

WYROK
z dnia 22 września 2015 r.
Sygn. akt P 37/14*

W imieniu Rzeczypospolitej Polskiej

Trybunał Konstytucyjny w składzie:

Teresa Liszcz – przewodniczący
Wojciech Hermeliński
Marek Kotlinowski
Małgorzata Pyziak-Szafnicka
Andrzej Rzepliński – sprawozdawca,

protokolant: Krzysztof Zalecki,

po rozpoznaniu, z udziałem sądu przedstawiającego pytanie prawne oraz Sejmu i Prokuratora Generalnego, na rozprawie w dniu 22 września 2015 r., pytania prawnego Sądu Okręgowego w Krakowie:

czy art. 89 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. - Kodeks karny (Dz. U. Nr 88, poz. 553, ze zm.) jest zgodny z art. 2, art. 45 ust. 1, art. 175 i art. 178 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej,

o r z e k a:

Art. 89 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. - Kodeks karny (Dz. U. Nr 88, poz. 553, ze zm.), w brzmieniu obowiązującym do 30 czerwca 2015 r., w zakresie, w jakim pomija możliwość warunkowego zawieszenia wykonania kary łącznej w wypadku orzekania przez sąd o łączeniu warunkowo zawieszonych – na podstawie art. 343 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. - Kodeks postępowania karnego (Dz. U. Nr 89, poz. 555, ze zm.) w brzmieniu obowiązującym do 30 czerwca 2015 r. – kary pozbawienia wolności w wymiarze wyższym niż 2 lata z karą pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania, jest niezgodny z art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

Ponadto p o s t a n a w i a:

na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643, z 2000 r. Nr 48, poz. 552 i Nr 53, poz. 638, z 2001 r. Nr 98, poz. 1070, z 2005 r. Nr 169, poz. 1417, z 2009 r. Nr 56, poz. 459 i Nr 178, poz. 1375, z 2010 r. Nr 182, poz. 1228 i Nr 197, poz. 1307 oraz z 2011 r. Nr 112, poz. 654) w związku z art. 134 pkt 2 i 3 ustawy z dnia 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 1064) umorzyć postępowanie w pozostałym zakresie.

UZASADNIENIE

I

* Sentencja została ogłoszona dnia 2 października 2015 r. w Dz. U. poz. 1528.

1. Postanowieniem z 6 maja 2014 r. (sygn. akt IV Ka 696/13) Sąd Okręgowy w Krakowie, Wydział IV Karny Odwoławczy (dalej: Sąd), wystąpił z pytaniem prawnym, czy art. 89 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. Nr 88, poz. 553, ze zm., dalej: k.k.) jest zgodny z art. 2, art. 45 ust. 1, art. 175 i art. 178 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Pytanie zostało zadane Trybunałowi w związku z toczącym się przed Sądem postępowaniem w sprawie z wniosku skazanego o wydanie wyroku łącznego.

Pytanie prawne zostało zadane na tle następującego stanu faktycznego. 8 grudnia 2012 r. do Sądu Rejonowego dla Krakowa-Śródmieścia w Krakowie, wpłynął wniosek skazanego o wydanie wyroku łącznego na podstawie wyroku Sądu Rejonowego dla Krakowa-Podgórze w Krakowie z 18 maja 2012 r. skazującego go na 1 rok pozbawienia wolności w związku z popełnieniem czynu wyczerpującego znamiona występku z art. 278 § 1 k.k. (kradzież) w związku z art. 64 § 1 k.k. oraz na podstawie wyroku Sądu Rejonowego dla Krakowa-Śródmieścia w Krakowie z 13 sierpnia 2012 r., skazującego go na karę 3 lat pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 6 lat próby w związku z popełnieniem czynu z art. 279 § 1 (kradzież z włamaniem) w związku z art. 278 § 1 w związku z art. 11 § 2 k.k. w związku z art. 12 k.k. w związku z art. 64 § 2 k.k. Do zawieszenia kary pozbawienia wolności w drugim wyroku doszło w konsekwencji zastosowania w sprawie art. 335 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. Nr 89, poz. 555 ze zm.; dalej: k.p.k.) na skutek złożenia przez prokuratora uzgodnionego ze skazanym wniosku o wydanie wyroku bez przeprowadzania rozprawy, uzasadnionego faktem przyznania się przez niego do popełnienia zarzucanego mu czynu, złożeniem przez niego szczegółowych wyjaśnień oraz wyrażeniem zgody na zaproponowany przez prokuratora wymiar kary.

Wykonanie kary pozbawienia wolności sąd warunkowo zawiesił na podstawie art. 343 k.p.k., który dopuszczał nadzwyczajne złagodzenie kary również w innych wypadkach niż te przewidziane w art. 60 § 1-4 k.k. i niezależnie od przesłanek określonych w art. 69 § 1-3 k.k.

Rozstrzygając wniosek skazanego o wydanie wyroku łącznego Sąd Rejonowy dla Krakowa-Śródmieścia w Krakowie w wyroku z 10 kwietnia 2013 r. wymierzył mu karę łączną 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności (bez warunkowego zawieszenia tej kary). Zaliczeniu na poczet kary podlegały dotychczas odbyte okresy kar oraz okres rzeczywistego pozbawienia wolności.

Apelację od powyższego wyroku wniósł jego obrońca, zarzucając wyrokowi rażącą niewspółmierność wymierzonej skazanemu kary łącznej bezwzględnego pozbawienia wolności w wymiarze 3 lat i 6 miesięcy.

Rozpatrujący sprawę Sąd przedstawił pytanie prawne do Trybunału. Uzasadnił je następującymi względami. Powołując się na opinie wyrażone w literaturze naukowej, przyjął, że przepisy powinny dopuszczać orzeczenie przez sąd kary łącznej z warunkowym zawieszeniem jej wykonania w wymiarze przekraczającym karę 2 lat pozbawienia wolności. Zdaniem Sądu zawarte w art. 89 § 1 k.k. odesłanie do art. 69 k.k. wprowadzające możliwość zawieszenia kary łącznej pozbawienia wolności tylko w wymiarze do 2 lat pozbawienia wolności nie uwzględnia następstw prawnokarnych, jakie sprawca uzyskał na podstawie art. 60 § 5 k.k., czy – jak w rozstrzyganej przez sąd sprawie – na podstawie art. 343 k.p.k. Zdaniem Sądu skazany podjął współpracę z prokuratorem w ten sposób, że zachęcony korzyściami dotyczącymi warunkowego zawieszenia wykonania kary zgodnie z art. 60 § 4 i 5 k.k., obiecany mu przez prowadzącego postępowanie przygotowawcze, ujawnił wszystkie znane sobie fakty związane z prowadzonym postępowaniem przygotowawczym i umożliwił kompleksowe wyjaśnienie sprawy. Sąd przyjął, że art. 89 § 1 k.k. pozbawia sąd pierwszej instancji w sprawie o wymierzenie kary łącznej możliwości orzeczenia kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania,

ponieważ druga z łączonych kar – choć warunkowo zawieszona – została określona w wymiarze przekraczającym 2 lata pozbawienia wolności. W konsekwencji sąd pierwszej instancji wymierzył mu karę bezwzględną pozbawienia wolności w wymiarze 3 lat. Nie doszło zatem do uczynienia zadość pierwotnej obietnicy prokuratora, że wymierzona kara będzie miała charakter wolnościowy.

Tak rozumiany art. 89 § 1 k.k. uniemożliwił w ocenie Sądu wykonywanie władzy sądowniczej zgodnie z zasadą sprawiedliwości, która obejmuje również wewnętrzną wolność sędziego, określoną jako swobodę sprawiedliwego rozstrzygnięcia – w zakresie racjonalnych podstaw i przesłanek wymiaru kary – zgodnie ze swoją wiedzą i sumieniem, w ramach obowiązujących przepisów ustaw. Sprawowanie władzy sądowniczej jest niemożliwe z powodu wewnętrznej sprzeczności obowiązujących przepisów. Z jednej bowiem strony art. 60 § 4 i 5 k.k. umożliwia sądowi warunkowe zawieszenie wykonywania kary powyżej progu określonego w art. 69 § 1 k.k., z drugiej zaś art. 89 § 1 k.k. określa próg uniemożliwiający warunkowe zawieszenie wykonywania kary łącznej, gdy przekraczała ona 2 lata.

Stosownie do zarządzenia Trybunału z 26 maja 2014 r. Sąd uzupełnił swoje stanowisko w sprawie przez doprecyzowanie, że jego zdaniem art. 89 § 1 k.k. narusza konstytucyjną zasadę zaufania obywateli do państwa wynikającą z art. 2 Konstytucji oraz zasadę sprawiedliwości i rzetelności proceduralnej wynikającą z art. 45 ust. 1 Konstytucji. Uzupełniając argumentację co do niespójności art. 89 § 1 k.k. z innymi obowiązującymi przepisami, Sąd wskazał, że jego zdaniem, powinna obowiązywać jednolita procedura stosowania warunkowego zawieszenia orzeczonej kary pozbawienia wolności. Alternatywnym rozwiązaniem byłby przepis proceduralny, nakazujący poinformować stronę o tym, że, pomimo podjęcia przez podejrzanego współpracy z organami ścigania, niemożliwe będzie w wypadku wydania wyroku łącznego zachowanie warunkowego zawieszenia kary pozbawienia wolności w wymiarze przekraczającym 2 lata.

Ponadto Sąd wskazał na art. 175 i art. 178 Konstytucji jako wzorce kontroli w sprawie – wyrażające monopol sądów powszechnych na sprawowanie wymiaru sprawiedliwości. Stoi z nim w sprzeczności kodeksowy obowiązek sądu wymierzania w wyroku łącznym bezwzględnej kary pozbawienia wolności.

2. Pismem z 16 kwietnia 2015 r. stanowisko w sprawie w imieniu Sejmu zajął Marszałek Sejmu, wnosząc o umorzenie postępowania na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643, ze zm.; dalej: ustawa o TK), ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

Jego zdaniem Sąd błędnie przyjął, że w sprawie skazanego zastosowanie znalazł tryb, o którym mowa w art. 60 § 4 i 5 k.k. (instytucja tzw. małego świadka koronnego). Tym samym argumentacja Sądu jest oparta na twierdzeniach niewystępujących w rzeczywistości i przez to nie może być uwzględniona w mającym charakter kontroli konkretnej postępowaniu przed Trybunałem.

Ponadto zdaniem Marszałka Sejmu pytanie sądu nie spełniało przesłanki funkcjonalnej. Sąd w swoim stanowisku, formułując zastrzeżenia co do niemożności warunkowego zawieszenia kary łącznej powyżej 2 lat pozbawienia wolności, dopuścił bowiem, z powołaniem się na poglądy wyrażone w literaturze, taką interpretację kwestionowanego przepisu, zgodnie z którą można wobec skazanego warunkowo zawiesić karę łączną powyżej 2 lat pozbawienia wolności. Pogląd taki Marszałek Sejmu wywodził z następującego fragmentu pytania sądu: „Sąd Odwoławczy [Sąd Okręgowy w Krakowie – uwaga własna] opowiada się za dopuszczalnością orzeczenia kary łącznej w wymiarze przekraczającym 2 lata z warunkowym zawieszeniem jej wykonania”, powołując się przy tym na stosowne piśmiennictwo. Oznacza to zdaniem Marszałka Sejmu, że Sąd, będąc

zwolennikiem zaprezentowanej powyżej wykładni, w rzeczywistości nie stoi przed prezentowanym w pytaniu prawnym problemem konstytucyjnym.

Na marginesie Marszałek Sejmu sformułował także pogląd co do *meritum* rozstrzyganej sprawy. Jego zdaniem elementem instytucji dobrowolnego poddania się karze uregulowanej w art. 335 i art. 343 k.p.k. jest jedynie uzgodnieniem pomiędzy oskarżonym a prokuratorem wyłącznie co do rodzaju i wymiaru kary w toczącej się sprawie, nie zaś – wbrew temu, co sugeruje Sąd – w sprawach przyszłych, w tym dotyczących wydawania wyroku łącznego. Brak jest podstaw do rozciągania dobrodziejstwa wynikającego z art. 335 i art. 343 k.p.k. na inne postępowania niż to, w którym doszło do tzw. dobrowolnego poddania się karze. Dobrodziejstwo to stosuje się do konkretnego postępowania, które zakończyło się w sposób konsensualny.

Na końcu Marszałek Sejmu wskazał na nowelizację art. 89 § 1 k.k. ustawą z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 396; dalej: ustawa nowelizująca). Jego zdaniem art. 89 § 1 k.k. w nowym brzmieniu nie znajduje zastosowania w sprawie zawisłej przed Sądem, ponieważ zgodnie z art. 19 ust. 1 ustawy nowelizującej:

„Przepisów rozdziału IX ustawy, o której mowa w art. 1, w brzmieniu nadanym niniejszą ustawą, nie stosuje się do kar prawomocnie orzeczonych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy, chyba że zachodzi potrzeba orzeczenia kary łącznej w związku z prawomocnym skazaniem po dniu wejścia w życie niniejszej ustawy”.

Ponadto nowa treść art. 89 § 1 k.k., pozwalająca na warunkowe zawieszenie wykonania kary łącznej pozbawienia wolności w wymiarze nieprzekraczającym roku, jako mniej korzystna dla sprawcy niż ta dotychczas obowiązująca nie może mieć zastosowania – w myśl reguły intertemporalnej wyrażonej w art. 4 § 1 k.k. – w sprawie zawisłej przed Sądem.

3. Pismem z 14 kwietnia 2015 r. stanowisko w sprawie zajął Prokurator Generalny (dalej: PG), wnosząc o stwierdzenie, że art. 89 § 1 k.k., w brzmieniu obowiązującym od 8 czerwca 2010 r., w zakresie, w jakim nie przewiduje możliwości warunkowego zawieszenia wykonania – w wyroku łącznym – kary pozbawienia wolności w wymiarze powyżej 2 lat w sytuacji, gdy w jednym z wyroków podlegających łączeniu została orzeczona kara pozbawienia wolności w wysokości przekraczającej 2 lata, którą sąd warunkowo zawiesił na podstawie art. 343 § 2 pkt 2 k.p.k., jest niezgodny z art. 2, art. 45 ust. 1 i art. 175 ust. 1 Konstytucji oraz jest zgodny z art. 178 ust. 1 Konstytucji. Ponadto na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy o TK PG wniósł o umorzenie postępowania w pozostałym zakresie z uwagi na niedopuszczalność wydania wyroku.

PG wskazał, że wobec skazanego zastosowany został tryb przewidziany w art. 335 k.p.k. nie zaś w art. 60 § 3 k.k. W szczególności, skazany w swoich wyjaśnieniach nie przekazał informacji umożliwiających ustalenie współsprawców przestępstwa. Złożył on jedynie wniosek o skazanie go bez przeprowadzenia rozprawy głównej, o którym mowa w art. 335 k.p.k., który został uwzględniony. W konsekwencji, rozważania Sądu o łączeniu kary pozbawienia wolności warunkowo zawieszony na podstawie art. 60 § 5 k.k. z inną karą tego rodzaju nie dotyczą sprawy skazanego, wobec którego sąd nie zastosował nadzwyczajnego złagodzenia kary na podstawie art. 60 § 3 k.k. Wykonanie wymierzonej skazanemu kary 3 lat pozbawienia wolności sąd warunkowo zawiesił na podstawie art. 343 § 2 pkt 2 k.p.k., a nie art. 60 § 5 k.k. Dlatego według PG pytanie prawne jest dopuszczalne jedynie w odniesieniu do łączenia kar pozbawienia wolności, i to tylko w zakresie, w jakim kwestionowany przepis nie daje sądowi możliwości warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności w wymiarze powyżej 2 lat w wyroku łącznym w sytuacji, gdy w jednym z wyroków podlegających łączeniu została orzeczona kara pozbawienia

wolności w wysokości przekraczającej 2 lata, którą warunkowo zawieszono na podstawie art. 343 § 2 pkt 2 k.p.k. Od odpowiedzi na tak postawione pytanie zależy rozstrzygnięcie sprawy zawisłej przed Sądem.

Dokonując oceny merytorycznej, PG wyjaśnił, jakie zmiany dla treści i wykładni zakwestionowanego przepisu przyniosła ustawa z dnia 5 listopada 2009 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy – Kodeks postępowania karnego, ustawy – Kodeks karny wykonawczy, ustawy – Kodeks karny skarbowy oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 206, poz. 1589), która weszła w życie 8 czerwca 2010 r. PG zauważył m.in., że przed tą datą sąd nie mógł orzec w wyroku łącznym kary pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia w sytuacji, gdy łącznie miały podlegać wyroki, w których sąd orzekł kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania i bez zastosowania tego środka probacyjnego.

PG, powołując się na postanowienie SN z 23 marca 2011 r., sygn. akt I KZP 29/10, podzielił pogląd Sądu co do tego, że w stanie prawnym do 30 czerwca 2015 r. sąd nie był uprawniony do warunkowego zawieszenia w wyroku łącznym kary pozbawienia wolności w wymiarze powyżej 2 lat. Miało to miejsce również, gdy jedna z kar podlegających łączeniu została warunkowo zawieszona na podstawie art. 343 § 2 pkt 2 k.p.k., a więc gdy skazany wyraził zgodę na skazanie go bez przeprowadzenia rozprawy głównej i wymierzenie mu takiej kary. Tak było również w wypadku objęcia wyrokiem łącznym wyłącznie kar pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem ich wykonania.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia przez kwestionowany przepis art. 2 Konstytucji, PG wskazał, że brzmienie art. 89 § 1 k.k., wymuszające wymierzenie w wyroku łącznym kary pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia, powoduje, że norma art. 343 § 2 pkt 2 k.p.k., pozwalająca warunkowo zawiesić wykonanie kary pozbawienia wolności w wysokości powyżej 2 lat sprawcy wcześniej skazanemu na karę pozbawienia wolności orzeczoną w wyroku podlegającym łączeniu, jest pusta. Uniemożliwienie sądowi zastosowania w wyroku łącznym przedmiotowego środka probacyjnego w wypadku, gdy jedną z kar podlegających łączeniu jest kara pozbawienia wolności w wymiarze powyżej 2 lat, którą sąd warunkowo zawiesił na podstawie art. 343 § 2 pkt 2 k.p.k., nosi cechy rozwiązania przypadkowego, dowolnego i oderwanego od innych przepisów prawa.

Co do zgodności kwestionowanego przepisu z art. 45 ust. 1 Konstytucji, PG uznał, że sąd, orzekając w wyroku łącznym, sprawuje wymiar sprawiedliwości. Wymierzając bowiem karę łączną, orzeka o pozbawieniu człowieka wolności. Mając na uwadze orzecznictwo Trybunału, PG doszedł do wniosku, że ustawodawca, uniemożliwiając warunkowe zawieszenie – w wyroku łącznym – wykonania kary pozbawienia wolności w wymiarze powyżej 2 lat w sytuacji, gdy w jednym z wyroków podlegających łączeniu została orzeczona kara pozbawienia wolności w wysokości przekraczającej 2 lata, którą sąd warunkowo zawiesił na podstawie art. 343 § 2 pkt 2 k.p.k., ingeruje w sprawowanie wymiaru sprawiedliwości. To decyzja ustawodawcy, a nie wyrok niezależnego i niezawisłego sądu, powoduje zamianę kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na karę izolacyjną. Oznacza to, że procedura regulująca łącznie kary pozbawienia wolności orzeczonej w wymiarze powyżej 2 lat z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na podstawie art. 343 § 2 pkt 2 k.p.k. z innymi karami pozbawienia wolności, aby spełniać standard konstytucyjny, powinna dopuszczać wymierzenie w wyroku łącznym kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania. Wówczas tylko sąd orzekający dokonuje oceny merytorycznej i orzeka w przedmiocie zastosowania środka probacyjnego.

Na rozprawie stawili się: w imieniu Sądu – sędzia Tomasz Grebla, sędzia Sądu Okręgowego w Krakowie, w imieniu Sejmu – poseł Witold Pahl, w imieniu Prokuratora Generalnego – prokurator Piotr Niezgoda, prokurator Prokuratury Generalnej. Przedstawiciele uczestników postępowania podtrzymali stanowiska zajęte na piśmie.

III

Trybunał Konstytucyjny zważył, co następuje:

1. Przedmiot kontroli.

1.1. Przedmiotem kontroli Trybunału w rozstrzyganej sprawie był art. 89 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. Nr 88, poz. 553, ze zm.; dalej: k.k.) w brzmieniu obowiązującym od 8 czerwca 2010 r. do 30 czerwca 2015 r. Przepis ten stanowi:

„W razie skazania za zbiegające się przestępstwa na kary pozbawienia wolności, ograniczenia wolności albo grzywny z warunkowym zawieszeniem i bez warunkowego zawieszenia ich wykonania sąd może w wyroku łącznym warunkowo zawiesić wykonanie kary łącznej, jeżeli zachodzą przesłanki określone w art. 69”.

1.2. Zakwestionowany przepis znajdował się w rozdziale IX części ogólnej k.k. zatytułowanym: „Zbieg przestępstw oraz łączenie kar i środków karnych” i pozostawał w relacji funkcjonalnej z art. 85 k.k., który ustanawia ogólne reguły rządzące orzekaniem o karze łącznej. Art. 89 § 1 k.k. regulował szczególną sytuację orzekania o karze łącznej w wypadku zbiegu skazania za przestępstwa na kary z warunkowym zawieszeniem i bez warunkowego zawieszenia. W relewantnym dla sprawy zawisłej przed Sądem stanie prawnym, po nowelizacji art. 89 k.k. ustawą z dnia 5 listopada 2009 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy – Kodeks postępowania karnego, ustawy – Kodeks karny wykonawczy, ustawy – Kodeks karny skarbowy oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 206, poz. 1589, dalej: ustawa nowelizująca z 2009 r.) przez doprecyzowanie, że ewentualne warunkowe zawieszenie wykonania kary łącznej następuje w wyroku łącznym oraz dodanie § 1a, który przewiduje możliwość orzeczenia kary łącznej bez warunkowego zawieszenia jej wykonania, gdy każda z podlegających łączeniu kar orzeczona była z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, jasne stało się, że ustawodawca dopuścił możliwość pogorszenia przez sąd sytuacji skazanego na skutek orzeczenia kary łącznej na podstawie art. 89 § 1 k.k. – orzeczenia tej kary bez warunkowego jej zawieszenia (zob. podobną interpretację w wyroku SN z 14 czerwca 2011 r., sygn. akt IV KK 159/11, Lex nr 848159; odnośnie do wątpliwości w tym zakresie na gruncie stanu prawnego przed wejściem w życie ustawy nowelizującej z 2009 r. zob. np. S. Żółtek, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, tom II, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, Warszawa 2015, s. 522; por. też uchwałę SN z 27 marca 2001 r., sygn. akt I KZP 2/01, OSNKW 2001, z. 5-6, poz. 41, w świetle której niedopuszczalne było orzeczenie w wyroku łącznym kary bez warunkowego zawieszenia jej wykonania w razie skazania za zbiegające się przestępstwa na kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania i bez warunkowego jej zawieszenia; wykładnia taka była w stanie prawnym po wejściu w życie ustawy nowelizującej z 2009 r. odrzucana, zob. np. P. Hofmański, L.K. Paprzycki, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Filar, Warszawa 2014, s. 578-579; zob. też wyrok SN z 27 czerwca 2014 r., sygn. akt IV KK 439/13, OSNKW nr 12/2014, poz. 92). Zastosowanie przyjętych reguł wykładni prowadzi do wniosku, że treść art. 89 § 1 k.k. przesądzała, że w wypadku łączenia kar z warunkowym zawieszeniem jej wykonania i bez warunkowego

zawieszenia, z których jedna była określona w wymiarze przekraczającym 2 lata pozbawienia wolności (por. treść art. 69 § 1 k.k.), sąd w wyroku łącznym wymierzał karę o charakterze bezwzględny. Aby orzekana na podstawie art. 89 § 1 k.k. karę łączną sąd mógł zawiesić, musiały być spełnione przesłanki z art. 69 § 1 k.k. Gdy było ich brak, sąd orzekał karę łączną pozbawienia wolności o charakterze bezwzględny.

1.3. Przyjęcie takiej wykładni art. 89 § 1 k.k. oznaczało, że warunkowe zawieszenie kary łącznej było niedopuszczalne, gdy podlegające łączeniu kary pozbawienia wolności w wymiarze przekraczającym 2 lata były zawieszane na podstawie art. 60 § 5 k.k. albo art. 343 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. Nr 89, poz. 555 ze zm., dalej: k.p.k.). Dopuszczenie takiej możliwości – nawet jeżeli miałyby na celu racjonalną politykę karną (zob. na gruncie stanu prawnego przed zmianą art. 89 k.k. ustawą nowelizującą z 2009 r. J. Raglewski, *Kontrowersje związane z orzekaniem kary łącznej na tle kodeksu karnego*, „Państwo i Prawo”, nr 5/2003, s. 89 oraz S. Żółtek [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, tom II, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, Warszawa 2010, s. 665) – stanowiłoby wykładnię sprzeczną z jasną treścią kwestionowanego przepisu w brzmieniu obowiązującym od 8 czerwca 2010 r. do 30 czerwca 2015 r. Zadanie pytania prawnego przez sąd świadczy o tym, że nie widział on możliwości przyjęcia takiej wykładni w relewantnym dla rozstrzyganej sprawy stanie prawnym.

1.4. Jeżeli więc, tak jak w sprawie zawisłej przed Sądem, kara pozbawienia wolności w wymiarze przekraczającym 2 lata została warunkowo zawieszona w związku z uprzednim podjęciem się przez skazanego współpracy z organami ścigania w trybie art. 335 k.p.k. albo gdy zawieszenie kary o takim wymiarze było następstwem ujawnienia informacji o innych sprawcach lub innych istotnych okoliczności sprawy (art. 60 § 3 i 4 k.k.), to sąd orzekający o karze łącznej na podstawie art. 89 § 1 k.k. nie mógł – mimo tego – wziąć pod uwagę tych okoliczności w celu warunkowego zawieszenia kary łącznej pozbawienia wolności (por. J. Giezek, [w:] *Kodeks karny, Komentarz*, red. J. Giezek, Warszawa 2012, s. 559-560 oraz P. Kozłowska-Kalisz, komentarz do art. 89, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Mozgawa, Warszawa 2014, pkt 1.).

1.5. Uzasadnienie pytania prawnego wskazuje, że Sąd niekonstytucyjność art. 89 § 1 k.k. wiązał z pominięciem prawa sądu do orzeczenia kary łącznej pozbawienia wolności w zawieszeniu, jeżeli wymiar jednej z łączonych kar przekracza 2 lata pozbawienia wolności. Uzasadnienie pytania prawnego wskazuje, że pominięcie ma polegać na odesłaniu w art. 89 § 1 k.k. wyłącznie do art. 69 k.k. przy równoczesnym braku odesłania do art. 60 § 5 k.k. oraz do art. 343 § 1 i 2 k.p.k.

1.6. Jak trafnie wskazuje zarówno Marszałek Sejmu, jak i Prokurator Generalny, w sprawie zawisłej przed Sądem zastosowanie przy skazaniu na drugą z podlegających łączeniu kar znalazł tryb określony w art. 335 i art. 343 k.p.k., nie zaś w art. 60 § 3-5 k.k. Brak jest zatem funkcjonalnego związku pomiędzy ewentualnym rozstrzygnięciem Trybunału co do pominięcia w kwestionowanym przepisie odesłania do art. 60 § 5 k.k. a sprawą zawisłą przed Sądem. Mając to na uwadze, Trybunał przyjął, że kontroli konstytucyjności podlega wyłącznie pominięcie w art. 89 § 1 k.k. odwołania do art. 343 k.p.k.

1.7. Na marginesie należy jednak zauważyć, że zmianę stanu prawnego co do znaczenia art. 60 § 5 k.k. przy orzekaniu o karze łącznej przyniosło wejście w życie 1 lipca 2015 r. ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 396; dalej: ustawa nowelizująca z 2015 r.). Nowelizacja ta dodaje art. 89a § 1 k.k. Stanowi on, że jeżeli chociażby jedną z kar podlegających łączeniu

jest kara pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania orzeczona na podstawie art. 60 § 5 k.k., sąd może warunkowo zawiesić wykonanie kary łącznej nieprzekraczającej wymiaru kary pozbawienia wolności, orzeczonej na podstawie tego przepisu.

1.8. Ustawa nowelizująca z 2015 r. zmieniła zakwestionowany przepis. Art. 89 § 1 k.k. otrzymał następujące brzmienie:

„W razie skazania za zbiegające się przestępstwa na kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem i bez warunkowego zawieszenia ich wykonania sąd może warunkowo zawiesić wykonanie kary łącznej w wymiarze nieprzekraczającym roku, jeżeli sprawca w czasie popełnienia każdego z tych przestępstw nie był skazany na karę pozbawienia wolności i jest to wystarczające do osiągnięcia wobec niego celów kary, a w szczególności zapobieżenia powrotowi do przestępstwa.”

Mając także na uwadze tożsame stanowisko Marszałka Sejmu i Prokuratora Generalnego, Trybunał stwierdził, że art. 89 § 1 k.k. w obecnym brzmieniu nie ma zastosowania w sprawie zawisłej przed Sądem. Prawomocne skazanie skazanego na kary podlegające łączeniu w postępowaniu przed Sądem nastąpiło przed wejściem w życie ustawy nowelizującej z 2015 r. Zgodnie zaś z art. 19 ust. 1 ustawy nowelizującej z 2015 r.: „Przepisów rozdziału IX ustawy, o której mowa w art. 1 [a więc także art. 89 k.k.], w brzmieniu nadanym niniejszą ustawą, nie stosuje się do kar prawomocnie orzeczonych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy, chyba że zachodzi potrzeba orzeczenia kary łącznej w związku z prawomocnym skazaniem po dniu wejścia w życie niniejszej ustawy”.

W związku z tym, przedmiotem kontroli Trybunału w niniejszej sprawie był art. 89 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym od 8 czerwca 2010 r. do 30 czerwca 2015 r. Przedmiotem kontroli Trybunału nie był więc art. 89 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym od 1 lipca 2015 r. Orzeczenie o konstytucyjności pominięcia w treści zakwestionowanego przepisu odwołania do art. 343 k.p.k. dotyczy wyłącznie wskazanego stanu prawnego. Wynika to także z faktu, że ustawą o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw z dnia 27 września 2013 r. (Dz.U. poz. 1247) całkowicie zmieniony został art. 343 k.p.k. Wyrok Trybunału nie wywiera skutków dla stanu prawnego po 30 czerwca 2015 r.

2. Dopuszczalność orzekania w sprawie.

2.1. Dopuszczalność pytania prawnego.

2.1.1. Zgodnie z art. 193 Konstytucji oraz z art. 3 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643, ze zm.; dalej: ustawa o TK), każdy sąd może zwrócić się do Trybunału Konstytucyjnego z pytaniem prawnym co do zgodności aktu normatywnego z Konstytucją, ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi lub ustawą, jeżeli od odpowiedzi na to pytanie zależy rozstrzygnięcie sprawy toczącej się przed sądem. W świetle utrwalonego orzecznictwa Trybunału pytanie prawne powinno spełniać trzy przesłanki: 1) podmiotową – z pytaniem prawnym zwraca się do Trybunału sąd, 2) przedmiotową – przedmiotem pytania prawnego może być wyłącznie zgodność aktu normatywnego z Konstytucją, ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi lub ustawą oraz 3) funkcjonalną – musi zachodzić związek pomiędzy rozstrzygnięciem Trybunału a rozstrzygnięciem konkretnej sprawy zawisłej przed sądem wnoszącym pytanie prawne.

2.1.2. W rozpatrywanej sprawie przesłanka podmiotowa i przedmiotowa została spełniona: pytanie zostało postawione przez Sąd Okręgowy w Krakowie i dotyczyło konkretnego przepisu ustawowego. Jeżeli chodzi o przesłankę funkcjonalną, to również

ona była spełniona. Po zmianie k.k. ustawą nowelizującą z 2009 r. jasne się stało, że ustawodawca dopuścił, by na skutek orzeczenia kary łącznej pogorszyła się sytuacja skazanego – sąd orzekał karę łączną bezwzględnie pozbawienia wolności, jeżeli wymiar którejś z łączonych kar przekraczał 2 lata (a więc nie były spełnione przesłanki z art. 69 k.k.). Sąd nie mógł więc w stosunku do skazanego orzec kary łącznej pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania. Rozstrzygnięcie, czy wyłączenie w kwestionowanym przepisie takiej możliwości jest zgodne z Konstytucją, pozostawało zatem w funkcjonalnym związku z rozstrzyganą przez Sąd sprawą. Równocześnie rozstrzygnięcie o konstytucyjności wskazanego pominięcia należało ograniczyć wyłącznie do pytania o konstytucyjność braku odwołania w kwestionowanym przepisie do art. 343 k.p.k. Brak jest bowiem funkcjonalnego związku pomiędzy rozstrzyganą przez Sąd sprawą a brakiem odesłania w kwestionowanym przepisie do art. 60 § 5 k.k. Odpowiedź Trybunału w tym zakresie nie była konieczna, by Sąd mógł rozstrzygnąć zawisłą przed nim sprawę.

2.2. Wzorce kontroli.

Treść uzasadnienia pytania prawnego wskazuje, że Sąd za podstawowy wzorzec kontroli konstytucyjnej w sprawie uznał art. 45 ust. 1 Konstytucji. Kwestionowany przepis wyłączył jego zdaniem możliwość wykonywania powierzonej mu przez ustrojodawcę władzy sądowniczej. Problem ten widzieć należy nie tyle w kontekście ograniczenia praw samego sądu, ile w braku gwarancji dla strony rzetelnego postępowania przed sądem. W wyroku z 13 grudnia 2005 r. o sygn. SK 53/04 (OTK ZU nr 11/A/2005, poz. 134), Trybunał trafnie przyjął, że niezawiste orzekanie, będąc immanentną cechą funkcji sędziowskiej, nie może być rozpatrywane w kategoriach prawa podmiotowego samego sędziego lub strony postępowania (zob. cz. III, pkt VI.1 uzasadnienia wyroku). Wyraża ono natomiast nakaz kierowany zarówno do ustawodawcy, jak i do sędziów wykonujących swoje funkcje i w tym sensie stanowi też środek realizacji prawa do sądu gwarantowanego w art. 45 Konstytucji (tamże). W wyroku z 17 lipca 2013 r. o sygn. SK 9/10 (OTK ZU nr 6/A/2013, poz. 79) Trybunał przesądził natomiast, że art. 45 ust. 1 Konstytucji jest adekwatnym wzorcem kontroli przy orzekaniu o konstytucyjnym prawie sądu do orzekania o pozbawieniu wolności (por. cz. III, pkt 3.3.1. uzasadnienia tego wyroku). Przyjął także, że orzeczenie sądu w tym zakresie – nawet jeżeli następuje odrębnie od postępowania głównego, w którym sąd rozstrzygnął prawomocnie o winie skazanego – podejmowane jest w „sprawie” w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji (por. cz. III pkt 3.4. uzasadnienia wyroku i zawartą tam analizę uchwały SN z 28 marca 2012 r., sygn. akt I KZP 26/11, OSNKW nr 4/2012, poz. 36). Rozstrzygnięcie o zgodności zakwestionowanego przepisu z tak rozumianym art. 45 ust. 1 Konstytucji zbędnym uczyniło orzeczenie o zgodności zakwestionowanego przepisu z art. 175 i art. 178 Konstytucji.

Kontrola konstytucyjności zakwestionowanego przepisu z art. 45 Konstytucji zbędnym uczyniło także orzeczenie o zgodności zakwestionowanego przepisu z art. 2 Konstytucji i wywodzoną z niego przez sąd zasadą zaufania obywateli do państwa. Podkreślić należy, że Sąd pomimo podniesienia zarzutu braku uregulowania w art. 343 § 2 pkt 2 i § 5-6 k.p.k. procedury nakazującej całościowe poinformowanie oskarżonego o skutkach prawnych wniosku o poddanie się karze bez rozprawy, nie zakwestionował formalnie konstytucyjności tych przepisów. Ewentualne zaś naruszenie zasady zaufania obywateli do państwa wynikać mogło z nich, a nie z art. 89 § 1 k.k.

3. Zgodność art. 89 § 1 k.k. z art. 45 ust. 1 Konstytucji.

3.1. Zakwestionowany przez Sąd art. 89 § 1 k.k. określał zasadę łączenia kar z warunkowym zawieszeniem jej wykonania i bez zawieszenia. Jak Trybunał ustalił w cz. III pkt 1 niniejszego uzasadnienia, art. 89 § 1 k.k. – w związku z odesłaniem wyłącznie do art.

69 k.k. – wykluczał możliwość warunkowego zawieszenia kary łącznej pozbawienia wolności, jeżeli jedna z podlegających łączeniu kar została wymierzona w wymiarze przekraczającym 2 lata. Dotyczyło to także kary, której wykonanie zostało zawieszona na innej niż art. 69 k.k. podstawie.

3.2. Dla rozstrzyganej sprawy istotne było, że zakwestionowany przepis nie dawał podstaw do zawieszenia kary łącznej, jeżeli jedna z podlegających łączeniu kar pozbawienia wolności została wymierzona w wymiarze przekraczającym 2 lata i równocześnie zawieszona na podstawie art. 343 k.p.k. w związku z pozytywnym rozpatrzeniem wniosku prokuratora o wydanie wyroku i orzeczeniem uzgodnionych z oskarżonym kar bez przeprowadzenia rozprawy złożonego na podstawie art. 335 § 1 k.p.k.

3.3. Jak trafnie wskazał Prokurator Generalny, art. 343 k.p.k., choć został zawarty w kodeksie postępowania karnego, a nie w kodeksie karnym, to w brzmieniu obowiązującym do 30 czerwca 2015 r. zawierał normę materialnoprawną, która pozwalała kształtować instytucję warunkowego zawieszenia wykonania kary w sposób odmienny od zasad ogólnie obowiązujących w kodeksie karnym (por. w kontekście nadzwyczajnego złagodzenia kary analogiczne rozważania w wyroku SN z 2 czerwca 2011 r., sygn. akt V KK 110/11, OSNKW nr 7/2011, poz. 64; tak w literaturze np. Z. Brodzisz, komentarz do art. 343 [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. Jerzy Skorupka, Legalis, 2015, pkt A.1.; T. Grzegorzcyk, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, tom I, Warszawa 2014, s. 1206). Pod warunkiem spełnienia przesłanek określonych w art. 335 k.p.k. (okoliczności popełnienia przestępstwa nie budzą wątpliwości, a postawa oskarżonego wskazuje, że cele postępowania zostaną osiągnięte) art. 343 k.p.k. pozwalał sądowi zawiesić wykonanie kary pozbawienia wolności również w wypadku kar w wymiarze wyższym niż 2 lata pozbawienia wolności, a więc niezależnie od granicy wyznaczonej przez art. 69 § 1 k.k. Zgodnie z art. 343 § 2 pkt 2 k.p.k. warunkowe zawieszenie wykonania kary znajdowało bowiem zastosowanie do kary pozbawienia wolności w wymiarze do lat 5 (okres próby nie mógł przekroczyć 10 lat).

3.4. Fakt zawieszenia jednej z łączonych kar pozbawienia wolności na podstawie art. 343 k.p.k. w wymiarze wyższym niż 2 lata nie mógł być wzięty pod uwagę przez sąd orzekający o karze łącznej na podstawie art. 89 § 1 k.k. SN przyjął, że „objęcie wyrokiem łącznym kary powyżej 2 lat pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania – orzeczonej przy zastosowaniu art. 343 § 2 pkt 2 k.p.k. – nie zmienia reguł warunkowego zawieszenia wykonania kary łącznej określonych w art. 89 k.k., które może nastąpić jedynie wówczas, jeżeli zachodzą przesłanki określone w art. 69 k.k.” (postanowienie SN z 23 marca 2011 r., sygn. akt I KZP 29/10, OSNKW nr 3/2011, poz. 24; podobnie postanowienie SN z 22 października 2014 r., sygn. akt IV KK 92/14, OSNKW nr 3/2015, poz. 22; por. też T. Grzegorzcyk, op.cit.). Negatywne skutki takiego rozwiązania dostrzegane były zarówno w literaturze, jak i w orzecznictwie. Wskazywano m.in., że na skutek wymierzenia kary łącznej na podstawie art. 89 § 1 k.k. dojść mogło do „zniweczenia” efektów, jakie sąd zakładał, wymierzając karę jednostkową z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na innych zasadach niż wynikające z art. 69 k.k. (por. takie podsumowanie poglądów wyrażanych przez doktrynę w postanowieniu SN z 23 marca 2011 r., sygn. akt I KZP 29/10).

3.5. Z perspektywy rozstrzyganej przez Trybunał sprawy kluczowym pytaniem było, czy norma wynikająca z art. 89 § 1 k.k. stanowiła naruszenie prawa do sądu skazanego w związku z pozbawieniem sądu orzekającego o karze łącznej możliwości orzeczenia kary łącznej pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, jeżeli jedna z łączonych kar została orzeczona w wymiarze wyższym niż 2 lata.

3.6. Trybunał w wyroku o sygn. SK 9/10 zajął już stanowisko co do konieczności zagwarantowania sądowi – w świetle wymogów art. 45 ust. 1 Konstytucji – swobody orzecniczej przy podejmowaniu decyzji procesowych o pozbawieniu człowieka wolności (por. też wyrok Trybunału z 16 kwietnia 2009 r. o sygn. P 11/08, OTK ZU nr 4/A/2009, poz. 49, dotyczący orzekania przez sąd wobec nieletnich za zabójstwo kwalifikowane wyłącznie kary 25 lat pozbawienia wolności, zob. cz. III pkt 2 uzasadnienia wyroku). Ustalenia zawarte w wyroku o sygn. SK 9/10 są relewantne dla rozstrzyganej sprawy.

3.7. Łączenie kar na podstawie art. 89 § 1 k.k. prowadzić mogło – tak jak w sprawie zawisłej przed Sądem – do fizycznego pozbawienia wolności także w odniesieniu do kary, którą sąd rozstrzygający sprawę w ramach głównego postępowania warunkowo zawiesił na podstawie art. 343 k.p.k. Jeżeli zawieszona kara została orzeczona w wymiarze wyższym niż 2 lata, to sąd orzekający karę łączną nie mógł orzec, nawet na zasadzie wyjątku, że wykonanie kary łącznej pozbawienia wolności również powinno być warunkowo zawieszona. Skutkować to mogło, jak w sprawie zawisłej przed Sądem, że stosunkowo krótka kara bezwzględnego pozbawienia wolności po połączeniu z zawieszoną na podstawie art. 343 k.p.k. karą pozbawienia wolności w wymiarze kilku lat (maksymalnie 5 lat) przybierała postać łącznej kary bezwzględnego pozbawienia wolności w wymiarze kilku lat. W takiej sytuacji dochodziło do dolegliwego pozbawienia wolności o charakterze bezwzględnym bez merytorycznej decyzji sądu w tym zakresie. Orzeczenie o wyroku łącznym stawało się w istocie czynnością formalną.

3.8. Taki stan jest konstytucyjnie nie do zaakceptowania. W wyroku o sygn. SK 9/10 Trybunał podkreślił, że wykonanie na podstawie kontrolowanego w tamtej sprawie art. 75 § 1 k.k. kary pozbawienia wolności uprzednio zawieszanej oznacza z perspektywy konstytucyjnej wdrożenie jakościowo innej sankcji karnej (cz. III, pkt 3.4. uzasadnienia wyroku). Taki charakter konstytucyjny ma również orzeczenie o karze łącznej, gdy łączeniu podlegała zawieszona kara pozbawienia wolności w wymiarze wyższym niż 2 lata. Podobnie jak na gruncie art. 75 § 1 k.k. skutkiem takiej decyzji było pozbawienie wolności osobistej. Tymczasem sądowi powinien być pozostawiony zakres uznania i możliwość merytorycznego rozpoznania sprawy w tym zakresie (zob. analogicznie cz. III pkt 3.5.-3.9. uzasadnienia wyroku o sygn. SK 9/10; zob. też odnośnie do obowiązku istnienia merytorycznej kontroli przez sąd potrzeby zatrzymania wyrok TK z 5 lutego 2008 r., sygn. K 34/06, OTK ZU nr 1/A/2008, poz. 2, cz. III, pkt 4. uzasadnienia).

Kara pozbawienia wolności jest – ze względu na znacznie głębszą ingerencję w sferę wolności osobistej – konstytucyjnie inną rodzajowo karą niż kara pozbawienia wolności, której wykonanie jest warunkowo zawieszona. Dlatego sąd orzekający o karze łącznej powinien mieć możliwość merytorycznego zbadania, czy konieczne jest zastosowanie owej surowszej rodzajowo kary. Co oczywiste, sąd ten powinien mieć prawo orzec, że kara łączna powinna przybrać formę bezwzględną ze względu na to, że druga z podlegających łączeniu kar wymierzona została na zasadzie bezwzględnej. Ustawodawca powinien dopuścić jednak prawo sądu do podjęcia odmiennej decyzji. Powtórzyć należy, że „wolność osobista wymaga, aby sąd, przy orzekaniu o jej realnym pozbawieniu, miał zapewniony zakres uznania (minimum kompetencji sądu)” (zob. cz. III pkt 3.12 uzasadnienia wyroku o sygn. SK 9/10).

Sąd karny, który orzeka o karze łącznej na podstawie art. 89 § 1 k.k. sprawuje wymiar sprawiedliwości. Orzeka bowiem o pozbawieniu jednej z najbardziej podstawowych wolności – wolności osobistej. Taka decyzja nie ma charakteru technicznego i tym samym sąd nie może być pozbawiony prawa do merytorycznej oceny zawisłej przed nim sprawy. Tymczasem zakwestionowany przepis do takiej sytuacji mógł właśnie prowadzić. Stanowiło to sprzeczną z art. 45 ust. 1 Konstytucji ingerencję

ustawodawcy w niezależność sądu orzekającego o karze łącznej.

3.9. Orzeczenie o niekonstytucyjności współgra z poglądem Sądu Najwyższego, co do potrzeby rozważenia zmiany art. 89 § 1 k.k. W postanowieniu o sygn. I KZP 29/10, SN wskazał, że w świetle zmiany kodeksu karnego ustawą nowelizującą z 2009 r. „może jedynie wyrazić zaniepokojenie, czy wprowadzone zmiany ustawowe rzeczywiście uwzględniają wszystkie aspekty i konsekwencje dla orzekania kar łącznych w sytuacji, gdy wymierzenie kary (kar) jednostkowej oparte zostało na szczególnej koncesji ze sprawcą – art. 60 § 3 k.k., art. 60 § 4 k.k. czy art. 343 § 2 pkt 2 k.p.k. Każdorazowo bowiem, gdy przy zastosowaniu tych przepisów wymierzono kary powyżej 2 lat pozbawienia wolności, nie nastąpiło to na podstawie art. 69 § 1 k.k. Stosując zaś konsekwentnie ten przepis, możliwe będzie w omawianej sytuacji jedynie orzekanie kary łącznej (a jest to obligatoryjna instytucja prawa materialnego – vide: uchwała Sądu Najwyższego z dnia 9 czerwca 2006 r., I KZP 11/06, OSNKW z 2006 r., z. 7-8, poz. 64) bez warunkowego zawieszenia jej wykonania. Korzystne dla skazanych, a w istocie i dla Państwa, rozwiązanie tego dylematu związanego z konsekwentnym stosowaniem zasad polityki karania, może jednak nastąpić jedynie w drodze dostrzeżenia tej sytuacji *de lege ferenda*”.

3.10. Mając to na uwadze, Trybunał orzekł, że art. 89 § 1 k.k., w brzmieniu obowiązującym do 30 czerwca 2015 r., w zakresie, w jakim pomija możliwość warunkowego zawieszenia wykonania kary łącznej w wypadku orzekania przez sąd o łączeniu warunkowo zawieszonych – na podstawie art. 343 k.p.k. w brzmieniu obowiązującym do 30 czerwca 2015 r. – kary pozbawienia wolności w wymiarze wyższym niż 2 lata z karą pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania, jest niezgodny z art. 45 ust. 1 Konstytucji.

4. Skutki wyroku

Wyrok Trybunału w niniejszej sprawie rozstrzygnął wyłącznie o konstytucyjności art. 89 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym do 30 czerwca 2015 r. Ten stan prawny znajduje bowiem zastosowanie w sprawie rozstrzyganej przed Sądem. Trybunał dostrzega, że ustawa nowelizująca z 2015 r. niesie ze sobą kompleksowe zmiany w polskim prawie karnym, w tym polityki karania m.in. przez ograniczenie orzekania przez sądy kar pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania. Wyrok w niniejszej sprawie nie zawiera oceny wprowadzonych zmian. Nie należy więc wyciągać z niego wniosków co do konstytucyjności art. 89 k.k. w wersji obowiązującej od 1 lipca 2015 r. oraz innych nowych przepisów regulujących zasady wymierzania kary łącznej. Wyrok Trybunału nie pociąga za sobą konieczności dokonania zmian ustawowych.

Z powyższych względów Trybunał Konstytucyjny orzekł jak w sentencji.