

POSTANOWIENIE Z DNIA 23 MARCA 2011 R.

I KZP 29/10

Objęcie wyrokiem łącznym kary powyżej 2 lat pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania – orzeczonej przy zastosowaniu art. 343 § 2 pkt 2 k.p.k. – nie zmienia reguł warunkowego zawieszania wykonania kary łącznej określonych w art. 89 k.k., które może nastąpić jedynie wówczas, jeżeli zachodzą przesłanki określone w art. 69 k.k.

Przewodniczący: sędzia SN S. Zabłocki.

Sędziowie SN: J. Grubba (sprawozdawca), E. Strużyna.

Prokurator Prokuratury Generalnej: A. Herzog.

Sąd Najwyższy w sprawie Moniki K., po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w dniu 23 marca 2011 r., przedstawionego na podstawie art. 441 § 1 k.p.k. przez Sąd Okręgowy w T. postanowieniem z dnia 26 listopada 2010 r., zagadnienia prawnego wymagającego zasadniczej wykładni ustawy:

„Czy w przypadku objęcia wyrokiem łącznym przynajmniej jednej, orzeczonej przy zastosowaniu art. 343 § 2 pkt 2 k.p.k. kary powyżej 2 lat pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, określone w art. 343 k.p.k. przesłanki warunkowego zawieszania wykonania kary pozbawienia wolności wyłączają ograniczenia określone w art. 69 k.k. przy orzekaniu kary łącznej (art. 89 k.k.)?”

p o s t a n o w i ł odmówić podjęcia uchwały.

UZASADNIENIE

Monika K. skazana została prawomocnymi wyrokami:

1. Sądu Rejonowego w T. z dnia 30 września 2008 r. za przestępstwa:

- z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, popełnione w dniu 8 maja 2008 r., na karę 10 miesięcy pozbawienia wolności;

- z art. 59 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k., stanowiące ciąg przestępstw z art. 91 § 1 k.k., popełnione w okresie od stycznia do kwietnia 2008 r., na karę roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności;

- z art. 58 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k., popełnione w kwietniu 2008 r., na karę 4 miesięcy pozbawienia wolności.

Wymierzone kary objęto karą łączną 2 lat pozbawienia wolności, której wykonanie warunkowo zawieszono na okres próby wynoszący 5 lat.

2. Sądu Rejonowego w T. z dnia 9 lutego 2010 r. za przestępstwo z art. 56 ust. 1 i art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11§2 k.k., w zw. z art. 12 k.k., w zw. z art. 65 § 1 k.k. popełnione w okresie od października do grudnia 2007 r., na karę 3 lat pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby wynoszący 5 lat.

W dniu 7 sierpnia 2010 r. skazana złożyła do Sądu Rejonowego w T. wniosek o wydanie wyroku łącznego obejmującego wymienione powyżej skazania.

Sąd Rejonowy w T. wyrokiem łącznym z dnia 2 września 2010 r. w miejsce przytoczonych powyżej kar orzekł wobec skazanej Moniki K. karę

łącną 3 lat pozbawienia wolności, której wykonanie na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. i art. 70 § 1 pkt 1 k.k. w zw. z art. 89 § 3 k.k. warunkowo zawiesił na okres próby wynoszący 5 lat.

Wyrok ten zaskarżył apelacją Prokurator Okręgowy w T., podnosząc w niej zarzut obrazy prawa materialnego – art. 69 § 1 k.k., poprzez zawieszenie na tej podstawie kary łącznej 3 lat pozbawienia wolności, w sytuacji, gdy w oparciu o ten przepis Sąd może zawiesić wykonane orzeczonej kary pozbawienia wolności nie przekraczającej 2 lata.

Sąd Okręgowy w T. rozpoznając wniesiony środek odwoławczy uznał, że wyłoniło się zagadnienie prawne wymagające zasadniczej wykładni ustawy. Przedstawił je do rozstrzygnięcia Sądowi Najwyższemu w formie pytania: „czy w przypadku objęcia wyrokiem łącznym przynajmniej jednej, orzeczonej przy zastosowaniu art. 343 § 2 pkt 2 k.p.k. kary powyżej 2 lat pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, określone w art. 343 k.p.k. przesłanki warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności wyłączają ograniczenia określone w art. 69 k.k. przy orzekaniu kary łącznej (art. 89 k.k.)?”

Prokurator Prokuratury Generalnej w pisemnym wniosku wyraził pogląd, że Sąd Okręgowy zadając pytanie nie wskazał na istnienie wątpliwości, których sam nie potrafiłby wyjaśnić. Tym samym pytanie prawne sformułowane w niniejszej sprawie nie spełnia wymogów określonych w art. 441 k.p.k. W tej sytuacji Prokurator wniósł o odmowę podjęcia uchwały.

Rozpoznając przedstawione pytanie prawne Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Jak słusznie wskazano we wniosku prokuratora Prokuratury Generalnej, zgodnie z dyspozycją art. 441 k.p.k. sąd odwoławczy może wystąpić do Sądu Najwyższego o rozstrzygnięcie zagadnienia prawnego tylko wówczas, gdy mając wątpliwości, których samodzielnie nie jest w stanie wyjaśnić, uznaje, że przepis ustawy mający zastosowanie w danej sprawie wy-

maga zasadniczej wykładni (w kwestii tej por. m. in. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17 października 1996, I KZP 24/96, OSNKW z 1997 r., z. 1-2, poz. 7). Tymczasem z treści uzasadnienia postanowienia, w którym przedstawiono Sądowi Najwyższemu pytanie, nie wynika, aby Sąd Okręgowy miał w niniejszej sprawie takie wątpliwości. W uzasadnieniu przedstawionego pytania wskazuje się wręcz, że „wykładnia językowa, która przecież winna być zawsze punktem wyjścia przy dokonywaniu egzegezy przepisów prawnych, nie pozostawia żadnych wątpliwości, że warunkowe zawieszenie wykonania kary łącznej może odnosić się tylko do kary nie przekraczającej 2 lata”. W istocie zatem Sąd Okręgowy, zadając przedstawione pytanie, nie miał wątpliwości co do tego, jak interpretować należy przepisy dotyczące kary łącznej w zakresie możliwości warunkowego zawieszenia jej wykonania, lecz co do tego, czy istniejące rozwiązanie ustawowe jest prawidłowe z punktu widzenia celów, jakie kara ta powinna spełniać. Takie zaś postawienie sprawy nie pozwala przyjąć, że w niniejszej sprawie istnieje problem wymagający zasadniczej wykładni ustawy.

W tej sytuacji, brak podstaw ku temu, aby przyjmować, że spełnione zostały wymogi z art. 441 § 1 k.p.k. uprawniające do wystąpienia z pytaniem prawnym do Sądu Najwyższego. Bowiem przedmiotem uchwały Sądu Najwyższego, zwłaszcza wydanej w tym trybie, nie może stać się ocena celowości i konsekwencji w realizowaniu przez Państwo, za pomocą ustawodawstwa karnego, polityki karania.

Stąd też oczywisty brak podstaw do podjęcia uchwały zawierającej odpowiedź na zadane przez Sąd Okręgowy pytanie.

Zauważyć należy, że w istocie przedstawiane zagadnienie sprowadza się do jednej elementarnej kwestii – ustalenia przepisów, które regulują zasady orzekania kary łącznej. Bez wątplenia są to przepisy Rozdziału IX Kodeksu karnego. Spośród zaś tych przepisów, jedynie art. 89 k.k. określa zasady warunkowego zawieszenia kary łącznej. Przepis ten zaś w sposób

jednoznaczny stanowi, że sąd może warunkowo zawiesić wykonanie kary łącznej, jeżeli **zachodzą przesłanki określone w art. 69 k.k.**

Jednocześnie zauważyć trzeba, że art. 69 k.k. nie jest jedynym przepisem kodeksu karnego, który stanowi podstawę do warunkowego zawieszenia kary. Podstawę taką dają również art. 60 § 3 – 5 k.k., a także unormowania zawarte w innych ustawach – w art. 343 § 2 pkt 2 k.p.k., czy w art. 152 k.k.w. Każde jednak z tych uregulowań odnosi się jedynie do możliwości orzeczenia kary jednostkowej z warunkowym zawieszeniem jej wykonania. Odmiennie natomiast uregulowana jest kwestia wymiaru kary łącznej – w tym wypadku, bez względu na to, czy odbywa się to w trybie art. 569 k.p.k. (wyrok łączny), czy wprost w oparciu o art. 89 k.k. – jedynym przepisem, do którego odsyła ustawodawca w zakresie ustalenia przesłanek zezwalających na orzeczenie kary łącznej z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, jest art. 69 k.k. Przepis ten zaś w § 1 stanowi, że sąd może jedynie zawiesić wykonanie kary pozbawienia wolności nie przekraczającej 2 lat. I raz jeszcze podkreślić należy, że nie istnieje żaden inny przepis, który regulowałby tą kwestię.

Zauważyć w tym miejscu należy, że Sąd Rejonowy wydając zaskarżony wyrok łączny powołał, jako podstawę rozstrzygnięcia o warunkowym zawieszeniu wykonania kary art. 69 § 1 i 2 k.k. (art. 70 § 1 pkt 1 k.k. w zw. z art. 89 § 3 k.k. dotyczą wyłącznie nowego ustalenia długości okresu próby), a więc ten sam, który został przytoczony powyżej – choć ostatecznie nie orzekł zgodnie z jego treścią. Postępując w ten sposób, Sąd Rejonowy wskazał, że w jego ocenie: „można w niniejszym przypadku, orzekając karę łączną *per analogiam* postąpić, jak w przypadku art. 343 § 1 k.p.k.”. Rozumowanie takie jest jednak trudne do zaakceptowania. Przede wszystkim Sąd Rejonowy nie może odnosić uregulowania z art. 86 § 1 k.k. do kwestii zawieszenia wykonania kary. Sam bowiem fakt, że kara łączna nie może być niższa od najwyższej z wymierzonych kar jednostkowych, nie ma żad-

nego odniesienia do rozstrzygnięcia, czy kara ta ma być orzeczona z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, czy też bez niego. Określa jedynie „liczbowy” dolny próg wymiaru kary łącznej. Dalej – odwoływanie się do instytucji uregulowanej w art. 343 k.p.k., nierozzerwalnie wiązałoby orzekanie w przedmiocie kary łącznej, z wnioskiem prokuratorskim składanym w trybie art. 335 k.p.k., co ze względów oczywistych nie może mieć zastosowania na tym etapie postępowania. Na koniec zaś, ale jest to najistotniejszy argument, zauważyć trzeba, że sięganie po analogię w prawie karnym jest obarczone ze względów gwarancyjnych najdalej idącymi ograniczeniami. Generalnie jednak określić należy, że jest to metoda wypełniania luk w prawie. Natomiast w omawianej kwestii, nie sposób stwierdzić istnienia takiej luki, gdyż zagadnienie warunkowego zawieszenia wykonania kary łącznej zostało wyczerpująco uregulowane w art. 89 § 1 k.k. Co więcej, w ślad za L. Morawskim (L. Morawski: Wykładnia w orzecznictwie sądów Toruń 2002, str. 296) „przypomnieć należy jeszcze raz, że odnosi się to (możliwość uzupełniania luk w drodze analogii – przypisek SN) wyłącznie do luk rzeczywistych, a więc konstrukcyjnych, technicznych, a nie luk pozornych uznawanych za luki czysto ocenne (aksjologiczne), ponieważ w ich przypadku żaden rzeczywisty brak regulacji, który uniemożliwiłaby podjęcie decyzji nie występuje i mamy do czynienia wyłącznie z negatywną oceną regulacji (podkreślenie SN)”.

W rezultacie przyjąć należy, że objęcie wyrokiem łącznym kary powyżej 2 lat pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania – orzeczonej przy zastosowaniu art. 343 § 2 pkt 2 k.p.k. – nie zmienia reguł warunkowego zawieszania wykonania kary łącznej określonych w art. 89 k.k., które może nastąpić jedynie wówczas, jeżeli zachodzą przesłanki określone w art. 69 k.k.

W piśmiennictwie można znaleźć poglądy opowiadające się za dopuszczalnością orzeczenia kary łącznej w wymiarze przekraczającym 2 la-

ta z warunkowym zawieszeniem jej wykonania (vide: J. Raglewski: Kontrowersje związane z orzekaniem kary łącznej na tle kodeksu karnego, PiP z 2003, z. 5, str. 89, czy S. Żółtek [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki [red:] Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz do artykułów 32 – 116, tom II, Warszawa 2010, str. 665). Argumentację za słusznością takiej tezy autorzy ograniczają jednak każdorazowo do stwierdzenia, że stosowanie maksymalnej granicy z art. 69 § 1 k.k. prowadziłoby do konsekwencji trudnych do zaakceptowania, bowiem nie uwzględniałoby koncesji, co do następstw prawnokarnych, jakie uzyskał sprawca np. na podstawie art. 60 § 5 k.k. Prezentując jednak taki pogląd, jego autorzy, z jednej strony ograniczają wykładnię art. 89 k.k. do jej aspektu teleologicznego, z drugiej zaś, pomijają okoliczność, że owa koncesja, którą uzyskał sprawca, zawsze dotyczy tylko kary (kar) jednostkowej, na którą skazano sprawcę, nie zaś kary łącznej.

W istocie, jak wydaje się, to właśnie ten wskazywany w piśmiennictwie, aspekt aksjologiczny zagadnienia, a więc możliwość „zniweczenia” przy orzekaniu kary łącznej efektów, jakie zakładano, wymierzając karę jednostkową z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na innych zasadach, niż wynikające z art. 69 k.k., jawi się, jako sedno stawianego problemu. Nie można jednak nie dostrzegać i tego, że z punktu widzenia praktyki orzeczniczej, problem ten był dotąd pozorny. Zgodnie bowiem z dotychczasowym brzmieniem art. 89 k.k., w razie skazania za zbiegające się przestępstwa na kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem i bez warunkowego zawieszenia ich wykonania, sąd mógł w wyroku łącznym jedynie warunkowo zawiesić wykonanie kary łącznej lub odstąpić od jej orzeczenia (vide: uchwała Sądu Najwyższego z dnia 25 października 2000 r., I KZP 25/00, OSNKW z 2000 r., z. 11-12, poz. 91). Niebezpieczeństwo owego „zniweczenia” efektów, w praktyce nie mogło zatem wystąpić, wobec braku możliwości zarówno orzeczenia kary łącznej przekraczającej 2

lata pozbawieni wolności z warunkowym zwieszeniem jej wykonania, jak i bez zawieszenia jej wykonania. Ta sytuacja uległa zmianie dopiero wraz z wejściem w życie w dniu 8 czerwca 2010 r. ustawy z dnia 5 listopada 2009 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy – Kodeks postępowania karnego, ustawy – Kodeks karny wykonawczy, ustawy – Kodeks karny skarbowy oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2009 r. Nr 206, poz. 1589), nowelizującej między innymi art. 89 k.k. W nowym brzmieniu tego przepisu dodano § 1a, w którym unormowano, że: „w razie skazania za zbiegające się przestępstwa na kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem ich wykonania sąd może w wyroku łącznym orzec karę łączną pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania”. Elementarną kwestią, którą trzeba jednak w tym miejscu zauważyć, w kontekście rozpoznawania sprawy, której dotyczy postawione pytanie, jest to, że kara łączna jest instytucją prawa materialnego, orzekana zatem być musi być z uwzględnieniem zasad wynikających z art. 4 § 1 k.k.

Sąd Najwyższy, dostrzegając sytuację powstałą po wskazanej wyżej nowelizacji, może jedynie wyrazić zaniepokojenie, czy wprowadzone zmiany ustawowe rzeczywiście uwzględniają wszystkie aspekty i konsekwencje dla orzekania kar łącznych w sytuacji, gdy wymierzenie kary (kar) jednostkowych oparte zostało na szczególnej koncesji ze sprawcą – art. 60 § 3 k.k., art. 60 § 4 k.k., czy art. 343 § 2 pkt 2 k.p.k. Każdorazowo bowiem, gdy przy zastosowaniu tych przepisów wymierzono kary powyżej 2 lat pozbawienia wolności, nie nastąpiło to na podstawie art. 69 § 1 k.k. Stosując zaś konsekwentnie ten przepis, możliwe będzie w omawianej sytuacji, jedynie orzekanie kary łącznej (a jest to obligatoryjna instytucja prawa materialnego – vide: uchwała Sądu Najwyższego z dnia 9 czerwca 2006 r., I KZP 11/06, OSNKW z 2006 r., z. 7-8, poz. 64) bez warunkowego zawieszenia jej wykonania.

Korzystne dla skazanych, a w istocie i dla Państwa, rozwiązanie tego dylematu związanego z **konsekwentnym** stosowaniem zasad polityki karnania, może jednak nastąpić jedynie w drodze dostrzeżenia tej sytuacji *de lege ferenda*.

Mając na uwadze omówione względy, Sąd Najwyższy postanowił jak na wstępie.