

OPINIA

**w sprawie projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny
wykonawczy oraz niektórych innych ustaw
(wersja z dnia 8 kwietnia 2009 r.)**

I. Projekt przewiduje bardzo istotny i obszerny zakres zmian w Kodeksie karnym wykonawczym, tak co do ogólnych zasad postępowania wykonawczego, jak też zasad wykonywania poszczególnych kar, tymczasowego aresztowania, środków probacji oraz egzekucji należności sądowych. O zakresie zmian świadczy chociażby fakt, że został on ujęty w projekcie w 108 punktach w sytuacji, gdy Kodeks karny wykonawczy liczy 259 artykułów.

Projektowana zmiana w takim zakresie Kodeksu karnego wykonawczego będzie drugą obszerną jego nowelizacją. Poprzednia nastąpiła z dniem 1 września 2003 r. na mocy ustawy z dnia 24 lipca 2003 r. (Dz. U. Nr 142, poz. 1380). Miała ona przede wszystkim na celu wyeliminowanie tych wszystkich mankamentów, które zaistniały w pierwotnej wersji Kodeksu, uchwalonej w 1997 r.; znaczna ich część

ujawniła się już w pierwszych latach jego obowiązywania.

Celem obecnie proponowanej nowelizacji Kodeksu karnego wykonawczego jest – jak wynika z uzasadnieniu projektu - usprawnienie postępowania wykonawczego, zwiększenie efektywności wykonywania kar i innych środków, obniżenie kosztów związanych z ich wykonywaniem a także kolejne udoskonalenie przepisów w zakresie, który nie został dostrzeżony podczas poprzedniej „dużej” jego nowelizacji. Ten kierunek proponowanych zmian wpisuje się w przygotowywaną, a częściowo już realizowaną reformę prawa karnego, jako jeden z elementów poprawienia funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości.

Proponowany w opiniowanym projekcie zakres i kierunek zmian w pełni realizuje założone, wspomniane wyżej, cele. Jest on uzasadniony i – co istotne – mieści się w porządku prawnym określonym w Konstytucji RP, nie narusza podstawowych praw skazanego w postępowaniu wykonawczym ani podstawowych zasad postępowania wykonawczego.

W związku z tym stanowisko Komisji w sprawie projektu jest pozytywne, co nie oznacza, że nie wymagają zwrócenia uwagi niektóre przewidziane w nim rozwiązania, które –w opinii Komisji – wymagałyby przemyślenia przed nadaniem projektowi ostatecznego kształtu.

Zgłoszone niżej uwagi, zastrzeżenia oraz propozycje rozwiązań –

dotyczące zarówno kwestii merytorycznych jak i redakcyjnych – dotyczą tylko niektórych, spośród ponad stu, szczegółowych propozycji zmian w Kodeksie karnym wykonawczym. Wydaje się też celowe zwrócenie uwagi na potrzebę wprowadzenia kilku innych zmian, nie ujętych w opiniowanym projekcie.

II. Zasadnicze zastrzeżenie budzi propozycja „przeniesienia” z Kodeksu karnego do Kodeksu karnego wykonawczego przepisów stanowiących materialną podstawę niektórych decyzji zapadających w postępowaniu wykonawczym. Chodzi w szczególności o przepisy dotyczące wykonywania kary warunkowo zawieszanej (art. 74 § 2 KK), zarządzenia wykonania kary warunkowo zawieszanej (art. 75-76 KK), warunkowego przedterminowego zwolnienia (art. 77-82 KK).

Zmian w obowiązujących kodeksach należy dokonywać tylko wówczas, gdy są one konieczne. Taka konieczność w omawianym wypadku nie ma miejsca.

Należy zatem opowiedzieć się za pozostawieniem *status quo* w tym zakresie. Nie oznacza to jednak poddania w wątpliwość proponowanych zmian dotyczących zarówno materialnych jak też formalnych przesłanek warunkowego zwolnienia, tyle, że powinny one nastąpić poprzez zmianę brzmienia art. 77 § 1 KK i art. 78 KK.

Zmiany powinny też objąć nieuwzględnionych w projekcie art. 73 § 2 KK (ewentualnie art. 159 KKW) a także art. 82 KK.

W pierwszym wypadku celowe jest zsynchronizowanie treści obu wymienionych przepisów. Chodzi o to, że w art. 73 § 2 KK (także w art. 95 § 2 KK i art. 98 KK) ustawodawca posługuje się zwrotem „dozór jest obowiązkowy”, zaś w art. 159 § 1 KKW – zwrotem „oddanie pod dozór jest obowiązkowe” (podobny zwrot znajdujemy też w art. 71 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii). Konsekwencją zróżnicowania tych pojęć jest – na przykład – możliwość wcześniejszego zwolnienia od dozoru tam, gdzie obowiązkowe jest tylko „oddanie pod dozór” i brak takiej możliwości tam, gdzie „dozór jest obowiązkowy”. Wypadki, których dotyczą wymienione przepisy takiego zróżnicowania nie uzasadniają;

Natomiast aktualne brzmienie art. 82 KK przewiduje, że ponowne warunkowe zwolnienie nie może nastąpić przed upływem roku od osadzenia skazanego w zakładzie karnym, a nie – po odbyciu co najmniej roku kary pozbawienia wolności. Taka treść wywołuje wątpliwości interpretacyjne i może prowadzić do wniosku (wyartykułowanego w orzecznictwie SA i w literaturze), że wymóg uprawniający do ubiegania się o ponowne warunkowe zwolnienie jest spełniony np. w wypadku, gdy niezwłocznie po osadzeniu w zakładzie karnym skazany uzyskał przerwę w jej odbywaniu, która trwała rok.

Prezentując wyrażone stanowisko o braku konieczności „przenoszenia” do Kodeksu karnego wykonawczego wymienionych przepisów Kodeksu karnego, jedynie ubocznie należy zauważyć

niekonsekwencję w tym przedmiocie. „Przeniesienie” to ma bowiem charakter wybiórczy. Pomija ono fakt, że w Kodeksie karnym znajduje się też kilka innych przepisów odnoszących się do wykonywania orzeczeń, w szczególności – w przedmiocie środków zabezpieczających, a więc art. 94 § 3 KK, 95 § 2 KK, art.95 § 2-2b KK (w brzmieniu obowiązującym od dnia 8 czerwca 2010 r.), część art. 96 § 3 KK, art. 96 § 4 KK, art. 97-98 KK. Dotyczy to także art. 67 § 4 KK regulującego wykonywanie orzeczenia o warunkowym umorzeniu postępowania.

III. Przekonuje uzasadnienie projektu o celowości przekazania egzekucji wszystkich należności Skarbu Państwa urzędom skarbowym. Wątpliwości budzi jednak zakres tego przekazania.

Proponowane brzmienie przepisów Rozdziału VIII (Grzywna) powoduje, że sąd będzie pozbawiony jakiegokolwiek nadzoru na wykonywaniem kary grzywny, poza możliwością podjęcia tylko trzech rodzajów decyzji (zamiana grzywny na pracę społecznie użyteczną, zarządzenie wykonania kary zastępczej, umorzenie grzywny), ale dopiero po stwierdzeniu bezskuteczności egzekucji, a więc w zależności od stanowiska organu egzekucyjnego, wobec którego nie ma żadnych uprawnień władczych. Proponowane rozwiązanie spowoduje pozbawienie grzywny elementów kary czyli dolegliwości ekonomicznej, której kształtowanie, a więc i nadzór nad jej wykonywaniem, powinien należeć do sądu. Dlatego konieczne jest pozostawienie w gestii sądu

kilku czynności, które urealnią ten nadzór. W przeciwnym wypadku grzywna będzie traktowana tylko jako jedna z wielu wierzytelności Skarbu Państwa, zrównana z podatkami i innymi daninami. W szczególności do sądu a nie do urzędu skarbowego powinno należeć:

1) wezwanie skazanego do dobrowolnego uiszczenia grzywny. Jak wynika z praktyki, potwierdzonej danymi statystycznymi, większość wykonanych grzywien następuje poprzez ich dobrowolne uiszczenie na skutek wezwania sądu. Duży wpływ na pozytywną reakcję skazanych ma właśnie to, że wezwanie do uiszczenia grzywny pochodzi od sądu, zawiera stosowne pouczenia i ostrzeżenia, jak też świadomość skazanych, że to właśnie do sądu, który takie wezwanie kieruje do nich, należy ewentualna decyzja o zarządzeniu wykonania kary zastępczej;

2) orzekanie o zamianie grzywny na pracę społecznie użyteczną także, gdy w ocenie sądu egzekucja byłaby bezskuteczna (tak jak obecnie), a więc bez konieczności oczekiwania na informację organu egzekucyjnego o jej bezskuteczności. W wielu wypadkach zamiana grzywny na pracę społecznie użyteczną przed wszczęciem egzekucji usprawnia postępowanie wykonawcze. Dopiero nie uiszczenie w terminie grzywny i nieskorzystanie przez sąd z możliwości wykonania jej w formie zastępczej, w postaci pracy społecznie użytecznej, powodowałoby przesłanie urzędowi skarbowemu polecenia egzekucyjnego;

3) podejmowanie decyzji o rozłożeniu grzywny na raty i

odwołaniu takiego rozłożenia. Są to decyzje bezpośrednio wpływające na stopień dolegliwości, jaka dotyka skazanego w wyniku orzeczenia kary grzywny i dlatego tylko sąd może decydować o stopniowaniu tej dolegliwości. Oddanie decydowania o tym w ręce urzędników nie wydaje się słuszne. Nie przekonuje też rezygnacja z możliwości odroczenia wykonania grzywny (na przykład do czasu ukończenia odbywania krótkoterminowej kary pozbawienia wolności).

IV. Opowiadając się za celowością ograniczenia możliwości wnoszenia przez strony zażaleń na postanowienia sądu tylko do wypadków wskazanych w ustawie (art. 6 § 1 KKW i w art. 21 KKW) należy podnieść, że katalog tych wypadków nie jest pełny. Pomija on większość postanowień mających za przedmiot wykonywanie środków zabezpieczających. W art. 201 § 2a KKW i w art. 204 KK przewidziano możliwość zaskarżania postanowień jedynie w przedmiocie określenia zakładu, w którym ma być wykonywany środek i w przedmiocie dalszego stosowania środka. Pominęto natomiast nie mniej istotne, bo dotyczące problemów związanych z faktycznym pozbawieniem sprawcy wolności, postanowienia mające za przedmiot: ponowne umieszczenie sprawcy w zakładzie zamkniętym (art. 94 § 3 KK i art. 95a § 3 KK), ustalenie potrzeby i sposobu wykonania środka określonego w art. 95a KK, zarządzenie zmiany sposobu jego wykonywania oraz zarządzenie umieszczenia w zakładzie zamkniętym sprawcy poddanego leczeniu

ambulatoryjnemu (art. 95a § 2-2b KK w brzmieniu obowiązującym od dnia 8 czerwca.2010 r.), a także liczne postanowienia wydawane w sprawach dotyczących skazanych, wobec których wykonywany jest środek zabezpieczający określony w art. 96 KK (art. 96 § 4 KK i art. 97 KK).

Wszystkie wymienione postanowienia, jako wydawane w postępowaniu wykonawczym, powinny być poddane regułom określonym w art. 6 § 1 KKW i art. 21 KKW w proponowanym ich brzmieniu (nie ma do nich zastosowania art. 459 § 2 KPK, a to z uwagi na treść art. 1 § 2 KKW w zw. z art. 6 § 1 KKW i art. 21 KKW). Niezbędne jest więc wprowadzenie przepisu przewidującego prawo wnoszenia zażaleń na wszystkie postanowienia dotyczące wykonywania środków zabezpieczających, a nie tylko w dwóch wymienionych wypadkach.

Powinna być też przewidziana możliwość zaskarżania postanowień dotyczących wykonywania środków zabezpieczających określonych w art. 71 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii. Może to nastąpić poprzez usunięcie obecnego zawężenia stosowania przepisów Rozdziału XIII Kodeksu karnego wykonawczego (Środki zabezpieczające) tylko do środków zabezpieczających „przewidzianych w kodeksie karnym” (zob. art. 200 KKW). Uniemożliwia ono stosowanie tych przepisów, w tym przewidujących wnoszenie zażaleń, do środka określonego w art. 71 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, chociaż w swej istocie jest on

zbliżony do środka określonego w art. 96 § 1 KK. Celowe jest więc skreślenie w art. 200 KKW zwrotu: „przewidzianych w kodeksie karnym”.

V. Projekt przewiduje zmianę brzmienia kilku przepisów Kodeksu karnego wykonawczego, istotnie różniącą się od zmian już uchwalonych po dniu 8 kwietnia 2009 r. lub zawartych w projektach późniejszych, a więc opracowanych po tym dniu. Wydaje się, że te uchwalone zmiany i propozycje zmian stwarzają potrzebę zaktualizowania przepisów analizowanego projektu, które dotyczą tych samych kwestii. Zakładając, że analizowany projekt „dużej” nowelizacji Kodeks karnego wykonawczego zostanie uchwalony już po wejściu w życie późniejszych projektów (jest to założenie najbardziej prawdopodobne), doszłoby do sytuacji, w której zmiany proponowane w tych późniejszych projektach, mające swoje merytoryczne uzasadnienie, zostałyby zniweczone. W szczególności należy zwrócić uwagę na to, że:

1) proponowane brzmienie art. 22 KKW pomija udział w posiedzeniu sądu pokrzywdzonego przewidziany w późniejszym projekcie (art. 1 pkt 1 projektu ustawy o zmianie ustawy Kodeks karny wykonawczy oraz ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie);

2) proponowane brzmienie art. 65 § 1 KKW określa inaczej przesłanki zarządzenia wykonania kary zastępczej w wypadku uchylania się skazanego od kary ograniczenia wolności (m. in. nie przewiduje

grzywny, jako kary zastępczej), niż to zostało uregulowane w art. 3 pkt 9 ustawy z dnia 5 listopada 2009 r. zmieniającej Kodeks karny wykonawczy (Dz. U. Nr 206, poz. 1589). W przepisie tym, który wejdzie w życie w dniu 8 czerwca br nadane zostało art. 65§ 1 KKW inne brzmienie, niż w analizowanym projekcie;

3) proponowane brzmienie art. 115 § 9 KKW jest inne, niż uchwalone w art. 14 ustawy z dnia 7 maja 2009 r. o uchyleniu lub zmianie niektórych upoważnień do wydawania aktów wykonawczych (Dz. U. Nr 98, poz. 817);

4) proponowane brzmienie art. 151 KKW zasadniczo różni się od tego, jakie wprowadziła obowiązująca już ustawa z dnia 9 października 2009 r. (Dz. U. Nr 190, poz. 1475) – chodzi o zasady i przesłanki fakultatywnego odroczenia wykonania kary pozbawienia wolności;

5) proponowane brzmienie art. 168a KKW różni się od późniejszej propozycji zmiany tego przepisu zawartej w art. 1 pkt 3 wskazanego wyżej projektu ustawy o zmianie ustawy Kodeks karny wykonawczy oraz ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie;

6) proponowane brzmienie art. 173 § 2 pkt 11 KKW powiela obecne pojęcie „fundusz pomocy postpenitencjarnej” mimo, iż stosowanie do treści art. 2 ustawy z dnia 8 stycznia 2010 r. w sprawie zmiany ustawy – Kodeks karny, ustawy Kodeks karny wykonawczy oraz ustawy – Prawo ochrony środowiska, fundusz ten nosić będzie nazwę „Fundusz Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej”.

Ustawa ta wprowadziła w art. 173 § 2 KKW zwrot „udzielanie pomocy postpenitencjarnej” w miejsce dotychczasowego zwrotu „udzielanie pomocy z funduszu pomocy postpenitencjarnej”. Niezbędne jest uwzględnienie tej zmiany w proponowanym brzmieniu art. 173 § 2 pkt 11 KKW;

7) proponowane brzmienie art. 201 § 2a KKW bardzo istotnie różni się od ustalonego w art. 3 pkt 14 ustawy z dnia 5 listopada 2009 r. (Dz. U. Nr 206, poz. 1589), w szczególności pomija określone w tej ustawie zasady kierowania do wykonywania środków zabezpieczających, określonych w art.95a KK.

VI. Proponowane brzmienie art. 173 § 2 pkt 3-10 KKW zawiera katalog wniosków, które mogą składać kuratorzy zawodowi. W związku z tym nasuwają się następujące krytyczne uwagi:

1) bardzo znaczny stopień ogólności proponowanego brzmienia art. 173 § 2 pkt 9 KKW („w uzasadnionych wypadkach składanie innych wniosków związanych z wykonywaniem orzeczenia sądu”) rodzi wątpliwość w oparciu o jakie kryteria i kto ma oceniać ów „uzasadniony wypadek”; od tej oceny będzie zależało, czy wniosek zostanie rozpoznany merytorycznie, czy też postępowanie wywołane nim zostanie umorzone, z uwagi na złożenie go przez osobę nieuprawnioną (art. 15 § 1 KKW). Wprowadzanie tego przepisu wydaje się zbędne,

bowiem we wszystkich wypadkach, w których kurator nie ma uprawnień do składania wniosków o wszczynanie postępowań incydentalnych, może sygnalizować sądowi potrzebę ich wszczynania z urzędu;

2) niezrozumiałe, nieprawidłowe z punktu widzenia techniki legislacyjnej, a także zbędne, jest parokrotne wskazywanie w różnych przepisach tych samych wniosków, które mogą składać kuratorzy zawodowi (ta wadliwość w dużej części występuje już w aktualnym stanie prawnym). I tak:

a) według proponowanego brzmienia art. 173 § 2 pkt 10 KKW obowiązkiem kuratora jest składanie wniosków związanych z wykonywaniem kary ograniczenia wolności, co w innej nieco wersji powtórzone jest w art. 66 § 1 KKW oraz w art. 57 § 2 KKW (w brzmieniu nadanym ustawą z dnia 5 listopada 2009 r);

b) dwukrotnie: w art. 161 § 2 KKW i w art. 173 § 2 pkt 7 KKW mowa jest o składaniu przez kuratora wniosków o warunkowe przedterminowe zwolnienie;

c) również dwukrotnie: w art. 160 § 2 KKW i w art. 173 § 2 pkt 7 KKW przewiduje się składanie przez kuratora wniosków o odwołanie warunkowego zwolnienia;

d) identyczna sytuacja ma miejsce, gdy chodzi o wnioski w przedmiocie zarządzenia wykonania kary warunkowo zawieszanej; wymienia się je w art. 177b § 6 KKW i w art. 173 § 2 pkt 8 KKW;

e) to samo dotyczy wniosków dotyczących modyfikacji wyroku warunkowo umarzającego postępowanie w zakresie dozoru i obowiązków (art. 177b § 6 KKW w zw. z art. 67 § 4 KK i art. 173 § 2 pkt 5 KKW), a także takiej modyfikacji w orzeczeniu o warunkowym zawieszeniu wykonania kary (art. 177b § 6 KKW i art. 173 § 2 pkt 5 KKW) i o warunkowym przedterminowym zwolnieniu (art. 163 § 2 KKW i art. 173 § 2 KKW).

Taka regulacja nie była chyba zamierzona przez autorów projektu. Wskazuje na to niekonsekwencja w tym zakresie. W art. 152 KKW jest bowiem mowa o składaniu wniosków o warunkowe zawieszenie wykonania kary na podstawie tego przepisu, zaś wnioski te zostały pominięte w art. 173 § 2 KKW, natomiast o wnioskach w przedmiocie odroczenia wykonania kary i przerwy w jej odbywaniu oraz odwołania odroczenia i przerwy mowa jest tylko w art. 173 § 2 pkt 6 KKW (pominięte one zostały w Oddziale 10 KKW - „Odroczenie i przerwa odbywania kary pozbawienia wolności”).

Wymogi wynikające z zasady jasności prawa uzasadniają propozycję, aby te nieprawidłowości wyeliminować. Może to nastąpić w dwojaki sposób:

- 1) poprzez pozostawienie zamkniętego katalogu wniosków w art. 173 § 2 KKW i uchylenie przepisów dublujących zawartą w nim regulację. Realizacja tej zasady wymagałaby nadto włączenie do tego katalogu wniosków o zastosowanie art. 152 KKW, o których mówi się

tylko w proponowanym brzmieniu art. 152 § 2 KKW ;

2) poprzez regulację w przedmiocie składania wniosków w przepisach określających poszczególne postępowania incydentalne i zastąpienie katalogu wniosków zamieszczonym w art. 173 § 2 KKW zwrotem; „składanie wniosków wypadkach wskazanych w ustawie”.

Istnieje też potrzeba pominięcia we wspomnianym katalogu wniosków o podjęcie postępowania warunkowo umorzonego (art. 173 § 2 pkt 4 KKW), bowiem nie jest to instytucja prawa karnego wykonawczego, zaś składanie przez kuratorów wniosków w tym przedmiocie przewiduje art. 549 KPK.

VII. Nie uległa w projekcie wyeliminowaniu obecna niespójność dotycząca jednej z przesłanek odwołania warunkowego zwolnienia zawartej w proponowanym art. 160 § 1 pkt 4 KKW i zarządzenia wykonania kary (art. 75 § 2 KK). W pierwszym przepisie wymieniona jest – jako taka przesłanka – sytuacja, w której sprawca w okresie próby popełnił inne przestępstwo lub wymierzono mu inną karę, niż określoną w pkt 1 (mowa tam o przestępstwie umyślnym i karze pozbawienia wolności). Natomiast w drugim wypadku mowa tylko – jako o takiej przesłance – o popełnieniu innego przestępstwa, niż określone w § 1. Z wykładni zarówno językowej jak też systemowej można wyprowadzić wniosek, że przesłanką fakultatywnego zarządzenia wykonania kary nie może być popełnienie przestępstwa, za które wymierzono inną karę, niż

kara pozbawienia wolności. Nie wydaje się, aby było potrzebne istnienie tej niespójności.

VIII. Uzasadnienie projektu w części dotyczącej skutków finansowych regulacji nie przewiduje wydatnego zwiększenia ilości etatów kuratorów zawodowych dla dorosłych. Działania w tym zakresie powinny być prowadzone równoległe z procesem legislacyjnym, a nawet wyprzedzać ten proces.

Dokonywane zmiany w prawie karnym wykonawczym nakładają na kuratorów bardzo dużo nowych zadań wynikających z rozszerzanego systemu probacji. Nie podołają oni tym zadaniom w ramach dotychczasowej ilości etatów zwłaszcza, że z uzasadnienia projektu wynika, iż już aktualnie ich obciążenie znacznie przekracza zakładane normy. Te nowe zadania wynikają zarówno z analizowanego projektu (por. proponowane brzmienie art. 14§ 1, art. 151 § 4, 173 § 2 pkt 2, 173 § 3 i 4 itp.) jak też z nowych przepisów dotyczących nadzoru elektronicznego i obowiązujących od 8 czerwca 2010 r zmian w zakresie wykonywania kary ograniczenia wolności.

Wyrażając stanowisko o konieczności wydatnego zwiększenia ilości etatów kuratorów zawodowych nie można też pominąć bardzo odczuwalnego przez nich zwiększenia obowiązków o charakterze statystycznym i administracyjno-biurowym, znacznie ograniczających pracę w terenie.

Istnieje realna obawa, że nie zapewnienie dużej ilości nowych etatów kuratorów dla dorosłych zniweczy zakładany w reformie prawa karnego wykonawczego wzrost znaczenia probacji; nie ulega wątpliwości, że kurator jest jednym z najistotniejszych elementów systemu probacji.

IX. Należy zwrócić jeszcze uwagę na trzy kwestie natury redakcyjnej:

1) użyte w art. 6 § 4 KKW określenie: „zwroty wulgarne, obelżywe, gwara przestępców”, jako przesłanka pozostawienia skargi lub wniosku bez rozpoznania, wydaje się zbyt ogólne; ocena, czy taka sytuacja ma miejsce zależy w dużym stopniu od wrażliwości autora i osoby oceniającej;

2) chyba przez przeoczenie w proponowanym brzmieniu art. 160 § 1 pkt 2 KKW, jako jedną z przesłanek obligatoryjnego odwołania warunkowego zwolnienia, wskazano „niewykonywanie obowiązków” a nie „uchylanie się od obowiązków”. Przecież niewykonywanie obowiązków może wynikać z przyczyn niezależnych od skazanego;

3) w art. 155 KKW mowa jest o „jednym roku”, podczas gdy w innych przepisach - o „roku”.

