

Sygn. akt I KZP 4/14

UCHWAŁA

Dnia 30 kwietnia 2014 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Dariusz Świecki (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Kazimierz Klugiewicz

SSN Zbigniew Puzkarski

Protokolant Łukasz Majewski

przy udziale prokuratora Prokuratury Generalnej Beaty Mik
w sprawie W. K.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu

w dniu 30 kwietnia 2014 r.,

przekazanego na podstawie art. 441 § 1 k.p.k. przez Sąd Okręgowy w W.,
postanowieniem z dnia 8 stycznia 2014 r., zagadnienia prawnego wymagającego
zasadniczej wykładni ustawy:

„Czy na postanowienie sądu I instancji wydane na podstawie art.
50 ust.1 ustawy z dnia 27 września 2013 roku o zmianie ustawy -
Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z
dnia 25 października 2013 roku poz. 1247) przysługuje zażalenie?”

podjął uchwałę:

**Na postanowienie w przedmiocie zastosowania art. 50 ust. 1 i
2 ustawy z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks
postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z
2013 r., poz. 1247) przysługuje zażalenie *per analogiam* do art.
420 § 4 k.p.k.**

UZASADNIENIE

Przekazane Sądowi Najwyższemu do rozstrzygnięcia zagadnienie prawne wyłoniło się w następującej sytuacji procesowej.

Wyrokiem z dnia 25 stycznia 2012 r., Sąd Rejonowy w W. uznał m.in. oskarżonego W. K. za winnego tego, że „w dniu 18 lipca 2006 r. wspólnie i w porozumieniu z G. W. oraz inną ustaloną osobą w autobusie linii [...] na trasie ul. T. – G. usiłował dokonać kradzieży mienia w postaci torebki damskiej zawierającej m.in. portfel, pieniądze w kwocie 300 zł i telefon komórkowy na szkodę H. Ł., lecz czynu tego nie osiągnął z uwagi na zatrzymanie przez funkcjonariuszy Policji”, przy czym dopuścił się go w ciągu 5 lat po odbyciu kary co najmniej 6 miesięcy pozbawienia wolności będąc skazanym za podobne przestępstwo umyślne, tj. czynu z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 278 § 1 k.k. w zw. art. 64 § 1 k.k. i na podstawie art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 278 § 1 k.k. wymierzono mu karę roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz grzywnę w wysokości 30 stawek dziennych po 20 zł.

Sąd Okręgowy w W., po rozpoznaniu m.in. apelacji oskarżonego, wyrokiem z dnia 13 listopada 2012 r., zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że przyjął, iż oskarżeni, w tym W. K., usiłowali dokonać kradzieży mienia w postaci portfela, pieniędzy w kwocie 300 zł i telefonu komórkowego z torebki należącej do H. Ł., natomiast w pozostałym zakresie utrzymał tenże wyrok w mocy.

Postanowieniem z dnia 9 listopada 2013 r., Sąd Rejonowy w W. na podstawie art. 50 ust. 1 ustawy z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw zamienił karę roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności orzeczoną wobec W. K. na karę 30 dni aresztu, uznając ją za wykonaną.

Na to postanowienie zażalenie wniósł prokurator zaskarżając je w całości i zarzucił obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na jego treść, a mianowicie art. 7, art. 92, art. 94 i art. 97 k.p.k., polegającą na niewłaściwym wyliczeniu wartości mienia będącego przedmiotem przestępstwa warunkującego odpowiedzialność za wykroczenie, a także na niewłaściwym wyjaśnieniu sposobu wyliczenia jego wartości i niewłaściwym określeniu osoby, co do której orzeczono o zamianie kary, skutkujących błędnym ustaleniem stanu faktycznego w zakresie wartości mienia będącego przedmiotem przestępstwa w wysokości 300 zł, podczas gdy mienie to obejmowało portfel z zawartością 300 zł oraz telefon komórkowy. W

konkluzji skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego postanowienia i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji celem merytorycznego rozpoznania.

Zarządzeniem z dnia 27 listopada 2013 r. upoważniony sędzia Sądu Rejonowego w W. odmówił przyjęcia zażalenia uznając, że jest ono niedopuszczalne z mocy ustawy.

Na to zarządzenie zażalenie wniósł prokurator zaskarżając je w całości i zarzucił obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść wydanego rozstrzygnięcia, tj. art. 459 § 1 k.p.k. poprzez błędne przyjęcie, że wniesione zażalenie jest niedopuszczalne z mocy ustawy, pomimo iż zgodnie z tym przepisem przysługuje ono na postanowienia sądu zamykające drogę do wydania wyroku, którym jest orzeczenie uznające, iż czyn objęty prawomocnym wyrokiem skazującym za przestępstwo stanowi wykroczenie i zamieniające karę, wydane w związku z treścią art. 50 ust. 1 ustawy z dnia 27 września 2013 roku o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw. W konkluzji skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego zarządzenia.

Przy rozpoznaniu zażalenia Sąd Okręgowy w W. doszedł do przekonania, że w sprawie wyłoniło się zagadnienie prawne wymagające zasadniczej wykładni ustawy i w związku z tym sformułował wskazane na wstępie pytanie prawne.

Prokurator Prokuratury Generalnej w przedstawionym na piśmie stanowisku wniósł o podjęcie uchwały następującej treści:

1. W postępowaniu w przedmiocie zamiany, na podstawie art. 50 ust. 1 lub 2 ustawy z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2013 r., poz. 1247), prawomocnie orzeczonych za przestępstwa, podlegających wykonaniu kar, stosuje się przepisy Kodeksu postępowania karnego;
2. Na postanowienie sądu w powyższym przedmiocie, z mocy art. 459 § 1 k.p.k., przysługuje zażalenie.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

W pierwszej kolejności należy stwierdzić, że przedstawione pytanie prawne spełnia wymogi art. 441 § 1 k.p.k. do udzielenia odpowiedzi. Zagadnienie prawne, którego dotyczy pytanie, wyłoniło się w związku z rozpoznawaniem środka

odwoławczego. Od rozwiązania tego zagadnienia zależy rozstrzygnięcie w tej sprawie. Zagadnienie to wymaga zasadniczej wykładni ustawy.

Przed udzieleniem odpowiedzi na pytanie prawne konieczne jest odniesienie się do dwóch istotnych kwestii związanych z tym zagadnieniem. Pierwsza dotyczy charakteru sprawy rozpoznawanej na podstawie art. 50 ust. 1 ustawy z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2013 r., poz. 1247, zwanej dalej „ustawą nowelizującą”). Druga wiąże się z trybem w jakim sąd pierwszej instancji powinien procedować w przedmiocie zastosowania tego przepisu.

Odnosząc się do pierwszej kwestii trzeba zauważyć, że w art. 50 ust. 1 i 2 ustawy nowelizującej użyte zostało sformułowanie „...czyn objęty prawomocnym wyrokiem skazującym za przestępstwo (...) stanowi wykroczenie...”. Ustawodawca posłużył się tu określeniem „czyn” (*in principio*), choć dalej mowa jest o prawomocnym wyroku skazującym za „przestępstwo”. W kontekście dalszego zwrotu „stanowi wykroczenie” (*in fine*) określenie „czyn” odnieść należy do zachowania (czyn w znaczeniu naturalnym), które stanowiło czyn zabroniony jako przestępstwo, zaś według niniejszej ustawy (po wejściu jej w życie) jest to czyn zabroniony jako wykroczenie („stanowi wykroczenie”).

Analizowana regulacja prawna związana jest z wprowadzoną w art. 2 ustawy nowelizującej depenalizacją częściową (kontrawencjonalizacja), polegającą na przesunięciu zachowań określonego typu z kategorii przestępstw do kategorii wykroczeń. W takiej sytuacji art. 50 ust. 1 i 2 ustawy nowelizującej likwiduje ze względów równościowych niektóre prawne skutki skazania za przestępstwo, gdy czyn według nowej ustawy stanowi wykroczenie. Chodzi tu głównie o kary wymierzone za przestępstwo (podlegające wykonaniu) przez ich zamianę na odpowiednie kary przewidziane za wykroczenie.

Charakter prawny art. 50 ust. 1 i 2 ustawy nowelizującej wskazuje, że jest to przepis przejściowy, który w wyznaczonym zakresie działa *ex nunc*. Nie dochodzi więc do wzruszenia prawomocnych wyroków skazujących co do faktu popełnienia przestępstwa. Tym samym kontrawencjonalizacja nie prowadzi do przekształcenia prawomocnie osądzonych przestępstw w wykroczenia. W konsekwencji zamiana kar na podstawie art. 50 ust. 1 i 2 ustawy nowelizującej stanowi orzekanie w

sprawach o przestępstwa a nie w sprawach o wykroczenia. Odmienność co do charakteru sprawy wyraźnie widać przy porównaniu tych przepisów z art. 400 k.p.k. Przepis ten zawiera również zwrot, że czyn „stanowi wykroczenie”. Stwierdzenie tego faktu oznacza, że od chwili jego popełnienia czyn stanowił wykroczenie, tyle tylko, że błędnie został zakwalifikowany jako przestępstwo. Na gruncie art. 400 k.p.k. chodzi o kwestię odpowiedzialności za wykroczenie, a więc jest to sprawa o wykroczenie (por. postanowienie SN z 23 października 2003 r., IV KK 94/03, OSNKW 2004, z. 2, poz. 16).

Rozstrzygnięcia wymaga teraz kwestia trybu procedowania w przedmiocie zastosowania art. 50 ust. 1 i 2 ustawy nowelizującej. Przyjęcie, że chodzi tu o wykonanie wyroku skazującego za przestępstwo, ukierunkowuje poszukiwania ewentualnej podstawy do zaskarżenia w przepisach Kodeksu karnego wykonawczego. W przypadku uznania, że jest to sfera orzekania związana z postępowaniem rozpoznawczym zastosowanie powinny mieć przepisy Kodeksu postępowania karnego. W tej kwestii należy stwierdzić, że modyfikacja wyroku skazującego na podstawie art. 50 ust. 1 i 2 ustawy nowelizującej nie polega tylko na automatycznej zamianie jednej kary na drugą, ale także wymaga w niektórych przypadkach ustalenia wysokości kary (art. 50 ust. 1 *in fine*). Oznacza to, że zamiana kary w sposób wskazany w tych przepisach prowadzi do nowego określenia kary, a więc do wydania rozstrzygnięcia co do kary, analogicznie jak w postępowaniu rozpoznawczym (art. 413 § 2 pkt 2 k.p.k.). W takim przypadku jest to akt orzekania o charakterze merytorycznym właściwy dla procesu rozpoznawczego. Wobec tego należy podzielić pogląd wyrażony w orzecznictwie Sądu Najwyższego na gruncie podobnej regulacji zawartej w art. 12 ust. 2 ustawy z dnia 28 sierpnia 1998 r. o zmianie ustawy – Kodeks wykroczeń, ustawy – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia, ustawy o ustroju kolegiów do spraw wykroczeń, ustawy – Kodeks pracy i niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 113, poz. 717), że rozstrzygnięcie w kwestii tam wskazanej nie jest orzekaniem w sferze prawa wykonawczego, lecz w sferze postępowania rozpoznawczego (por. postanowienie z 3 października 2001 r., V KKN 81/00, Lex nr 51921, a także uchwałę z 23 lutego 1999 r., I KZP 37/98, OSNKW 1999, z. 3–4, poz. 10).

Przechodząc do rozstrzygnięcia zagadnienia prawnego należy wyjść od stwierdzenia, że ustawodawca nie uregulował kwestii zaskarżalności postanowień wydanych na podstawie art. 50 ust. 1 i 2 ustawy nowelizującej. Dlatego też ustalenie, że postępowanie w przedmiocie zastosowania tych przepisów odbywa się zgodnie z regułami postępowania rozpoznawczego może prowadzić do wyrażenia poglądu zaprezentowanego w pisemnym wniosku prokuratora, że w takim przypadku podstawą wniesienia zażalenia jest art. 459 § 1 k.p.k. Konsekwencją tego stanowiska jest założenie, że brak regulacji w kwestii zaskarżalności nie stanowi luki prawnej, gdyż postanowienie o zamianie kary zamyka drogę do wydania wyroku. W tym układzie procesowym chodzi o „zamknięcie drogi” do wydania wyroku w postępowaniu kasacyjnym. Taki pogląd nie jest jednak trafny. Przekształcenie kary orzeczonej prawomocnym wyrokiem skazującym w sposób wskazany w art. 50 ust. 1 i 2 ustawy nowelizującej nie wyłącza bowiem możliwości wniesienia kasacji. Zauważyć trzeba, że modyfikacja zawartych w wyroku skazującym rozstrzygnięć dotyczy tylko orzeczenia o karze a nie orzeczenia o winie. W tym ostatnim zakresie, jeżeli doszło do rażącego naruszenia prawa, które mogło mieć istotny wpływ na treść wyroku skazującego, kasacja przysługuje na zasadach ogólnych określonych w art. 523 § 1 k.p.k. Jednak z uwagi na ograniczenia do wniesienia kasacji przez strony, rozważana kwestia dotyczy tylko wyroku skazującego na karę pozbawienia wolności. W takim przypadku z uwagi na przekształcenie tej kary, kasacja strony byłaby niedopuszczalna (art. 523 § 2 k.p.k.). Jednak w warunkach art. 519 k.p.k. strona mogłaby wnieść kasację od prawomocnego wyroku skazującego z powodu uchybień wymienionych w art. 439 § 1 k.p.k. (art. 523 § 4 pkt 1 k.p.k.). W aspekcie kasacji stron dodatkowo należy zauważyć, że art. 50 ust. 1 i 2 ustawy nowelizującej ma zastosowanie do wyroków skazujących, które uzyskały prawomocność przed wejściem w życie tej ustawy, tj. przed 9 listopada 2013 r. Ustawodawca zakłada więc, że w większości spraw droga do wniesienia kasacji przez strony będzie już zamknięta z uwagi na upływ terminu do zaskarżenia wyroku sądu odwoławczego. W tych sprawach rozważana kwestia staje się bezprzedmiotowa, skoro w czasie orzekania droga taka nie była w ogóle otwarta. Ponadto należy zwrócić uwagę na jeszcze jeden aspekt tego zagadnienia. Przyjęcie, że art. 459 § 1 k.p.k. stanowi

podstawę procesową do wniesienia zażalenia pozostawia otwartą kwestię ewentualnej zaskarżalności postanowień o odmowie zastosowania art. 50 ust. 1 i 2 ustawy nowelizującej. W orzecznictwie Sądu Najwyższego oraz w doktrynie wyrażono pogląd, że zainicjowanie przez stronę w trybie art. 9 § 2 k.p.k. konieczności orzekania z urzędu, nie zwalnia sądu z obowiązku wydania postanowienia stwierdzającego brak do tego podstaw (por. postanowienia z: 19 kwietnia 2005 r., II KO 75/04, OSNKW 2005, z. 7–8, poz. 70; 21 kwietnia 2005 r., II KO 59/04, OSNKW 2005, z. 6, poz. 56, a także T. Grzegorzczak, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Warszawa 2008, s. 1150). Akceptacja tego poglądu oznacza, że choć o zastosowaniu art. 50 ust. 1 i 2 ustawy nowelizującej sąd orzeka z urzędu, to w wypadku złożenia przez skazanego wniosku, o którym mowa w art. 9 § 2 k.p.k., sąd w wypadku niestwierdzenia podstaw do „weryfikacji” wyroku powinien wydać postanowienie. Wówczas na to postanowienie nie przysługiwałoby zażalenie, gdyż nie zamyka ono drogi do wydania wyroku (art. 459 § 1 k.p.k.). Jednak niezaskarżalność tego orzeczenia wyłączałaby kontrolę instancyjną, przez co mogłoby dojść do pozbawienia skazanego możliwości skorzystania z dobrodziejstwa art. 50 ust. 1 i 2 ustawy nowelizującej w sposób nieodwracalny, gdyby następnie kara została wykonana. Także więc względy gwarancyjne przemawiają za poszukiwaniem innej podstawy prawnej do wniesienia zażalenia.

Konsekwencją nieprzyjęcia zaproponowanego w pisemnym wniosku prokuratora rozwiązania jest stwierdzenie, że brak regulacji co do zaskarżalności postanowień wydanych na podstawie art. 50 ust. 1 i 2 ustawy nowelizującej stanowi lukę prawną. Powstanie tej luki – z uwagi na względy, o których będzie poniżej mowa – świadczy o tym, że jest to luka techniczna (konstrukcyjna), a nie luka pozorną (aksjologiczną), co pozwala na jej wypełnienie w drodze analogii (por. L. Morawski, Wykładnia w orzecznictwie sądów. Komentarz, Toruń 2002, s. 292).

Charakter postanowień wydanych w przedmiocie zastosowania art. 50 ust. 1 i 2 ustawy nowelizującej wymaga, aby kwestię ich zaskarżalności rozważyć w aspekcie respektowania zasad konstytucyjnych. Chodzi tu o zasadę prawa do sądu (art. 45 ust. 1), zasadę kontroli (art. 78) i zasadę dwuinstancyjności postępowania sądowego (art. 176 ust. 1). W art. 45 ust. 1 Konstytucji RP nie jest unormowane

prawo dostępu także do sądu drugiej instancji. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego wskazuje się jednak, że zasada kontroli orzeczeń i zasada dwuinstancyjności postępowania sądowego stanowią wzmocnienie prawa do sądu i są swoistą emanacją dostępu do sądu w ogóle. Podnosi się także, że realizacja prawa do sądu wymaga odpowiedniego uregulowania przebiegu postępowania sądowego, aby po rozpatrzeniu „sprawy” w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji RP istniała, zgodnie z tymi zasadami, prawna możliwość zaskarżenia wydanej decyzji do sądu drugiej instancji (por. wyroki z: 30 października 2012 r., SK 20/11, OTK-A 2012, nr 9, poz. 110; 8 października 2013 r., K 30/11, OTK – A 2013, nr 7, poz. 98).

Pojęcie „sprawa” na gruncie art. 45 ust. 1 Konstytucji RP ma swoje autonomiczne znaczenie, które nie pokrywa się z pojęciem sprawy w poszczególnych postępowaniach sądowych. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego wskazuje się, że art. 45 ust. 1 Konstytucji RP swoim zakresem przedmiotowym obejmuje wszelkie sytuacje, w których zachodzi konieczność rozstrzygnięcia o prawach danego podmiotu, a jednocześnie natura tych stosunków prawnych wyklucza arbitralność rozstrzygania o sytuacji prawnej podmiotu przez drugą stronę stosunku. Dlatego też dla pojęcia „sprawa” ważne jest, aby postępowanie dotyczyło wolności i praw konstytucyjnych danego podmiotu (por. wyroki z: 10 maja 2000 r., K 2/99, OTK – A 2000, nr 4, poz. 109; 4 lipca 2002 r., P 12/01, OTK – A 2002, nr 4, poz. 50; 19 lutego 2003 r., P 11/02, OTK –A 2003, nr 2, poz. 12; 27 maja 2008 r., SK 57/06, OTK-A 2008, nr 4, poz. 63).

Trybunał Konstytucyjny łączy wymóg dwuinstancyjności postępowania ze „sprawą” w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji RP. Jeżeli więc sąd rozpatruje sprawę, to postępowanie w tej sprawie powinno mieć charakter dwuinstancyjny, zgodnie z zasadą dwuinstancyjności postępowania sądowego (por. wyrok z 9 lutego 2010 r., SK 10/09, OTK – A 2010, nr 2, poz. 10). W związku z tym zasada dwuinstancyjności postępowania sądowego jest odnoszona przez Trybunał Konstytucyjny nie tylko do rozstrzygnięć kończących postępowania w jego głównym nurcie, ale także do orzeczeń wydanych w postępowaniu ubocznym, czy odrębnym, jeżeli w tych postępowaniach sąd orzeka o prawach i obowiązkach określonego podmiotu, czyli rozpatruje „sprawę” w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji RP (por. wyroki z: 3 lipca 2002 r., SK 31/01, OTK – A 2002, nr 4, poz. 49; 7 września 2004 r.,

P 4/04, OTK – A 2004, nr 8, poz. 81; 19 września 2007, r., SK 4/06, OTK – A 2007, nr 8, poz. 98; 30 października 2012 r., SK 20/11, OTK-A 2012, nr 9, poz. 110; 8 października 2013 r., OTK – A 2013, nr 7, poz. 98).

W świetle konstytucyjnego standardu instancyjności i kontroli orzeczeń nie można przyjąć, że milczenie ustawodawcy w rozważanej kwestii oznacza regulację negatywną (luka aksjologiczna), wyłączającą zaskarżalność postanowień w przedmiocie zastosowania art. 50 ust. 1 i 2 ustawy nowelizującej. Sąd w tym postępowaniu rozpoznaje bowiem „sprawę” w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, gdyż orzeka o prawach podmiotowych, co wymaga zapewnienia kontroli wydanego rozstrzygnięcia. Jednak wobec nieuregulowania tej kwestii w ustawie nowelizującej należy w drodze analogii odpowiednio zastosować przepis przewidujący zaskarżalność postanowień wydanych w postępowaniu rozpoznawczym. Najbardziej zbliżoną regulację zawiera art. 420 k.p.k. Przepis ten przewiduje możliwość uzupełnienia wyroku o rozstrzygnięcia wskazane w § 1, a ponadto uprawnia do zmiany wyroku w wypadku nieprawidłowo zaliczonego okresu tymczasowego aresztowania na poczet orzeczonej kary (§ 2). W tym ostatnim przypadku jest to unormowanie zbliżone do regulacji zawartej w art. 50 ust. 1 i 2 ustawy nowelizującej, gdyż pozwala na modyfikację prawomocnego wyroku skazującego w zakresie dotyczącym orzeczenia o karze. Dlatego też w drodze analogii odpowiednie zastosowanie do postanowień wydanych w przedmiocie określonym w tych przepisach powinien mieć art. 420 § 4 k.p.k.

Mając na uwadze powyższą argumentację, Sąd Najwyższy podjął przedstawioną w części dyspozytywnej uchwałę.