawiony prawa do merytorycznej kontroli zawisłej przed nim sprawy bez względu nawet na jej szczególne okoliczności (...) Wykluczenie przez ustawodawcę rozstrzygnięcia przez sąd wykonawczy, czy zachodzą podnoszone przez skazanego szczególne względy przemawiające za brakiem konieczności wykonania kary pozbawienia wolności, nie sposób konstytucyjnie usprawiedliwić. Procedura zgodna z art. 45 Konstytucji nie może ograniczać roli sądu

wykonawczego, przy rozstrzyganiu o zasadniczej zmianie sytuacji prawnej skazanego, do podejmowania decyzji formalnych. Takie ograniczenie stanowi sprzeczną z art. 45 ust. 1 Konstytucji ingerencję ustawodawcy w niezależność sądu”. Przytaczając powyższe argumenty - wyartykułowane w motywach orzeczenia sygn. SK 9/10 - autor skargi nadzwyczajnej przyjmuje, że cyt. „[t]akie niekonstytucyjne ograniczenie roli sądu zachodzi na gruncie art. 160 § k.k.w. w brzmieniu sprzed nowelizacji [z 2015 r.], który istotnie ograniczał samodzielność jurysdykcyjną, sądu poprzez sprowadzenie roli sądu wyłącznie do czynności czysto technicznych, przekreślając tym samym możliwość realnego sprawowania przez sąd wymiaru sprawiedliwości. Reguły sprawiedliwej procedury wymagają natomiast od ustawodawcy, by ten tworząc kształt konkretnej procedury wyposażył sąd w jego podstawowe atrybuty - w tej konkretnej sprawie, sprowadzające się do możliwości oceny, czy istnieją powody do odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia wobec skazanego R. K.. Takiej możliwości zarówno sąd pierwszej, jak i drugiej instancji w niniejszej sprawie nie miał”.

Sąd Najwyższy nie podziela zaprezentowanych przez Rzecznika Praw Obywatelskich argumentów mających świadczyć o niezgodności przepisu art. 160 § 1 pkt 1 k.k.w. z art. 45 ust. Konstytucji, uznając ten przepis - i to zarówno w brzmieniu nadanym mu nowelą z dnia 20 lutego 2015 r., jak i w wersji obowiązującej w dacie orzekania za zgodny z wyrażonym w przepisie art. 45 ust. 1 Konstytucji RP prawem do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy (regułami sprawiedliwej procedury).

W pierwszej kolejności podkreślić trzeba, że zakwestionowanie przez Trybunał Konstytucyjny w judykacie z dnia 17 lipca 2013 r. zgodności art. 75 § 1 k.k. 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 wzorcem kontroli konstytucyjnej zdekodowanym z przepisu art. 45 ust. 1 Konstytucji RP w sferze konsekwencji prawnych tego rozstrzygnięcia ma ten skutek, że zakwestionowany przez Trybunał przepis art. 75 § 1 k.k. został wyeliminowany z porządku prawnego orzeczeniem sądu konstytucyjnego (jak wiadomo, skutek ten miał charakter odroczony -

nastąpiło to bowiem dopiero po osiemnastu miesiącach od ogłoszenia orzeczenia), natomiast postępowania zakończone prawomocnym orzeczeniem wydanym na podstawie przepisu prawnego (art. 75 § 1 k.k.), którego niezgodność z Konstytucją stwierdził Trybunał Konstytucyjny mogą być przedmiotem wniosku o wznowienie postępowania. Podstawą wniosku o wznowienie postępowania może być jednak wyłącznie orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego dotyczące przepisu będącego podstawą orzekania („wydania orzeczenia”) w określonej sprawie. Dlatego też orzekając w przedmiocie wniosku o wznowienie postępowania sądowo-wykonawczego zakończonego postanowieniem Sądu Apelacyjnego w [...] z dnia 5 września 2013 r. Sąd Najwyższy w orzeczeniu sygn. IV KO 98/15 stwierdził niedopuszczalność wzruszenia tego orzeczenia w oparciu o podstawę wznowieniową *propter decreta* (art. 540 § 2 k.p.k.), trafnie wskazując, że stwierdzenie przez Trybunał Konstytucyjny niezgodności z ustawą zasadniczą przepisu art. 75 § 1 k.k. nie może stanowić podstawy do wznowienia postępowania zakończonego orzeczeniem wydanym na podstawie art. 160 § 1 k.k.w., który to przepis - jak podniósł Sąd Najwyższy w postanowieniu wydanym na skutek rozpoznania wniosku o wznowienie postępowania - nadal korzysta z domniemania konstytucyjności. Nie ma aktualnie potrzeby wracać do tej kwestii, jednak należy podkreślić, że orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego wydane w sprawie sygn. SK 9/10 nie znajduje bezpośredniego przełożenia na obecnie rozpoznawaną przez Sąd Najwyższy sprawę w tym sensie, że nie stanowi ono dla Sądu Najwyższego swoistego prejudykatu, wiążącego skład orzekający w obecnej sprawie. Przedmiotem niniejszego postępowania jest bowiem zarzut nawiązujący do naruszenia przez sąd orzekający w przedmiocie środka odwoławczego w postępowaniu sądowo-wykonawczym przepisu art. 45 ust. 1 Konstytucji RP przez oparcie wydanego orzeczenia na przepisie (art. 160 § 1 pkt 1 k.k.w.) normującym zasady obligatoryjnego odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary przez skazanego na karę pozbawienia wolności, którego zgodność z Konstytucją RP nie została do tej pory podważona w trybie wskazanym przez ustawę, a którego konstytucyjność kwestionuje się w aktualnie wniesionej skardze nadzwyczajnej. Należało zatem rozważyć, czy rzeczywiście - tak jak tego chce autor skargi nadzwyczajnej wniesionej w niniejszej sprawie - art. 160 § 1 pkt 1

k.k.w. w brzmieniu, w którym przepis ten obowiązywał w dacie orzekania przez Sąd Okręgowy w G. w przedmiocie obligatoryjnego odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary, z którego korzystał skazany R. K. oraz w dacie orzekania w przedmiocie zażalenia na to orzeczenie sądu I-szej instancji przez Sąd Apelacyjny w [...] - budzi wątpliwości natury konstytucyjnej. Odnosząc się do tego zagadnienia należało stwierdzić, że nie sposób zgodzić się z zapatrywaniem autora skargi nadzwyczajnej, że rola sądu w świetle dyspozycji przepisu art. 160 § 1 pkt 1 k.k.w. zostaje sprowadzona cyt. „wyłącznie do czynności czysto technicznych, przekreślając tym samym możliwość realnego sprawowania przez sąd wymiaru sprawiedliwości”. Takie stanowisko bazuje nie tylko na uproszczonym dekodowaniu ustrojowych kompetencji sądów poprzez pryzmat przepisu art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, ale - również - na zbyt powierzchownym zaprezentowaniu zrębów instytucji warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary oraz charakteru i funkcji kryminalnopolitycznej tej instytucji. Roli sądu w każdym postępowaniu, w tym także w postępowaniu toczącym się w stadium postępowania wykonawczego i dotyczącym odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary nie można wszak postrzegać w ten sposób, że jakiegokolwiek ograniczenie przez ustawodawcę luzu decyzyjnego sądu ma automatycznie oznaczać, że rozstrzyganie sądu ogranicza się wyłącznie do „czynności technicznej”, tym samym rzekomo pozbawiając sąd „jego podstawowych atrybutów”. Stanowisko takie nie znajduje podstawy w treści przepisu art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, który gwarantuje każdemu prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnione zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd. System prawny opiera się na bardzo różnorodnym konstruowaniu swobody sądu przy sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości, tj. podejmowaniu władczych decyzji kształtujących status prawny podmiotów w sprawach indywidualnych. Nie sposób jednak rozumieć „zawężonego” ukształtowania normatywnych przesłanek określonej decyzji podejmowanej przez sąd jako „znoszącego” zdolność sądu do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy i naruszającego przepis art. 45 ust. 1 Konstytucji. Ustawodawca dysponuje szerokim zakresem swobody w kształtowaniu przesłanek ograniczających luz decyzyjny sądu i bardzo często stosuje technikę

ustawodawczą, która wiąże określone skutki prawne ze zmaterializowaniem się jednej lub więcej określonych przesłanek faktycznych precyzyjnie sprecyzowanych w przepisie prawa materialnego. Jeśli jednak prawo w taki właśnie sposób określa podstawy wydania rozstrzygnięcia, to nie oznacza to jeszcze przecież tego, że sąd zostaje przez ustawodawcę pozbawiony jego „podstawowych atrybutów” lub że przepisy tego typu są sprzeczne z konstytucyjnym prawem do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy. Zawężenie swobody decyzyjnej (luzu decyzyjnego) sądu przez sztywne powiązanie określonych rozstrzygnięć ze zmaterializowaniem się pewnych przesłanek ustawowych (a zatem, ujmując rzecz obrazowo, przyjęcie przez ustawodawcę kryteriów przemawiających za orzekaniem „zero-jedynkowym” w tym sensie, że zaktualizowanie się sprecyzowanego przez przepis czy przepisy stanu faktycznego skutkuje koniecznością wydania przez sąd określonego orzeczenia) nie zawsze koliduje z prawem do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy. Nie da się zanegować tego, że w praktyce legislacyjnej i przy normatywnej regulacji określonych obszarów życia społecznego zdecydowanie przeważają sytuacje, w których pozostawienie przez ustawodawcę sądowi określonego, niekiedy dość szerokiego luzu decyzyjnego jest nieodzowne i stanowi wręcz *conditio sine qua non* sprawiedliwego rozpatrzenia przez sąd z uwagi na nieskończenie wręcz mnogie spektrum różnorodnych stanów faktycznych. Ustawodawca w większości przypadków nie jest przecież w stanie apriorycznie uwzględnić przy formułowaniu brzmienia normy prawa materialnego stanowiącej podstawę wydawania rozstrzygnięć sądowych w sprawach indywidualnych wszystkich potencjalnych stanów faktycznych, które może ze sobą przynieść życie i z którymi będzie się musiał zmierzyć sędzia, chcąc właściwie zastosować normę kształtującą określony stosunek prawny czy będącą źródłem określonych konsekwencji normatywnych. Klasycznym przykładem jest tu ustawowe ukształtowanie modelu orzekania o stopniu surowości reakcji karnej na przestępstwo przy skazywaniu sprawcy w postępowaniu karnym. Jak wiadomo, zarówno przepisy Kodeksu karnego dotyczące kary w Części ogólnej, jak i przepisy określające wysokość kary w Części szczególnej (tzw. widełki) pozostawiają sądowi nawet bardzo szeroki margines decyzyjny. Mimo to, sprawiedliwe orzekanie nie zawsze i nie w każdej sytuacji uzależnione jest od pozostawienia przez ustawodawcę istotnego luzu

decyzyjnego sądowni (czy w ogóle istnienia jakiegokolwiek marginesu swobody przy podejmowaniu przez sąd określonych rozstrzygnięć). Wymogu respektowania konstytucyjnego prawa do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy (art. 45 ust. 1 Konstytucji RP) nie można ani identyfikować, ani utożsamiać z obowiązkiem takiego kształtowania przez ustawodawcę przepisów stanowiących podstawę wydawania określonych decyzji przez sądy, by przepisy te pozostawiały sędziemu zawsze, w każdym układzie faktycznym luz decyzyjny (zezwalający w efekcie także na ocenę określonych preferencji materialnoprawnych przyjętych przez ustawodawcę). Takie stanowisko bazowałoby na nieuprawnionej symplifikacji znaczenia prawnego ustrojowej zasady trójpodziału władzy. Nie obliuguje ona przecież ustawodawcy do pozostawienia sądowni zawsze i w każdej sytuacji szerokiego marginesu swobody decydowania o określonej sprawie będącej przedmiotem rozstrzygnięcia. Oczywiście - niemożliwe jest sformułowanie w sposób abstrakcyjny wiążących kryteriów pozwalających na precyzyjne wyodrębnienie tych prawnie relewantnych stanów faktycznych, które ustawodawca ma obowiązek regulować z pozostawieniem sądowni szeroko zakrojonego luzu decyzyjnego (od czego będzie zależało urzeczywistnienie prawa do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy przez sąd o której mowa w przepisie art. 45 ust. 1 Konstytucji RP), od tych stanów faktycznych prawnie relewantnych, dla których pozostawienie takiego luzu przez ustawodawcę nie będzie wcale konieczne, bowiem przyjęcie „sztywnych” warunków wydania przez sąd określonego rozstrzygnięcia, nie pozostawiające sądowni większego marginesu swobody, będzie dopuszczalne i w pełni kompatybilne z prawem do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy. Ocena taka winna być dokonywana *a casu ad casum* i opierać się na wszechstronnej analizie określonej regulacji prawnej, charakterze i funkcjach danej instytucji prawnej i rozważeniu tego, czy potencjalna wielość i zróżnicowanie prawnie relewantnych stanów faktycznych przemawia za uelastycznieniem danej regulacji prawnej i „wbudowaniem” w nią mechanizmu dającego sędziemu istotny luz decyzyjny (szeroki margines swobody przy podejmowaniu decyzji). Są jednak takie kwestie - należy do nich właśnie ukształtowanie przesłanek normatywnych obligatoryjnego odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia kary pozbawienia wolności określonych w Kodeksie karnym wykonawczym - w których uwzględnienie

przez ustawodawcę szerokiego luzu decyzyjnego jest nie tylko niecelowe, ale wręcz sprzeczne z istotą określonej instytucji prawnomaterialnej, bo wtedy instytucja taka straci obligatoryjny charakter. Ustawodawca uzależnia bowiem określony skutek prawny (odwołanie warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary pozbawienia wolności) od ziszczenia się warunku nie wymagającego szczególnego zniuansowania sytuacji prawnej podmiotu, o którego sytuacji ma orzekać sąd w postępowaniu wykonawczym. Należy podkreślić, że ustawodawca ma prawo do operowania taką techniką legislacyjną i że - co do zasady - należy ją uznać za harmonizującą z przepisem art. 45 ust. 1 Konstytucji RP w tym zakresie, w którym gwarantuje on prawo do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy, o ile tylko jej wykorzystanie nie prowadzi do sytuacji, w których brak luzu decyzyjnego mógłby powodować rezultaty jawnie niesprawiedliwe, nie pozwalając sądowni na dyferencjację prawną i uwzględnienie istotnie zróżnicowanych stanów faktycznych rzutujących na podejmowane przez sąd rozstrzygnięcie. Jeżeli jednak zastosowanie przez ustawodawcę sztywnego kryterium prawnomaterialnego, stanowiącego warunek obligatoryjnego „uruchomienia” określonych skutków prawnych wobec danego podmiotu opiera się na zasadzie równego traktowania podmiotów w oparciu o identyczne, prawnie relewantne okoliczności faktyczne (należące do tej samej kategorii i identyfikowane na podstawie precyzyjnie wskazanych przez ustawodawcę kryteriów normatywnych), to nie sposób przecież utrzymywać, że rozwiązanie takie jest sprzeczne z prawem do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy wyłącznie z tego powodu, że luz decyzyjny w który ustawodawca wyposażył sąd jest zbyt wąski. Trzeba bowiem odróżnić stypizowane przez prawo okoliczności faktyczne (warunkujące podejmowanie określonych decyzji, nawet mających charakter zero-jedynkowy) od swobody sądu w zakresie badania tych okoliczności faktycznych. Nieuprawnionym zabiegiem jest zrównywanie tych dwóch, odrębnych kwestii. Sprzeciw wobec regulacji tego typu, jak ta przewidziana w przepisie art. 160 § 1 pkt 1 k.k.w. ma swoje źródło - jak się zdaje - w mylnym utożsamieniu zredukowanego kręgu materialnych okoliczności prawnie relewantnych uwzględnianych przez sąd przy podejmowaniu danego rozstrzygnięcia (odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia) z ograniczeniem swobody orzekania i samodzielności jurysdykcyjnej sądu.

Sprawiedliwe rozpatrzenie sprawy w postępowaniu wykonawczym to zatem - również - rzetelne, odpowiadające prawdzie ustalenie przez sąd, czy w istocie w danej sprawie wystąpiły okoliczności faktyczne stanowiące przesłankę do wydania przez sąd określonej decyzji, ściśle zdeterminowanej w określonym przypadku wystąpieniem sprecyzowanych przez ustawodawcę zaszczości faktycznych, z którymi prawo wiąże określone skutki normatywne. Nie trzeba szukać daleko, by zidentyfikować przyjmowanie zbliżonego albo identycznego sposobu regulacji na gruncie szeroko pojętego prawa karnego. Można wskazać na - wymieniony już w niniejszym uzasadnieniu - katalog bezwzględnych podstaw odwoławczych z art. 439 § 1 k.p.k. Zmaterializowanie się okoliczności (uchybień) wymienionych w tym przepisie ma właśnie tego rodzaju „zero-jedynkowy” charakter. Ustawa postępowania karnego zasadniczo przecież zawęża luz decyzyjny sądu do minimum, nie pozwalając mu ani na ocenę powagi (ciężaru gatunkowego) zdiagnozowanych uchybień, ani ich wpływu na treść zaskarżonego orzeczenia. Po ustaleniu określonego stanu faktycznego (zmaterializowania się określonych okoliczności faktycznych) sąd może podjąć tylko jedną decyzję procesową, tj. uchylić zaskarżone orzeczenie (wyrok) i przekazać sprawę sądowi (I-szej albo II-giej instancji do ponownego rozpoznania). Gdyby przyjąć optykę prezentowaną w skardze nadzwyczajnej, to również orzekanie w trybie przepisu art. 439 § 1 k.p.k. należałoby uznać za „czynność techniczną”, a przepis ten za wyrażający normę „pozbawiającą sąd jego podstawowych atrybutów”. Reasumując: Sąd Najwyższy nie podziela zatem poglądu, jakoby przepis art. 160 § 1 pkt 1 k.k.w. w brzmieniu przewidującym obligatoryjne odwołanie warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary pozbawienia wolności w związku z popełnieniem przez warunkowo zwolnionego w okresie próby umyślnego przestępstwa, za które została wymierzona kara pozbawienia wolności z warunkowym jej zawieszeniem naruszał prawo do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy (art. 45 ust. 1 Konstytucji RP). Sąd orzekający w postępowaniu wykonawczym w przedmiocie odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary nie jest bowiem w żaden sposób skrupowany przy ustalaniu stanu faktycznego stanowiącego podstawę rozstrzygnięcia o zmianie sposobu wykonywania kary, co w tym przypadku w sposób wystarczający zapewnia sprawiedliwe rozpatrzenie sprawy i

respektowanie reguł sprawiedliwej procedury.

Z uzasadnienia skargi wniesionej przez Rzecznika Praw Obywatelskich wynika - choć nie zostało to precyzyjnie wyartykułowane przez podmiot wnoszący skargę - że kwestionuje się w niej zgodność przepisu art. 160 § 1 pkt 1 k.k.w. (w określonym przez Rzecznika zakresie) z tym fragmentem przepisu art. 45 § 1 Konstytucji RP, który mówi o „sprawiedliwym rozpatrzeniu sprawy”. Dokonując oceny wyartykułowanego przez Rzecznika Praw Obywatelskich twierdzenia, że „[r]eguły sprawiedliwej procedury wymagają [...] od ustawodawcy, by ten tworząc kształt konkretnej procedury wyposażył sąd w jego podstawowe atrybuty - w tej konkretnej sprawie, sprowadzające się do możliwości oceny, czy istnieją powody do odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia wobec skazanego R. K.” należało zwrócić uwagę nie tylko na charakter kwestionowanego przez Rzecznika Praw Obywatelskich przepisu, ale - także - na funkcje i cel spełniane przez przewidzianą przez prawo karne wykonawcze instytucję warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszt kary pozbawienia wolności.

Jeżeli chodzi o tę pierwszą sprawę, to trzeba podkreślić, że przepis art. 160 § 1 pkt 1 k.k.w. z punktu widzenia prawidłowego zaklasyfikowania do określonej grupy przepisów (w ramach gałęzi przepisów prawa karnego wykonawczego - jak wiadomo Kodeks karny wykonawczy, w odróżnieniu od Kodeksu karnego i Kodeksu postępowania karnego, ma charakter wybitnie mieszany bowiem ustawodawca w jednym akcie zgrupował przepisy zarówno materialnoprawne, jak i procesowoprawne), bezspornie zaliczyć należy do grupy przepisów kodeksu karnego wykonawczego, normujących materialnoprawne konsekwencje zaktualizowania się określonych stanów faktycznych. Nie jest to przecież przepis „tworzący kształt konkretnej procedury”. Zbyt rygorystycznie trzymanie się rozróżnienia na przepisy procesowe i materialne nie zawsze jest celowe i wskazane, między innymi z tego powodu, że przeprowadzenie dokładnej granicy pomiędzy przepisami o charakterze prawnomaterialnym i prawnoprocesowym nie we wszystkich przypadkach jest możliwe, a granica ta może niejednokrotnie mieć płynny charakter. Nie jest tak jednak w tym przypadku, gdyż ewidentny prawnomaterialny charakter art. 160 § 1 pkt 1 k.k.w. nie budzi żadnych wątpliwości. Zidentyfikowanie materialnoprawnego charakteru tego przepisu w realiach

procesowych niniejszej sprawy ma o tyle istotne znaczenie, że zakodowana w nim norma została zakwestionowana przez autora skargi nadzwyczajnej w odniesieniu do wzorca o charakterze procesowym (reguły sprawiedliwej procedury). Dostrzegając to, że przepisy o charakterze prawnomaterialnym mogą (ale tylko w sposób pośredni) rzutować niekiedy na faktyczny kształt postępowania, którego przedmiotem jest ustalenie określonych skutków prawnych, trzeba jednak podkreślić, że przepisy procesowe pełnią przecież rolę wyraźnie służebną w stosunku do systemu przepisów prawa materialnego (karnego wykonawczego). Prawo procesowe stanowi osobną gałąź prawa, podporządkowaną wyłącznie należytej realizacji norm prawnomaterialnych. Dlatego też przyjmowanie - tak jak to czyni w swojej skardze Rzecznik Praw Obywatelskich - za punkt odniesienia dla badania zgodności określonej normy materialnoprawnej wzorca o charakterze proceduralnym (art. 45 ust. 1 Konstytucji RP) w niniejszej sprawie nie było z punktu widzenia prawidłowego zidentyfikowania konstytucyjnego wzorca kontroli metodologicznie uzasadnione.

Nawet gdyby jednak przyjąć, że wyartykułowaną w skardze Rzecznika Praw Obywatelskich niezgodność przepisu art. 160 § 1 pkt 1 k.k.w. należałoby badać poprzez pryzmat wzorca o charakterze proceduralnym (art. 45 ust. 1 Konstytucji RP w zakresie wskazanym w uzasadnieniu skargi nadzwyczajnej) to trzeba powiedzieć, że stosowanie tego przepisu przez sąd w tym brzmieniu, które miał on *tempore iudicandi* w niczym nie mogło naruszyć prawa skazanego do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy. Należyte uwzględnienie funkcji i celów instytucji obligatoryjnego odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary pozbawienia wolności przekonuje, że przyjęte przez ustawodawcę kryteria obligatoryjnego odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary pozbawienia wolności w ogólności nie naruszały prawa do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy, jak również nie naruszyły prawa skazanego R. K. do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary trzynastu lat pozbawienia wolności orzeczonej za zabójstwo Ł. K.. Jak wiadomo, zastosowanie przez sąd wobec skazanego na karę pozbawienia wolności warunkowego przedterminowego zwolnienia wolności z odbycia reszty tej kary stanowi - w praktyce - rezultat

„zawiazania” pomiędzy skazanym odbywajacym karę pozbawienia wolności a państwem pewnej „umowy”, której warunkiem brzegowym jest ustalenie pozytywnej prognozy kryminologicznej wobec skazanego. Jej dalsze realizowanie możliwe jest zaś tylko w razie potwierdzenia się słuszności przyjętego przez sąd (prowizorycznie) założenia o pozytywnej prognozie kryminologicznej. Implikuje to - po stronie skazanego korzystającego z dobrodziejstwa warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary pozbawienia wolności - konieczność respektowania określonych warunków tej swoistej umowy (warunków, które ustawodawca określa w prawie karnym materialnym oraz w materialnym prawie karnym wykonawczym). Na ich czoło wysuwa się określony w przepisie art. 77 § 1 k.k. obowiązek przestrzegania porządku prawnego, w szczególności zaś - obowiązek niepopelnienia przestępstwa. Respektowanie przez warunkowo zwolnionego z odbycia reszty kary pozbawienia wolności warunków umowy zawartej z państwem stanowi konieczną przesłankę jej dalszego realizowania (korzystania z dobrodziejstwa warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary pozbawienia wolności). Analogia pomiędzy udzieleniem przez sąd skazanemu warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary do kontraktu pomiędzy skazanym a państwem - mimo, że ma ona w tym przypadku charakter dość luźny i jest przywoływana z pełną świadomością jej ułomności (bowiem nie chodzi przecież o stosunki prawne kształtowane na zasadzie swobodnie zawieranego kontraktu pomiędzy równorzędnymi stronami) - to ma jednak tę fundamentalną zaletę, że nie tylko celnie obrazuje problem, który leży u podstaw niniejszej sprawy, ale w pełni uzmysławia nietrafność zapatrywania, iż przepis art. 160 § 1 pkt 1 k.k.w. w wersji, która obowiązywała od 1 stycznia 2002 r. do dnia 30 czerwca 2015 r. jest przeszkodą na drodze do „sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy” przez sąd i redukuje rolę sądu do cyt. „czysto technicznej”.

Elementy konstrukcyjne (warunki) umowy zawartej pomiędzy skazanym a państwem określa (jednostronnie) ustawodawca w Kodeksie karnym i w Kodeksie karnym wykonawczym. W tym - także - warunki obligatoryjnego „rozwiązania” tej umowy. Nie są one wprowadzone kształtowane na zasadzie równorzędności i autonomii podmiotów umowy (chodzi tu o instytucję z zakresu prawa karnego wykonawczego), ale są one znane „stronie” tej umowy, tj. skazanemu. Jednym z

warunków dalszego korzystania przez skazanego R. K. z udzielonego mu w trakcie odbywania kary trzynastu lat pozbawienia wolności za zabójstwo, warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty tej kary, była zatem nie tylko - sformułowana w odniesieniu do niego przez sąd penitencjarny nadzorujący wykonanie kary pozytywna prognoza kryminologiczna, ale także konieczność przestrzegania przezeń porządku prawnego w toku warunkowego przedterminowego zwolnienia, a w szczególności zobowiązanie się do niepopelnienia w okresie próby przestępstwa umyślnego, za które zostałaby orzeczona kara pozbawienia wolności (niezależnie do tego, czy kara taka miałaby mieć charakter bezwzględny czy warunkowy). Ewentualne naruszenie przez skazanego warunkowo zwolnionego z odbycia reszty kary i „korzystającego” z okresu próby tego ostatniego warunku - z uwagi na ukształtowanie przez ustawodawcę prawnomaterialnych warunków korzystania z warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary - prowadzić musiało do automatycznego „rozwiązania” umowy, tj. odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia udzielonego skazanemu R. K. w razie ustalenia faktu pojawienia się takiego skazania w obrocie prawnym. Jeżeli obecnie z tej właśnie perspektywy spojrzeć na problem leżący u podstaw niniejszej sprawy, to staje się jasne, że badanie przez sąd kwestii zmaterializowania się tej właśnie ustawowej przesłanki warunkującej obligatoryjne odwołanie warunkowego przedterminowego zwolnienia (istnienie prawomocnego skazania na karę pozbawienia wolności za przestępstwo umyślne) i rozstrzygnięcie w przedmiocie odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia z reszty kary pozbawienia wolności wcale nie jest „czynnością techniczną” (choć można przyznać, że nałożony na sąd przez przepis prawa materialnego - art. 160 § 1 pkt 1 k.k.w. - obowiązek zbadania, czy warunkowo przedterminowo zwolniony z odbycia reszty kary w okresie próby został rzeczywiście skazany za popełnienie przestępstwa umyślnego, za które prawomocnie została orzeczona kara pozbawienia wolności, nie wymaga od sądu dokonywania zbyt złożonych ustaleń faktycznych; na „ograniczony zakres postępowania dowodowego” w trakcie posiedzenia sądu w stadium wykonawczym od dawna zresztą trafnie zwracano uwagę w literaturze przedmiotu, por. m.in. Z. Świda-Łagiewska, *Sądownictwo penitencjarne jako instytucja procesowa*,

Warszawa 1974, s. 101; nie może to być jednak podstawą formułowania zarzutu niezgodności orzekania z konstytucyjnym wzorcem sprawiedliwej procedury). Jest to akt sprawowania wymiaru sprawiedliwości przez sąd orzekający w postępowaniu karno-wykonawczym - a zatem akt władczego, wiążącego rozstrzygnięcia sporu o prawo, w którym jedną ze stron jest jednostka. Zawężenie warunku obligatoryjnego odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary pozbawienia wolności nie oznacza jeszcze, że sąd zostaje pozbawiony swoich „podstawowych atrybutów”, niezbędnych dla sprawowania wymiaru sprawiedliwości czy też skazany zostaje pozbawiony prawa do „sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy przez sąd”. Ustawodawca - określając w sposób ścisły prawnomaterialny warunek korzystania przez skazanego R. K. z dobrodziejstwa warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary - nie pozbawił przecież sądu „jego podstawowych atrybutów w tej konkretnej sprawie sprowadzających się do oceny, czy istnieją powody do odwołania przedterminowego warunkowego zwolnienia wobec skazanego R. K.”. Takie twierdzenie zasadza się na błędnym utożsamieniu samego normatywnego warunku materialnoprawnego (od którego zależy wystąpienie określonych skutków prawnych w płaszczyźnie decyzji o sposobie wykonywania kary) z dokonywaną przez sąd - na zasadzie swobodnej oceny wszystkich przeprowadzonych w sprawie dowodów dotyczących faktu prawomocnego skazania za przestępstwo umyślne na karę pozbawienia wolności (art. 1 § 1 k.k.w. w zw. z art. 7 k.p.k.) - oceną zmaterializowania się tego warunku *in concreto*. Orzekając w tej sprawie sądy nie tylko nie były zmuszone do orzekania „mechanicznego” (rozstrzygnięcie jako „czynność techniczna”) lecz - kierując się dyrektywami procesowymi normującymi zasady gromadzenia i oceny dowodów przewidzianymi w Kodeksie postępowania karnego - miały orzec, czy w sprawie zachodzą prawnomaterialne warunki do odwołania udzielonego skazanemu R. K. warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary trzynastu lat pozbawienia wolności orzeczonej wobec niego za zabójstwo 14-letniego Ł. K. przez Sąd Okręgowy w G. - Oddział Zamiejscowy w W. prawomocnym wyrokiem z dnia 22 maja 2002 r.

Kończąc tę partię rozważań należy wreszcie wyraźnie podkreślić, że ewentualne podzielenie zaproponowanego przez Rzecznika Praw Obywatelskich

sposobu myślenia o treści wzorca „prawa do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy” w kontekście przepisu art. 160 § 1 pkt 1 k.k.w., musiałoby prowadzić do dwóch dalszych, paradoksalnych - i trudnych do zaakceptowania - efektów w sferze swobody prowadzenia racjonalnej polityki kryminalnej przez ustawodawcę. Po pierwsze bowiem oznaczałoby to, że również obecnie obowiązująca redakcja tego przepisu (która łączy obligatoryjne odwołanie warunkowego przedterminowego zwolnienia z faktem prawomocnego orzeczenia wobec skazanego kary pozbawienia wolności bez warunkowego jej zawieszenia za popełnione przez niego przestępstwo umyślne) musiałaby - konsekwentnie - także zostać uznana za nieharmonizującą z przepisem art. 45 ust. 1 Konstytucji RP i prawem do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy, jako „niekonstytucyjnie ograniczająca rolę sądu” i jego „samodzielność jurysdykcyjną”, „przekreślając tym sam możliwość realnego sprawowania przed sąd wymiaru sprawiedliwości”. Należy uprzedzić zarzut, jakoby występowała tu istotna różnica pomiędzy takimi regulacjami, rzekomo pozwalająca na dokonanie dyferencjacji tych dwóch układów faktycznych i normatywnych polegająca na tym, że w jednym z nich punktem odniesienia dla sądu orzekającego w przedmiocie odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia jest orzeczenie bezwzględnej kary pozbawienia wolności za przestępstwo umyślne popełnione przez skazanego, w drugim - orzeczenie wobec skazanego kary pozbawienia wolności za przestępstwo umyślne popełnione przez skazanego z warunkowym zawieszeniem jej wykonania. Przy sposobie myślenia o prawie do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy zaprezentowanym przez Rzecznika Praw Obywatelskich w uzasadnieniu skargi nadzwyczajnej (który zakłada, że wynikające z przepisu prawnomaterialnego uprawnienie sądu do orzekania w danym układzie faktycznym w schemacie binarnym, tj. decyzja pozytywna-decyzja negatywna jest niekompatybilne ze „sprawiedliwą procedurą”) nie ma doprawdy żadnych podstaw do różnicowania tych dwóch rozwiązań normatywnych (tj. obecnie obowiązującego brzmienia art. 160 § 1 k.k.w. i tekstu przepisu obowiązującego w dacie orzekania przez Sąd Apelacyjny w [...] o odwołaniu warunkowego przedterminowego zwolnienia skazanemu R. K.). Zresztą sformułowany w *petitum* skargi nadzwyczajnej zarzut jest dotknięty tą samą niekonsekwencją. Rzecz w tym, że postulat przyznania sądowi prawa do badania i

oceny wyroku skazującego warunkującego obligatoryjne odwołanie warunkowego przedterminowego zwolnienia został ograniczony tylko do jednej kategorii wyroków (skazanie na karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania kary pozbawienia wolności). W przypadku drugiej kategorii (skazanie bez warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności) nie uznaje się już orzekania „binarnego”, tj. obligatoryjnego odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia za niekonstytucyjnie ograniczającego rolę sądu. Wszak to nieprzyjęcie przez ustawodawcę konkretnego - takiego, bądź innego (mogłoby nim być np. uznanie, że przesłanką obligatoryjnego warunkowego przedterminowego zwolnienia jest skazanie na jakąkolwiek inną karę za czyn zakwalifikowany z tego samego przepisu, co czyn stanowiący podstawę wcześniejszego skazania) - punktu odniesienia dla obligatoryjności odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary stawia pod znakiem prawo do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy, lecz sam fakt obligatoryjność odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia skutkuje „niekonstytucyjnym ograniczeniem roli sądu”. Nie da się przecież niczym uzasadnić tego, że konstytucyjna rola sądu (sprawowanie wymiaru sprawiedliwości) wymaga przyznania przez ustawodawcę sądowi orzekającemu w przedmiocie obligatoryjnego prawa do oceny (rewizji) znaczenia wyroku, którym wymierzono skazanemu karę pozbawienia wolności z warunkowym jej zawieszeniem, zaś te same względy związane z konstytucyjną rolą sądu nie wymagają już wprowadzenia takiego uprawnienia wówczas, gdy przesłanką obligatoryjnego odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia jest wyrok, którym wymierzono skazanemu karę pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania. Nie sposób przecież założyć - a znane praktyce sądowej przypadki jedynie potwierdzają to stanowisko - że przyjęcie ujemnej prognozy kryminologicznej przez sąd orzekający o skazaniu na karę bezwzględnego pozbawienia wolności „uruchamiającym” obligatoryjne odwołanie udzielonego skazanemu wcześniej warunkowego przedterminowego nie może się okazać wadliwe. Dlaczego zatem - przy przyjęciu sposobu myślenia o prawie do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy zaprezentowanego w skardze nadzwyczajnej - w takiej sytuacji sąd orzekający w postępowaniu karno-wykonawczym miałby być

pozbawiony prawa do „przyjrzenia się” negatywnej prognozie kryminologicznej postawionej przez inny sąd, jej autonomicznego zweryfikowania i dokonania ewentualnej korekty tej prognozy? (Nawiasem mówiąc trzeba powiedzieć jasno, że przy konsekwentnym przyjęciu i realizacji koncepcji „szczególnych względów” uzasadniających odstąpienie przez sąd od odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia, w ogóle cała koncepcja „obligatoryjnego” odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia traci jakikolwiek sens, zaś odwołanie to przekształca się - w istocie - w instytucję o charakterze fakultatywnym). Nie sposób zatem nie dostrzec tego, że także obecnie obowiązujący przepis art. 160 § 1 k.k.w. nie pozostawia sądowi żadnego luzu decyzyjnego, zmuszając go do wydania rozstrzygnięcia o charakterze „czysto technicznym”, tj. rzekomo mechanicznego odwołania udzielonego skazanemu wcześniej warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary pozbawienia wolności bez prawa uwzględnienia „szczególnych względów” przemawiających przeciwko odwołaniu warunkowego przedterminowego zwolnienia. Tyle tylko, że przyjmuje się tu inny „sztywny” punkt odniesienia (zamiast skazania za przestępstwo umyślne na karę pozbawienia wolności, przyjmuje się jako punkt odniesienia skazanie za przestępstwo umyślne na karę pozbawienia wolności bez warunkowego jej zawieszenia) - nie zmienia to jednak faktu, że sąd nadal pozbawiony jest przez ustawodawcę samodzielnego prawa do dokonania autonomicznej, „własnej” oceny co do „cudzej”, tj. sformułowanej przez inny sąd, prognozy kryminologicznej i co do wpływu orzeczenia skazującego na karę pozbawienia wolności bez warunkowego jej zawieszenia na ewentualne „uruchomienie”; sąd orzekający w przedmiocie obligatoryjnego odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary może wszak mieć całkowicie inne zapatrywanie na trafność prognozy „najnowszej” prognozy kryminologicznej sformułowanej w co do skazanego). Konieczną konsekwencją tego stanowiska byłoby - jak już powiedziano - zrezygnowanie w całości z modelu obligatoryjnego odwoływania warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary jest (w każdej jego postaci, jeżeli tylko obliuguje sąd rozstrzygający do podjęcia decyzji obligatoryjnej) niezgodny z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, bo nie pozostawia żadnego luzu decyzyjnego sędziemu rozstrzygającemu o odwołaniu warunkowego przedterminowego

zwolnienia z odbycia reszty kary.

Podsumowując powyższe rozważania należało zatem skonstatować, że wyartykułowany przez rzecznika zarzut naruszenia przepisu art. 89 § 1 pkt 1 ustawy o SN przez naruszenie konstytucyjnej zasady wywodzonej z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, z uwagi na utrzymanie w mocy orzeczenia wydanego w oparciu o niezgodny z Konstytucją przepis art. 160 § 1 pkt 1 Kodeks karny wykonawczy w zakresie, w jakim nie przewidywał możliwości odstąpienia przez sąd od odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia w sytuacji, gdy wobec skazanego ponownie orzeczono karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, jeżeli przemawiają za tym szczególne względy okazał się bezzasadny, co przesądziło o konieczności oddalenia skargi nadzwyczajnej.

Na sam koniec należało jeszcze wskazać na dwie sprawy. Analiza wniesionej przez Rzecznika Praw Obywatelskich skargi nadzwyczajnej uzasadnia pogląd, że autor potraktował ją - *de facto* - jako wniosek o przeprowadzenie abstrakcyjnej kontroli zgodności z Konstytucją przepisu art. 160 § 1 k.k.w. Dokładne przeanalizowanie zarówno treści sformułowanego przez Rzecznika Praw Obywatelskich zarzutu odwoławczego oraz jego uzasadnienia wskazuje bowiem na to, że zabrakło w nim nawiązania - poza czysto formalnym zreferowaniem przebiegu postępowania zakończonym zaskarżonym postanowieniem Sądu Apelacyjnego w [...] z dnia 5 września 2013 r. - do układu procesowego i faktycznego postępowania przed sądami orzekającymi w przedmiocie odwołania udzielonego wcześniej skazanemu R. K. warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary pozbawienia wolności. Wniesiona skarga nadzwyczajna dubluje zatem abstrakcyjny wniosek o stwierdzenie zgodności przepisu art. 160 § 1 k.k.w. z Konstytucją RP. Sformułowany w niej zarzut naruszenia przez orzeczenie zasad lub wolności i praw człowieka i obywatela określonych w Konstytucji RP nie zasadza się bowiem na zakwestionowaniu przez autora skargi błędnej, niezgodnej z treścią Konstytucji RP interpretacji przez sąd określonego przepisu stanowiącego podstawę orzekania w sprawie, lecz na podniesieniu zarzutu niezgodności przepisu art. 160 § 1 k.k.w. z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP. Tej sprzeczności pomiędzy normą ustawową i normą konstytucyjną nie da się jednak usunąć w drodze prokonstytucyjnej wykładni przepisu, lecz -

wyłącznie - przez stwierdzenie niezgodności przepisu z ustawą zasadniczą. Na pierwszy rzut oka dopuszczalność takiego skonfigurowania nadzwyczajnego środka zaskarżenia może się wydawać wątpliwa, w każdym bądź razie z pragmatycznego punktu widzenia. Rola Sądu Najwyższego w takim układzie - z uwagi na oparcie polskiego systemu kontroli hierarchicznej norm ustawowych względem norm konstytucyjnych na modelu scentralizowanej kontroli przeprowadzanej wyłącznie przez Trybunał Konstytucyjny, i na odrzuceniu modelu kontroli zdecentralizowanej czy „rozproszonej”, w którym to modelu każdy sąd uprawniony jest do stwierdzenia niezgodności przepisu z ustawą zasadniczą i odmowy jego zastosowania - zostaje w istocie zredukowana do „ogniwa transmisyjnego” pomiędzy podmiotem wnoszącym skargę nadzwyczajną (i formułującym w niej zarzuty bazujące na niezgodności ustawy zwykłej z ustawą zasadniczą) a Trybunałem Konstytucyjnym. W takiej sytuacji Sąd Najwyższy (zważywszy na to, że nie jest władny odmówić stosowania przepisu ustawowego wyłącznie z tego powodu, że jest on niezgodny z Konstytucją RP - art. 178 ust. 1 ustawy zasadniczej) dysponuje jednym wyjściem: może tylko zainicjować postępowanie przez Trybunałem Konstytucyjnym, występując do niego z pytaniem prawnym. Trzeba jednak podkreślić, że jest to w pełni świadoma decyzja ustawodawcy, który nie ograniczył podstawy skargi nadzwyczajnej opartej na zarzucie naruszenia przepisów konstytucyjnych (art. 89 § 1 pkt 1 ustawy o Sądzie Najwyższym) wyłącznie do uchybienia polegającego na przyjęciu przez sąd orzekający w sprawie wykładni określonych przepisów ustawy zwykłej nie harmonizującej z Konstytucją RP, lecz podstawę tę ujął tak szeroko, że pozwala ona podmiotowi uprawnionemu do wystąpienia ze skargą nadzwyczajną na formułowanie w skardze zarzutu naruszenia przez orzeczenie zasad lub wolności i praw człowieka i obywatela określonych w Konstytucji RP polegającego na wydaniu przez sąd rozstrzygnięcia w oparciu o przepis niezgodny z Konstytucją RP. Z tak szerokim ujęciem podstawy skargi nadzwyczajnej w ustawie o Sądzie Najwyższym koreluje zresztą przepis art. 91 § 2 zd. pierwsze tej ustawy, który stanowi, że jeżeli Sąd Najwyższy przy rozpatrywaniu skargi nadzwyczajnej uzna, że przyczyną naruszenia przez zaskarżone orzeczenie zasad lub wolności i praw człowieka i obywatela określonych w Konstytucji RP jest niezgodność ustawy z Konstytucją, to występuje wówczas z pytaniem prawnym do Trybunału

Konstytucyjnego (jest to zresztą - w pewnym zakresie - powielenie regulacji przewidzianej w przepisie art. 193 Konstytucji RP). Jednak trzeba zwrócić uwagę na to, że nawet wniesienie przez podmiot do tego legitymowany w ten sposób zbudowanej skargi, tj. skargi opartej na kwestionowaniu zgodności ustawy z Konstytucją RP, a zatem w zrębach konstrukcyjnych w zasadzie w sposób lustrzany odpowiadającej kierowanemu bezpośrednio do Trybunału Konstytucyjnego wnioskowi o przeprowadzenie abstrakcyjnej kontroli zgodności ustawy z Konstytucją RP, nie zwalnia przecież jej autora od obowiązku nawiązania w skardze do układu prawnego i faktycznego danej sprawy zakończonej zaskarżonym orzeczeniem i wskazania - w związku z realiami konkretnej sprawy - w jaki sposób stwierdzenie niezgodności określonego przepisu z Konstytucją RP mogłoby rzutować na sytuację prawną podmiotu, co do którego zostało wydane zaskarżone orzeczenie. W przeciwnym wypadku należałoby zrównać tak skonfigurowaną skargę nadzwyczajną z wnioskiem do Trybunału Konstytucyjnego o przeprowadzenie abstrakcyjnej kontroli aktu normatywnego. Tymczasem w przypadku skargi nadzwyczajnej - inaczej niż to jest w przypadku abstrakcyjnego wniosku o zbadanie i stwierdzenie zgodności określonego aktu normatywnego z konstytucyjnymi wzorcami kontroli - na podmiocie wnoszącym skargę spoczywa ciężar wykazania, że ustalenie niekonstytucyjności normy prawnej, na podstawie której zostało wydane zaskarżone orzeczenie mogłoby rzutować na zmianę zaskarżonego orzeczenia (art. 193 Konstytucji RP). Skarga złożona przez Rzecznika Praw Obywatelskich temu obowiązkowi nie czyni zadość. Nie wskazuje się w niej bowiem nie tylko w jaki sposób ewentualne stwierdzenie niezgodności regulacji przyjętej w przepisie art. 160 § 1 k.k.w. z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP miałoby rzutować na sytuację prawną skazanego R. K., ale nie poddaje się w ogóle analizie trafności zapadłego w postępowaniu sądowo-wykonawczym i zaskarżonego skargą nadzwyczajną orzeczenia Sądu Apelacyjnego w [...] z punktu widzenia istnienia warunków przemawiających za odstąpieniem od odwoływania warunkowego przedterminowego zwolnienia w odniesieniu do skazanego R. K.. Zresztą nawet gdyby przyjąć, że przepis art. 160 § 1 k.k.w. w brzmieniu obowiązującym w dacie orzekania w przedmiocie odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia wobec R. K. był w istocie sprzeczny z prawem do

sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy w tym sensie, że nie pozwalał na odstępnie od odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia „jeżeli przemawiają za tym szczególne względy”, to i tak - w realiach prawnych i faktycznych niniejszej sprawy - nie sposób mówić o istnieniu jakichkolwiek „szczególnych względów” (które miałyby się rzekomo ujawniać na tle konfiguracji faktycznej niniejszej sprawy) przemawiających za odstępniem od odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary pozbawienia wolności. Przypomnieć bowiem należy, że prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w G. - Oddział Zamiejscowy w W. z dnia 22 maja 2002 r. (V K [...]) R. K. został skazany na karę trzynastu lat pozbawienia wolności za zbrodnię z art. 148 § 1 k.k. w zw. z art. 10 § 2 k.k., polegającą na tym, że w dniu 19 sierpnia 2001 r. w Ż., działając w celu pozbawienia życia 14-letniego Ł. K. kilkakrotnie uderzył go metalową gaśnicą proszkową w głowę, w wyniku czego pokrzywdzony doznał pogruchotania kości twarzo - i mózgowiczaszki w postaci złamania kości potylicznej, włamania w zakresie kości ciemieniowej lewej, złamania kości szczękowej prawej i złamania żuchwy po stronie prawej w okolicy kąta żuchwy, w następstwie których to rozległych obrażeń głowy pokrzywdzony zmarł na miejscu zdarzenia. Postanowieniem Sądu Okręgowego w O. z dnia 17 listopada 2010 r. (IV Kow [...]) udzielono R. K. warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary pozbawienia wolności. W okresie próby związanej z warunkowym przedterminowym zwolnieniem prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w Ż. z dnia 4 kwietnia 2013 r. (II K [...]) R. K. został skazany na karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 4 lat, za przestępstwo umyślne z art. 279 § 1 k.k., popełnione w dniu 24/25 października 2011 r. Z tego powodu - postanowieniem Sądu Okręgowego w G. z dnia 24 czerwca 2013 r. (IV Kow [...]) - orzeczono o odwołaniu warunkowego przedterminowego zwolnienia udzielonego R. K. i zarządzono wykonanie wobec skazanego reszty nieodbytych kar 13 lat pozbawienia wolności - orzeczonej wyrokiem Sądu Okręgowego w G. Wydział Zamiejscowy w W. z dnia 22 maja 2002 r., (V K [...]), za czyn z art. 148 § 1 k.k. oraz kary 1 miesiąca pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego w N. z dnia 10 lutego 2010 r. (II K [...]) za czyn z art. 238 k.k. Kradzież z włamaniem jest poważnym, umyślnym przestępstwem

o zagrożeniu karą pozbawienia wolności od roku do 10 lat. Trudno dopatrywać się jakichkolwiek „szczególnych względów” przemawiających za dalszym stosowaniem wobec skazanego R. K. warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary pozbawienia wolności. Sąd Apelacyjny w [...] (II AKzw [...]) utrzymując w mocy zaskarżone zażaleniem postanowienie Sądu Okręgowego w G. trafnie zatem stwierdził, że cyt. „skazany nie spełnił prognoz i oczekiwań, jakie wiązano z jego warunkowym zwolnieniem”.

Trzeba wreszcie powiedzieć, że w uzasadnieniu skargi nadzwyczajnej zabrało w ogóle rozważań nawiązujących do zasady demokratycznego państwa prawnego urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej i przedstawienia tej podstawy skargi nadzwyczajnej (wyjawszy dość powierzchowne wskazanie przez Rzecznika Praw Obywatelskich - w jednym miejscu - na to, że prawo do sprawiedliwej procedury stanowi istotny element demokratycznego państwa prawnego - uzasadnienie, s. 9 skargi nadzwyczajnej). Ten brak konstrukcyjny skargi należało określić jako poważny, sam w sobie także prowadzić musiał do oddalenia skargi nadzwyczajnej wniesionej przez Rzecznika Praw Obywatelskich w związku ze stwierdzeniem braku podstaw od uchylecia zaskarżonego orzeczenia.

O kosztach procesu rozstrzygnięto na podstawie przepisów art. 95 pkt 2 ustawy o Sądzie Najwyższym w zw. z art. 638 k.p.k.

Mają powyższe na uwadze, Sąd Najwyższy orzekł jak na sentencji.