



Warszawa, 22-05-2023 r.

**BIURO
RZECZNIKA PRAW OBYWATELSKICH**

Zespół do spraw Wykonywania Kar

IX.053.2.2023.PM

Pan

Roman Arseniuk

Szanowny Panie,

odpowiadając na Pana petycję z dnia 20 kwietnia 2023 r. uprzejmie informuję, że Rzecznik Praw Obywatelskich podjął decyzję o niewystępowaniu z wnioskiem do Trybunału Konstytucyjnego o zbadanie zgodności art. 65 § 1 k.k.w z Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej.

Na wstępie przytaczam brzmienie art. 65 k.k.w.:

§ 1. Jeżeli skazany uchyla się od odbywania kary ograniczenia wolności, sąd zarządza, a jeżeli uchyla się on od świadczenia pieniężnego lub obowiązków orzeczonych na podstawie art. 34 § 3 Kodeksu karnego, sąd może zarządzić wykonanie zastępczej kary pozbawienia wolności. W razie gdy skazany wykonał część kary ograniczenia wolności, sąd zarządza wykonanie zastępczej kary pozbawienia wolności w wymiarze odpowiadającym karze ograniczenia wolności pozostałej do wykonania, przyjmując, że jeden dzień zastępczej kary pozbawienia wolności jest równoważny dwóm dniom kary ograniczenia wolności.

§ 2. Jeżeli ustawa nie przewiduje za dane przestępstwo kary pozbawienia wolności, górna granica zastępczej kary pozbawienia wolności nie może przekroczyć 6 miesięcy.

§ 3. W posiedzeniu ma prawo wziąć udział prokurator, sądowy kurator zawodowy, skazany oraz jego obrońca.

§ 4. Na postanowienie w przedmiocie kary zastępczej przysługuje zażalenie.

Informuję, że kwestionowany przez Pana przepis należy analizować w kontekście brzmienia całego art. 65 k.k.w., zwłaszcza § 3 i 4 (które *de facto* spełniają część Pana postulatów).

W pierwszej kolejności należy podnieść, iż wbrew Pana twierdzeniu, postanowienie w przedmiocie kary zastępczej nie jest „karą za uchylenie się od wykonania kary ograniczenia wolności” lecz środkiem wymuszającym poddanie się przez sprawcę karze orzeczonej pierwotnie.

Powyższy wniosek znajduje uzasadnienia w poglądach doktryny prawniczej¹, zgodnie z którymi w postępowaniu wykonawczym nie rozstrzyga się już o odpowiedzialności karnej określonej osoby, lecz jedynie o następstwach orzeczeń wydanych w postępowaniu jurysdykcyjnym (także w postępowaniu przygotowawczym w odniesieniu do tymczasowego aresztowania). Jak zauważa autor „w toku egzekucji sankcji karnej oraz innych środków reakcji prawnokarnej często zachodzi potrzeba modyfikacji orzeczeń, tj. dostosowania treści zastosowanej kary lub środka karnego nałożonego na sprawcę czynu przestępnego w podlegającym wykonaniu orzeczeniu do ulegających przekształceniom form i metod oddziaływania na skazanego”. Taka modyfikacja może zarówno zwiększyć, jak i złagodzić dolegliwość kary. Przy czym „dostosowanie treści prawomocnego wyroku w zakresie sposobu wykonania kar i innych środków reakcji karnoprawnej do okoliczności i sytuacji jakie zaistniały już po wydaniu prawomocnego orzeczenia następuje w toku różnorodnych postępowań incydentalnych, których przedmiotem są wszystkie sprawy, które wyłaniają się na tle i na skutek wykonania sądowego orzeczenia karnego”. Cytowany autor zauważa dalej, że zarządzenie zastępczej kary pozbawienia wolności, zarówno w miejsce kary grzywny (art. 46 k.k.w.), jak i kary ograniczenia wolności (art. 65 k.k.w.), stanowi przykład

¹ K. Dąbkiewicz, Kodeks karny wykonawczy. Komentarz., LEX/el. 2020, art. 1.

modyfikacji zewnętrznej kary, która sprowadza się do zmiany formy, rodzaju albo czasu trwania kary lub środka penalnego.

Z powyższych powodów chybiony jest użyty przez Pana argument o konieczności orzekania wyrokiem. Postulowany wymóg zaburzałby systematykę Kodeksu - art. 18 § 1 k.k.w. stanowi, że w postępowaniu wykonawczym sąd orzeka postanowieniem. Ponadto szereg przepisów daje sądowi penitencjarnemu możliwość zmiany sytuacji osoby skazanej prawomocnym wyrokiem (odroczenie wykonania kary – art. 150 k.k.w. i art. 151 k.k.w.) albo wręcz pozbawionej wolności (przerwa w wykonaniu kary - art. 153 k.k.w., udzielenie warunkowego zwolnienia – art. 161 k.k.w. i odwołanie warunkowego zwolnienia – art. 160 k.k.w.). Również na etapie postępowania przygotowawczego w przedmiocie zastosowania tymczasowego aresztowania sąd orzeka postanowieniem. Jak zaznaczono w komentarzu do Konstytucji RP, nie ma znaczenia czy pozbawienie wolności nastąpiło na podstawie wyroku, czy też postanowienia z uwagi na to, że art. 41 ust. 1 Konstytucji RP przewiduje, że pozbawienie lub ograniczenie wolności może nastąpić tylko na zasadach i w trybie określonych w ustawie, co oznacza tylko tyle, że przekazanie tych kwestii do uregulowania w akcie podustawowym jest niedopuszczalne. Pozbawienie wolności „powinno mieć miejsce na mocy orzeczenia sądu, a w razie jego dokonania w inny sposób osoba pozbawiona wolności musi mieć prawną możliwość odwołania się do sądu celem ustalenia legalności owego pozbawienia wolności”².

Skoro postanowienie sądu w przedmiocie zarządzenia wykonania zastępczej kary pozbawienia wolności nie jest zasądzeniem nowej kary, nie ma podstaw do prowadzenia oczekiwanego przez Pana sformalizowanego postępowania na wzór postępowania przygotowawczego, w przypadku, gdy dochodzi do naruszenia obowiązku już określonego w wyroku skazującym.

² M. Florczak-Wątor, Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, wyd. II, red. P. Tuleja, LEX/el. 2021, art. 41).

Regulacja zawarta w art. 65 § 3 i 4 k.k.w. realizuje prawo skazanego do obrony (art. 42 ust. 2 Konstytucji RP) oraz prawo do sądu (art. 45 ust. 1 Konstytucji RP) w postępowaniu w sprawie zarządzenia wykonania zastępczej kary pozbawienia wolności, ponieważ przewiduje prawo skazanego oraz jego obrońcy do wzięcia udziału w posiedzeniu (§ 3), a także przewiduje możliwość wniesienia zażalenia na postanowienie w przedmiocie kary zastępczej (§ 4). Jednocześnie należy wskazać, że poza przepisami k.p.k., które na podstawie art. 1 § 2 k.k.w. mają zastosowanie do postępowania wykonawczego, a które określają prawo skazanego do obrony w omawianym postępowaniu, art. 8 § 1-2a k.k.w. zawiera gwarancje przysługującej skazanemu obrony fakultatywnej i obligatoryjnej.

Odnosząc się do aspektu naruszenia domniemania niewinności, na gruncie art. 42 ust. 3 Konstytucji RP, w uzupełnieniu do powyższych uwag należy zauważyć, że zgodnie z poglądami doktryny w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego „uznaje się, że domniemanie niewinności nie rozciąga się na procedury ustawowe, których celem w ogóle nie jest ustalenie naganności zachowania ludzkiego i wymierzenie sankcji”³. Pogląd ten znajduje potwierdzenie w komentarzu do Kodeksu postępowania karnego: „w zakresie terminu końcowego obowiązywania tej zasady, a zatem tego, kiedy domniemanie wygasa, ustawa procesowa jednoznacznie przewiduje, że jest to chwila wydania prawomocnego wyroku, w którym uznano za winnego określony podmiot”⁴.

W doktrynie zgodnie przyjmuje się, że uchylanie się od odbywania kary ograniczenia wolności zachodzi wówczas, gdy skazany, świadom ciężących na nim obowiązków, składających się na treść określonej postaci kary oraz grożących mu

³ M. Safjan, L. Bosek, Konstytucja RP. Tom I. Komentarz wyd. I, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, art. 42.

⁴ M. Kurowski, w: Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz aktualizowany, red. D. Świecki, LEX/el. 2023, art. 5.

konsekwencji prawnych, na wypadek ich niewykonania i mając ku temu obiektywnie istniejące możliwości, z przyczyn od siebie tylko zależnych, wzbrania się przed wykonaniem w całości lub w części któregośkolwiek z nich w czasie, miejscu i zakresie wynikającym z obowiązujących przepisów oraz wskazanym przez właściwy organ wykonawczy”⁵. Ponadto, „w nauce i praktyce od dawna nie jest sporne, że za uchylanie się można uznać tylko takie zachowanie skazanego, które świadczy o umyślnym dążeniu do niewykonania nakazu lub zakazu i wyraża jego negatywne nastawienie do kary lub związanych z nią obowiązków”⁶. Pojęcie „uchylania się” od świadczenia pieniężnego lub obowiązków orzeczonych na podstawie art. 34 § 3 k.k. musi przybierać formę winy umyślnej - a zatem być zawinione - należy przyjąć, że postępowanie w sprawie orzeczenia zastępczej kary pozbawienia wolności każdorazowo powinno aspekt ten badać szczególnie wnikliwie.

Mając powyższe na uwadze, Rzecznik Praw Obywatelskich podjął decyzję o niewystępowaniu do Trybunału Konstytucyjnego z postulowanym przez Pana wnioskiem.

Z poważaniem

Jolanta Nowakowska

p.o. Dyrektora Zespołu

/-podpisano elektronicznie/

⁵ J. Lachowski (red.), Kodeks karny wykonawczy. Komentarz, Warszawa 2021, art. 65.

⁶ W. Sych, Kodeks karny wykonawczy. Komentarz, red. T. Przesławski, LEX/el. 2023, art. 65.