



ORZECZNICTWO TRYBUNAŁU KONSTYTUCYJNEGO ZBIÓR URZĘDOWY

Seria A

Warszawa, dnia 12 stycznia 2018 r.

Pozycja 3

POSTANOWIENIE z dnia 10 stycznia 2018 r. Sygn. akt P 113/15

Trybunał Konstytucyjny w składzie:

Stanisław Rymar – przewodniczący
Piotr Pszczółkowski – sprawozdawca
Małgorzata Pyziak-Szafnicka
Piotr Tuleja
Sławomira Wronkowska-Jaśkiewicz,

po rozpoznaniu, na posiedzeniu niejawnym w dniu 10 stycznia 2018 r., pytania prawnego Sądu Rejonowego Katowice-Wschód w Katowicach, czy:

- 1) art. 119 § 1 ustawy z dnia 20 maja 1971 r. – Kodeks wykroczeń (Dz. U. z 2013 r. poz. 482, ze zm.), w brzmieniu obowiązującym od 9 listopada 2013 r., w zakresie, w jakim nie odnosi wartości skradzionej rzeczy, tj. 1/4 minimalnego wynagrodzenia, do daty popełnienia czynu, jest zgodny z art. 2, art. 32 ust. 1 i art. 42 ust. 1 w związku z art. 175 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej,
- 2) art. 2a § 4 w związku z art. 2a § 5 w związku z art. 119 § 1 ustawy – Kodeks wykroczeń, w brzmieniu obowiązującym od 21 marca 2015 r., jest zgodny z art. 2 Konstytucji,

p o s t a n a w i a:

na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 2072) umorzyć postępowanie.

Orzeczenie zapadło jednogłośnie.

UZASADNIENIE

I

1. W postanowieniu z 7 lipca 2015 r. Sąd Rejonowy Katowice-Wschód w Katowicach – Wydział IV Karny (dalej: sąd pytający) przedstawił Trybunałowi pytanie prawne dotyczące konstytucyjności art. 119 § 1 oraz art. 2a § 4 i 5 ustawy z dnia 20 maja 1971 r. – Kodeks wykroczeń (Dz. U. z 2013 r. poz. 482, ze zm.; dalej: k.w.).

W ocenie sądu pytającego:

1) art. 119 § 1 k.w., w brzmieniu obowiązującym od 9 listopada 2013 r., w zakresie, w jakim nie odnosi wartości skradzionej rzeczy (tj. 1/4 minimalnego wynagrodzenia za pracę) do daty popełnienia czynu, narusza:

– art. 2 Konstytucji przez to, że „narusza zaufanie obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa oraz niedziałanie prawa wstecz”,

– art. 32 ust. 1 Konstytucji przez to, że „powoduje odmienne traktowanie współsprawców tego samego czynu w zależności od zmiany przepisów blankietowych ogłaszanych po dacie wydania prawomocnego wyroku”,

– art. 42 ust. 1 w związku z art. 175 Konstytucji przez to, że „odrywa ocenę czynu i wymiar kary od daty jego popełnienia, prowadząc do zmian w drodze postanowień prawomocnych wyroków sądowych w zależności od zmian przepisów blankietowych wydawanych przez organy władzy wykonawczej, jak i etapu wykonywania kar, w tym uzależniając ostateczny wymiar kary od podlegającej zmianie kolejności wykonywania kar, jak [i] wydawanych później wyroków łącznych obejmujących wyroki, w których orzeczone kary podlegają zmianie, a kara już uprzednio wykonana podlega zaliczeniu na poczet orzekanej kary łącznej, stając się ponownie karą wykonywaną, a nie wykonaną”,

oraz że:

2) art. 2a § 4 w związku z art. 2a § 5 oraz w związku z art. 119 § 1 k.w., w brzmieniu obowiązującym od 21 marca 2015 r., jest niezgodny z art. 2 Konstytucji przez to, że „narusza zaufanie obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa w zakresie kryterium jasności i jednoznaczności przepisów prawa, w tym w zakresie rozróżnienia sytuacji kształtowania obowiązku działania organów z urzędu lub też kształtowania sytuacji prawnej obywatela z mocy prawa”.

Sąd pytający sprecyzował przy tym, że pytanie prawne dotyczy łącznie art. 119 oraz art. 2a k.w., ponieważ oba przepisy są nierozzerwalnie powiązane, a w przypadku stwierdzenia niekonstytucyjności art. 119 § 1 k.w. – art. 2a k.w. „straci rację bytu”.

1.1. Pytanie prawne zostało przedstawione w związku z wnioskiem skierowanym do sądu pytającego przez Sąd Rejonowy Katowice-Zachód w Katowicach o zmianę – na podstawie art. 2a § 1-4 k.w. – jednostkowej kary pozbawienia wolności orzeczonej przez Sąd Rejonowy Katowice-Wschód w Katowicach w wyroku z grudnia 2009 r., a później objętej wyrokiem łącznym wydanym przez Sąd Rejonowy Katowice-Zachód w Katowicach w czerwcu 2014 r.

Kara jednostkowa (tj. kara 1 roku pozbawienia wolności) wymierzona została za czyn polegający na zaborze w celu przywłaszczenia odzieży o łącznej wartości 434 zł. Został on zakwalifikowany przez sąd jako występki opisany w art. 278 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. Nr 88, poz. 553, ze zm.; dalej: k.k.).

Kara łączna, ustalona w wyroku łącznym Sądu Rejonowego Katowice-Zachód w Katowicach, ma być wprowadzona do wykonania 30 maja 2038 r. z uwagi na wymierzenie skazanemu również kary 25 lat pozbawienia wolności wyrokiem Sądu Okręgowego w Katowicach z sierpnia 2011 r., która to kara podlega obecnie wykonaniu.

1.2. Uzasadniając zarzut niezgodności art. 119 § 1 k.w. z zasadami prawidłowej legislacji, sąd pytający przywołał przepisy prawa karnego materialnego oraz karnego skarbowego, które *expressis verbis* odnoszą kryterium ustalania wartości przedmiotu czynu zabronionego do momentu jego popełnienia. W opinii sądu pytającego, skoro w innych przepisach z zakresu prawa karnego ustawodawca wyraźnie wskazał – jako miarodajny – moment popełnienia czynu, to przyjmując należy, że nie powtarzając tej reguły w art. 119 § 1 k.w., ustawodawca świadomie od niej w tym przypadku odstąpił. W efekcie osoba, która jest podejrzana

o popełnienie przestępstwa kradzieży, nie może być – z uwagi na wartość zabranego mienia zbliżoną do granicy dzielącej przestępstwo kradzieży od wykroczenia kradzieży – pewna wyniku postępowania. Przyjęte rozwiązanie powoduje również i to, że znaczenie traci sędziowski wymiar kary, dokonywany przy znajomości akt sprawy, osoby oskarżonego i charakteru czynu, natomiast wymiar kary zaczyna zależeć przede wszystkim od tego, jaka będzie treść przepisów wykonawczych określających kwotę minimalnego wynagrodzenia w chwili wdrożenia wykonania kary. Brak powiązania w art. 119 § 1 k.w. wartości mienia stanowiącego przedmiot czynu zabronionego z datą jego popełnienia godzi też w stabilność wyroków sędziowskich, które podlegają – w ramach mechanizmu opisanego w art. 2a k.w. – wielokrotnej zmianie, *de facto* aż do czasu przedawnienia wykonania kary. Dochodzi równocześnie do rozerwania więzi instytucji prawa karnego materialnego oraz wątpliwości i rozbieżności interpretacyjnych z tym związanych. Ustawodawca w żaden sposób nie uzasadnił odejścia od ugruntowanej praktyki legislacyjnej, łączącej wartość skradzionego mienia z chwilą jego zaboru, co dodatkowo rodzi pytanie o racjonalność działania. Ponadto częste zmiany legislacyjne, dotyczące art. 119 § 1 k.w., destabilizująco wpływają na porządek prawny oraz indywidualne sytuacje skazanych, jakie ukształtowane zostały prawomocnymi wyrokami sądowymi.

1.3. Sąd pytający stwierdził również, że – z punktu widzenia zasady równego traktowania – nie do zaakceptowania jest sytuacja, w której współsprawcy tego samego czynu odbywają karę inną niż ta, która została orzeczona w wyroku, jedynie z powodu różnej wysokości minimalnego wynagrodzenia ustalonej w momencie wprowadzania kary do wykonania. Kwestionowane rozwiązanie prowadzi wręcz do „premiowania” osób popełniających więcej czynów zabronionych, w przypadku których kary pozbawienia wolności będą później wykonywane z powodu innych skazań. Sąd pytający dostrzegł też w tym naruszenie zasady sprawiedliwości społecznej. W związku z niepowiązaniem wartości przedmiotu kradzieży z momentem popełnienia czynu zabronionego osoba popełniająca przestępstwo jest „premiowana” wyłącznie ze względu na coroczną zmianę przepisów wykonawczych określających wysokość minimalnego wynagrodzenia oraz przeciąganie postępowania karnego. W odbiorze społecznym stwarza to wrażenie, że o surowości kary nie decyduje rzeczywista wartość skradzionej rzeczy (szkodliwość społeczna czynu) w chwili popełnienia czynu, ale zmiana przepisów rozporządzeniowych w miarę upływu czasu od daty popełnienia czynu oraz kolejność wykonywania kar. Sąd pytający zauważył ponadto, że mechanizm opisany w art. 2a k.w. skutkuje łagodniejszym traktowaniem sprawców działających w warunkach recydywy lub popełniających inne czyny zabronione już po wydaniu wyroku.

1.4. Odnosząc się do wzorca wynikającego z art. 42 ust. 1 Konstytucji, sąd pytający przypomniał, że zasada wyłączności ustawy w sferze prawa karnego *sensu largo* dotyczy zarówno znamion czynu zabronionego, jak i rodzaju i wysokości kar oraz zasad wymierzania tych kar. Zdaniem sądu pytającego, art. 119 § 1 k.w. narusza ten wzorzec, bowiem czyn polegający na zaborze cudzego mienia w celu przywłaszczenia nie został w sposób dostateczny dookreślony z uwagi na brak wskazania, że wartość skradzionego mienia powinna być ustalana na moment popełnienia czynu.

1.5. W odniesieniu do art. 2a § 4 i 5 k.w. sąd pytający wskazał, że brzmienie tych jednostek redakcyjnych powoduje rozbieżności interpretacyjne. Na relację między § 4 i 5 tego przepisu inaczej zapatrują się sądy, które wydały wyroki jednostkowe, oraz sądy, które orzekają wyrok łączny. Ustawodawca przewidział, że w przypadku, gdy zmiana podlega kara pozbawienia wolności orzeczona za przestępstwo, które w świetle nowej ustawy stanowi wykroczenie, to kara łączna, dla której podstawą była taka kara jednostkowa, traci moc *ex lege*. W konsekwencji, zdaniem sądu pytającego, na gruncie sprawy zawisłej przed tym sądem

uznać należałoby, że „kara łączna orzeczona wyrokiem łącznym utraciła moc bez potrzeby wydawania postanowienia, o które zwraca się Sąd Rejonowy Katowice-Zachód w Katowicach. Tymczasem jednak § 5 przywołanego przepisu wskazuje, że mechanizmu tego nie stosuje się, jeśli [jego] zastosowanie wywołuje dla sprawcy skutki mniej korzystne. (...) powstaje pytanie, kto ma badać i w jaki sposób, czy skutki prawne są bardziej, czy mniej korzystne dla sprawcy, skoro dla upadku kary łącznej pozbawienia wolności nie jest koniecznym wydanie postanowienia (...). Co w sytuacji, gdy [s]ąd wydający wyrok łączny uzna, że kara ta straciła moc w trybie art. 2a § 4 k.w., a [s]ąd wydający wyrok jednostkowy wyda postanowieni[e] o odmowie dokonania zamiany kary jednostkowej w trybie art. 2a § 2 k.w. – z uwagi na fakt, że sytuacja obecna jest bardziej korzystna?” (uzasadnienie pytania prawnego, s. 19).

1.6. W uzasadnieniu pytania prawnego sąd pytający wyjaśnił, że stwierdzenie przez Trybunał niezgodności art. 119 § 1 k.w. spowoduje, że sąd nie będzie mógł dokonać zmiany kary pozbawienia wolności na karę aresztu na podstawie art. 2a k.w. Ze względu na wydany w sprawie, która jest kanwą przedstawienia pytania prawnego, wyrok łączny niezbędne jest również uzyskanie odpowiedzi co do konstytucyjności art. 2a § 4 i 5 k.w. Orzeczenie Trybunału w tym zakresie pozwoli sądowi rozstrzygnąć, czy wyrok łączny *ex lege* stracił moc (czy też utraci go dopiero z chwilą zamiany kar przez sąd, który wydał wyrok jednostkowy) oraz czy sąd ma obowiązek zamiany kary w trybie opisanym w art. 2a k.w. z uwzględnieniem reguły stosowania norm korzystniejszych dla sprawcy.

2. W piśmie z 23 sierpnia 2016 r. stanowisko w sprawie zajął Prokurator Generalny, który wniósł o orzeczenie, że:

– art. 119 § 1 k.w. w zakresie, w jakim nie odnosi wartości skradzionego mienia do czasu popełnienia czynu, co – w przypadku, gdy orzeczona za przestępstwo kara pozbawienia wolności nie została wykonana – umożliwi zastosowanie art. 2a § 1 i 4 k.w., który dopuszcza kontrawencjonalizację objętego wyrokiem łącznym czynu z przestępstwa na wykroczenie, jeżeli przyjęta w jednostkowym wyroku skazującym za przestępstwo kradzieży z art. 278 § 1 k.k. wartość mienia jest niższa od wartości granicznej mienia, decydującej o potraktowaniu danego czynu za przestępstwo bądź wykroczenie, stanowiącej 1/4 minimalnego wynagrodzenia za pracę, jest zgodny z art. 2, art. 32 ust. 1 i art. 42 ust. 1 w związku z art. 175 ust. 1 Konstytucji oraz nie jest niezgodny z art. 175 ust. 2 Konstytucji;

– art. 2a § 4 w związku z art. 2a § 5 k.w. w zakresie, w jakim odnosi się do objętego prawomocnym wyrokiem skazującym za przestępstwo, a stanowiącego według nowej ustawy wykroczenie, czynu, za który orzeczono karę pozbawienia wolności i kara ta była podstawą orzeczenia kary łącznej, jest zgodny z zasadą prawidłowej legislacji wynikającą z art. 2 Konstytucji.

W pozostałym zakresie postępowanie powinno być, zdaniem Prokuratora Generalnego, umorzona ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

2.1. Przed przedstawieniem merytorycznego stanowiska dotyczącego wątpliwości prawnych podniesionych przez sąd pytający Prokurator Generalny odniósł się do kwestii spełnienia przesłanki funkcjonalnej warunkującej możliwość merytorycznego rozpatrzenia tej sprawy przez Trybunał.

W tym zakresie rozważył, czy zamianie, o jakiej mowa w art. 2a k.w., podlega też prawomocnie orzeczona za przestępstwo kara pozbawienia wolności z warunkowym jej zawieszeniem, której wykonanie zarządzono w postępowaniu wykonawczym i którą objęto następnie wyrokiem łącznym. Wskazawszy na dorobek orzeczniczy i doktrynalny, jaki został wypracowany na gruncie art. 50 ustawy z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1247; dalej: ustawa

zmieniająca z 2013 r.), Prokurator Generalny stwierdził, że kontrawencjonalizacja ma zastosowanie wyłącznie do kar, które podlegają (nadal) wykonaniu. W jego ocenie, do kar objętych kontrawencjonalizacją należy zarówno prawomocnie orzeczona bezwzględna kara pozbawienia wolności, jak i prawomocnie orzeczona kara pozbawienia wolności z warunkowym jej zawieszeniem wykonania, o ile wykonanie tej kary zostało potem prawomocnie zarządzone.

Tym samym pytanie prawne rozpatrywane przez Trybunał w niniejszym postępowaniu spełniło – zdaniem Prokuratora Generalnego – przesłankę funkcjonalną.

2.2. Prokurator Generalny zajął również stanowisko, że w sprawie zawisłej przed sądem pytającym zastosowanie rzeczywiście znajdzie art. 2a k.w. W chwili wejścia w życie ustawy zmieniającej z 2013 r. mechanizm przewidziany w art. 50 tej ustawy nie mógł objąć wyroku z grudnia 2009 r., na mocy którego sprawca został prawomocnie skazany za czyn polegający na kradzieży rzeczy o łącznej wartości 434 zł, ponieważ wysokość minimalnego wynagrodzenia wynosiła wówczas 1400 zł, wobec czego czyn ten nadal należało kwalifikować jako przestępstwo (występek). Kontrawencjonalizacja w tej sprawie stała się możliwa dopiero po wejściu w życie ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 396; dalej: ustawa zmieniająca z 2015 r.) w zakresie, w jakim wprowadziła stały mechanizm zamiany kar, opisany w art. 2a k.w. Od 1 stycznia 2015 r. wysokość minimalnego wynagrodzenia wynosiła już bowiem 1750 zł, a więc czyn stał się wykroczeniem w rozumieniu art. 119 § 1 k.w.

W sprawie zawisłej przed sądem pytającym zastosowanie ma w szczególności art. 2a § 4 k.w., ponieważ czyn, którego konwalidacja ma dotyczyć, został objęty wyrokiem łącznym. Sąd pytający będzie musiał również uwzględnić treść art. 2a § 5 k.w., który wyłącza dopuszczalność kontrawencjonalizacji, jeżeli miałyby ona wywołać skutki prawne mniej korzystne dla sprawcy.

Prokurator Generalny sprecyzował przy tym, że – ze względu na stan faktyczny i prawny sprawy, na kanwie której przedstawione zostało pytanie prawne – postępowanie przed Trybunałem powinno zostać umorzone w zakresie, w jakim regulacja opisana w art. 2a § 4 i 5 k.w. miałyby odnosić się do czynów objętych prawomocnym wyrokiem skazującym za przestępstwo, stanowiące według nowej ustawy wykroczenie, za który to czyn orzeczono karę inną niż kara pozbawienia wolności oraz kara ta stała się podstawą orzeczenia kary łącznej.

2.3. Odnosząc się do merytorycznych kwestii podniesionych w pytaniu prawnym, Prokurator Generalny stwierdził, że rozumowanie sądu pytającego wynika z błędnego założenia, jakoby art. 2a k.w. automatycznie przesądzał o tym, że podlegający kontrawencjonalizacji czyn zabroniony stanowił wykroczenie już w chwili popełnienia. Tymczasem z orzecznictwa Sądu Najwyższego wynika, że w ramach procedury opisanej w art. 2a k.w. nie dochodzi wcale do przekwalifikowania czynu sprawcy z przestępstwa na wykroczenie; ma miejsce jedynie modyfikacja kary wymierzonej za to przestępstwo. Nie może zatem być mowy o stosowaniu art. 2a k.w. wstecz i dokonywaniu na nowo prawnej oceny znamion osądzonej już kradzieży. Istota unormowania zawartego w tym przepisie sprowadza się bowiem do stwierdzenia, że nie ma podstaw do wykonywania kary pozbawienia wolności orzeczonej za przestępstwo w sytuacji, kiedy – zgodnie z „ustawą nową” – czyn sprawcy stanowi wykroczenie. Sprawca czynu pozostaje jednak osobą skazaną za przestępstwo, a nie osobą ukaraną za wykroczenie.

Zdaniem Prokuratora Generalnego, sąd pytający nie ma racji, twierdząc, że art. 119 § 1 k.w. narusza zasady poprawnej legislacji i zasadę określoności czynów zabronionych przez to, iż nie odnosi się wyraźnie do czasu popełnienia czynu. Momentem, jaki musi być brany pod uwagę przy ustalaniu wartości granicznej mienia w celu dokonania kwalifikacji

czynu jako przestępstwa albo wykroczenia, nie jest data popełnienia czynu, ale data orzekania przez sąd w sprawie odpowiedzialności za zabronione prawem zachowanie, o czym przesądza treść art. 4 § 1 k.k. oraz art. 2 § 1 k.w. Przepisy te dają możliwość uwzględnienia w chwili orzekania zmiany stanu normatywnego, jeśli nowa regulacja jest korzystniejsza dla sprawcy.

Reguły intertemporalne zawarte w art. 4 § 1 k.k. i art. 2 § 1 k.w. nie mają natomiast zastosowania podczas dokonywania zamiany kar na podstawie art. 2a k.w., ponieważ kontrawencjonalizacja nie polega na określeniu „na nowo” czynu zabronionego (czy inaczej – przypisaniu sprawcy na nowo czynu zabronionego), ale sprowadza się do określenia nowej kary za osądzony już prawomocnie czyn zabroniony, ustalony w przeszłości i przypisany sprawcy wraz z właściwą wtedy prawną kwalifikacją tego czynu.

Kontrawencjonalizacja – jak podkreślił Prokurator Generalny – nie polega na działaniu prawa wstecz, jako że charakter prawny czynu nie ulega zmianie. Zmianie ulega jedynie wymiar kary, który zostaje dostosowany do nowego stanu prawnego.

W ocenie Prokuratora Generalnego, art. 119 § 1 k.w. w zakresie, w jakim odsyła do przepisów rozporządzeniowych, stosowany w związku z art. 2a k.w., nie narusza funkcji gwarancyjnej prawa karnego. Nakaz stosowania ustawy względniejszej dla sprawcy jest przecież jedną z podstawowych zasad gwarancyjnych. Mechanizm zakwestionowany przez sąd pytający – wbrew twierdzeniom tego sądu – służy także realizacji faktycznej równości wobec prawa. Cechę relewantną stanowi tu prawomocne skazanie na karę pozbawienia wolności za przestępstwo kradzieży mienia przed wejściem w życie „ustawy nowej”, określającej wyższą od przyjętej w wyroku skazującym wartość graniczną mienia, która decyduje o kwalifikowaniu czynu jako przestępstwa albo wykroczenia, w sytuacji, gdy wyrok ten został objęty wyrokiem łącznym, zaś orzeczonej kary pozbawienia wolności jeszcze nie wykonano.

Zdaniem Prokuratora Generalnego, z punktu widzenia zasady równości nie budzi wątpliwości, że korzystniejsze regulacje powinny być stosowane także do tych sprawców, którzy popełnili przestępstwo przed wejściem w życie tych regulacji. Skoro art. 2a k.w. – jako norma prawa intertemporalnego – chroni równość wobec prawa i służy pogłębieniu zaufania do prawa i poczucia pewności prawa, to te same wartości chroni też – jak to ujął sąd pytający – „art. 2a k.w. w zestawieniu z obowiązującą treścią art. 119 § 1 k.w.”

2.4. Prokurator Generalny nie podzielił również wątpliwości sądu pytającego dotyczących konstytucyjności art. 2a § 4 w związku z art. 2a § 5 k.w.

Przepisy te dotyczą instytucji kary łącznej, wobec czego należy je interpretować z uwzględnieniem ogólnych zasad orzekania o karze łącznej. W szczególności trzeba wziąć pod uwagę treść art. 575 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. Nr 89, poz. 555, ze zm.; dalej: k.p.k.).

Stosownie do art. 575 § 2 k.p.k., uchylenie lub zmiana choćby jednego z wyroków jednostkowych, będących podstawą wyroku łącznego, powoduje *ex lege* utratę mocy wyroku łącznego. Dotyczy to również tych przypadków, gdy wyrok jednostkowy zostanie zmieniony w zakresie wymierzonej kary – bez względu na to, w jakim trybie doszło do zmiany tego wyroku. W przypadkach przewidzianych w art. 2a k.w. ma właśnie miejsce taka zmiana (modyfikacja) wyroku w części dotyczącej orzeczenia o karze.

Jak podkreślił Prokurator Generalny, skoro warunkiem utraty *ex lege* mocy wyroku łącznego jest uprzednia zmiana jednostkowego wyroku w zakresie orzeczenia o karze – również w ramach mechanizmu kontrawencjonalizacji, o jakim mowa w art. 2a k.w. – to za oczywiste trzeba uznać, że zanim do takiej zmiany nie dojdzie, wyrok łączny nie traci mocy i nadal obowiązuje. Zmiana w trybie kontrawencjonalizacji może nastąpić zaś jedynie w wyroku wydania przez sąd postanowienia na podstawie art. 2a k.w.

3. W piśmie z 26 stycznia 2017 r. stanowisko w sprawie, w imieniu Sejmu, zajął Marszałek Sejmu. Wniósł on o umorzenie postępowania ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku przez Trybunał.

Zdaniem Marszałka Sejmu, w sprawie, która stała się kanwą pytania prawnego, sąd pytający nie może zastosować żadnego z przepisów wskazanych jako przedmiot kontroli. Podstawy rozstrzygnięcia w postępowaniu toczącym się przed sądem pytającym nie będą stanowić ani art. 119 § 1 k.w., ani art. 2a § 4 i 5 k.w. Merytoryczna ocena przez Trybunał konstytucyjności tych przepisów nie będzie więc miała znaczenia dla sprawy zawisłej przed tym sądem, wobec czego nie można uznać, że spełniona została przesłanka funkcjonalna.

3.1. Marszałek Sejmu wyjaśnił, że sąd pytający przyjął niewłaściwą podstawę prawną procedowania. Wszczął i prowadzi postępowanie w trybie art. 2a k.w., podczas gdy to art. 50 ustawy zmieniającej z 2013 r. – jako przepis szczególny – reguluje problem prawny, który wymaga rozstrzygnięcia przez sąd. Chodzi bowiem o przypadek popełnienia czynu zabronionego oraz prawomocnego skazania przed 9 listopada 2013 r. (który to dzień jest dniem wejścia w życie niektórych przepisów ustawy zmieniającej z 2013 r.). Artykuł 2a k.w. może znaleźć zastosowanie jedynie do sytuacji, które nie są objęte zakresem art. 50 ustawy zmieniającej z 2013 r.

Innymi słowy, skoro w sprawie zawisłej przed sądem pytającym chodzi o wyrok skazujący z grudnia 2009 r. za czyn popełniony 27 września 2009 r. i zakwalifikowany jako występki opisany w art. 278 § 1 k.k., który to czyn po wejściu w życie ustawy zmieniającej z 2013 r. może wyczerpywać znamiona wykroczenia opisanego w art. 119 § 1 k.w., to – w ocenie Marszałka Sejmu – zastosowanie powinien znaleźć art. 50 ustawy zmieniającej z 2013 r., a nie art. 2a k.w.

3.2. Marszałek Sejmu podniósł ponadto, że zastosowania przed sądem pytającym nie znajdzie także w ogóle art. 119 § 1 k.w., ponieważ czyn zabroniony objęty wyrokiem z grudnia 2009 r. nadal należy kwalifikować jako występki opisany w art. 278 § 1 k.k.

Powołując się na orzecznictwo Sądu Najwyższego, Marszałek Sejmu wyjaśnił, że decydujące znaczenie dla kwalifikacji czynu ma data wejścia w życie niektórych przepisów ustawy zmieniającej z 2013 r., czyli 9 listopada 2013 r. W związku z tym, że skazany dopuścił się kradzieży cudzych rzeczy o łącznej wartości 434 zł, a więc o wartości nieprzekraczającej 1/4 minimalnego wynagrodzenia za pracę ustalonego na 9 listopada 2013 r. (400 zł), to jego czyn nadal musi być traktowany jako przestępstwo, a nie jako wykroczenie. Wobec tego nie ma podstaw do wdrożenia procedury zamiany kary pozbawienia wolności na karę aresztu.

II

Trybunał Konstytucyjny zważył, co następuje:

1. Dopuszczalność orzekania przez Trybunał w sprawach zainicjowanych przez sądy przedstawieniem pytania prawnego zależy od tego, czy spełnione zostały – oraz w jakim zakresie – konstytucyjne przesłanki warunkujące możliwość skorzystania z tego mechanizmu, stanowiącego, w zamyśle ustrojodawcy, płaszczyznę współdziałania sądów z Trybunałem w sferze kontroli konstytucyjności norm.

1.1. Zgodnie z art. 193 Konstytucji, „[k]ażdy sąd może przedstawić Trybunałowi Konstytucyjnemu pytanie prawne co do zgodności aktu normatywnego z Konstytucją, ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi lub ustawą, jeżeli od odpowiedzi na pytanie prawne zależy rozstrzygnięcie sprawy toczącej się przed sądem”.

Z przywołanego postanowienia konstytucyjnego wynikają trzy elementarne przesłanki warunkujące dopuszczalność rozpoznania pytania prawnego co do *meritum*. Po pierwsze, pytanie prawne może przedstawić wyłącznie „sąd” w znaczeniu konstytucyjnym (przesłanka podmiotowa). Po drugie, przedmiotem pytania prawnego może być kwestia zgodności z Konstytucją, ratyfikowaną umową międzynarodową lub ustawą takiego aktu normatywnego, który ma zastosowanie w sprawie, na kanwie której sąd przedstawił to pytanie (przesłanka przedmiotowa). Po trzecie, dopuszczalność rozpoznania pytania przez Trybunał uwarunkowana jest tym, czy rozstrzygnięcie sprawy zawisłej przed sądem zależy od orzeczenia przez Trybunał o zgodności lub niezgodności zakwestionowanego aktu normatywnego (przesłanka funkcjonalna) – (zob. wyrok z 26 września 2017 r., sygn. P 2/16, OTK ZU A/2017, poz. 59).

Instrument przewidziany w art. 193 Konstytucji ma charakter subsydiarny w tym sensie, że wystąpienie z pytaniem prawnym jest uzasadnione i dopuszczalne wówczas, gdy sąd pytający nie jest w stanie samodzielnie rozwikłać zagadnienia konstytucyjnego oraz uchylić się od zastosowania wadliwego przepisu albo gdy istnieją pewne doniosłe wartości konstytucyjne przemawiające za skierowaniem pytania prawnego oraz wyeliminowaniem przepisu z systemu prawa ze skutkiem *erga omnes*, choćby sąd miał możliwość odmowy jego zastosowania (zob. M. Wiącek, *Pytanie prawne sądu do Trybunału Konstytucyjnego*, Warszawa 2011, s. 198-200).

Trybunał zajmuje stanowisko, że „pytanie prawne należy traktować jako szczególny – subsydiarny – instrument badania konstytucyjności przepisów, wykorzystywany wówczas, gdy wątpliwości sądu co do zgodności określonego aktu normatywnego z Konstytucją, ratyfikowaną umową międzynarodową lub ustawą nie mogą być usunięte przez sąd w drodze wykładni albo gdy w danej sprawie nie można zastosować innych, niebudzących wątpliwości przepisów prawnych lub aktów normatywnych. Jeżeli sąd orzekający poweźmie co do przepisu, który ma być przesłanką rozstrzygnięcia, wątpliwości natury konstytucyjnej, powinien zatem w pierwszej kolejności dążyć do ich usunięcia w drodze znanych nauce prawa reguł interpretacyjnych i kolizyjnych, w szczególności – jeżeli jest to możliwe – w drodze wykładni zgodnej z Konstytucją” (postanowienie z 19 lipca 2016 r., sygn. P 112/15, OTK ZU A/2016, poz. 61).

Trybunał wskazywał już także, że „pytanie prawne nie może być traktowane jako środek służący do usuwania wątpliwości co do wykładni przepisów procesowych, których treść nie ma jednoznacznej interpretacji w sądowej praktyce ich stosowania. Nie jest zadaniem Trybunału Konstytucyjnego pomoc organom sądowym w merytorycznej ocenie sprawy zawisłej przed sądem powszechnym. Trybunał Konstytucyjny nie może rozstrzygać wątpliwości prawnych związanych ze sprawowaniem przez sądy wymiaru sprawiedliwości” (postanowienie z 12 lutego 2008 r., sygn. P 62/07, OTK ZU nr 1/A/2008, poz. 17). W szczególności pytanie prawne nie może przekształcić się w *de facto* wniosek o dokonanie wiążącej wykładni przepisu (por. postanowienie z 27 kwietnia 2004 r., sygn. P 16/03, OTK ZU nr 4/A/2004, poz. 36). Nie jest rolą Trybunału precyzowanie przepisów aktów normatywnych przez wskazywanie sądom właściwej, zdaniem Trybunału, wykładni (por. postanowienie z 4 października 2010 r., sygn. P 12/08, OTK ZU nr 8/A/2010, poz. 86). Nie ulega wątpliwości, że „wykładnia przepisów prawnych stosowanych przez sądy powinna być dokonywana przez nie same. Wykładnia ta jest częścią procesu stosowania prawa” (postanowienie z 23 czerwca 2009 r., sygn. P 35/07, OTK ZU nr 6/A/2009, poz. 100).

1.2. Przed przystąpieniem do merytorycznej oceny wątpliwości sądu pytającego Trybunał miał obowiązek odnieść powyższe ustalenia formalne do pytania prawnego rozpoznawanego w niniejszej sprawie. Przesłanka podmiotowa nie budziła wątpliwości. Trybunał musiał jednak rozważyć – podniesiony przez Marszałka Sejmu – problem tego, czy przepisy zakwestionowane w niniejszej sprawie mogą w ogóle stanowić podstawę orzekania przez sąd

pytający. Ustalenia wymagała również kwestia zakresu relewantności (funkcjonalności) pytania prawnego dla postępowania sądowego, na kanwie którego to pytanie zostało przedstawione.

2. W *petitum* pytania prawnego – przedstawionego Trybunałowi w postanowieniu z 7 lipca 2015 r. (sygn. akt IV Ko 50/15) – Sąd Rejonowy Katowice-Wschód w Katowicach (dalej: sąd pytający) wskazał jako przedmiot kontroli dwa przepisy zawarte w ustawie z dnia 20 maja 1971 r. – Kodeks wykroczeń (Dz. U. z 2015 r. poz. 1094, ze zm.; dalej: kodeks wykroczeń albo k.w.), mianowicie art. 119 § 1 k.w. oraz art. 2a § 4 w związku z art. 2a § 5 k.w.

Zgodnie z art. 119 § 1 k.w., „[k]to kradnie lub przywłaszcza sobie cudzą rzecz ruchomą, jeżeli jej wartość nie przekracza 1/4 minimalnego wynagrodzenia, podlega karze aresztu, ograniczenia wolności albo grzywny”.

Artykuł 2a k.w. w całości stanowi natomiast, że:

„§ 1. Jeżeli według nowej ustawy czyn objęty prawomocnym wyrokiem skazującym za przestępstwo na karę pozbawienia wolności stanowi wykroczenie, orzeczona kara podlegająca wykonaniu ulega zamianie na karę aresztu w wysokości równej górnej granicy ustawowego zagrożenia za taki czyn, a jeżeli ustawa nie przewiduje za ten czyn kary aresztu, na karę ograniczenia wolności, a jeżeli ustawa nie przewiduje za ten czyn kary ograniczenia wolności – na karę grzywny, przyjmując jeden dzień pozbawienia wolności za równoważny grzywnie w kwocie od 10 do 250 złotych i nie przekraczając górnej granicy tego rodzaju kary przewidzianej za ten czyn.

§ 2. Jeżeli według nowej ustawy czyn objęty prawomocnym wyrokiem skazującym za przestępstwo na grzywnę lub karę ograniczenia wolności stanowi wykroczenie, orzeczone kary ulegają zamianie tylko wówczas, gdy kara grzywny lub ograniczenia wolności podlegająca wykonaniu przekroczyłaby górną granicę ustawowego zagrożenia przewidzianą za ten czyn. Wówczas orzeczoną karę grzywny lub ograniczenia wolności zamienia się na karę w wysokości górnej granicy ustawowego zagrożenia przewidzianej za dany czyn. Jeżeli za dany czyn nie jest przewidziana kara ograniczenia wolności, orzeczoną karę ograniczenia wolności zamienia się na karę grzywny, przy czym miesiąc ograniczenia wolności przyjmuje się za równoważny grzywnie od 100 do 2500 złotych nieprzekraczającej górnej granicy ustawowego zagrożenia za ten czyn.

§ 3. Jeżeli według nowej ustawy czyn objęty prawomocnym wyrokiem skazującym za przestępstwo stanowi wykroczenie, orzeczone środki karne, środki kompensacyjne, środki związane z poddaniem sprawcy próbie, środki zabezpieczające, o których mowa w art. 93a Kodeksu karnego, oraz przepadek podlegają wykonaniu na podstawie przepisów dotychczasowych.

§ 4. Jeżeli według nowej ustawy czyn objęty prawomocnym wyrokiem skazującym na karę pozbawienia wolności za przestępstwo stanowi wykroczenie i kara ta była podstawą orzeczenia kary łącznej, kara łączna traci moc. Jeżeli według nowej ustawy czyn objęty prawomocnym wyrokiem skazującym na karę ograniczenia wolności albo grzywny stanowi wykroczenie i kary te były podstawą orzeczenia kary łącznej, kara łączna traci moc tylko w razie wydania postanowienia w wypadku, o którym mowa w § 2. W razie potrzeby sąd wydaje wyrok łączny.

§ 5. Przepisów § 1-4 nie stosuje się, jeżeli ich zastosowanie powoduje skutki prawne mniej korzystne dla sprawcy niż stosowanie ustawy obowiązującej poprzednio”.

3. Zdaniem sądu pytającego, oba przywołane przepisy stanowią podstawę orzekania w sprawie, w związku z którą przedstawił on pytanie prawne. W tym zakresie sąd pytający stwierdził, że „[p]odstawą procedowania w niniejszej sprawie (...) jest art. 2a k.w. W sprawie zachodzi bowiem konieczność zamiany orzeczonej kary pozbawienia wolności za czyn

z art. 278 § 1 k.k. na karę aresztu. Uregulowanie zawarte w art. 2a k.w. (...) może mieć w niniejszej sprawie zastosowanie, albowiem art. 119 § 1 k.w. nie powiązał wartości skradzionego mienia, tj. 1/4 wysokości minimalnego wynagrodzenia, z chwilą popełnienia czynu zabronionego” (uzasadnienie pytania prawnego, s. 19).

3.1. Odmienne zapatrywanie miał Marszałek Sejmu, który zajął stanowisko, że postępowanie przed Trybunałem należy w całości umorzyć, ponieważ ani art. 119 § 1 k.w., ani art. 2a § 4 i 5 k.w. nie mogą stanowić podstawy rozstrzygnięcia w postępowaniu toczącym się przed sądem pytającym.

Swoje stanowisko Marszałek Sejmu uzasadnił twierdzeniem, że to nie art. 2a k.w., ale „norma szczególna” wynikająca z art. 50 ustawy z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1247, ze zm.; dalej: ustawa zmieniająca z 2013 r.) powinna znaleźć zastosowanie jako podstawa zamiany kary orzeczonej w sprawie, w związku z którą toczy się postępowanie przed sądem pytającym. W sprawie tej chodzi przecież o zamianę kary orzeczonej wyrokiem z grudnia 2009 r. za czyn popełniony 27 września 2009 r. Do sytuacji ukształtowanych przed wejściem w życie art. 50 ustawy zmieniającej z 2013 r. – co nastąpiło 9 listopada 2013 r. – zastosowanie ma mechanizm opisany w tym właśnie przepisie. Jednocześnie uwzględnienie wysokości minimalnego wynagrodzenia ustalonego na 9 listopada 2013 r. powoduje, że czyn nadal powinien być kwalifikowany jako przestępstwo, o jakim mowa w art. 278 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. z 2017 r. poz. 2204; dalej: k.k.), a nie jako wykroczenie przewidziane w art. 119 § 1 k.w.

Odnosząc się do tych uwag, Trybunał wziął pod uwagę treść art. 50 ustawy zmieniającej z 2013 r., który stanowi, że:

„1. Jeżeli według niniejszej ustawy czyn objęty prawomocnym wyrokiem skazującym za przestępstwo na karę pozbawienia wolności stanowi wykroczenie, orzeczonej karze podlegająca wykonaniu ulega zamianie na karę aresztu w wysokości równej górnej granicy ustawowego zagrożenia za taki czyn, a jeżeli ustawa nie przewiduje za ten czyn kary aresztu, na karę ograniczenia wolności lub grzywny, przyjmując jeden dzień pozbawienia wolności za równoważny grzywnie w kwocie od 10 do 250 zł i nie przekraczając górnej granicy tego rodzaju kary przewidzianej za ten czyn.

2. Jeżeli według niniejszej ustawy czyn objęty prawomocnym wyrokiem skazującym za przestępstwo na grzywnę lub karę ograniczenia wolności stanowi wykroczenie, orzeczone kary ulegają zamianie tylko wówczas, gdy kara grzywny lub ograniczenia wolności podlegająca wykonaniu przekroczyłaby górną granicę ustawowego zagrożenia przewidzianą za ten czyn. Wówczas orzeczoną karę grzywny lub ograniczenia wolności zamienia się na karę w wysokości górnej granicy ustawowego zagrożenia przewidzianej za dany czyn.

3. Jeżeli według niniejszej ustawy czyn objęty prawomocnym wyrokiem skazującym za przestępstwo stanowi wykroczenie, orzeczone środki karne podlegają wykonaniu na podstawie przepisów dotychczasowych.

4. Jeżeli według niniejszej ustawy czyn objęty prawomocnym wyrokiem skazującym za przestępstwo stanowi wykroczenie, stosuje się do tego czynu przepisy ustawy, o której mowa w art. 2 niniejszej ustawy, dotyczące przedawnienia wykonania kary oraz zatarcia ukarania”.

Artykuł 50 ustawy zmieniającej z 2013 r. przewiduje zatem mechanizm prawny podobny do tego, który został później wprowadzony na mocy art. 3 pkt 1 ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 396; dalej: ustawa zmieniająca z 2015 r.) i jest unormowany w art. 2a k.w. Chodzi o zamianę kary orzeczonej prawomocnie za przestępstwo, która nie została wykonana, w przypadku, gdyby wobec zmiany przepisów („ustawa nowa”) czyn zabroniony utracił charakter czynu przestęp-

nego i stał się wykroczeniem (kontrawencjonalizacja). Inaczej jednak niż art. 2a k.w., który przewiduje stały mechanizm zamiany kar w razie zmiany stanu normatywnego wpływającej na kwalifikację czynu zabronionego, art. 50 ustawy zmieniającej z 2013 r. – skonstruowany na potrzeby tej konkretnej nowelizacji – miał znaleźć „jednorazowe” zastosowanie do sytuacji ukształtowanych przed jego wejściem w życie. Wskazuje na to ustawodawca, stwierdzając, że mechanizm opisany w tym przepisie ma zastosowanie, jeżeli „według niniejszej ustawy” – tj. ustawy zmieniającej z 2013 r. – czyn przestępny został przekwalifikowany na wykroczenie.

W sprawie, w związku z którą toczy się postępowanie przed sądem pytającym, zamiana kary na mocy art. 50 ustawy zmieniającej z 2013 r. nie mogła jednak w ogóle mieć miejsca. Według stanu prawnego na 9 listopada 2013 r. – wysokość minimalnego wynagrodzenia wynosiła bowiem 1600 zł (zob. § 1 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 14 września 2012 r. w sprawie wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę w 2013 r.; Dz. U. z 2012 r. poz. 1026). Ponieważ ustalona w procesie karnym wartość przedmiotu kradzieży wynosiła 434 zł, 9 listopada 2013 r. czyn należało kwalifikować nadal jako przestępstwo opisane w art. 278 § 1 k.k.

W literaturze wprost wskazuje się, że „zgodnie z regułą kolizyjną *lex posterior derogat legi priori*, jeżeli dotychczas nie dokonano redukcji kar za czyny podlegające kontrawencjonalizacji na podstawie art. 50 (...) [ustawy nowelizującej z 2013 r.], to od 1.03.2015 r. właściwą podstawę prawną do tego rodzaju modyfikacji będą normy ulokowane w art. 2a k.w.” (M.J. Szewczyk, *Skutki kontrawencjonalizacji*, „Przeгляд Sądowy” nr 1/2017, s. 89).

Uwzględnivszy okoliczności sprawy, w związku z którą toczy się postępowanie przed sądem pytającym, Trybunał podzielił stanowisko Prokuratora Generalnego, że w sprawie tej art. 50 ustawy zmieniającej z 2013 r. w ogóle nie może mieć zastosowania (zob. pismo z 23 sierpnia 2016 r., s. 48 i 49). Kontrawencjonalizacja stała się możliwa dopiero z chwilą wejścia w życie art. 2a k.w. (co nastąpiło 21 marca 2015 r., zob. art. 29 pkt 1 ustawy zmieniającej z 2015 r.), ponieważ wówczas kwota minimalnego wynagrodzenia za pracę wynosiła 1750 zł (zob. § 1 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 11 września 2014 r. w sprawie wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę w 2015 r.; Dz. U. poz. 1220). Wartość przedmiotu kradzieży przestała więc już przekraczać wysokość 1/4 minimalnego wynagrodzenia za pracę, wobec czego dopiero po 21 marca 2015 r. doszło do zmaterializowania się przesłanek dokonania zamiany kary, wynikających z art. 2a k.w.

3.2. Na konieczność częściowego umorzenia postępowania w odniesieniu do art. 2a § 4 k.w. wskazał Prokurator Generalny (zob. pismo z 23 sierpnia 2016 r., s. 49 i 50).

Biorąc pod uwagę okoliczności faktyczne i prawne sprawy, w związku z którą sąd pytający przedstawił pytanie prawne, Trybunał podzielił to stanowisko oraz stwierdził podstawy umorzenia postępowania w odniesieniu do art. 2a § 4 k.w. w zakresie, w jakim dotyczy przypadków prawomocnego skazania za przestępstwo na kary inne niż kara pozbawienia wolności. Podstawą procedowania przez sąd pytający nie jest art. 2a § 4 zdanie drugie. Przesłanka przedmiotowa została spełniona wyłącznie w odniesieniu do art. 2a § 4 zdanie pierwsze k.w.

4. Powyższa analiza nie rozstrzygnęła jeszcze wszystkich kwestii, od których zależy merytoryczne rozpoznanie pytania prawnego. Trybunał uznał za konieczne ustalić dodatkowo – osobno dla obu przepisów wskazanych w *petitum* pytania prawnego – istotę żądania sformułowanego przez sąd pytający, jak i możliwość odniesienia się do wątpliwości przezeń podniesionych.

5. Wątpliwości przedstawione w pytaniu prawnym dotyczyły przede wszystkim art. 119 § 1 k.w. Sąd pytający nie zakwestionował jednak tego przepisu w całości, ale tylko w tym zakresie, w jakim nie precyzuje, że kryterium kwalifikacji czynu zabronionego jako

przestępstwa albo jako wykroczenia (tj. 1/4 minimalnego wynagrodzenia za pracę) należy ustalać według stanu prawnego na dzień popełnienia tego czynu. Podstawowy zarzut sądu pytającego polegał na tym, że odstępując – zdaniem sądu: bez żadnego uzasadnienia – od praktyki legislacyjnej, wedle której znamię przedmiotowe wartości przedmiotu kradzieży, opisywane jako część ułamkowa minimalnego wynagrodzenia za pracę, wiązane jest z momentem popełnienia czynu, ustawodawca wprowadził przepis blankietowy, którego stosowanie prowadzi m.in. do destabilizacji orzeczeń sądowych, rozerwania więzi między niektórymi instytucjami prawa karnego materialnego i zróżnicowania sytuacji skazanych w zależności od momentu wprowadzenia kary do wykonania.

Trybunał nie zanegował trafności diagnozy sądu pytającego co do negatywnych skutków takiego mechanizmu, który wymusza systematyczne korygowanie orzeczonych prawomocnie za przestępstwo i podlegających wykonaniu kar pozbawienia wolności w następstwie zmian – w praktyce corocznych – wskaźnika minimalnego wynagrodzenia za pracę. Musiał jednak uwzględnić to, że art. 2a § 1 k.w., stanowiący podstawę dokonywania zamiany takich kar, nie został objęty przez sąd pytający zakresem zaskarżenia. Tymczasem Trybunał, orzekając w trybie przewidzianym w art. 193 Konstytucji, jest związany treścią pytania prawnego w odniesieniu do przedmiotu oraz wzorców kontroli (zasada związania granicami zaskarżenia).

Zdaniem Trybunału, sąd pytający błędnie powiązał przedstawione wątpliwości z art. 119 § 1 k.w. jako takim. Ich źródłem mógłby być ewentualnie sposób skonstruowania mechanizmu zamiany kar, ale na pewno nie sposób opisanie znamion czynu zabronionego na potrzeby orzekania o odpowiedzialności wykroczeniowej sprawcy.

W ocenie Trybunału, występująca – zdaniem sądu pytającego – niejasność co do tego, czy przewidziane w art. 119 § 1 k.w. kryterium 1/4 minimalnego wynagrodzenia za pracę należy odnosić do chwili popełnienia czynu czy też do chwili orzekania – w której to niejasności sąd upatruje naruszenia standardów określoności przepisów karnych – nie ma w istocie znaczenia dla sprawy, jaka stała się kanwą przedstawienia pytania prawnego. Sąd pytający nie jest bowiem sądem orzekającym o odpowiedzialności sprawcy, właściwym do ustalenia znamion czynu oraz do jego kwalifikacji jako przestępstwa albo wykroczenia. W trybie, w jakim proceduje sąd pytający, mianowicie w trybie kontrawencjonalizacji, chodzi tylko o zamianę kary w przypadku zmiany stanu normatywnego korzystnej dla skazanego (art. 2a § 1 w związku z art. 2a § 5 k.w.). Dokonując zamiany kary, sąd nie jest uprawniony do zmiany kwalifikacji czynu, a to znaczy, że wcześniejszy prawomocny wyrok skazujący pozostaje w mocy w zakresie skazania za przestępstwo, natomiast podlega zmianie jedynie w zakresie kary. Także Prokurator Generalny dostrzegł, iż „rozumowanie Sądu pytającego prowadzące, w rezultacie, do zakwestionowania zgodności tego przepisu z Konstytucją wynika z błędnego założenia, jakoby art. 2a k.w. automatyczn[i]e przesądzał o tym, że podlegający kontrawencjonalizacji czyn zabroniony stanowił wykroczenie już w chwili jego popełnienia” (pismo z 23 sierpnia 2016 r., s. 72). Tymczasem, zdaniem Trybunału, czym innym jest orzekanie o odpowiedzialności sprawcy czynu oraz kwalifikowanie tego czynu w świetle przepisów prawa materialnego (karnego i wykroczeniowego), a czym innym – dokonywana następnie – zamiana kar na skutek zmiany stanu normatywnego na korzystniejszy dla sprawcy.

Sąd Najwyższy wyjaśnił już na gruncie art. 50 ustawy zmieniającej z 2013 r., że „(...) zastosowanie przedmiotowego przepisu polega jedynie na zamianie wymierzonej sprawcy kary, co nie zmienia faktu, że nadal pozostaje on skazany za przestępstwo (...)” – (uchwała z 30 kwietnia 2014 r., sygn. akt I KZP 3/14, Lex nr 1455133). Innymi słowy, „zmiana ustawy, mocą której dane zachowania będące wcześniej przestępstwami stanowią obecnie wykroczenia nie powoduje, iż możliwa jest zmiana oceny prawnej czynu ustalonego w prawomocnym wyroku, a więc że następuje «przekształcenie» owego przestępstwa w wykroczenie (...). Tym samym skazanie prawomocnym wyrokiem za przestępstwo nie zmienia swojego charakteru,

a modyfikacji – w zakresie określonym ustawą – ulega jedynie wymiar i wykonanie orzeczonej za to przestępstwo kary” (postanowienie z 30 kwietnia 2014 r., sygn. akt I KZP 6/14, Lex nr 1455269). Tak więc „przekwalifikowanie czynu z kategorii przestępstw do wykroczeń w trybie art. 50 (...) [ustawy zmieniającej z 2013 r.] nie powoduje zmiany charakteru prawomocnego skazania, które w dalszym ciągu jest skazaniem za przestępstwo, a modyfikuje jedynie wymiar kary, jej wykonanie oraz przedawnienie wykonania kary i zatarcie ukarania według zasad przewidzianych w Kodeksie wykroczeń. Dlatego też przyjęty w art. 50 (...) model kontrawencjonalizacji ograniczający się do przekształceń prawomocnego wyroku w zakresie orzeczenia o karze nie uzasadnia stosowania ustawy nowelizującej z (...) 2013 r. wstecz poprzez dokonanie oceny znamion znowelizowanego art. 119 k.w., przez pryzmat przepisów określających minimalne wynagrodzenie za pracę w dacie popełnienia czynu, ponieważ w tym czasie obowiązywał inny stan prawny, który został uwzględniony przez [s]ąd orzekający o odpowiedzialności sprawcy i ta ocena zyskała przymiot prawomocności” (postanowienie z 16 lipca 2014 r., sygn. akt III KK 211/14, Lex nr 1488906). Stanowisko to, określające istotę mechanizmu kontrawencjonalizacji, należy – zdaniem Trybunału – uznać za utrwalone w orzecznictwie Sądu Najwyższego (zob. m.in. postanowienia SN z: 19 lutego 2015 r., sygn. akt III KK 434/14, Lex nr 1645249; 27 maja 2015 r., sygn. akt III KK 121/15, Lex nr 1963645; 16 czerwca 2015 r., sygn. akt III KK 184/15, Lex nr 1730708). Co ważniejsze, Sąd Najwyższy podtrzymał je na gruncie art. 2a k.w. Jego zdaniem, „mamy tu do czynienia z orzekaniem w sprawie o przestępstwo, a nie wykroczenie, ponieważ kontrawencjonalizacja nie prowadzi do zmiany charakteru już prawomocnie osądzanego czynu. Jak trafnie podnosi się w piśmiennictwie brak jest zatem podstaw do twierdzenia, że konsekwencją wydania orzeczenia modyfikującego kary – na podstawie art. 2a k.w. – jest zmiana charakteru prawnego skazania w prawomocnym wyroku. Mimo depenalizacji częściowej, sprawca czynu nadal pozostaje osobą skazaną za przestępstwo (...). Skoro taki czyn nadal stanowi przestępstwo, a nie wykroczenie, to prawomocny wyrok skazujący za przestępstwo w dalszym ciągu pozostaje w mocy, zaś postępowanie prowadzone na podstawie art. 95a ma charakter postępowania następczego” (postanowienie z 15 czerwca 2016 r., sygn. III KK 66/16, Lex nr 2062797).

Na marginesie Trybunał odnotował, że po zmianie brzmienia art. 119 § 1 k.w. – co nastąpiło na skutek wejścia w życie art. 2 pkt 4 ustawy zmieniającej z 2013 r. – Sąd Najwyższy wypracował stanowisko odnośnie do daty, wedle której miałyby być ustalana wysokość minimalnego wynagrodzenia za pracę na potrzeby kwalifikacji czynu jako przestępstwa albo wykroczenia podczas orzekania o odpowiedzialności karnej albo wykroczeniowej sprawcy. Sąd Najwyższy przyjął, że w świetle art. 4 § 1 k.k., który podczas orzekania o odpowiedzialności karnej sprawcy nakazuje stosować ustawę nową, chyba że ustawa poprzednio obowiązująca była względniejsza dla sprawcy, „za prawidłowe należy uznać, że minimalne wynagrodzenie, o którym mowa w art. 119 § 1 i innych przepisach Kodeksu wykroczeń, jest wynagrodzeniem obowiązującym w dacie orzekania w sprawie” (wyrok z 16 lipca 2014 r., sygn. akt III KK 199/14, Lex nr 1488797). „[P]rzy orzekaniu w sprawach o czyny przeciwko mieniu, wobec których od dnia 9 listopada 2013 r. kryterium uznania takiego zachowania za przestępstwo albo za wykroczenie stanowi określony w Kodeksie wykroczeń wskaźnik minimalnego wynagrodzenia za pracę, należy mieć na uwadze minimalne wynagrodzenie z daty orzekania w przedmiocie odpowiedzialności za taki czyn, a nie z daty jego popełnienia, chyba że czyn ten został popełniony w roku, w którym następuje takie orzekanie” (wyrok z 6 sierpnia 2015 r., sygn. akt II KK 209/14, Lex nr 1811975; zob. też wyroki z: 9 lutego 2016 r., sygn. akt IV KK 413/15, Lex nr 1973799 i 20 kwietnia 2017 r., sygn. akt II KK 112/17, Lex nr 2278306).

Wątpliwości sądu pytającego – wbrew treści uzasadnienia pytania prawnego – w istocie nie dotyczyły (i nie mogły dotyczyć) problemu dostatecznej precyzyjności art. 119 § 1

k.w. w kontekście tego, czy sąd ma ustalać wysokość 1/4 wynagrodzenia minimalnego na dzień popełnienia czynu zabronionego czy też orzekania o odpowiedzialności sprawcy.

Zdaniem Trybunału, sąd pytający kwestionuje w rzeczywistości mechanizm prawny, który powstał na skutek wprowadzenia dwóch kolejnych nowelizacji (w 2013 r. i w 2015 r.) i który polega na systematycznej weryfikacji prawomocnych wyroków skazujących za przestępstwo przeciw mieniu pod kątem potrzeby zamiany kary. Ustawą zmieniającą z 2013 r. odstąpiono od systemu kwotowego oznaczenia górnej wartości mienia pozwalającego kwalifikować czyn jako wykroczenie, a w to miejsce wprowadzono zmienne kryterium 1/4 minimalnego wynagrodzenia za pracę. Na potrzeby tej noweli ustanowiono w przepisie przejściowym – mianowicie w art. 50 – jednorazowy mechanizm zamiany kar. Na gruncie tego przepisu Sąd Najwyższy wypracował stanowisko, że „w przypadku przestępstwa z art. 278 § 1 k.k. popełnionego przed dniem wejścia w życie ustawy z dnia 27 września 2013 r. (...), za które prawomocnie orzeczono określone kary, analizę wartości granicznej mienia stanowiącego przedmiot kradzieży dla celów kontrawencjonalizacji, w myśl art. 119 § 1 k.w., w brzmieniu nadanym tą ustawą, należy odnosić do 1/4 minimalnego wynagrodzenia, jednak nie z chwili popełnienia czynu zabronionego, jak to przyjęły Sądy obu instancji, a z daty wejścia w życie ustawy z dnia 27 września 2013 r.” (postanowienie z 16 lipca 2014 r., sygn. akt III KK 211/14; tak też m.in. postanowienia z: 19 lutego 2015 r., sygn. akt III KK 434/14; 27 maja 2015 r., sygn. akt III KK 121/15; 16 czerwca 2015 r., sygn. akt III KK 184/15).

Dopiero wprowadzenie ustawą zmieniającą z 2015 r. – na potrzeby ewentualnych, przyszłych kontrawencjonalizacji – stałego mechanizmu zamiany kar, opisanego w art. 2a k.w., zrodziło – w związku z dokonaną w 2013 r. zmianą sposobu ustawowego opisanego górnej wartości mienia pozwalającego kwalifikować czyn jako wykroczenie przeciw mieniu – konieczność każdorazowej weryfikacji prawomocnych wyroków skazujących za przestępstwo przeciw mieniu w zakresie orzeczonych w nich kar w następstwie zmiany przepisów rozporządzeniowych ustalających kwotę minimalnego wynagrodzenia za pracę. Problemów prawnych i praktycznych, jakie powstają na tym tle, nie sposób już jednak – w ocenie Trybunału – powiązać z treścią art. 119 § 1 k.w., opisującego jedynie znamiona jednego z wykroczeń przeciw mieniu. Mają one związek przede wszystkim ze sposobem ukształtowania stałego mechanizmu zamiany kar, opisanego w art. 2a k.w.

Tymczasem w niniejszym postępowaniu sąd pytający poza zakresem zaskarżenia pozostawił art. 2a § 1 k.w., który stanowi podstawę prawną procedowania w sprawach zamiany kar pozbawienia wolności orzeczonych prawomocnie wyrokami skazującymi za przestępstwa (w tym za występki, o których mowa w art. 278 § 1 k.k.) i podlegających nadal wykonaniu.

6. W *petitum* pytania prawnego sąd pytający zakwestionował ponadto zgodność art. 2a § 4 w związku z art. 2a § 5 k.w. z zasadą zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa, wynikającą z art. 2 Konstytucji. Zdaniem sądu pytającego, regulacja zawarta w tych jednostkach redakcyjnych nie spełnia wymagań jasności i jednoznaczności przepisów prawa.

Trybunał stwierdził jednak, że pytanie prawne w tym zakresie też nie może być poddane merytorycznej ocenie, ponieważ zmierza w istocie do uzyskania od Trybunału wykładni zakwestionowanego przepisu i wskazówek co do jego stosowania. Konstatacja ta wynika ze sposobu skonstruowania argumentacji, mającej uzasadnić zarzut.

Problem ewentualnej niekonstytucyjności art. 2a § 4 k.w., powiązanego z art. 2a § 5 k.w., sąd pytający traktuje zdawkowo – niejako na marginesie zasadniczego nurtu rozważań dotyczących art. 119 § 1 k.w. Wskazuje, że brzmienie art. 2a § 4 i 5 k.w. „prowadzi do ich rozbieżnego rozumienia przez różne [s]ądy, które w danej sprawie wydawały wyrok jednostkowy, a które wydawały wyrok łączny” (uzasadnienie pytania prawnego, s. 18). Formułuje następnie pytanie, „kto ma badać i w jaki sposób, czy skutki prawne są bardziej, czy mniej

korzystne dla sprawcy, skoro dla upadku kary łącznej pozbawienia wolności nie jest koniecznym wydanie postanowienia (...). Co w sytuacji, gdy [s]ąd wydający wyrok łączny uzna, że kara ta straciła moc w trybie art. 2a § 4 k.w., a [s]ąd wydający wyrok jednostkowy wyda postanowieni[e] o odmowie dokonania zamiany kary jednostkowej w trybie art. 2a § 2 k.w. – z uwagi na fakt, że sytuacja obecna jest bardziej korzystna?” (tamże, s. 19). Na s. 5 uzasadnienia pytania prawnego sąd pytający precyzuje, że jego celem jest uzyskanie od Trybunału Konstytucyjnego odpowiedzi co do konstytucyjności art. 2a § 4 w związku z art. 2a § 5 k.w. „w zakresie oceny, czy w razie podstaw do kontrawencjonalizacji w zakresie kar pozbawienia wolności wyrok łączny upada z mocy prawa, czy też koniecznym jednak jest wydania postanowienia po analizie sytuacji skazanego pod kątem ustalenia sytuacji korzystniejszej dla niego”. Odpowiedź Trybunału ma dla sądu pytającego znaczenie w tym sensie, że ma mu pozwolić ustalić, „czy wyrok łączny w tej sprawie [tj. w sprawie, w związku z którą sąd pytający ma rozważyć kwestię zamiany kary] już utracił moc, czy też utraci ją dopiero po wydaniu ewentualnego pozytywnego postanowienia przez [sąd] wydający wyrok jednostkowy” (tamże, s. 19).

Udzielanie odpowiedzi na tak postawiony problem – dotyczący w istocie sposobu wykładni i stosowania przepisów prawa – nie należy do kognicji Trybunału. To do sądów karnych należy rozstrzygnięcie tych zagadnień. W tym zakresie podlegają one nadzorowi judykacyjnemu Sądu Najwyższego (art. 183 ust. 1 Konstytucji).

Sąd pytający nie sformułował natomiast żadnej argumentacji, która zmierzałaby do wykazania, że art. 2a § 4 zdanie pierwsze k.w. – sam w sobie – narusza wymagania co do określoności przepisów prawa karnego *sensu largo*, i że przez to podważa zaufanie do państwa i stanowionego przez nie prawa (art. 2 Konstytucji). W szczególności sąd pytający nie wykazał, jakoby przepis ten – z uwagi na sposób jego zredagowania – był niejasny w stopniu uniemożliwiającym ustalenie jego treści normatywnej.

Sąd pytający nie sformułował też żadnych odrębnych zarzutów, które dotyczyłyby treści art. 2a § 5 k.w.

Trybunał stwierdził zatem, że pytanie prawne w zakresie, w jakim odnosi się do „jasności i jednoznaczności” art. 2a § 4 w związku z art. 2a § 5 k.w., nie może być merytorycznie rozpoznane przez Trybunał.

Na marginesie Trybunał zwrócił uwagę, że stosownie do treści art. 575 § 2 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. z 2017 r. poz. 1904; dalej: k.p.k.), „[j]eżeli choćby jeden z wyroków stanowiących podstawę wyroku łącznego ulega uchyleniu lub zmianie, wyrok łączny traci moc, a sąd w miarę potrzeby wydaje nowy wyrok łączny”. Przepis ten zdaje się rozstrzygać kwestię momentu utraty mocy przez wyrok łączny. Tak na problem ten zapatruje się w każdym razie Prokurator Generalny, który wskazał w stanowisku, że „[s]koro zatem warunkiem utraty mocy obowiązującej wyroku łącznego *ex lege* jest uprzednia zmiana jednostkowego wyroku w zakresie orzeczenia o karze, co zapewnia, między innymi, instytucja kontrawencjonalizacji czynu zabronionego przewidziana w art. 2a k.w., to jest oczywiste, że zanim do takiej zmiany nie dojdzie, wyrok łączny nie utraci mocy i nadal obowiązuje. Nie trzeba dowodzić, że zmiana w trybie kontrawencjonalizacji – w zakresie kary – jednostkowego wyroku skazującego objętego wyrokiem łącznym może nastąpić wyłącznie w wyniku wydania przez sąd postanowienia na podstawie art. 2a k.w.” (pismo z 23 sierpnia 2016 r., s. 81).

Stosownie natomiast do art. 95a § 1 k.p.k. – którego brzmienie wynika z art. 12 pkt 1 lit. f ustawy zmieniającej z 2015 r. – „[w] sprawach wskazanych w art. 2a § 1 i 2 Kodeksu wykroczeń orzeka na posiedzeniu sąd, który wydał wyrok w pierwszej instancji”. W art. 95a § 1 k.p.k. „chodzi o sąd, który orzekł karę jednostkowo za przestępstwo, które następnie uległo kontrawencjonalizacji, także w przypadku, gdy kara orzeczona za ten czyn była podstawą orzeczenia kary łącznej, ponieważ kara łączna zgodnie z art. 2a § 4 [k.w.] traci moc” (S. Ste-

inborn, uwaga nr 3 do art. 95a, [w:] S. Steinborn, J. Grajewski, P. Rogoziński, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do wybranych przepisów*, Lex 2016). Analogiczne stanowisko zajął – na gruncie art. 50 ustawy zmieniającej z 2013 r. – Sąd Najwyższy, stwierdzając, że kontrawencjonalizacji dokonuje „wyłącznie sąd pierwszej instancji, który wydał prawomocny wyrok skazujący za przestępstwo na karę pozbawienia wolności w sytuacji, gdy czyn objęty tym wyrokiem stał się według ustawy z dnia 27 września 2013 r. wykroczeniem. Kompetencja taka nie przysługuje natomiast sądowi orzekającemu w przedmiocie wyroku łącznego nawet, jeżeli wymierzona w ramach tego wyroku kara łączna obejmuje skazanie za czyn, co do którego ma zastosowanie ko[n]trawencjonalizacja” (postanowienie z 4 grudnia 2014 r., sygn. akt III KO 46/14, Lex nr 1551432).

7. Dokonując formalnej analizy dopuszczalności rozpoznania pytania prawnego, Trybunał dostrzegł zatem dwa poważne uchybienia, które uniemożliwiły merytoryczne odniesienie się do wątpliwości – o doniosłym ciężarze gatunkowym – podniesionych przez sąd pytający. Po pierwsze, sąd pytający nietrafnie powiązał z art. 119 § 1 k.w. zarzuty dotyczące w rzeczywistości sposobu skonstruowania stałego mechanizmu zamiany kar pozbawienia wolności prawomocnie orzeczonych za przestępstwa i podlegających nadal wykonaniu w zakresie, w jakim sprawy odnoszą się do czynów zabronionych przeciwko mieniu. Po drugie, w odniesieniu do art. 2a § 4 i 5 k.w. sąd pytający ograniczył się w istocie do sformułowania żądania dokonania przez Trybunał wykładni tych przepisów, do czego Trybunał nie jest uprawniony. Okoliczności te przesądziły o niedopuszczalności merytorycznego rozpoznania pytania prawnego.

Dlatego Trybunał – na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 2072) – umorzył niniejsze postępowanie w całości z uwagi na niedopuszczalność wydania wyroku.

8. Dostrzegając – wskazane w pytaniu prawnym – wady mechanizmu kontrawencjonalizacji w aktualnym kształcie, Trybunał podjął decyzję o zasygnalizowaniu ich Sejmowi Rzeczypospolitej Polskiej.

Z powyższych względów Trybunał Konstytucyjny postanowił jak w sentencji.