

Prokuratura i Prawo

Czerwiec 2001 r.

6
ISSN 1233-2577



Prokuratura Krajowa

Spis treści

Dr hab. Mieczysław Goettel, prof. Uniwersytetu w Białymstoku	
Kontrowersyjny przepis w kodeksie karnym	7
Janusz Kaczmarek, Prokurator Prokuratury Krajowej	
Konsekwencje prawnokarne uwolnienia zakładnika (art. 252 § 4 k.k.)	15
Łukasz Pohl, doktorant UAM	
Pomocnictwo a inne zjawiskowe formy czynu zabronionego (kryteria różnicujące)	27
Grzegorz Pala, doktorant Uniwersytetu Śląskiego	
Czyn z art. 286 § 2 kodeksu karnego – oszustwo czy inne przestępstwo	37
Sonia Ślabicka, doktorantka Uniwersytetu Śląskiego	
Zabójstwa na tle konfliktów rodzinnych	45
Dr Leszek Wilk, adiunkt Uniwersytetu Śląskiego	
Firmanctwo – art. 55 kodeksu karnego skarbowego	60
Anna Huk, doktorantka UMCS w Lublinie	
Tajemnica zawodowa lekarza	69
Bohdan Bielski, psycholog, biegły Sądu Okręgowego w Warszawie	
Konfabulacje a ocena zeznań świadka w procesie karnym	86

Glosy

do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 17 maja 2000 r., sygn. IV KKN 69/2000 (dot. warunków przeprowadzania akcji protestacyjnej) – oprac. Piotr Komotajtis	99
do postanowienia Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 17 sierpnia 2000 r., sygn. II AKz 181/2000 (dot. naruszenia prawa do obrony) – oprac. dr Andrzej Zachuta	110

Recenzja

książki J. Wójcikiewicza, Dowód naukowy w procesie sądowym – oprac. dr Józef Gurgul	121
------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

Materiały szkoleniowe

Stanisław Rutkowski, prok. Prokuratury Apelacyjnej w Lublinie	
Udział prokuratora w postępowaniu karnym przed sądem I instancji (cz. 2)	131

Odpowiedzi na pytania prawne

Dr Ryszard A. Stefański, Prokurator Prokuratury Krajowej Termin do cofnięcia wniosku o ściganie	159
--------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

Z orzecznictwa Europejskiego Trybunału

Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu z dnia 29 marca 2001 r. w sprawie D. N. przeciwko Szwajcarii (dot. gwarancji procesowych przysługujących osobom chorym psychicznie w przypadku przymusowej hospitalizacji) – oprac. prof. dr hab. Bożena Gronowska	167
----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

Sprawozdania i informacje

Posiedzenie Grupy Ekspertów od spraw implementacji Paktu Preakcesyjnego na Rzecz Zwalczania Przestępczości Zorganizowanej – PAPEG (Bruksela, 5–6 lutego 2001 r.) – oprac. Mariusz Skowroński	175
-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

Redakcja zastrzega sobie prawo dokonywania w nadesłanych maszynopisach zmiany tytułów, skrótów, poprawek stylistyczno-językowych oraz innych przeróbek technicznych. Redakcja przyjmuje prace dotychczas nie drukowane, zaś niezamówione materiały zwraca wyłącznie na życzenie Autora.



Wydawnictwo Instytutu Ekspertyz Sądowych

31-033 Kraków, ul. Westerplatte 9
tel. (012) 422 87 55, fax (012) 422 38 50
e-mail: wydaw@ies.krakow.pl

Artykuły



Mieczysław Goettel

Kontrowersyjny przepis w kodeksie karnym

I. Przez kilkadziesiąt lat funkcjonował w polskim systemie prawnym szczególny środek represji karnej; najpierw pod nazwą kary dodatkowej utraty praw rodzicielskich i opiekuńczych (art. 49 k.k. z 1932 r.), później jako kara dodatkowa pozbawienia praw rodzicielskich lub opiekuńczych (art. 38 pkt 2 i art. 41 k.k. z 1969 r.). Szczególny, bo nie tyle chodziło o sprawienie dodatkowej dolegliwości sprawcom niektórych przestępstw (choć nosił on nazwę kary), ile o ochronę osób małoletnich przed ich szkodliwym wpływem. Sens instytucji kary dodatkowej polegał na ingerencji w sferę stosunków rodzinnych (rodzinnopodobnych), z daleko idącymi dla nich skutkami. Z uwagi na to, że chodziło o stosunki regulowane, ze względu na ich naturę, przez prawo rodzinne i podlegające orzecznictwu sądów opiekuńczych, przeto mieliśmy w tej dziedzinie charakterystyczny dualizm – o władzy rodzicielskiej lub opiece można było rozstrzygnąć (choć istota i zakres tych rozstrzygnięć w znacznym stopniu różniły się) zarówno w postępowaniu cywilnym, jak i karnym¹.

Powyższe konstrukcje były przedmiotem licznych uwag krytycznych, od wykazywania mankamentów w sposobie uregulowania kary dodatkowej w przepisach prawa karnego, zwłaszcza braku należytego ich zharmonizowania z postanowieniami kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, aż do poddawania w wątpliwość w ogóle sensu jej istnienia, bowiem do orzekania w przedmiocie władzy rodzicielskiej powinien być jedynie władny sąd opiekuńczy². Nawet rzecznicy utrzymania tej instytucji w ustawodawstwie karnym, dostrzegając pewne jej zalety, sygnalizowali konieczność poprawienia jej jurydycznego kształtu³.

- 1 Por. M. Goettel, Pozbawienie praw rodzicielskich w polskim prawie karnym, *Nowe Prawo* 1978, nr 7–8, s. 1077.
- 2 Zob. M. Goettel, *op. cit.*, s. 1087–1088 oraz cytowana tam literatura. Zestawienie poglądów doktryny w tej kwestii zawiera również opracowanie J. A. Kuleszy, Pozbawienie praw rodzicielskich lub opiekuńczych w świetle projektu kodeksu karnego, *Państwo i Prawo* 1992, nr 3, s. 84–85. Por. też J. Ignatowicz, (w:) *System prawa rodzinnego i opiekuńczego*, Ossolineum, 1985, s. 875.
- 3 Tak w szczególności P. Wiśniewski, Pozbawienie praw rodzicielskich jako kara dodatkowa, *Problemy Praworządności* 1976, nr 6, s. 27 oraz M. Goettel, *op. cit.*, s. 1089.

Argumenty przeciwników koncepcji ingerowania w atrybuty władzy rodzicielskiej (opieki) przez sąd karny, zgłaszane w toku prac legislacyjnych nad reformą prawa karnego, spowodowały, że koncepcja ta nie doczekała się już kontynuacji w postanowieniach nowego kodeksu. W katalogu środków karnych (art. 39) nie znalazł się środek będący odpowiednikiem powyższych kar dodatkowych. Ustawodawca karny (być może w wyniku wieloletniego przyzwyczajenia) uznał jednakże za pożądane uczulić sąd rozstrzygający sprawę karną na sytuacje, które wcześniej dawały podstawę do zastosowania dodatkowego środka penalnego. W ten sposób znalazł się w kodeksie karnym przepis (art. 51), wokół którego zdążyło już narosnąć sporo nieporozumień.

II. Interesujący nas przepis brzmi: „Sąd, uznając za celowe orzeczenie pozbawienia lub ograniczenia praw rodzicielskich lub opiekuńczych w razie popełnienia przestępstwa na szkodę małoletniego lub we współdziałaniu z nim, zawiadamia o tym właściwy sąd rodzinny”.

Analizując wypowiedzi doktryny na temat powyższego unormowania zauważa się, że sens art. 51 został rozumiany bardzo różnie, przy czym nie zawsze stanowisko poszczególnych autorów jest do końca jasne.

W pierwszej grupie poglądów⁴ dość jednoznacznie akcentuje się rezygnację w nowej kodyfikacji z koncepcji ingerowania w prawa rodziców i opiekunów jako instytucji prawa karnego, zaznaczając, że orzekanie w tej kwestii należy, zgodnie z intencją ustawodawcy, do sądu rodzinnego (ściślej – sądu opiekuńczego) jako organu bardziej pod tym względem kompetentnego. Ten ostatni zaś podejmuje odpowiednie decyzje na podstawie kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, tzn. stosuje jeden ze środków ingerencji w sprawowanie władzy rodzicielskiej lub opieki przewidzianych w tym kodeksie. Autorzy wyrażający powyższe zapatrywanie, wyraźnie nawiązujący do *ratio legis* omawianej regu-

4 Zob. m.in. J. Wojciechowska, (w:) E. Bieńkowska, B. Kunicka-Michalska, G. Rejman, J. Wojciechowska, Kodeks karny – część ogólna. Komentarz, pr. zbior. pod red. G. Rejman, Warszawa 1999, s. 910; L. Gardocki, Prawo karne, Warszawa 2000, s. 161–162; A. Marek, Prawo karne, Warszawa 2000, s. 275–276; tenże, Komentarz do kodeksu karnego. Część ogólna, Warszawa 1999, s. 148; J. Wojciechowski, Kodeks karny. Komentarz. Orzecznictwo, Warszawa 2000, s. 122; W. Chlebus, Środki karne jako nowy system sankcji w prawie karnym, (w:) Nowa kodyfikacja prawa karnego, t. IV, pr. zbior. pod red. L. Boguni, Wrocław 1999, s. 40. W nauce prawa karnego procesowego powyższy punkt widzenia (w nawiązaniu do treści art. 23 k.p.k.) podzielają m.in. P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgrzytek, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, t. I, pr. zbior. pod red. P. Hofmańskiego, Warszawa 1999, s. 160–16. Trudno jednak zrozumieć, dlaczego autorzy ograniczają stosowanie k.r.o. wyłącznie do art. 110 i 111. Por. ponadto T. Grzegorzczak, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Wyd. „Zakamycze”, Kraków 1998, s. 106 oraz F. Prusak, Komentarz do kodeksu postępowania karnego, t. I, Warszawa 1999, s. 138.

lacji zawartej w uzasadnieniu projektu kodeksu karnego⁵, nie doszukują się, jak można sądzić, w treści art. 51 próby konstruowania jakichś nowych, niezależnych od rozwiązań przyjętych w k.r.o., środków ingerowania w atrybuty rodziców i opiekunów.

Reprezentanci drugiego (odmiennego) stanowiska⁶ opowiadają się za taką wykładnią art. 51, której sens (uwzględniając jednak pewne różnice w argumentacji poszczególnych autorów) można zawrzeć w następujących тезach:

- kodeks karny wprowadza nowe (poza rozstrzygnięciami przewidzianymi w przepisach k.r.o.) środki ingerowania w sprawowanie władzy rodzicielskiej lub opieki, które jednak mogą być orzekane wyłącznie w razie popełnienia przestępstwa na szkodę małoletniego lub we współdziałaniu z nim⁷,
- o zastosowaniu tych środków orzeka sąd rodzinny w postępowaniu opiekuńczym,
- środki wymienione w art. 51 k.k. nie są tożsame (pod względem ich skutków prawnych) ze środkami ingerowania w sprawowanie władzy rodzicielskiej lub opieki przewidzianymi w k.r.o. Wyrażone zostały przy tym różne stanowiska: od radykalnego – przyjmującego generalną utratę praw (także więc zdolności do ich uzyskania) w stosunku do wszystkich małoletnich (na podobieństwo wcześniejszej kary dodatkowej), aczkolwiek bez wskazania czasu trwania owej utraty⁸, do bardziej ostrożnego – zaznaczającego, że pozbawienie praw rodzicielskich lub opiekuńczych, o którym mowa w art. 51 k.k., nie jest identyczne z pozbawieniem władzy rodzicielskiej, orzekanym na podstawie art. 111 k.r.o., jednak bez sprecyzowania zachodzących między nimi różnic⁹.

5 Uzasadnienie rządowego projektu kodeksu karnego, (w:) Kodeks karny. Kodeks postępowania karnego. Kodeks karny wykonawczy, Nowe kodeksy karne z 1997 r. z uzasadnieniem, Warszawa 1997, s. 147. Na gruncie projektu podobne zapatrywanie prezentował J. A. Kulesza, *op. cit.*, s. 86–87.

6 Tak K. Buchała, (w:) K. Buchała, A. Zoll, Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz do art. 1–116 k.k., Wyd. „Zakamycze”, Kraków 1998, s. 373; R. Góral, Kodeks karny. Praktyczny komentarz, Warszawa 1998, s. 85; A. Rydzewski, Próba wykładni art. 51 k.k., *Przegląd Sądowy* 2000, nr 2, s. 75; S. Kalus, (w:) Kodeks rodzinny i opiekuńczy z komentarzem, pr. zbior. pod red. K. Piaseckiego, Warszawa 2000, s. 811.

7 Za rozszerzającą wykładnią art. 51 k.k., obejmującą popełnienie przestępstwa również w innych okolicznościach, opowiada się jednak K. Buchała, *op. cit.* Podobnie A. Marek, *Komentarz...*, s. 148 oraz (na gruncie projektu k.k.) J. A. Kulesza, *op. cit.*, s. 87.

8 Tak R. Góral, *op. cit.* Autor przytacza wyrok SN z 27 czerwca 1997 r., OSNKW 1997, nr 11–12, poz. 97, który jednak zapadł jeszcze w okresie obowiązywania poprzedniego kodeksu karnego i tym samym stracił swą aktualność.

9 Zob. K. Buchała, *op. cit.*; S. Kalus, *op. cit.* Jedynie A. Rydzewski, *op. cit.*, s. 97, usiłuje rozwikłać znaczenie użytych w art. 51 k.k. określeń „pozbawienie lub ograniczenie praw rodzicielskich lub opiekuńczych”. Wywody autora nie są jednak do końca jasne.

III. Należy zatem zadać pytanie, czy sformułowanie, którym posłużył się ustawodawca w treści art. 51 k.k., usprawiedliwia aż takie rozbieżności w jego interpretacji?

Przede wszystkim, trudne do przyjęcia wydaje się zapatrywanie, jakoby analizowany przepis kreował nowe, niezależne od unormowań przyjętych w kodeksie rodzinnym i opiekuńczym, środki modyfikacji atrybutów wynikających z władzy rodzicielskiej i opieki, stanowiąc jednocześnie samodzielną (materialnoprawną) podstawę rozstrzygnięcia w tym przedmiocie przez sąd rodzinny. I to bynajmniej nie dlatego, że należałoby uznać za niedopuszczalny tego rodzaju zabieg legislacyjny. Istnieje bowiem możliwość objęcia regulacją przez prawo karne materii należącej (ze względu na jej naturę) do prawa rodzinnego; stanowi to wszakże szczególne odstępstwo od przyjętych w prawodawstwie reguł przestrzegania swoistej specjalizacji, czy nawet wyłączości w obrębie odpowiednich gałęzi. Te, bądź co bądź, wyjątkowe konstrukcje muszą znajdować swój jednoznaczny wyraz w treści obowiązujących unormowań, jak to miało miejsce w odniesieniu do interesującej nas kary dodatkowej pod rządem poprzednio obowiązującego kodeksu karnego. Natomiast w sposobie redakcji art. 51 daje się dostrzec wyraźne, choć niefortunnie sformułowane, odesłanie do materialnoprawnych rozwiązań kodeksu rodzinnego i opiekuńczego.

W szczególności należy *a limine* odrzucić stanowisko przyjmujące możliwość orzekania przez sąd opiekuńczy utraty zdolności do sprawowania władzy rodzicielskiej lub opieki i tym samym objęcie skutkami orzeczenia wszystkich (istniejących i potencjalnych) podmiotów, których te formy pieczy dotyczą, co oczywiście mogłoby odnosić się jedynie do „pozbawienia praw rodzicielskich lub opiekuńczych”. Nawet posługując się wykładnią rozszerzającą (a to, jak wiadomo, nie jest dopuszczalne w stosunku do regulacji o charakterze wyjątkowym) niepodobna przyjąć, aby art. 51 wprowadzał środek ingerencji w stosunki rodzinne (rodzinnopodobne) o tak daleko idących następstwach. Pomijając fakt, że tego rodzaju drastyczny skutek musiałby zostać wyartykułowany w sposób nie budzący żadnych wątpliwości, to nie mógłby także obowiązywać bez jakichkolwiek ograniczeń czasowych.

Dalsze trudności napotkalibyśmy przy próbie oceny charakteru następstw „ograniczenia praw rodzicielskich lub opiekuńczych”. Obok kwestii ich zakresu podmiotowego i terminu (podobnie jak w wypadku pozbawienia) pojawiłby się problem formuły tychże ograniczeń. Jak daleko mianowicie mogłyby sięgać uszczuplenia atrybutów rodziców i opiekunów?

Jeżeli zgodzilibyśmy się z tezą, że w kodeksie karnym mamy do czynienia z nową kategorią zarządzeń sądu opiekuńczego, których materialnoprawną

podstawę stanowi art. 51, byłaby to instytucja niezwykle ułomna, bez oznaczonych granic (kryteriów) podmiotowych, przedmiotowych i czasowych.

Najmocniejsze podstawy ma zatem pogląd, iż ustawodawcy karnemu chodziło o takie środki ingerencji we władzę rodzicielską lub opiekę, które ma do dyspozycji sąd opiekuńczy na podstawie przepisów prawa rodzinnego. Dlatego, wobec tego, kodeks karny w art. 51 posługuje się sformułowaniami, które nie występują w postanowieniach kodeksu rodzinnego i opiekuńczego¹⁰? Nie sposób nie odnieść się krytycznie do takiej manieri (można powiedzieć nawet: niefrasobliwości) ustawodawcy, jednakże nie należy owej niespójności terminologicznej przypisywać znaczenia przesądzającego. Z podobnymi praktykami (choć nie w takim stopniu) spotykamy się również na gruncie innych gałęzi prawa¹¹. Użyte w treści art. 51 zwroty „pozbawienie praw rodzicielskich” oraz „ograniczenie praw rodzicielskich” odnoszą się odpowiednio do „pozbawienia władzy rodzicielskiej” (art. 111 k.r.o.) oraz „zarządzeń wydawanych przez sąd opiekuńczy w trybie art. 109 k.r.o.” (określanych w doktrynie i judykaturze, a także w art. 579 k.p.c. jako „ograniczenie władzy rodzicielskiej”). *Prima facie* bardziej skomplikowana sytuacja ma miejsce w związku z ingerencją w sprawowanie opieki, bowiem ustawodawca nie posługuje się konstrukcją jej pozbawienia lub ograniczenia, również z takimi zwrotami nie spotykamy się w piśmiennictwie i orzecznictwie. Jest to jednak tylko pozorna komplikacja. Identyczne bowiem skutki jak pozbawienie władzy spowoduje zwolnienie opiekuna (art. 169 k.r.o.); ustaje wówczas stosunek prawny opieki względem określonego małoletniego, a tym samym opiekun traci przysługujące mu atrybuty. Z kolei ograniczenie opieki wynika ze sprawowanego z mocy ustawy nadzoru sądu opiekuńczego (art. 165–167 k.r.o.), przy czym sąd ten może dodatkowo, na podstawie art. 168 k.r.o., uszczuplić atrybuty opiekuna, gdyby powierzoną mu opiekę sprawował on nienależycie¹². W tym trybie mogą być wydane zarządzenia w zasadzie analogiczne do treści zarządzeń z art. 109 k.r.o.¹³. Można przeto przyjąć, że również „pozbawienie praw opiekuńczych” oraz „ograniczenie praw opiekuńczych” mają swoje odpowiedniki na gruncie przepisów kodeksu rodzinnego i opiekuńczego.

10 Por. trafne zastrzeżenia J. A. Kuleczy, *op. cit.*, s. 87–88.

11 Na przykład w art. 6 ust. 5 ustawy z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych (tekst jedn. Dz. U. Nr 90, poz. 416) jest mowa o osobach „pozbawionych praw rodzicielskich”.

12 Por. A. Rydzewski, *op. cit.*, s. 79.

13 Zob. H. Cieplą, *Kodeks...*, s. 609.

IV. W tej sytuacji wylania się kolejne, bardziej zasadnicze pytanie, czy art. 51 k.k. jest przepisem potrzebnym?

Patrząc z czysto formalnego punktu widzenia należałoby powyższe unormowanie uznać za *superfluum*. Po pierwsze, nie wprowadza ono (jak wykazano) nowych środków ingerowania w sprawowanie władzy rodzicielskiej oraz opieki, które miałyby znaleźć zastosowanie w razie popełnienia przestępstwa w szczególnych okolicznościach, lecz odsyła do przewidzianych w kodeksie rodzinnym i opiekuńczym instytucji. Po drugie, trudno przypisać mu, wobec istnienia specjalnych regulacji w tym względzie, znaczenie prawnoprocesowe.

Przede wszystkim nakaz zawiadomienia sądu opiekuńczego o okolicznościach uzasadniających podjęcie interwencji w sprawach związanych z władzą rodzicielską lub opieką jest przewidziany w art. 572 k.p.c. i odnosi się m.in. do wszystkich sądów¹⁴. Ma on przy tym znacznie szerszą treść niż obowiązek, o którym mowa w art. 51 k.k., bowiem obliuguje sąd do stosownej reakcji w każdym wypadku ujawnienia zagrożenia dobra małoletniego, w jakichkolwiek okolicznościach, bez względu na ich związek z popełnionym przestępstwem. Natomiast powyższe postanowienie kodeksu karnego dotyczy wyłącznie osoby sprawcy i to w sytuacji, gdy popełnia on przestępstwo na szkodę małoletniego lub we współdziałaniu z nim¹⁵.

Niezależnie od trybu przewidzianego w postanowieniach k.p.c. stosowny obowiązek został zamieszczony również w przepisach prawa karnego procesowego. Otóż w myśl art. 23 k.p.k.: „W sprawie o przestępstwo popełnione na szkodę małoletniego, we współdziałaniu z małoletnim lub w okolicznościach, które mogą świadczyć o demoralizacji małoletniego albo o gorszącym wpływie na niego, sąd, a w postępowaniu przygotowawczym – prokurator, zawiadamia sąd rodzinny w celu rozważenia środków przewidzianych w przepisach o postępowaniu w sprawach nieletnich oraz w kodeksie rodzinnym i opiekuńczym”.

Trudno oprzeć się refleksji, że przepis ten został zredagowany w taki sposób, jakby w prawie materialnym miała nie istnieć jakakolwiek w tym względzie regulacja. Z jednej strony powtarza on w istocie część hipotezy i dyspozycji normy zawartej w art. 51 k.k., z drugiej zaś – bądź rozszerza jego zakres o dodatkowe okoliczności oraz adresatów obowiązku zawiadomienia, bądź zmienia dyrektywę dotyczącą celowości rozważenia orzeczenia środków przewidzianych w k.r.o., przerzucając ocenę w tej kwestii (nawiasem mówiąc:

¹⁴ Nie wydaje się dostatecznie przekonująca argumentacja J. A. Kulęszy, *op. cit.*, s. 87, aby art. 49 projektu k.k. (art. 51 k.k.) miał w stosunku do art. 572 k.p.c. jakąś szczególną zaletę.

¹⁵ Nie musi przy tym dojść do skazania sprawcy – tak trafnie W. Rydzewski, *op. cit.*, s. 80.

zupełnie słusznie, bo zgodnie z duchem nowej regulacji wyrażonym w uzasadnieniu projektu k.k.; zob. wywody w pkt II wraz z przypisem 5) na sąd rodzinny.

W świetle powyższych rozważań można pokusić się o następującą konkluzję: brak w kodeksie karnym art. 51 niczego w istocie by nie zmienił. Ustalenie w postępowaniu karnym popełnienia przestępstwa określonego w tym przepisie i powzięcie jednocześnie przez sąd karny uzasadnionego przekonania, że okoliczności sprawy przemawiają za powzięciem stosownych rozstrzygnięć względem sprawowanej przez sprawcę przestępstwa władzy rodzicielskiej lub opieki, zobowiązywałoby ten sąd (w myśl zarówno art. 572 k.p.c., jak i art. 23 k.p.k.) do zawiadomienia o tym właściwego sądu rodzinnego. Ten ostatni (działając jako sąd opiekuńczy), uznając, że zachodzą ku temu podstawy, z urzędu wszczynałby postępowanie, i w zależności od jego wyników – przyjmowałby rozwiązanie przewidziane postanowieniami kodeksu rodzinnego i opiekuńczego. Nie byłby on przy tym związany oceną sądu karnego (o której mówi art. 51 k.k.) co do celowości zastosowania określonego środka.

W świetle zaproponowanego w niniejszych wywodach kierunku wykładni można uznać, że przepisowi art. 51 k.k. przypada inna, specyficzna rola. Uwrażliwia on sądy karne na te sytuacje, w których działanie sprawcy bezpośrednio narusza dobra osobiste lub majątkowe małoletniego (popełnienie przestępstwa na jego szkodę) lub stanowi groźbę jego demoralizacji (popełnienie przestępstwa we współdziałaniu z nim), a przy tym *modus operandi* oraz inne okoliczności czynu stawiają kwalifikacje wychowawcze sprawcy pod znakiem zapytania. Wspomniana rola zostaje w istotnym stopniu wzmocniona dodatkowym unormowaniem art. 23 k.p.k., które poddaje uwadze sądu również inne przejawy zagrożenia dobra dziecka wskutek kontaktu z działaniem przestępczym. Jeżeli małoletni jest dzieckiem sprawcy przestępstwa lub osobą pozostającą pod jego opieką, trudno sobie wyobrazić, aby sąd karny miał wątpliwości co do konieczności interwencji sądu opiekuńczego. Jednakże w wypadku małoletniego będącego dla sprawcy przestępstwa osobą postronną, a więc gdy nie ma bezpośredniego związku pomiędzy okolicznościami przestępstwa a sposobem sprawowania władzy rodzicielskiej lub opieki, sąd karny powinien szczególnie wnikliwie rozważyć, czy postawa sprawcy przestępstwa i przejawiane przez niego skłonności nie stanowią aby zagrożenia dla jego własnych dzieci lub podopiecznych. Wymaga też zbadania sytuacja rodzinna małoletniego (obcego dla sprawcy), gdyż powody, ze względu na które stał się on ofiarą bezprawia lub został wykorzystany do działalności przestępczej, mogą tkwić w zaniedbaniach wychowawczych. Spostrzeżenia i wnioski sądu karnego mogą w znacznym stopniu ułatwić sądowi opiekuńczemu ocenę stanu faktycznego i zastosowanie adekwatnych środków. Jeżeli ustawodawca zamierzał nadać

analizowanej normie prawnej jedynie taką funkcję, niepotrzebnie skomplikował jej treść wywołując przez to sporo kontrowersji.

V. Warto wreszcie podkreślić, że nieporozumienia na tle poruszanych zagadnień powstały nie tylko w związku z regulacją kodeksu karnego.

W kodeksie rodzinnym i opiekuńczym, od samego początku jego obowiązywania, istnieje unormowanie bezpośrednio nawiązujące w swej treści do istniejących we wcześniejszych ustawach karnych interesujących nas kar dodatkowych. Mianowicie, w myśl art. 148 § 1 nie może być ustanowiony opiekunem, kto m.in. został pozbawiony praw rodzicielskich lub praw opiekuńczych. Z chwilą wejścia w życie nowego kodeksu karnego powyższy przepis stracił w tej części swą aktualność¹⁶. Szkoda, że ustawodawca mając kilkakrotnie ku temu sposobność (przy dokonywaniu w ostatnich latach zmian k.r.o.) nie dostosował formuły tego przepisu do zmienionego stanu prawnego w kodeksie karnym.

Na zakończenie niniejszych rozważań należałoby zgłosić pod adresem ustawodawcy kilka postulatów:

1) art. 51 k.k. powinien zostać bądź całkowicie uchylony, bądź przynajmniej zmieniony w taki sposób, by zamiast odwoływania się do nie występujących w przepisach prawa rodzinnego konstrukcji, wprost odesłać do stosowania środków przewidzianych w k.r.o.,

2) z treści art. 148 § 1 k.r.o. należy wyeliminować „pozbawienie praw rodzicielskich lub praw opiekuńczych” jako bezwzględne przeszkody ustanowienia opiekuna, zastępując je rozstrzygnięciami przewidzianymi w tym kodeksie¹⁷.

¹⁶ Inaczej jednak S. Kałus, *op. cit.*, s. 811. Z kolei wątpliwości interpretacyjne do art. 148 § 1 k.r.o. w związku z nowymi rozwiązaniami w ustawach karnych (art. 39 k.k. i art. 23 k.p.k.) zgłasza J. Gajda, Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz, Warszawa 1999, s. 514.

¹⁷ Tak jak to czynił w odniesieniu do warunków powierzenia funkcji rodziny zastępczej art. 33d pkt 3 ustawy z dnia 29 listopada 1990 r. o pomocy społecznej (tekst jedn. Dz. U. z 1998 r., Nr 64, poz. 414), choć z innych względów uregulowanie to zasługuje na krytyczną ocenę.

Janusz Kaczmarek

Konsekwencje prawnokarne uwolnienia zakładnika (art. 252 § 4 k.k.)

Zagadnienia wstępne

Kodeks karny kierowany potrzebą praktyki wprowadził nowy typ czynu zabronionego, który został zawarty w art. 252 k.k. Jest to typ przestępstwa polegający na „braniu lub przetrzymywaniu zakładnika w celu wymuszenia określonego zachowania się”. Przepisy §§ 1, 2 oraz 3 tego artykułu ułatwiły stosowanie prawa wobec osób dopuszczających się tego typu czynów, gdyż wcześniej powyższe zachowanie należało zakwalifikować przy użyciu kumulatywnego zbiegu przepisów np. art. 211 k.k. w zw. z art. 165 k.k. Natomiast § 4 wzbudził kontrowersje zarówno u praktyków, jak i w społeczeństwie. Przepis ten stanowiąc o obligatoryjnym niepodleganiu karze przez sprawcę wywołuje sprzeczne uczucia, gdyż w sytuacji, w której sprawca spełni warunki określone w tym przepisie, czyli zarówno odstąpi od zamiaru wymuszenia, jak i zwolni zakładnika, i jednocześnie zachowaniem swym nie wyczerpuje znamion zarówno § 2, jak i innego przestępstwa pozostającego w kumulatywnym zbiegu z art. 252 k.k., pozostanie na wolności bezkarny wobec uczynionego zła¹.

Założenia, jakimi kierował się ustawodawca wprowadzając treść § 4, są jednak godne pochwały. Celem tego przepisu nie jest ochrona przestępcy, ale ofiary. Tak wysoce „premiowany” czynny żal skutecznie działa na psychikę sprawcy, który tym łatwiej zgodzi się na uwolnienie zakładnika i odstąpienie od wymuszenia, im więcej zostanie mu w zamian za to zagwarantowane. Ustawodawca dużo bardziej ceni życie ofiary od sprawiedliwej represji, jakiej zgodnie z zagrożeniami i zasadami prawa karnego powinien podlegać przestępca, a w szczególności sprawca tak groźnego czynu. Brak takiego zapisu bądź jedynie obietnica zastosowania instytucji fakultatywnego odstąpienia od wymierzenia kary, czy też nadzwyczajnego złagodzenia kary mogłyby często w takich wypadkach skłonić przestępców raczej do zabicia zakładnika w obawie przed późniejszym natrafieniem organów ścigania na ich ślad.

1 Sąd może jedynie orzec świadczenie pieniężne z art. 49 k.k. (Z. Cwiąkałski, Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do k.k., pod red. A. Zoll'a, t. II, Wyd. „Zakamycze”, Kraków 1999, s. 892–893).

Znaczenie przepisu

Rodzi się jednak pytanie, co należy rozumieć pod pojęciem użytym przez ustawodawcę w § 4, tj. odstąpienia od zamiaru wymuszenia i zwolnienia zakładnika. Jeżeli przyjmie się, iż jest to forma czynnego żalu, to odstąpienie to powinno być dobrowolne. Na taką interpretację wskazuje ogólna wykładnia przepisów dotyczących tej instytucji. Jednakże w przypadku wszystkich przepisów kodeksu karnego, stanowiących o czynnym żalu, wystarczy wykładnia językowa, gdyż przepisy te stanowią wprost o dobrowolności działań przestępców, które to działania nie mogą zostać wymuszone okolicznościami czy działaniem innych osób, i odstąpienie od kontynuowania przestępczych czynów ma być wynikiem wyłącznie procesu decyzyjnego sprawcy².

W przypadku jednak art. 252 § 4 dotychczas konsekwentny ustawodawca pominął dobrowolność działań przestępcy. Należy się wobec tego zastanowić, czy uznać to za lukę, niedopatrzenie legislacyjne, jakich wiele w nowym kodeksie karnym, i przy wykładni tego przepisu uznawać, iż chodzi wyłącznie o dobrowolne uwolnienie zakładnika i także samo odstąpienie od wymuszenia, czy też przy analizie tego przepisu przyjąć priorytetową przeciwieź zasadę racjonalnego ustawodawcy i stosować go zgodnie z wykładnią literacką, a więc nie wymagać od sprawcy dobrowolności tychże działań. Powyższa szersza wykładnia przepisu pozwala, jak się wydaje, na pewne pertraktacje z porywaczami, skłonienie ich do odstąpienia od przestępstwa w zamian za pozostawienie ich bezkarnymi za ten czyn. Taka możliwość mogłaby też być szczególnie potrzebna nawet w przypadku, gdy przestępca stoi przed alternatywą wypuszczenia zakładnika i pozostawienia go przy życiu, bądź też jego uśmiercenia. Zauważyć należy, iż czynów takich dopuszczają się raczej ludzie bezwzględni, których do czynnego żalu zmusić może jedynie wymierna korzyść, a nie odruch litości nad ofiarą³.

- 2 L. Gardocki, *Prawo karne*, Warszawa 1998, s. 106–107; K. Buchała, A. Zołł, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz do k.k., t. I*, Wyd. „Zakamycze”, Kraków 1998, s. 156–157.
- 3 Można wyobrazić sobie sytuację, w której zakładnik brany jest przykładowo w trakcie zagrożenia sprawcy wcześniej dokonującego jakiegoś przestępczego czynu nie skierowanego na osobę będącą zakładnikiem, który to przestępca bierze zakładnika w celu wymuszenia uniknięcia odpowiedzialności za czyn uprzedni, a o sprawcy wiadomo, iż najprawdopodobniej nie skrzywdzi ofiary. Jednak bezpieczeństwa ofiary w takich sytuacjach nigdy nie można zagwarantować, skoro przestępca już odważył się na wzięcie zakładnika. Ponadto sytuacje takie są sporadyczne, i w przypadku schwytania przestępcy, który wypełnił znamiona art. 252 § 4 k.k., będzie on odpowiadał karnie za czyn wcześniejszy. Natomiast przepis ten najczęstsze zastosowanie będzie miał (i ma w chwili obecnej) w przypadku tzw. porwań dla wzięcia okupu, a bulwersuje on społeczeństwo szczególnie w sytuacjach całkowitej bezkarności sprawcy.

Zaważyć należy, iż praktyczne stosowanie tego przepisu zwróciło już wolność zakładnikom, a może nawet uratowało im życie i zdrowie⁴. Należałoby się jednak zastanowić, czy w takich warunkach wezwanie policji do uwolnienia zakładnika w zamian za bezkarność spowodowało, że działania porywaczy straciły charakter dobrowolności, czy też jedynie wezwanie takie wpłynęło na kalkulację sprawców, którzy mając obiektywną możliwość kontynuowania realizacji swych czynów, odstąpili od swego działania. Wydaje się jednak, iż sam apel policji z obietnicą skorzystania z obligatoryjnego § 4 nie wyeliminował zupełnie dobrowolności działania sprawców.

Zapewne jednak intencją prawodawcy było umożliwienie szerszych pertraktacji policji z porywaczami, nie tylko w postaci apeli w prasie czy telewizji. Tym samym owa „dobrowolność” celowo nie została w tym przepisie wyrażona *expressis verbis*. Chodzi o to, aby organy ścigania i stosujące prawo nie były związane klasycznym rozumieniem czynnego żalu, tak aby ich wpływ na procesy decyzyjne przestępcy mógł być większy. Nie oznacza to jednak, iż skorzystanie sprawcy z dobrodziejstwa tego przepisu mogłoby nastąpić w sytuacjach skrajnych, w przypadkach, w których sprawca ma pełną świadomość niepowodzenia swych czynów, a odnalezienie go przez policję jest jedynie kwestią czasu. W takich sytuacjach mogłoby to zachęcić i doprowadzić wręcz do porwań „na próbę”, w których porywacze w razie niepowodzenia mieliby zagwarantowaną zawsze bezkarność. Wydaje się, iż z warunków „klasycznego” czynnego żalu zachowany powinien być jedynie warunek w postaci możliwości osiągnięcia przez sprawcę założonego celu, tak aby odstąpienie od żądań i uwolnienie zakładnika nie następowało tylko w sytuacji zagrożenia sprawcy. Powyższe rozumowanie wynika zarówno z samej treści § 4 – jego językowej wykładni, a także z uzasadnienia rządowego projektu kodeksu karnego, z którego wynika, iż celem tego przepisu jest zabezpieczenie życia osoby będącej zakładnikiem, do ochrony którego potrzebny jest szeroki wachlarz środków.

Odmienne, skrajne wykładnie § 4 z jednej strony doprowadzić mogą do niemożności spełniania przez przepis swej funkcji, a z drugiej – do rozpowszechnienia tego typu przestępstw. Właściwe więc stosowanie tego przepisu pozostawione zostało praktyce i indywidualnym cechom każdego z przestępstw, w których zaistniała możliwość zastosowania tego przepisu.

4 A. Chećko, Zakładnicy kodeksu, Polityka z grudnia 1999, nr 49, s. 17; M. Rubaj, Wolność za wolność, Życie z 4 sierpnia 2000, nr 181, s. 7.

Zbieg przepisów ustawy

Zastanović należałoby się także nad kwestią, czy rzeczywiście w przypadku popełnienia innego przestępstwa w trakcie dokonywania czynu z art. 252 k.k. sprawca także pozostanie bezkarny.

Zanim jednak przejdę do analizy kumulatywnego oraz pozornego zbiegu art. 252 k.k. z innymi przepisami ustawy chciałbym przedstawić zasadę, jaką kieruję się, przyjmując poszczególne związki między przepisami. Przeważa pogląd, iż kwalifikacja prawna czynu powinna w jak najpełniejszy sposób oddać zawartość kryminalną czynu. Stopniowo zmieniają się poglądy na możliwość realnego zbiegu pewnych przepisów. Orzecznictwo Sądu Najwyższego staje się liberalniejsze w tej kwestii i dopuszcza liczniejsze możliwości. Oczywiście nie chodzi tu o zbiegi w oczywisty sposób pozorne czy niewłaściwe. Powyższe rozwiązanie koresponduje nie tylko z samą materialną treścią popełnionych przestępstw, do których można zastosować kilka przepisów ustawy, ale i ułatwia stosowanie pozostałych przepisów kodeksu karnego czy kodeksu postępowania karnego.

Praktycy stawiają pytanie, czy możliwy jest zbieg realny art. 252 k.k. i art. 282 k.k. Większość autorów uznaje jego dopuszczalność⁵. Doktryna pozostająca w opozycji do powyższego rozwiązania podnosi, iż pomiędzy powyższymi przepisami zachodzi stosunek *lex specialis derogat legi generali*⁶.

Oba czyny zabronione należą do kategorii przestępstw kierunkowych. W art. 252 k.k. celem jest zmuszenie określonego organu, instytucji, osoby prawnej, fizycznej lub grupy osób do określonego zachowania się, które to zachowanie może polegać na określonym działaniu, zaniechaniu czy też znoszeniu⁷. Natomiast w przypadku wymuszenia rozbójniczego celem sprawców jest osiągnięcie korzyści majątkowej. W treści art. 252 k.k. zawarto bardzo szeroki zakres celu, jaki chce osiągnąć przestępca, łącznie z celem określonym w art. 282 k.k. w postaci wymuszenia okupu. Z powyższego wynika, iż pomiędzy cytowanymi przepisami nie może zachodzić stosunek szczególności, skoro przepis mający mieć charakter szczególnego nie zawiera się w przepisie szczególnym, a wręcz w sposób szerszy reguluje pewne zagadnienia. Należałoby raczej stwierdzić, iż pomiędzy tymi przepisami zachodzi stosunek krzyżo-

5 M. Fleming, W. Kutzmann, Przesłępstwa przeciwko porządkowi publicznemu. Rozdział XXXII kodeksu karnego. Komentarz, Wyd. C. H. Beck, s. 32; J. Wojciechowski, Kodeks karny. Komentarz. Orzecznictwo, Warszawa 1997, s. 445.

6 Z. Cwiąkałski, *op. cit.*, s. 893.

7 *Ibidem*, s. 891.

wania, gdyż zakres znamion czynności sprawczej określonych w przestępstwie wymuszenia rozbójniczego jest szerszy, natomiast znamiona strony podmiotowej są tu ściśle sprecyzowane i w tym zakresie są węższe. Nie da się tu jednak zastosować reguły wyłączania wielości ocen w postaci reguł subsydiarności i konsumpcji, skorzystanie z których wskazywałoby na niewłaściwy zbieg przepisów. Nie mamy tu do czynienia z przepisami o charakterze pomocniczym i pierwotnym, a zastosowanie wyłącznie jednego z przepisów nie odda całej zawartości kryminalnej czynu. Sytuacja ma się wręcz odwrotnie. W przypadku gdy celem sprawców będzie wymuszenie okupu, zastosowanie wyłącznie art. 252 k.k. nie odzwierciedli faktu, iż działali oni właśnie w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, która niejednokrotnie może przedstawiać znaczną wartość. Natomiast zastosowanie kwalifikacji kumulatywnej z art. 282 k.k. dzięki wyrażeniu powyższego celu będzie miało duże znaczenie praktyczne. Pociąganie to za sobą możliwość zastosowania przepisów kodeksu karnego odnoszących się do przestępstw popełnianych w celu osiągnięcia powyższej korzyści, czy przestępstw przeciwko mieniu, do jakich należy art. 282 k.k. Będzie to art. 33 § 2 k.k., którego – w przypadku nieuznania kumulatywnej kwalifikacji powyższych przepisów – nie można byłoby zastosować do sprawcy, który ostatecznie okupu by nie uzyskał⁸. Sąd miałby możliwość orzeczenia wobec sprawcy dodatkowej dolegliwości. Pozostając w sferze kodeksu karnego możemy stwierdzić, iż sąd, w przypadku złożenia wniosku osoby uprawnionej, zobowiązany byłby zgodnie z art. 46 § 1 k.k. do orzeczenia obowiązku naprawienia szkody także w przypadku, gdy porwanie nie spowodowałoby śmierci, ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, naruszenia czynności narządu ciała lub rozstroju zdrowia. Możliwość zastosowania przez sąd powyższych przepisów (co stwarza przyjęcie prezentowanej koncepcji) otworzyłaby także organom procesowym drogę do skorzystania z art. 291 § 1 i 2 k.p.k., i dokonania zabezpieczenia majątkowego, co w wielu procesach mogłoby mieć istotne znaczenie. Nie wspomnę już, iż przyjęcie kumulatywnej kwalifikacji miałoby znaczenie dla określenia, czy czyn został popełniony w warunkach powrotu do przestępstwa. Z praktyki wiadomo, iż osoby dopuszczające się porwań dla okupu często dokonują także *stricto* wymuszeń rozbójniczych.

Mniej kontrowersji budzi zbieg omawianego przepisu z art. 191 § 1 k.k. Nie ma raczej wątpliwości, iż art. 252 § 1 k.k. jest przepisem szczególnym do art.

8 Z treści art. 33 § 2 k.k. wyraźnie wynika, iż grzywna kumulatywna orzekana może być wyłącznie w przypadku dopuszczenia się przez sprawcę czynu w celu osiągnięcia korzyści majątkowej bądź gdy korzyść taką osiągnął.

191 § 1 k.k.⁹. Do wyobrażenia jest sytuacja, w której bez użycia przemocy można wziąć, a następnie przetrzymywać zakładnika, np. przy użyciu podstępów, jednak niemożliwe zdaje się dokonanie przestępstwa określonego w art. 252 k.k. bez użycia jakiegokolwiek groźby bezprawnej. Nie byłoby wówczas czynnika zmuszającego podmiot do określonego zachowania, nic nie stymulowałoby go do spełnienia żądania sprawcy, gdyż nawet żądanie sformułowane w sposób, który polega jedynie na stwierdzeniu faktu uprowadzenia i przetrzymywaniu zakładnika i podaniu, jakiemu zachowaniu ma się poddać podmiot, zawiera w domyśle przynajmniej groźbę niezwrócenia wolności ofierze w przypadku niespełnienia żądania. Ponadto strona podmiotowa przestępstwa z art. 191 § 1 k.k. jest analogiczna z art. 252 k.k.

Natomiast jeżeli chodzi o art. 190 k.k. można by się zastanawiać nad podzieleniem poglądu O. Górniok, iż groźba i przemoc stosowane wobec ofiary podczas jej przetrzymywania są odrębnymi czynami zabronionymi¹⁰. W powyższej sytuacji sprawca kieruje groźbą dotyczącą ofiary do podmiotu mającego się zachować w żądany sposób, co nie zostanie odzwierciedlone w kwalifikacji¹¹ poprzez niepodanie art. 191 § 1 k.k. wyłączonego przez art. 252 k.k., ale także grozi popełnieniem przestępstwa samej ofierze na jej własną szkodę, co stanowiłoby realny zbieg przestępstw.

Odmierna sytuacja będzie miała miejsce w przypadku art. 191 § 2 k.k., art. 254 k.k. czy innych przepisów, do znamion których zalicza się nie tylko użycie przemocy lub groźby bezprawnej czy czynnościach sprawczych, ale ściśle określony cel działania sprawcy. Z analogicznych powodów, jak w przypadku wymuszenia rozbójniczego należy tu przyjąć kumulatywny zbieg przepisów. Przepisy te stanowią przepisy szczególne w stosunku do art. 191 § 1 k.k., podobny stosunek nie istnieje jednak między nimi a art. 252 k.k.

W doktrynie przyjmuje się, iż możliwy jest również zbieg kumulatywny art. 252 k.k. między innymi z art. 174 k.k., kiedy zakładnikami będą osoby odpowiedzialne za bezpieczeństwo ruchu lądowego, wodnego czy powietrznego, co spowodować mogłoby bezpośrednie niebezpieczeństwo w tym ruchu. W rachubę wchodzi również zbieg kumulatywny art. 252 k.k. z art. 278 § 1 k.k. oraz art. 288 § 1 k.k., kiedy przestępstw określonych w tych przepisach dokonano w trakcie brania zakładnika, czy też z art. 216 k.k.¹². W tym ostatnim

9 Z. Cwiakałski, *op. cit.*, s. 893. Inne zapatrywania w kwestii zbiegu art. 252 k.k. z art. 191 k.k. ma O. Górniok, *Kodeks karny. Komentarz*, pr. zbior., t. III, Gdańsk 1999, s. 295, która uważa, iż między tymi przepisami zachodzi zbieg kumulatywny.

10 O. Górniok, *op. cit.*, s. 295.

11 Podane zostanie wyłącznie w opisie czynu zabronionego.

12 Z. Cwiakałski, *op. cit.*, s. 893.

przypadku należy jednak pamiętać, że przestępstwo to ściganie jest z oskarżenia prywatnego i przyjęcie zbiegu kumulatywnego będzie uzależnione od trybu, w jakim będzie ścigane przestępstwo.

Nie ulega wątpliwości, iż art. 189 § 1 k.k. i art. 252 § 1 k.k. pozostają ze sobą w zbiegu niewłaściwym z racji konsumpcji art. 189 § 1 k.k. przez art. 252 § 1 k.k. Nie ma tu znaczenia fakt, iż art. 252 k.k. umieszczony jest w rozdziale chroniącym porządek publiczny, jako że przestępstwo to jest skierowane nie tylko przeciwko państwu, ale i wolności jednostki, które dobro chroni także art. 189 § 1 k.k.¹³. Zauważyć należy, iż większość przestępstw określonych w rozdziale XXXII posiada więcej niż jeden przedmiot ochronny.

Zdania są natomiast podzielone co do zbiegu art. 252 § 1 k.k. z art. 189 § 2 k.k. Rodzi się bowiem pytanie, a więc, czy art. 252 § 1 k.k. konsumuje także typ kwalifikowany przestępstwa pozbawienia wolności, czy istotą art. 252 § 1 k.k. (mimo niewyrażenia tego wyraźnie w opisie czynu) jest pozbawienie wolności zakładnika powyżej 7 dni lub szczególne udręczenie przez sprawcę, czy też art. 189 § 2 k.k. stanowi *lex specialis* do omawianego przepisu. Za zbiegiem niewłaściwym tych przepisów jest większość głosów doktryny, są także głosy przeciwne¹⁴. Wydaje się jednak, iż rację należy przyznać pierwszemu stanowisku, gdyż porównując opis czynu z art. 189 § 2 k.k. i art. 252 § 1 k.k. zauważyć należy, iż ustawodawca użył innych sformułowań dla określenia czynności sprawczej obu typów przestępstw, i tak art. 189 § 2 k.k. stanowi o pozbawieniu człowieka wolności, natomiast art. 252 § 1 k.k. o braniu i przetrzymywaniu zakładnika. Zwrot „przetrzymywanie” zawiera w sobie możliwość pozbawienia wolności na okres dłuższy niż 7 dni, gdyż sprawca ma zamiar przetrzymania zakładnika do chwili spełnienia jego żądań i ten moment decydować ma o ewentualnej chwili uwolnienia zakładnika, natomiast okres pozbawienia wolności z art. 189 k.k. zależny jest wyłącznie od samego sprawcy. Podobnie złożoność i kierunkowość przestępstwa z art. 252 § 2 1 k.k. powodują, iż do istoty tego przestępstwa należy także szczególne udręczenie ofiary, gdyż zmuszenie do określonego działania podmiotu wywołane jest „presją psychiczną, spowodowana obawą o życie lub zdrowie pojmanego lub przetrzymywane-

¹³ Z. Cwiakalski, *op. cit.*, s. 885–886.

¹⁴ Z. Cwiakalski, *op. cit.*; s. 893; O. Górniok, *op. cit.*, s. 294–295; L. Gardocki, *op. cit.*, s. 282; natomiast J. Wojciechowski oraz A. Zoll są zwolennikami koncepcji zbiegu kumulatywnego; A. Zoll, Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do k.k., pod red. A. Zolla, t. II, Wyd. „Zakamycze”, Kraków 1999, s. 460. Przy okazji ostatniej z tych pozycji stanowi to pewien paradoks, gdyż głosy Z. Cwiakalskiego i A. Zolla znajdują się w ramach tej samej publikacji, która ma stanowić jak się zdaje spójny komentarz do kodeksu karnego.

go zakładnika”¹⁵, a nie samym faktem pozbawienia go wolności. Sprawca chce osiągnąć cel, czy to w postaci wymuszenia okupu, czy też innego zachowania określonego podmiotu i należy założyć, iż jest w swym działaniu zdeterminowany i zdolny do dręczenia i długotrwałego przetrzymywania ofiary. Powyższe działanie nie stanowi ekscesu sprawcy, ale kontynuację założonego celu objętego zamiarem, gdyż sprawca w chwili brania zakładnika (gdy tą samą osobą jest biorący i przetrzymujący ofiarę), bądź w trakcie przetrzymywania (w sytuacji, w której kto inny wykonuje obie czynności sprawcze), godził się z możliwością długotrwałego przetrzymywania zakładnika bądź jego pozostawieniem w warunkach powodujących szczególne udręczenie ofiary. Dlatego też nawet w przypadku, gdy mimo wyczerpania znamion art. 189 § 2 k.k. sprawca odstąpi od zamiaru wymuszenia i zwolni zakładnika, nie będzie odpowiadał z tej podstawy. W przypadku jednak, kiedy to szczególne udręczenie wiązałoby się z ciężkim uszczerbkiem na zdrowiu ofiary, sprawca odpowiadałby, z uwagi na złożoną stronę podmiotową tego przepisu, w kumulatywnej kwalifikacji z art. 156 § 1 lub 2 k.k.¹⁶

Wydaje się, iż słusznie w większości przyjmuje się zasadę *lex specialis derogat legi generali* w przypadku art. 252 § 1 k.k. i całego art. 189 k.k.

Za nieprzyjęciem zbiegu kumulatywnego art. 252 k.k. z art. 189 § 2 k.k. przy jednoczesnym uznaniu, iż taki zbieg zachodzi z art. 282 k.k. (za którą to ewentualnością stoi więcej argumentów) przemawia również okoliczność, iż stanowiłoby to zaprzeczenie językowej racjonalności prawodawcy, który nie zamieszcza w ustawie zbędnych zapisów. Natomiast przyjęcie obu zbiegów eliminowałaby celowość wprowadzenia art. 252 k.k. w przypadku, w którym czyn wyczerpywałby znamiona wszystkich trzech przepisów, gdyż opisanie czynu za pomocą art. 189 § 1 lub 2 k.k. i art. 282 k.k. oddaje pełną zawartość kryminalną przestępstwa brania zakładnika i art. 252 k.k. stanowiłby jedynie zbędne przełożenie na numer artykułu opisu czynu umieszczonego w części dyspozytywnej aktu oskarżenia czy wyroku.

¹⁵ Z. Œwiąkałski, *op. cit.*, s. 891.

¹⁶ Powyższe rozwiązanie odbiega od przyjmowanego ogólnie zbiegu przepisów w przypadku przestępstw kwalifikowanych przez następstwo. W przypadku, gdyby przyjmować, iż art. 252 § 2 k.k. kwalifikowany jest wyłącznie przez nieumyślne następstwo, wówczas istniałaby możliwość skorzystania przez sprawcę umyślnego uszczerbku na zdrowiu z art. 252 § 4 k.k. i odpowiadałby on wyłącznie z art. 156 § 1 k.k. zagrożonego karą od roku do 10 lat pozbawienia wolności, natomiast sprawcy, który nieumyślnie doprowadził do takiego uszczerbku, stałby w bardziej niekorzystnej sytuacji, gdyż zagrożony byłby karą od 2 do 12 lat pozbawienia wolności. W przypadku śmierci zakładnika odpowiedzialność wyłącznie z art. 148 k.k. nie stwarzałaby takiej sytuacji.

Należy zwrócić uwagę, iż w przypadku przyjęcia kumulatywnego zbiegu art. 252 k.k. ze wskazanymi powyżej przepisami, sprawca przestępstwa wzięcia zakładnika nawet w sytuacji, w której spełnione zostaną przesłanki art. 252 § 4 k.k., najczęściej nie pozostanie bezkarny. Rozważając przypadek wzięcia zakładnika dla uzyskania okupu, zauważyć można, że w przypadku odstąpienia od wymierzenia kary na mocy § 4, gdy odstąpienie sprawcy nie było jego wyłączną inicjatywą i nie było „pełnej dobrowolności” w znaczeniu art. 15 k.k., to sprawca usiłował już popełnić przestępstwo z art. 282 k.k.¹⁷. Nie niweczy to jednak celu, jaki przyświeca § 4, gdyż w przypadku zupełnej dobrowolności sprawcy uwolnienia zakładnika i odstąpienia od swych żądań, do czynów pozostających z art. 252 k.k. w zbiegu realnym zastosowanie będzie miał art. 15 § 1 k.k. Natomiast gdy uwolnienie nastąpi po pewnych pertraktacjach z organami ścigania, sprawca będzie odpowiadać za usiłowanie wymuszenia rozbójniczego. Nie wydaje się, aby sprawca, analizując możliwość skorzystania z dobrodziejstwa § 4, odrzucił taką możliwość, sugerując się odpowiedzialnością za usiłowanie dokonania innego przestępstwa.

Zdawać by się mogło, iż dobro chronione prawem w postaci mienia bierze górę nad wolnością człowieka. Porównując jednak zagrożenie karą z art. 189 § 1 i 2 k.k. oraz art. 282 k.k. ustawodawca nie wyróżnił żadnego z tych dóbr i zapewnił w tym zakresie ich równą ochronę. Jak to zostało już wcześniej podniesione, przyjęcie zbiegu art. 252 k.k. i art. 282 k.k. rozszerza możliwości w obrębie ustaw karnych m.in. w sferze katalogu kar. Pokrzywdzonemu zaś oraz opinii społecznej chodzi głównie o wymierzenie sprawiedliwej i słusznej kary, a nie jedynie o kwalifikację prawną danego czynu.

Projekt nowej regulacji

Zważyć jednak należy, iż w chwili obecnej projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy – Kodeks postępowania karnego, ustawy – Kodeks karny wykonawczy oraz niektórych innych ustaw przewiduje pewne odmienne uregulowanie omawianego przepisu, precyzujące pewne wątpliwości i wyrażające wprost sporne w doktrynie interpretacje art. 252 k.k. Zgodnie z projektem sprawca czynu określonego w § 1 przepisu ma podlegać karze pozbawienia wolności nie krótszej niż 3 lata. Ponadto zupełnej modyfikacji ulec ma § 2

17 Nie odnosi się to oczywiście do sytuacji, w których uprowadzenie i przetrzymywanie zakładnika odbyło się bez użycia przemocy i nie grożono zamachem na życie lub zdrowie ofiary; przykładowo, gdy sprawca groził jedynie samym przetrzymywaniem ofiary.

artykułu, który ma otrzymać brzmienie: „§ 2. Jeżeli sprawca czynu określonego w § 1 działał ze szczególnym okrucieństwem, podlega karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 5 albo karze 25 lat pozbawienia wolności”. Oznacza to, iż prawodawca pragnie wyrazić wprost znamię działania ze szczególnym okrucieństwem, tworząc w ten sposób kwalifikowany typ przestępstwa brania zakładnika. Powyższe skutkować będzie nie tylko możliwością wymierzenia kary w innych granicach niż przewiduje to § 1, ale ponadto wyłączy zachowanie sprawcy charakteryzujące się takim znamieniem spod dobrodziejstwa możliwości zastosowania § 4. Prawodawca powyższą zmianą rezygnuje jednak z typu kwalifikowanego przez następstwo, tym samym w przypadku śmierci ofiary bądź doznania przez nią ciężkiego uszczerbku na zdrowiu zastosować będzie miał kumulatywny zbieg art. 252 § 1 lub 2 z odpowiednim przepisem rozdziału XIX kodeksu karnego. Zmianie ulec także ma treść § 4, gdzie prawodawca pragnie wrócić do klasycznego brzmienia czynnego żalu poprzez dodanie do przepisu znamienia dobrowolności działania sprawcy.

Regulacja międzynarodowa

Z podobnymi problemami borykają się również inne państwa. Przestępstwa brania zakładników w okresie pokoju stanowiły przedmiot licznych międzynarodowych debat. Podpisano wiele umów międzynarodowych, których treść odnosiła się do powyższej problematyki. Na szczególną uwagę zasługuje Międzynarodowa Konwencja z dnia 18 grudnia 1979 r. przeciwko braniu zakładników, uchwalona w ramach ONZ, która została ratyfikowana przez Polskę dnia 13 marca 2000 r. i w stosunku do Polski weszła w życie 24 czerwca 2000 r.¹⁸. Oprócz Polski do konwencji przystąpiło 87 państw, co stanowi o jej znaczeniu i chęci szerokiej współpracy międzynarodowej w tej dziedzinie.

Jak wynika z preambuły konwencji, państwa–strony uznają, iż branie zakładników jest przestępstwem wywołującym zaniepokojenie społeczne i w stosunku do sprawców należy wszcząć postępowanie karne lub dokonać ekstradycji. Art. 1 ust. 1 umowy wielostronnej stanowi, iż przestępstwo wzięcia zakładników popełnia „każda osoba, która zatrzymuje lub przetrzymuje i grozi zabiciem, zranieniem albo dalszym przetrzymywaniem innej osoby (zakładnika) w celu wymuszenia od strony trzeciej, to jest państwa, międzynarodowej organizacji międzyrządowej, osoby fizycznej lub prawnej albo grupy osób, działania lub powstrzymania się od jakiegokolwiek działania jako wyraźnego lub dorozumia-

¹⁸ Dz. U. z 2000 r., Nr 106, poz. 1123 i 1124.

nego warunku zwolnienia zakładnika”. Treść tego przepisu jest więc analogiczna do treści art. 252 k.k. i odnosi się do tych samych przestępstw. Kolejny natomiast ustęp jako przestępstwo tego typu uznaje także usiłowanie brania zakładnika oraz współuczestnictwo w popełnieniu lub usiłowaniu jego popełnienia. Pozostałe artykuły konwencji stanowią o działaniach, jakie sygnatariusze powinni podjąć w przypadku wystąpienia tego rodzaju czynów zabronionych. Odpowiednio art. 2 i 4 konwencji nakładają na państwa–strony powyższej konwencji obowiązek wymierzania sprawcom odpowiednio surowych kar i zapobiegania popełniania przestępstw brania zakładników, co jest odzwierciedleniem zasady przyświecającej powyższemu dokumentowi stanowiącej, iż ich sprawcy nie powinni pozostawać bezkarni. Art. 3 konwencji natomiast zobowiązuje sygnatariuszy konwencji do ułatwienia sytuacji zakładnika w szczególności przez zabezpieczenie jego zwolnienia oraz do zwrotu osobie uprawnionej przedmiotu uzyskanego przez przestępcę w wyniku wzięcia zakładnika. Art. 5 ust. 3 konwencji stanowi, iż konwencja ta nie wyłącza jurysdykcji karnej wykonywanej na podstawie ustawodawstwa wewnętrznego. Kolejny przepis nakłada na strony konwencji, w razie uznania, iż wymagają tego okoliczności, obowiązek nałożenia na sprawcę aresztu lub innych środków zabezpieczających jego obecność do czasu przeprowadzenia postępowania karnego lub ekstradycji, a także do przeprowadzenia wstępnego dochodzenia co do faktów. Państwo–strona w sytuacji, kiedy nie dokonuje ekstradycji, ma obowiązek przeprowadzenia postępowania karnego zgodnie z procedurą wewnętrzną. Art. 10 konwencji z kolei włącza przestępstwa brania zakładnika do katalogu przestępstw uzasadniających ekstradycję do każdej umowy ekstradycyjnej obowiązującej między sygnatariuszami niniejszej konwencji i zobowiązuje ich do takiego włączenia do przyszłych umów o ekstradycji, jakie zostaną zawarte między stronami. Następny przepis stanowi natomiast o wzajemnej pomocy sygnatariuszy w postępowaniu karnym dotyczącym przedmiotowych przestępstw (art. 11 konwencji). Zgodnie z art. 13 konwencji ta nie będzie miała zastosowania jedynie w przypadku, gdy przestępstwo zostanie popełnione w jednym państwie, zakładnik i sprawca są obywatelami tego kraju, a sprawca przebywa na jego terytorium.

Powyższy dokument nakłada więc na polskie organy ścigania i organy stosowania prawa obowiązek związany z dołożeniem wszelkich starań, by założenia te zrealizowane mogły być w odpowiednim zakresie na terenie Polski. Dużą rolę w tym zakresie spełnić może właściwe stosowanie polskiego prawa, które zgodnie z założeniami umowy jako prawo wewnętrzne będzie miało zastosowanie. Należy mieć nadzieję, iż obowiązująca od niedawna konwencja pomoże usprawnić ściganie i zapobiec tego rodzaju przestępstwom nie tylko

w przypadkach, w których wystąpi element zagraniczny. Wydaje się też, że zarówno rozwiązania karnoprawne dotyczące zwalczania tej kategorii przestępczości, jak i praktyka ścigania ich sprawców w pełni odpowiada standardom międzynarodowym.

Uwagi końcowe

Przestępstwa kwalifikowane z art. 252 k.k. budzą emocje, jednak głównie za sprawą treści § 4 i przewidzianą w nim możliwością bezkarności sprawców ciężkiego przestępstwa. Od początku 1999 roku na terenie kraju dokonano kilkudziesięciu tego rodzaju przestępstw. Najczęściej poszkodowani zostali uwolnieni po otrzymaniu okupu¹⁹. Zdarzały się jednak wypadki, szeroko opisywane przez prasę i inne środki masowego przekazu, w których istniała możliwość skorzystania przez przestępców z art. 252 § 4 k.k.

Należy zwrócić uwagę, iż z obecnego projektu zmian przepisu art. 252 k.k. wynika, iż ustawodawca pragnie sam rozwiązać pewne trudności, jakie pojawiły się w toku stosowania tego wciąż nowego przepisu, pozostałe jednak wątpliwości pozostawia do rozstrzygnięcia doktrynie oraz orzecznictwu poprzez postępowanie się środkami, jakie daje nauka prawa karnego.

Właściwe jednak stosowanie omawianego przepisu w obecnym brzmieniu, wiążące się z odpowiednią jego wykładnią i nienadużywaniem jego treści, powinno uspokoić społeczeństwo, że sprawcy tak groźnych przestępstw nie pozostaną bezkarni.

¹⁹ Dane za: Komenda Główna Policji – Centralne Biuro Śledcze.

Pomocnictwo a inne zjawiskowe formy czynu zabronionego (kryteria różnicujące)

Próba znalezienia kryteriów, które pozwoliłyby wyraźnie odróżnić pomocnictwo od wszystkich innych zjawiskowych form czynu zabronionego, powodowana jest modyfikacją odpowiednich w tej mierze regulacji wprowadzoną przez k.k. z 6 czerwca 1997 r. Modyfikacja ta w dość istotny sposób przekształca obraz zjawiskowych form czynu zabronionego w stosunku do poprzednio obowiązującego stanu prawnego, tj. k.k. z 19 kwietnia 1969 r. Argumentem przemawiającym na rzecz podjęcia tej dość złożonej problematyki jest przede wszystkim zmiana w ujęciu strony przedmiotowej pomocnictwa w obowiązującym k.k., w stosunku do jej unormowania w k.k. z 1969 r. Równie ważnym powodem niniejszego opracowania jest wprowadzenie przez obowiązujący k.k. nowej powszechnej formy sprawczej czynu zabronionego w postaci sprawstwa polecającego, co w konsekwencji wymaga jego zróżnicowania względem pomocnictwa. Właściwa analiza postawionego tu problemu czyni konieczne przytoczenie przepisu k.k., który niejako definiuje istotę pomocnictwa. Przepisem tym jest art. 18 § 3 k.k., i zgodnie z jego brzmieniem: „Odpowiada za pomocnictwo, kto w zamiarze, aby inna osoba dokonała czynu zabronionego, swoim zachowaniem ułatwia jego popełnienie, w szczególności dostarczając narzędzie, środek przewozu, udzielając rady lub informacji; odpowiada za pomocnictwo także ten, kto wbrew prawemu, szczególnemu obowiązkowi niedopuszczenia do popełnienia czynu zabronionego swoim zaniechaniem ułatwia innej osobie jego popełnienie”.

1. Pomocnictwo a sprawstwo pojedyncze (jednosprawstwo, sprawstwo samoistne)

Sprawstwo pojedyncze unormowane jest w przepisie art. 18 § 1 k.k., a ściślej w następującym jego fragmencie: „Odpowiada za sprawstwo (...) ten, kto wykonuje czyn zabroniony sam (...)”. Unormowanie to daje podstawę do wyróżnienia następujących elementarnych znamion jednosprawstwa: a) znamię „sam”, oznaczające jednopodmiotowość, b) znamię „wykonuje czyn zabroniony”, kładące w ogólnym sensie nacisk na element usiłowania lub dokonania tzw. czynności wykonawczych, precyzowanych w typizacji poszczególnych czynów zabronionych, która ma miejsce w części szczególnej k.k. Sprawcą pojedyn-

czym jest zatem ten, kto sam usiłuje lub dokonuje realizacji tzw. czynności wykonawczych, składających się na stronę przedmiotową określonego w części szczególnej typu czynu zabronionego. Aby uściślić powyższe, jakże ogólne sformułowanie istoty sprawstwa pojedynczego, wnikliwej analizie należy podać dwa wyodrębnione wyżej jego znamiona. Znamię „sam” obejmuje wszelkie przypadki samodzielności w podejmowaniu zachowania, samodzielności pojmowanej jako brak wspólności w podejmowaniu zachowania wraz z inną osobą, wobec braku zawarcia z nią porozumienia co do tego właśnie zachowania. Oznacza to w konsekwencji, iż owa jednopodmiotowość wyklucza istnienie zachowań dwu lub więcej osób, jeśli zostały one podjęte wspólnie przez nie, wskutek uprzedniego zawarcia przez nie porozumienia. Sprawstwo pojedyncze obejmuje zatem nie tylko zachowanie jednego w danym miejscu i czasie podmiotu, ale również zachowania dwu lub więcej osób w takim jednym miejscu i o tym samym czasie (sytuacyjna i temporalna zbieżność zachowań kilku osób), pod warunkiem jednakże, iż nie zostały one podjęte wspólnie i w porozumieniu między nimi (tzw. sprawstwo równoległe, inaczej nazywane wielosprawstwem koincydentalnym). Znamię „wykonuje czyn zabroniony” odnosi się, jak już podkreślano, do usiłowania i dokonania czynności wykonawczych, zwanych także czynnościami czasownikowymi. Wskutek tego, iż niezmiernie trudno jest ustalić ściśle pojęcie czynności czasownikowej (wykonawczej), wypada za S. Śliwińskim przyjąć kryterium przeciętnego pojmowania czasownika¹ (powoduje to przyjęcie czynności wykonawczej również w przypadku usiłowania). Prezentowana tu teoria formalno-obiektywna sprawstwa ulega zatem prawnemu nieuchronnemu złagodzeniu. Jak zatem właściwie odróżnić pomocnictwo od sprawstwa pojedynczego, czym różnią się od siebie te formy zjawiskowe czynu zabronionego? *Primo*, pomocnictwo nie polega na wykonaniu czynu zabronionego, lecz na ułatwieniu innej osobie jego popełnienia. *Secundo*, pomocnictwo może być tylko i wyłącznie umyślne, co wyklucza również normatywny byt pomocnictwa do nieumyślnych czynów zabronionych (wynika to z podkreślanego już przez W. Mąciora funkcjonalnego powiązania strony podmiotowej pomocnictwa z ogólnie pojmowaną umyślnością²). Oczywiście można by zastanawiać się, czy penalizować przypadki pomocnictwa do nieumyślnych czynów zabronionych, i za pomocą jakiej konstrukcji to uczynić. Alternatywą może tu być, jak się wydaje, tylko konstrukcja rozszerzonego sprawstwa nie-

1 S. Śliwiński, *Polskie prawo karne materialne*, Warszawa 1946, s. 363.

2 W. Mąciór, *Postacie zjawiskowe przestępstwa w ujęciu kodeksu karnego PRL z 1969 r.*, Państwo i Prawo 1971, nr 11, s. 759–764.

umyślnego, gdyż z wiadomych względów nie do przyjęcia na gruncie polskiej nauki o współdziałaniu przestępnym jest konstrukcja sprawstwa pośredniego. Za takim rozwiązaniem kwestii pomocnictwa do nieumyślnych czynów zabronionych opowiedziano się w Uzasadnieniu do projektu k.k., interpretując jednakże dość kontrowersyjnie przepis art. 20 k.k., który ma następujące brzmienie: „Każdy ze współdziałających w popełnieniu czynu zabronionego odpowiada w granicach swojej umyślności lub nieumyślności niezależnie od odpowiedzialności pozostałych współdziałających (...)”³. Trudno bowiem uznać, iż przepis ten może stanowić swoistą modyfikację strony podmiotowej pomocnictwa, która czyniłaby wobec tego zbędnym jej uregulowanie w przepisie art. 18 § 3 k.k. Poza tym, jak się wydaje, przepis art. 20 k.k. spełnia zupełnie inną funkcję, a mianowicie indywidualizacji odpowiedzialności współdziałających, co, jak słusznie zauważa W. Mąciór, następować powinno tylko i wyłącznie nie poprzez winę (zarzucalność), a nie umyślność i nieumyślność⁴. *Tertio*, należy także z całą mocą podkreślić, iż pomocnikiem odpowiedzialnym na zasadach określonych w k.k. może być tylko i wyłącznie osoba, która w chwili swego czynu zabronionego (pomocnictwa) ukończyła 17 lat (warunek ten musi być spełniony także przy podżeganiu, sprawstwie kierowniczym oraz sprawstwie polecającym)⁵. Wynika to z błędnego ujęcia przepisu art. 10 § 2 k.k., który posługuje się metodą „artykułową” określania czynów zabronionych (poprzez wskazanie konkretnego artykułu części szczególnej k.k.), a nie, jak to zostało uczynione w unormowaniu powrotu do przestępstwa, poprzez wskazanie z „nazwy” czynów zabronionych (przepis art. 64 § 2 k.k. – np. przestępstwo rozboju). Nie ma natomiast wątpliwości, iż unormowanie recydywy wielokrotnej odnosi się również do pomocnictwa. Różna metoda określania czynów zabronionych w tym samym akcie prawnym także wskazuje na różny zakres pojęciowy tych regulacji⁶. Wskazanie natomiast za pomocą artykułu części szczególnej k.k. czynu zabronionego powoduje to, iż norma je zawierająca odnosi się tylko i wyłącznie do sprawczych form wykonawczych, choć i w przypadku współsprawstwa subsumpcja taka nie będzie prawidłowa (błąd taki nie będzie jednakże stanowił *error iuris* z przepisu art. 437 pkt 1 k.p.k., co w przypadku

3 Uzasadnienie projektu k.k., pkt 10.

4 W. Mąciór, Współdziałanie w popełnieniu przestępstwa – granice odpowiedzialności karnej, Prawo i Życie 1998, nr 12, s. 15.

5 Ł. Pohl, Istota pomocnictwa w kodeksie karnym z 6.VI.1997 r., Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny 2000, nr 2, s. 80–82.

6 A. Redelbach, S. Wrótkowska, Z. Ziemiński, Zarys teorii państwa i prawa, Warszawa 1994, s. 205.

pomocnictwa, a także sprawstwa kierowniczego, sprawstwa polegającego i podżegania, z pewnością będzie mieć miejsce). Teoria formalno-objektywna nie rozstrzyga, gdyż uczynić tego nie może, problemu odróżnienia sprawstwa pojedynczego od pomocnictwa, jeśli obie te formy popełnienia czynu zabronionego polegają na zaniechaniu wymaganego prawem działania. Teoria formalno-objektywna dotyczy bowiem tylko i wyłącznie czynu, a nie jego braku. Wydaje się, że na gruncie obecnych poglądów polskiej nauki prawa karnego rozwiązania tego problemu szukać można jedynie na gruncie teorii subiektywnych, choć – jak powszechnie wiadomo – łatwo wykazać ich mankamenty. Można także wystąpić *de lege ferenda* z postulatem jednolitego sprawstwa na gruncie kryminalnego zaniechania, bez możliwości wyodrębniania tutaj pomocnictwa.

2. Pomocnictwo a współsprawstwo

Współsprawstwo unormowane jest w następującym fragmencie przepisu art. 18 § 1 k.k.: „Odpowiada za sprawstwo (...) ten, kto wykonuje czyn zabroniony (...) wspólnie i w porozumieniu z inną osobą (...)”. Powszechnie przyjmuje się podział współsprawstwa na: a) wielosprawstwo, oraz b) współsprawstwo właściwe (inaczej: typowe). Wielosprawstwo zachodzi wówczas, gdy każdy ze współsprawców swoim zachowaniem urzeczywistnia (wykonuje) całość czynności wykonawczych, stanowiących stronę przedmiotową przypisywanego im wszystkim typu czynu zabronionego. Współsprawstwo właściwe występuje natomiast wówczas, gdy z mocy zawartego pomiędzy współsprawcami porozumienia dochodzi do uzupełniania się ich zachowań, ponieważ ontologicznie zachowanie przynajmniej jednego ze współsprawców nie realizowało całości zabronionej karnie czynności czasownikowej. Uwagi dotyczące odróżnienia pomocnictwa od jednosprawstwa należy *mutatis mutandis* odnieść do współsprawstwa, gdyż rozróżnienie pomocnictwa od współsprawstwa jest tym samym zabiegiem kwalifikacyjnym, z uwagi na tożsamy w obu tych formach sprawczych element wykonania. Poza tym żaden element (znamię) współsprawstwa tylko jemu właściwy (wspólność, porozumienie) nie ma znaczenia w rozstrzyganym tu problemie odróżnienia pomocnictwa od współsprawstwa. Sprawstwo pojedyncze oraz współsprawstwo stanowią odmiany sprawstwa wykonawczego, którego cechą ogólną jest znamię wykonania czynu zabronionego, a ściślej mówiąc – wykonania czynności czasownikowych składających się na stronę przedmiotową, określonych w części szczególnej k.k., typów czynów zabronionych. Jedyną cechą współsprawstwa, która ma – jak się wydaje – znaczenie w kwestii odróżnienia pomocnictwa od współsprawstwa jest

(jednakże tylko i wyłącznie na gruncie czynów zabronionych polegających na zaniechaniu wymaganego prawem działania) element porozumienia mogący prowadzić w konsekwencji do wspólności zachowań. Porozumienie, będąc elementem natury przedmiotowej – na co słusznie zwraca uwagę L. Tyszkiewicz⁷ – zawiera jednakże ogromny wpływ na własne ustosunkowanie się do uzgadnianego zachowania, i w konsekwencji na traktowanie go jako wspólnego, a więc własnego. Element porozumienia może tego jednak nie uczynić, i dlatego też nie może on przesądzać o przyjmowaniu w razie jego bytu współsprawstwa (choć z pewnością należy potraktować tę wskazówkę jako ostrożną regułę). Za regułą przyjmowania współsprawstwa w przypadku, gdy gwaranci zawarli uprzednio porozumienie co do tegoż zaniechania, występuje w polskiej nauce A. Wąsek⁸. Jest to, jak się wydaje, jedyna racjonalna droga rozwiązania tego niezwykle złożonego zagadnienia, o ile nie przyjmijemy dość atrakcyjnej konstrukcji jednolitego sprawstwa, o której była już mowa. Warto, gwoli ścisłości wywodów, podkreślić, że element porozumienia, który określiłem jako właściwy tylko współsprawstwu, dotyczy wspólnego wykonywania czynu zabronionego. Uwaga ta jest konieczna z tego prostego powodu, że również między pomocnikiem a sprawcą wykonawczym (a także sprawcą kierowniczym, sprawcą polecającym, podżegaczem czy innym pomocnikiem) zachodzić może porozumienie, z tym że jest to porozumienie innego rodzaju niż to, o którym mówi przepis art. 18 § 1 k.k. przy określaniu współsprawstwa, dotyczy ono bowiem (jego treścią jest) ułatwienia innej osobie popełnienia przez nią czynu zabronionego, a nie wspólnego jego wykonania.

3. Pomocnictwo a sprawstwo kierownicze

Sprawstwo kierownicze, zgodnie z brzmieniem przepisu art. 18 § 1 k.k. (jego fragmentu), polega na tym, iż odpowiada za nie „(...) ten, kto kieruje wykonaniem czynu zabronionego przez inną osobę (...)”. Sprawstwo kierownicze odnosi się zatem tylko i wyłącznie do sprawstwa wykonawczego. Wedle powszechnego poglądu sprawstwo kierownicze cechuje władztwo, panowanie nad przebiegiem realizacji znamion określających czynności czasownikowe danego typu czynu zabronionego. I tak zdaniem A. Zolla: „(...) cechą istotną kierowania wykonaniem czynu przez drugą osobę jest element panowania nad przebie-

7 L. Tyszkiewicz, Glosa do wyroku SN z 22 listopada 1971 r., Państwo i Prawo 1972, nr 8–9, s. 269.

8 A. Wąsek, Współsprawstwo w polskim prawie karnym, Warszawa 1977, s. 141.

giem realizacji znamion istoty czynu oraz element porozumienia czy układu sytuacyjnego, mocą którego sprawca wykonujący czynność poddaje się w pewnym stopniu woli drugiej osoby – kierującemu⁹. Z kolei W. Mąciór podkreśla, iż: „(...) kierowanie realizacją czynu zabronionego wiąże się w każdym razie z faktycznym panowaniem nad rozwojem i przebiegiem bezprawnej akcji. Mówiąc nieco inaczej, osoba kierująca musi znajdować się w takiej sytuacji, która stwarza dla niej rzeczywistą i uświadomioną możliwość kształtowania i kontrolowania przebiegu całej akcji”¹⁰. Sens sprawstwa kierowniczego zawiera się zatem w panowaniu nad wykonaniem czynu zabronionego przez inną osobę, panowaniu nad realizowaniem przez tę osobę czynności czasownikowej określonego typu czynu zabronionego, całościowym zarządzaniu przebiegiem tej realizacji, obejmującym wykonanie czynu zabronionego w węższym znaczeniu, tj. jego dokonanie, jak i uświadczenie. Jeżeli chodzi natomiast o stronę podmiotową sprawstwa kierowniczego, to powszechnie przyjmuje się, iż w grę wchodzić tu może zarówno umyślność, jak i nieumyślność¹¹. Jaka zatem zachodzi różnica między pomocnictwem a sprawstwem kierowniczym? *Primo*, pomocnictwo polega jedynie na ułatwianiu innej osobie popełnienia czynu zabronionego, a nie na panowaniu nad przebiegiem wykonania przez tę inną osobę czynu zabronionego. Oczywiście może być tak, i często tak też jest, że pomocnictwo warunkuje wręcz powodzenie czynu zabronionego wykonawców (sprawców wykonawczych). Z tego też powodu ustalenie, czy w konkretnym przypadku zachodzi sprawstwo kierownicze, czy tylko pomocnicze, może napotykać duże trudności. Chodzić tu będzie o przypadki pomocy udzielanej w czasie wykonywania czynu zabronionego przez sprawców wykonawczych, gdy pomoc ta będzie niezwykle istotna co do kształtowania przebiegu realizacji czynności czasownikowych. O tym, czy w takiej sytuacji zachodzić będzie pomocnictwo, czy sprawstwo kierownicze, decydować będzie konkretny stopień wpływu na przebieg realizacji czynu zabronionego wykonawcy. Jeśli wykonawca poddaje się w swojej realizacji wskazówkom temu, kto tych wskazówek udziela, to należy przyjąć w przypadku udzielającego wskazówek sprawstwo kierownicze. Jeśli takiego wpływu na realizację czynności czasownikowej udzielający wskazówek nie ma, to należy przyjąć wobec niego pomocnictwo (pod warunkiem spełnienia

9 A. Zoll, Odpowiedzialność kierującego wykonaniem przez inną osobę czynu zabronionego, *Państwo i Prawo* 1970, nr 7, s. 61.

10 W. Mąciór, Postacie zjawiskowe przestępstwa w ujęciu kodeksu karnego PRL z 1969 r., *Państwo i Prawo* 1971, nr 11, s. 757.

11 K. Buchała, A. Zoll, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, t. I, Kraków 1998, s. 178.

pozostałych jego znamion). *Secundo*, należy pamiętać o tym, że pomocnictwo może być tylko i wyłącznie umyślne.

4. Pomocnictwo a sprawstwo polecające

Sprawstwo polecające jest nową powszechną figurą sprawczą w polskim prawie karnym. Jest ono unormowane w następującym fragmencie przepisu art. 18 § 1 k.k.: „Odpowiada za sprawstwo (...) ten, kto (...) wykorzystując uzależnienie innej osoby od siebie, poleca jej wykonanie czynu zabronionego”. W obrębie strony przedmiotowej sprawstwa polecającego wyróżnić można dwa podstawowe zespoły znamion, tj.: a) wykorzystanie uzależnienia innej osoby od sprawcy polecającego, oraz b) wydanie jej na skutek tegoż uzależnienia polecenia wykonania przez nią czynu zabronionego. Podstawową zatem cechą różniącą sprawstwo polecające od pozostałych, niesprawczych i zjawiskowych form czynu zabronionego jest element uzależnienia łączący poleceniobiorcę (potencjalny sprawca wykonawczy) wobec wydającego polecenie wykonania czynu zabronionego (poleceniodawcy). Samo bowiem wydanie polecenia wykonania przez inną osobę czynu zabronionego, bez istnienia elementu uzależnienia, może stanowić podżeganie (jeśli osoba, do której nakłanianie w formie polecenia jest kierowane, nie ma w momencie wydania polecenia woli popełnienia czynu zabronionego, który ma być wykonany zgodnie z treścią polecenia), bądź pomocnictwo (jeśli poleceniobiorca taką wolę w momencie wydania polecenia będzie już posiadał). Kwestią zasadniczą jest zatem ustalenie treści pojęcia „uzależnienie”. Zdaniem A. Zolla: „Ten stosunek zależności nie musi mieć charakteru formalnego (służbowej podległości). Chodzi o zależność faktyczną, czyli taki układ sytuacyjny pomiędzy współdziałającymi osobami, że jedna z nich zdaje sobie sprawę, że jest zmuszona do wykonywania poleceń drugiej osoby. Może tu chodzić np. o zależność rodzinną pomiędzy rodzicami a dziećmi, mężem i żoną, a także o zależność opartą na możliwości szantażowania jednej osoby przez drugą”¹². Inny komentator k.k., A. Wąsek uważa, iż: „«Uzależnienie innej osoby od siebie» może wystąpić w ramach takiego układu interpersonalnego, w którym jedna osoba jest przełożonym, a inna podwładnym, jedna ma nad drugą władzę. Może tu w grę wchodzić powiązanie o charakterze formalnym (wojsko, policja, administracja), jak też nieformalnym (grupa przestępcza)”¹³. Autor ten nie wyklucza również elementu uzależnienia w przypadku

¹² K. Buchała, A. Zoll, *op. cit.*, s. 180.

¹³ A. Wąsek, *Kodeks karny. Komentarz*, t. I, Gdańsk 1999, s. 260.

szantażu, zwłaszcza gdy ten jest tak dotkliwy, że wykonawca działa w ramach stanu wyższej konieczności¹⁴. Wydaje się, że celowym zabiegiem przy ustalaniu treści pojęcia „uzależnienia” jest odwołanie się do treści znamienia „stosunek zależności”, który wchodzi w skład opisu strony przedmiotowej przestępstwa znęcania. Sąd Najwyższy uważa, że: „Stosunek zależności» zachodzi wówczas, gdy pokrzywdzony nie jest zdolny z własnej woli przeciwstawić się znęcaniu i znosi je z obawy przed pogorszeniem swoich dotychczasowych warunków życiowych (np. utratą pracy, środków utrzymania, mieszkania, rozłąką lub zerwaniem współżycia ze sprawcą). Stosunek tego rodzaju może istnieć z mocy prawa (np. w razie ustanowienia opieki lub umieszczenia dziecka w rodzinie zastępczej), albo na podstawie umowy (np. między pracodawcą a pracownikiem, najemcą lokalu a wynajmującym itp.). Może też wynikać z sytuacji faktycznej, stwarzającej dla sprawcy sposobność znęcania się przy wykorzystaniu nad ofiarą przewagi, jaką mu daje łącząca ich więź materialna, osobista lub uczuciowa¹⁵. A. Tobis określa „stosunek zależności” jako sytuację jednostronną, polegającą na wykorzystywaniu przewagi sprawcy nad pokrzywdzonym, który jest osobą wobec niego słabszą¹⁶. Autor ten podkreśla również, iż owa zależność nie może mieć charakteru czysto przypadkowego, musi trwać przez jakiś czas¹⁷. Oczywiście wszystkie te wskazówki interpretacyjne poczynione w kontekście przestępstwa znęcania z pewnością rozjaśniają właściwą drogę do prawidłowej wykładni „uzależnienia innej osoby od siebie” w aspekcie sprawstwa polecającego. Warto także zwrócić uwagę na to, iż istnienie omawianego tu uzależnienia będzie mocno zakotwiczone w elementach psychicznych osoby, do której polecenie wykonania czynu zabronionego jest kierowane. Dla jednych bowiem szantaż określonego rodzaju może być podstawą takiego uzależnienia, a dla innych nie. Wydaje się, że konstrukcja sprawstwa polecającego zachodzi zawsze w przypadku znacznego oddziaływania psychicznego (przymus psychiczny) poleceniodawcy na poleceniobiorcę, zwłaszcza przy układach interpersonalnych nie polegających na strukturalnym podporządkowaniu (takim, jaki występuje w wojsku czy w zorganizowanej grupie przestępczej). W przypadku bowiem grup opartych na strukturalnym podporządkowaniu owo uzależnienie jednych osób od drugich będzie miało swoje źródło przede wszystkim w przestrzeganiu pewnych norm, ustalających zakres podporządkowania

14 *Ibidem*.

15 Wytoczne Sądu Najwyższego z 9 czerwca 1976 r., pkt 3, OSN 1976, nr 7–8, poz. 87.

16 A. Tobis, Główne przestępstwa przeciwko rodzinie, Poznań 1980, s. 51–53.

17 *Ibidem*.

(choć sytuacja taka może być oczywiście powiązana z dużym naciskiem psychicznym). Kryterium zatem różniącym pomocnictwo od sprawstwa polecającego jest brak po stronie pomocnika elementu wykorzystania innej osoby, do której kieruje on swoją pomoc w postaci kryminogennego polecenia. Poza tym czynnikiem różniącym należy także jeszcze raz podkreślić, iż pomocnictwo może być tylko i wyłącznie umyślne, natomiast sprawstwo polecające, jak się powszechnie przyjmuje¹⁸, może być także nieumyślne (choć podobnie jak przy sprawstwie kierowniczym jest to dyskusyjne).

5. Pomocnictwo a podżeganie

Podżeganie ujęte jest w przepisie art. 18 § 2 k.k.: „Odpowiada za podżeganie, kto chcąc, aby inna osoba dokonała czynu zabronionego, nakłania ją do tego”. Strukturę normatywną podżegania stanowi zatem w zakresie strony podmiotowej zamiar bezpośredni, aby inna osoba dokonała czynu zabronionego, a w zakresie strony przedmiotowej – element nakłaniania tej osoby do tego. Pierwszym zatem, łatwo dostrzegalnym znamieniem różniącym pomocnictwo od podżegania jest to, iż pomocnictwo może być udzielone również w zamiarze ewentualnym. Jeśli chodzi natomiast o wykładnię struktury strony przedmiotowej pomocnictwa, to doktryna polskiego prawa karnego jest zgodna co do tego, iż nakłanianie innej osoby, aby dokonała ona czynu zabronionego, należy rozumieć jako wzbudzanie w niej woli jego dokonania¹⁹. Nakłanianie do dokonania czynu zabronionego stanowi zatem podżeganie wówczas, gdy osoba, do której jest ono kierowane, nie ma woli jego popełnienia. Gdy taką wolę adresat nakłaniania do dokonania czynu zabronionego będzie już miał, to nakłanianie takie stanowić będzie pomocnictwo psychiczne do popełnienia tegoż czynu.

6. Uwagi końcowe

Mając na względzie złożony charakter problematyki odróżnienia pomocnictwa od pozostałych zjawiskowych form czynu zabronionego, pierwszorzędnym celem tego opracowania było wypracowanie jak najbardziej wyraźnych kryteriów tego odróżnienia. Wedle zapatrywania autora nastąpić to może przy dominacji założeń teorii formalno-obiektywnej, gdyż jedynie ona nie pogłębia

18 K. Buchała, A. Zoll, *op. cit.*, s. 180; A. Wąsek, *op. cit.*, s. 261.

19 S. Śliwiński, *op. cit.*, s. 345; W. Świada, *Prawo karne. Część ogólna*, Warszawa 1966, s. 215; W. Wolter, *Nauka o przestępstwie*, Warszawa 1973, s. 302.

trudności w przedmiotowym zabiegu, wobec uelastycznienia strony przedmiotowej pomocnictwa w obowiązującym k.k. Strona przedmiotowa pomocnictwa polega bowiem na jakimkolwiek ułatwieniu innej osobie popełnienie przez nią czynu zabronionego, a nie – jak to miało miejsce w k.k. z 1969 r. – na ułatwieniu mającym postać określonych tam czynności. Nie zachodzi zatem już potrzeba stosowania teorii materialno-objektywnych tylko po to, by uznawać za przestępne sprawstwo zachowań, które przyczyniły się do popełnienia czynu zabronionego pod groźbą kary, lecz nie mieściły się w wąskim ujęciu pomocnictwa, bądź nawet się w nim mieściły, lecz wedle społecznego odbioru zasługiwały na surowszą kwalifikację.

Grzegorz Pala

Czyn z art. 286 § 2 k.k. – oszustwo czy inne przestępstwo

Ustawodawca w kodeksie karnym z dnia 6 czerwca 1997 r. penalizuje zachowania polegające na „żądaniu korzyści majątkowej w zamian za zwrot bezprawnie zabranej rzeczy”, wprowadzając tym samym do systemu polskiego prawa nowy typ przestępstwa. Karalność tego typu zachowań przewiduje art. 286 § 2 k.k. W literaturze prawniczej czyn taki określony został mianem „oszustwa pokradzieżowego”, w głównej mierze z uwagi na usytuowanie go w przepisie kodeksu określającym podstawowy typ oszustwa (klasyczny) oraz jego przyczynowo-skutkowe powiązania z uprzednio dokonaną kradzieżą¹. Uzasadnienie rządowego projektu kodeksu karnego nie zawiera uwag odnoszących się do oszustwa pokradzieżowego, nie można stąd jednoznacznie wnioskować o przesłankach przemawiających za wprowadzeniem typizacji owych zachowań i ich umieszczeniem w § 2 art. 286 k.k. Warto jednak wspomnieć, że zdaniem I. Andrejewa w typizacji przestępstw ustawodawca ma zazwyczaj na uwadze to, jak w praktyce można będzie ustalić, iż dane zdarzenie realizuje opis przestępstwa, tzn. urzeczywistnia jego ustawowe znamiona². Posiłkowo więc można się odnieść do rządowego uzasadnienia dotyczącego typizacji w nowym kodeksie karnym oszustwa komputerowego, zgodnie z którym wprowadzenie tego typu przestępstwa jest konieczne, gdyż tradycyjne pojęcie oszustwa zawiera znamiona, które przy oszustwie komputerowym nie są spełniane³. Można wysunąć zatem tezę, iż ustawodawca wprowadził do kodeksu karnego typ tzw. „oszustwa pokradzieżowego” z tego względu m.in., iż przestępstwo oszustwa w typie podstawowym nie w pełni dawało możliwość karania tego rodzaju zachowań. Na zamieszczenie przepisu o treści art. 286 § 2 k.k. niewątpliwie wpływ miał sposób działania złodziei samochodów, coraz częściej dokonujących kradzieży pojazdów z zamiarem uzyskania korzyści w zamian za zwrot pojazdu pokrzywdzonemu⁴. Wprowadzenie odrębnej typi-

1 Zob. S. Łagodziński, Oszustwo pokradzieżowe, *Prokuratura i Prawo* 1998, nr 5, s. 38.

2 I. Andrejew, Ustawowe znamiona czynu. Typizacja i kwalifikacja przestępstw, Wyd. Prawnicze, Warszawa 1978, s. 74 i n.

3 Uzasadnienie rządowego projektu nowego kodeksu karnego, Departament Kadr i Szkolenia Ministerstwa Sprawiedliwości, Warszawa 1997, s. 206 i n.

4 S. Łagodziński, Oszustwo pokradzieżowe, *op. cit.*, s. 37 i n.

zacji tego rodzaju zachowań stanowi reakcję ustawodawcy na nagminne zjawisko „żądania okupu” za zwrot bezprawnie zabranych rzeczy⁵, jest reakcją na zachowania złodziei samochodowych⁶.

Ustawodawca wprowadził zagrożenie karą za czyn z art. 286 § 2 k.k. identyczne jak za przestępstwo z § 1 (od 6 miesięcy pozbawienia wolności do lat 8), używając zwrotu „tej samej karze”. Dla typu określonego w § 2 art. 286 k.k., podobnie jak dla czynu z § 1, przewidziano w § 3 typ uprzywilejowany w wypadku mniejszej wagi. W przypadku popełnienia czynu na szkodę osoby najbliższej wprowadzono wymóg złożenia wniosku o ściganie sprawy przez pokrzywdzonego (podobnie jak w przypadku oszustwa w typie podstawowym). Odmiennie niż dla klasycznego oszustwa, nie przewidziano dla „oszustwa pokradzieżowego” typu kwalifikowanego. Ustawodawca pominął w art. 294 k.k. (zbiorczo określającym kwalifikowane typy niektórych przestępstw przeciwko mieniu) przestępstwo z art. 286 § 2 k.k., co oznacza, iż wartość mienia albo jego szczególne znaczenie dla kultury w odniesieniu do znamion przestępstwa z art. 286 § 2 k.k. nie mają żadnego znaczenia z punktu widzenia kwalifikacji prawnej⁷. Taka penalizacja zachowań określonych w art. 286 § 2 k.k., nie przewidująca typu kwalifikowanego, nie wydaje się zasadna i dziwić może pominięcie przez ustawodawcę w art. 294 k.k. tego typu przestępstwa.

Wprowadzenie do kodeksu karnego przestępstwa „oszustwa pokradzieżowego” rodzi pytanie, czy słusznie ustawodawca dokonał penalizacji tego typu zachowań w § 2 i czy nie należało przepisu tego zamieścić w odrębnym artykule, w „oderwaniu” od klasycznego oszustwa. Powstaje pytanie co do relacji zachodzącej pomiędzy oszustwem z § 1 art. 286 k.k. (klasycznym) a typem przestępstwa z § 2. Próba odpowiedzi na postawione pytanie wydaje się możliwa jedynie po dokonaniu analizy znamion przestępstwa z art. 286 § 2 k.k.

Przedmiotem ochrony przestępstwa z art. 286 § 2 k.k. jest mienie (podobnie jak klasycznego oszustwa), które należy rozumieć szeroko. Jest nim zarówno mienie własne, jak i innych osób; nie tylko mienie ruchome, ale również

5 B. Michałski, *Przestępstwa przeciwko mieniu*. Rozdział XXXV kodeksu karnego. Komentarz, C. H. Beck, Warszawa 1999, s. 211.

6 S. Łagodziński, *Przestępstwa przeciwko mieniu w kodeksie karnym (wybrane zagadnienia)*, Prokuratura i Prawo 1999, nr 2, s. 15.

7 M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, (w:) *Kodeks karny. Część szczególna*. Komentarz do art. 278–363 k.k., pod red. A. Zolla, Wyd. „Zakamycze”, Kraków 1999, s. 149.

nieruchomości oraz wszelkie dobra przysługujące danej osobie z tytułu umów, darowizn, praw rzeczowych itp.⁸.

O. Górniok stoi na stanowisku, iż sprawcą przestępstwa z art. 286 § 2 k.k. może być każdy, w związku z czym czyn ten należy zaliczyć do kategorii przestępstw powszechnych⁹. Pogląd taki podzielają M. Dąbrowska-Kardas i P. Kardas przyjmując, iż czyn z art. 286 § 2 k.k. jest przestępstwem powszechnym; podkreślają, że jego sprawcą może być zarówno osoba, która uprzednio dokonała bezprawnego zaboru rzeczy, za zwrot której żąda korzyści, jak i osoba trzecia, która samodzielnie nie dokonała zaboru tej rzeczy¹⁰. Innym razem zaliczają jednak czyn ten do kategorii przestępstw indywidualnych, argumentując, iż sprawcą „oszustwa pokradzieżowego” może być tylko osoba posiadająca bezprawnie zabraną rzecz albo dysponująca informacjami dotyczącymi tej rzeczy, a umożliwiającymi jej odzyskanie po spełnieniu określonej w żądaniu korzyści¹¹. Z kolei B. Michalski uznaje, iż występki z art. 286 § 2 k.k. jest przestępstwem powszechnym wówczas, gdy sprawcą może być ten, kto dowiedział się o utracie rzeczy przez pokrzywdzonego i wprowadza go w błąd zapewnieniem, że zwróci mu rzecz w zamian za określoną korzyść majątkową; w wypadku zaś, gdy sprawca, będąc w rzeczywistości posiadaczem bezprawnie zabranej (przez siebie lub inną osobę) rzeczy należącej do pokrzywdzonego, obiecuje mu zwrócić ją w zamian za korzyść majątkową, czyn ten zaliczany będzie do przestępstw indywidualnych w tym sensie, że jego sprawcą może być tylko osoba, która jest w posiadaniu bezprawnie zabranej rzeczy i jest w stanie mu ją zwrócić¹². Z prezentowanych stanowisk za najbardziej trafne należy uznać to, które zajmują M. Dąbrowska-Kardas i P. Kardas, zaliczając czyn z art. 286 § 2 k.k. do kategorii przestępstw indywidualnych. O słuszności ich poglądu przesądza konieczność posiadania przez sprawcę informacji o bezprawnie dokonanym zaborze rzeczy. Podkreślić też należy, że dla spełnienia warunków podmiotowych przestępstwa „oszustwa pokradzieżowego” wystarczające jest, aby osoba żądająca korzyści majątkowej posiadała informacje

8 R. Góral, Kodeks karny. Praktyczny komentarz, Zrzeszenie Prawników Polskich, Warszawa 1998, s. 373.

9 O. Górniok, S. Hoc, S. Przyjemski, Kodeks karny. Komentarz, t. III, Arche, Gdańsk 1999, s. 362.

10 M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, (w:) Kodeks karny..., *op. cit.*, s. 151.

11 M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, Przesłanki przeciwko mieniu, Wyd. „Zakamycze”, Kraków 1999, s. 204 i n.; M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, Przesłanki przeciwko mieniu. Nowa kodyfikacja karna, z. 21, s. 204 i n.

12 B. Michalski, *op. cit.*, s. 212 i n.

o bezprawnie zabranej rzeczy, w szczególności o miejscu jej przechowywania oraz o możliwości odzyskania tej rzeczy; nie jest konieczne, aby osoba żądająca korzyści w chwili przedstawienia żądania była posiadaczem tej rzeczy¹³.

Zachowanie się sprawcy przestępstwa oszustwa pokradzieżowego polega na żądaniu korzyści majątkowej w zamian za zwrot bezprawnie zabranej rzeczy. Żądanie, jako znamię oszustwa pokradzieżowego, należy rozumieć jako oświadczenie woli skierowane do określonej osoby, którego celem jest uzyskanie korzyści majątkowej w zamian za zwrot bezprawnie zabranej rzeczy; może być ono przedstawione w różny sposób, w jakiegokolwiek formie: ustnej, pisemnej, telegraficznej czy innej¹⁴. Żądanie musi być połączone z obietnicą zwrotu bezprawnie zabranej rzeczy; musi być złożone bezpośrednio osobie, od której sprawca domaga się korzyści majątkowej lub pośrednio poprzez inne osoby, czy też w inny sposób umożliwiając zapoznanie się adresata z jego treścią¹⁵. Żądanie musi więc mieć adresata, do którego jest kierowane, bowiem żądanie niemające adresata nie odpowiada pojęciu „żądania”¹⁶. Sprawca może przekazać żądanie wprost, ujawniając pokrzywdzonemu fakt bezprawnego zaboru rzeczy i domagając się korzyści majątkowej za jej zwrot – jak również może używać podstępów, np. żądając korzyści za oddanie rzeczy tłumacząc, iż ją znalazł¹⁷. Podkreślić trzeba, iż przepis art. 286 § 2 k.k. nie wymaga, by sprawca żądający korzyści stosował jakiegokolwiek oszukańcze zabiegi; może on, jednak niekoniecznie – z punktu widzenia odpowiedzialności karnej, wprowadzać ofiarę w błąd, iż zabrana rzecz zostanie jej zwrócona, podczas gdy w rzeczywistości nie ma możliwości czy też zamiaru uczynienia tego¹⁸. „Rzecz bezprawnie zabrana” to rzecz, która znalazła się w posiadaniu sprawcy w sposób sprzeczny z przepisami prawa; użycie takiego sformułowania wskazuje na przekroczenie jakiejś normy sankcjonowanej, nie zezwalającej na naruszenie władztwa nad rzeczą określonej osoby¹⁹. Źródłem owej normy sankcjonowanej mogą być przepisy jakiegokolwiek działu prawa, niekoniecznie przewidujące karalność

13 *Ibidem*.

14 M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, *Przestępstwa...*, Nowa kodyfikacja karna, z. 21, s. 205.

15 *Ibidem*.

16 S. Łagodziński, *Oszustwo pokradzieżowe*, *op. cit.*, s. 38.

17 J. Wojciechowski, *Kodeks karny. Komentarz. Orzecznictwo*, Wyd. Librata, Warszawa 1997, s. 498.

18 O. Górniok, S. Hoc, S. Przyjemski, *op. cit.*, s. 363.

19 M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, *Przestępstwa...*, Wyd. „Zakamycze”, Kraków, *op. cit.*, s. 207.

naruszenia władztwa nad rzeczą; wystarczająca jest bezprawność takiego zachowania²⁰. Oszustwo pokradzieżowe (podobnie jak klasyczne oszustwo) ma dwa przedmioty czynności wykonawczej. Z jednej strony jest to osoba, od której sprawca żąda korzyści majątkowej, a z drugiej strony jest to cudze mienie. Mienie, jako przedmiot czynności wykonawczej, może być mieniem osoby, do której kierowane jest żądanie korzyści majątkowej, lub mieniem jakiegokolwiek podmiotu. Z kolei osoba, do której sprawca kieruje żądanie korzyści nie musi być tożsama z osobą, której bezprawnie zabrano rzecz²¹. Dla odpowiedzialności karnej z art. 286 § 2 k.k. nie jest wymagane (tak jak w przypadku klasycznego oszustwa) wystąpienie skutku w postaci niekorzystnego rozporządzenia mieniem przez pokrzywdzonego; już samo żądanie korzyści stanowi dokonanie przestępstwa²². Oszustwo pokradzieżowe jest więc przestępstwem formalnym; jego dokonanie następuje już w chwili ukończenia przez sprawcę czynności wykonawczej; dla odpowiedzialności karnej z tego przepisu nie jest istotne, czy sprawca uzyskał korzyść majątkową²³.

Strona podmiotowa czynu z art. 286 § 2 k.k. ogranicza się do zamiaru bezpośredniego na skutek sformułowania „żąda”, które wyklucza godzenie się na uzyskanie korzyści majątkowej w zamian za zwrot bezprawnie zabranej rzeczy²⁴. Sprawca działa w celu uzyskania korzyści majątkowej, z tego też względu przestępstwo to należy uznać za tzw. przestępstwo kierunkowe, określające w zestawie znamion cel i motyw działania sprawcy²⁵. Przeszłość z art. 286 § 2 k.k. może więc być jedynie popełnione umyślnie z zamiarem bezpośrednim.

Dokonana charakterystyka znamion przestępstwa z art. 286 § 2 k.k., określonego w doktrynie mianem oszustwa pokradzieżowego, nie pozwala kategorycznie przesądzić o słuszności umieszczenia owego nowego typu przestępstwa właśnie w § 2 art. 286 k.k. Teoretycy i praktycy prawa karnego nie wypowiadają się jednoznacznie co do miejsca opisywanego przestępstwa w kodeksie karnym oraz co do jego nazwy. B. Michalski twierdzi, iż o traktowaniu nowej odmiany przestępstwa przeciwko mieniu – „żądania korzyści majątkowej w zamian za zwrot bezprawnie zabranej rzeczy” – jako odmiany oszustwa można mówić

20 *Ibidem*.

21 *Ibidem*, s. 209.

22 S. Łagodziński, Oszustwo pokradzieżowe, *op. cit.*, s. 38.

23 M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, Przeszłość..., Nowa kodyfikacja karna, z. 21, s. 208.

24 O. Górniok, S. Hoc, S. Przyjemski, *op. cit.*, s. 362 i n.

25 M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, Przeszłość..., Nowa kodyfikacja karna, z. 21, s. 210.

jedynie z punktu widzenia systematyki przepisu, choć użyte sformułowanie („żąda korzyści”) jest bardziej charakterystyczne dla wymuszenia rozbójniczego z art. 282 k.k. niż dla oszustwa; nie używa określenia „oszustwa pokradzieżowego” charakteryzując czyn z art. 286 § 2 k.k.²⁶. Swoje zastrzeżenia co do charakteru czynu z art. 286 § 2 k.k. sygnalizuje też O. Górniok wskazując, iż w opisie tego czynu nie ma wymogu podejmowania przez sprawcę tzw. oszukańczych działań²⁷. M. Dąbrowska-Kardas i P. Kardas piszą, iż przestępstwo oszustwa rozbudowano w nowym kodeksie karnym poprzez dodanie w § 2 nowego typu, nie określają jednak jego nazwy²⁸. R. Góral w komentarzu do kodeksu karnego podaje tylko, iż w § 2 art. 286 przewidziano nowy typ przestępstwa²⁹. B. Sałata wyrażając uwagi na temat klasycznego oszustwa z art. 286 § 1 k.k., a także oszustwa kredytowego (art. 297 k.k.), komputerowego (art. 287 k.k.) i ubezpieczeniowego (art. 298 k.k.), o przestępstwie z art. 286 § 2 k.k. pisze tylko, iż działanie sprawcy polega na „żądaniu korzyści majątkowej w zamian za zwrot bezprawnie zabranej rzeczy, nie wprowadzając żadnej nazwy dla tego typu przestępstwa”³⁰. W prasie przestępstwo z art. 286 § 2 k.k. określone zostało jako „specjalna postać oszustwa”³¹. A. Marek podaje, iż kodeks karny uwzględnił przestępstwo „żądania korzyści majątkowej w zamian za zwrot bezprawnie zabranej rzeczy”, co stanowi reakcję ustawodawcy na zjawisko „żądania okupu” za zwrot skradzionego pojazdu³². L. Gardocki z kolei pisze, iż ustawodawca umieścił w art. 286 § 2 k.k. nowy typ przestępstwa podobny do klasycznego oszustwa³³. Nazwę oszustwa pokradzieżowego dla określenia typu czynu z art. 286 § 2 k.k. wprowadził S. Łagodziński uwzględniając (o czym była mowa na wstępie) jego usytuowanie w kodeksie karnym oraz jego powiązanie z uprzednio dokonaną kradzieżą³⁴.

26 B. Michalski, *op. cit.*, s. 210.

27 O. Górniok, Zmiany dotyczące przestępstw przeciwko mieniu, Nowa kodyfikacja karna, z. 7, s. 66.

28 M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, *Przestępstwa...*, Nowa kodyfikacja karna, z. 21, s. 182; M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, *Przestępstwa...*, Wyd. „Zakamycze”, *op. cit.*, s. 182; M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, (w:) *Kodeks karny...*, s. 148.

29 R. Góral, *op. cit.*, s. 373.

30 B. Sałata, (w:) *Nowa kodyfikacja prawa karnego*, pod red. L. Boguni, t. II, Wyd. Uniwersytetu Wrocławskiego, Wrocław 1998, s. 42.

31 Zob. Rzeczpospolita z 22 maja 2000 r., dodatek „Moje pieniądze”.

32 A. Marek, *Prawo karne. Zagadnienia teorii i praktyki*, wyd. II, Wyd. C.H. Beck, Warszawa 2000, s. 561 i n.

33 L. Gardocki, *Prawo karne*, wyd. VI, Wyd. C.H. Beck, Warszawa 2000, s. 305.

34 S. Łagodziński, *Oszustwo pokradzieżowe*, *op. cit.*, s. 33 i n.

„Żądanie korzyści majątkowej w zamian za zwrot bezprawnie zabranej rzeczy” wykazuje pewne podobieństwo do wymuszenia rozbójniczego lub zmuszania do określonego zachowania. Różnice pomiędzy opisanym zachowaniem a unormowanym w art. 282 k.k. wymuszeniem rozbójniczym lub określonym w art. 191 § 1 k.k. przestępstwem zmuszania do określonego zachowania sprowadzają się do tego, że w czynie takim brak jest charakterystycznego dla pierwszego z wymienionych przestępstw sposobu działania (czyli przemocy, groźby zamachu na życie lub zdrowie albo gwałtownego zamachu na mienie), jak również, że w wypadku występku z art. 282 k.k. sprawca nie posiada jakiegokolwiek mienia należącego do pokrzywdzonego, a dopiero chce wejść w jego posiadanie. Jednakże w opisie znamion czynu z art. 286 § 2 k.k. brak jest również charakterystycznych dla oszustwa typu podstawowego elementów „wprowadzenia pokrzywdzonego w błąd”, „wyzyskania jego błędu albo niezdolności do należytego pojmowania przedsięwziętego działania”³⁵. Podkreślić trzeba, iż charakterystyczny dla oszustwa i odróżniający je od innych przestępstw przeciwko mieniu jest sposób działania sprawcy, polegający na wprowadzeniu w błąd, wyzyskaniu błędu lub wyzyskaniu niezdolności do należytego pojmowania przedsięwziętego działania³⁶, o czym w przypadku przestępstwa z art. 286 § 2 (jak już wcześniej wspomniano) nie ma mowy.

Nie można jednak zapomnieć, co pisał T. Bojarski, że z punktu widzenia techniki typizacji nie jest istotne, czy odmiana typu zostanie ujęta jako kolejny paragraf jednego artykułu, czy też w odrębnym artykule, aczkolwiek ujęcie odmian typów w kolejnych paragrafach tego samego artykułu daje większą pewność, że opisany przypadek jest tylko odmianą typu podstawowego³⁷. Wprawdzie T. Bojarski pisał o odmianach typu podstawowego (kwalifikowanym i uprzywilejowanym), jednak odniesienie tej myśli do rozważanego przez nas problemu wydaje się słuszne. Zamieszczenie przestępstwa polegającego na „żądaniu korzyści majątkowej w zamian za zwrot bezprawnie zabranej rzeczy” w § 2 art. 286 k.k., bezpośrednio po § 1 sankcjonującym podstawowy (klasyczny) typ oszustwa, wymusza niestety traktowanie czynu z § 2 jako odmiany oszustwa w typie podstawowym.

35 B. Michalski, *op. cit.*, s. 212.

36 J. Bednarzak, *Oszustwo w polskim prawie karnym*, Wyd. Prawnicze, Warszawa 1971, s. 32.

37 T. Bojarski, *Odmiany podstawowych typów przestępstw w polskim prawie karnym*, Wyd. Prawnicze, Warszawa 1998, s. 22.

Podsumowując powyższe rozważania, biorąc pod uwagę argumenty przemawiające przeciwko tezie o uznaniu czynu z art. 286 § 2 k.k. jako odmiany oszustwa typu podstawowego, nasuwa się wniosek, iż bardziej trafne byłoby umieszczenie zakazu zachowań opisanych w § 2 art. 286 k.k. w odrębnym artykule rozdziału XXXV kodeksu karnego.

Sonia Słabicka

Zabójstwa na tle konfliktów rodzinnych

1. Wprowadzenie i ogólna charakterystyka zbadanego materiału

Od 1990 r. nastąpił gwałtowny wzrost liczby stwierdzonych zabójstw. Średnia roczna liczba zabójstw stwierdzonych w latach 1980–1989 wynosiła 539,8, a w latach 1990–1997 wzrosła blisko dwukrotnie i wynosiła 1039,6¹.

W celu znalezienia odpowiedzi na pytanie, czy wraz ze wzrostem liczby popełnianych zabójstw nastąpiła zmiana ich struktury, dokonano analizy akt sądowych w sprawach o zabójstwa, które były przedmiotem postępowań w sądach wojewódzkich w Bielsku-Białej, Częstochowie i Katowicach w 1985 i 1995 r. Badaniami objęto te sprawy, które zostały wpisane w repertorium sądowym w danym roku i zakończyły się prawomocnym wyrokiem skazującym. W 1985 roku w repertorium sądowym zanotowano 60 spraw o zabójstwa, z tego 49 było przedmiotem postępowań w Sądzie Wojewódzkim w Katowicach, 9 w Sądzie Wojewódzkim w Częstochowie i 2 w Sądzie Wojewódzkim w Bielsku-Białej. W trzech sprawach współdziałało ze sobą po dwóch mężczyzn. Dwóch sprawców dopuściło się po trzy zabójstwa, a jeden sprawca popełnił dwa zabójstwa, a więc w 1985 roku w okręgu powołanego później Sądu Apelacyjnego w Katowicach skazano prawomocnie za popełnienie 68 zabójstw (z tym że w jednym przypadku sąd błędnie zakwalifikował usiłowanie zabójstwa dwójga małżonków jako jeden czyn).

Spośród spraw wpisanych w repertorium sądowym w 1995 roku zbadano 75 spraw. Cztery sprawy były nieukończone w chwili zakończenia badań, a akta dalszych pięciu były niedostępne z uwagi bądź to na wniesioną kasację, bądź dlatego, iż stanowiły dowód w innej sprawie. 58 spraw zostało rozpoznanych w Sądzie Wojewódzkim w Katowicach, 9 – w Sądzie Wojewódzkim w Bielsku-Białej, a 8 w Sądzie Wojewódzkim w Częstochowie. W dwóch sprawach współdziałało ze sobą po dwóch sprawców, a trzech innych sprawców dopuściło się po dwa zabójstwa.

W dalszej części artykułu, gdy będzie mowa o sądzie, należy przez to rozumieć Sądy Wojewódzkie w Katowicach, Bielsku-Białej i Częstochowie.

1 Zabójstwa stwierdzone w zakończonych postępowaniach przygotowawczych; na podstawie danych Wydziału Analiz i Statystyki Policynnej Komendy Głównej Policji.

Badania aktowe zostały przeprowadzone w oparciu o ankietę dotyczącą takich cech sprawcy, jak: płeć, wiek, miejsce urodzenia i zamieszkania, wykształcenie, stan cywilny i rodzinny, zatrudnienie w momencie czynu, uprzednia karalność, opinia w miejscu zamieszkania i pracy, stosunek do ofiary, trzeźwość w chwili czynu. W niemal wszystkich przypadkach udało się także ustalić to, czy sprawca nadużywał alkoholu, czy występowały u niego uprzednie zachowania agresywne i czy można było mówić o stabilizacji jego życia zawodowego, tudzież jakie były wyniki przeprowadzonych w toku procesu badań psychiatrycznych i psychologicznych. W odniesieniu do zdecydowanej większości sprawców zebrano także informacje dotyczące ich ewentualnych problemów w wieku szkolnym.

Uzyskane wyniki stały się podstawą do wysunięcia kilku istotnych wniosków. Z uwagi na konieczność – wynikającą z istoty formy, jaką stanowił artykuł – ograniczenia długości wypowiedzi, zaprezentowano jedynie niektóre z nich.

Porównując zabójstwa, które były przedmiotem rozpoznania sądu w 1985 r., z tymi, które były rozpoznawane w 1995 r., można zauważyć, że:

1. W obu badanych okresach 1/5 ogółu rozpoznanych zabójstw stanowiły zabójstwa, do których doszło na skutek zagrożenia lub naruszenia poczucia wartości osobistej.

2. Również na tym samym poziomie (13%) utrzymał się udział zabójstw popełnionych na tle doraźnego konfliktu.

3. Zmniejszył się udział zabójstw rabunkowych. Wniosek ten należy jednak uzupełnić uwagą natury formalnej. Zarówno bowiem w 1985, jak i 1995 r. toczyło się w sądzie po 6 spraw o zabójstwo z motywu rabunkowego. Na wyższy udział zabójstw rabunkowych w 1985 r. wpłynął fakt, iż w popełnieniu trzech z nich brało udział po dwóch współsprawców, a w jednej ze spraw zabójca dopuścił się trzech czynów.

4. W 1995 r. nie było ani jednego zabójstwa z motywu seksualnego, podczas gdy w 1985 r. udział tego rodzaju zabójstw wśród ogółu rozpoznanych w tym roku wynosił 10%. Należy zaznaczyć, iż sprawcy tych zabójstw – w odróżnieniu od poniżej omówionej grupy – dążą jedynie do pobudzenia bądź zaspokojenia popędu płciowego, a wybór ofiary jest kwestią przypadku.

5. Nieznacznie wzrosła liczba i udział zabójstw z motywów erotycznych, których sprawcy czują się związani emocjonalnie i uczuciowo z określoną osobą, najczęściej partnerką (partnerem), która w sposób rzeczywisty bądź przez sprawcę urojony odrzuca jego uczucia i okazywane jej względy. Przyczyną odrzucenia bywa częstokroć związek z kolejnym partnerem.

6. W 1995 r. dwa razy częściej aniżeli 10 lat wcześniej przed sądem stawali sprawcy zabójstw na tle konfliktów rodzinnych związanych z nadużywaniem

alkoholu (wzrosła liczba zabójstw pomiędzy małżonkami lub konkubentami i pojawiły się – nieobecne w 1985 r. – zabójstwa na tle wspomnianych konfliktów pomiędzy innymi członkami rodziny).

Tabela 1. Dane na podstawie własnych badań aktowych. Motywy zabójstw popełnionych w 1985 i 1995 roku

Zabójstwa:	1985		1995	
	L.p.	%	L.p.	%
I. Na tle konfliktów związanych z nadużywaniem alkoholu pomiędzy małżonkami lub konkubentami	10	15	18	22
II. Na tle konfliktów związanych z nadużywaniem alkoholu pomiędzy innymi członkami rodziny	–	–	9	11
III. Ze względu na zagrożenie lub naruszenie poczucia wartości osobistej	13	20	16	19
IV. Ze względu na zagrożenie życia i zdrowia	5	70	3	4
V. Ze względu na zagrożenie odpowiedzialnością karną bądź jej spowodowanie	–	–	4	5
VI. Na skutek doraźnego konfliktu	9	13	10	13
VII. Rabunkowe	11	17	6	8
VIII. Na tle roszczeń majątkowych	5	7	1	1
IX. Erotyczne	7	10	10	13
X. Seksualne	7	10	–	–
XI. Na skutek zadawnionego konfliktu	1	1	3	4
Ogółem	68	100	80	100

Z uwagi na niepokojący wzrost zabójstw należących do ostatniej z wymienionych kategorii zostaną one szerzej omówione. Należy zwrócić uwagę na fakt, iż wspomniany wzrost jest najgroźniejszym z symptomów szerszego zjawiska, jakim jest przemoc w rodzinie. Przemoc ta nasila się pomimo podejmowanych prób przeciwdziałania, co wiązać należy – jak się wydaje – ze wzrostem ilości spożywanego alkoholu².

2 Według szacunków Instytutu Psychiatrii i Neurologii w Warszawie ilość spożywanego w Polsce alkoholu w przeliczeniu na spirytus 100% wzrosła z 8,4 litra w 1980 roku do 11,2 litra w 1993 roku.

2. Zabójstwa na tle konfliktów rodzinnych związanych z nadużywaniem alkoholu

Do tej kategorii zostały zaliczone zabójstwa, które spełniały łącznie następujące kryteria:

1. Doszło do nich na tle konfliktów związanych z nadużywaniem alkoholu przez sprawcę lub jego ofiarę.
2. Sprawca zabójstwa był bądź to małżonkiem (konkubentem) ofiary, bądź jej krewnym lub powinowatym.
3. Sprawca i jego ofiara wspólnie zamieszkiwali.
4. Konflikt bezpośrednio poprzedzający popełnienie zabójstwa był podobny do szeregu innych, zdarzających się w przeszłości, pomiędzy sprawcą a ofiarą, natomiast to, co stanowiło jego przedmiot, miało znaczenie drugorzędne, było bowiem przede wszystkim przejawem rozdrażnienia i podwyższonego poziomu agresji cechującego osoby nietrzeźwe. Zaliczono tu także te zabójstwa, do których doszło w obawie przed dalszą eskalacją agresji ze strony domownika nadużywającego alkoholu.

Przyjmując jako kryterium to, czy ofiara była małżonkiem (konkubentem) sprawcy, czy też jego krewnym lub powinowatym, omawianą grupę podzielono na dwie dalsze.

A. Zabójstwa na tle konfliktów związanych z nadużywaniem alkoholu pomiędzy małżonkami lub konkubentami

W zebranych materiale empirycznym dotyczącym 1985 roku było 10 spraw o zabójstwo popełnionych na tle konfliktów małżeńskich (lub pomiędzy konkubentami) związanych z nadużywaniem alkoholu. Sprawcami połowy zabójstw byli mężczyźni, a ich ofiarami trzy konkubiny i dwie żony. Natomiast wśród ofiar zabójczyń byli sami mężowie. Ośmiu sprawców i osiem ofiar było w chwili czynu pod wpływem alkoholu. Wyjątkowo dużo, bo siedmiu sprawców znajdowało się w chwili czynu w stanie poczytalności ograniczonej w znacznym stopniu, a w stosunku do dwóch następnych sąd przyjął działanie w afekcie. Średnia wieku sprawców w tej grupie zabójstw wynosiła 39 lat i jeden miesiąc i była wyższa od przeciętnej. Przyjmując jako kryterium nadużywanie alkoholu, małżeństwa (bądź konkubinaty), w których doszło do zabójstw, możemy podzielić na te, w których alkoholu nadużywali oboje małżonkowie (konkubenci) oraz na te, gdzie alkoholu nadużywała tylko jedna osoba. Do pierwszej grupy należą 3 małżeństwa i 3 konkubinaty, a do drugiej – 4 małżeństwa. Uprzednio karanych było 4 sprawców, a wcześniejsze zachowania agresywne zaobserwowano u 6 z nich. Do 7 zabójstw doszło podczas wspólnego spożywania alkoholu. Po popełnieniu 7 zabójstw została wezwana pomoc bądź to przez samego sprawcę (4), bądź też przez osobę będącą świadkiem zabójstwa (3). Po popełnieniu

jednego z zabójstw jego sprawca poszedł spać, inny wyszedł z mieszkania, a jedna ze sprawczyń poszła do swojego pokoju. Do popełnionego zabójstwa przyznało się 9 sprawców, z tym że 2 z nich wyjaśniało, że nie mieli zamiaru pozbawiać ofiary życia; jedna sprawczyni przedstawiała swój czyn jako obronę konieczną, a jeden ze sprawców twierdził, iż nie pamięta samego momentu zabójstwa.

W materiale dotyczącym zabójstw będących przedmiotem rozpoznania sądu w 1995 roku było 18 spraw o zabójstwo, popełnionych na tle konfliktów małżeńskich (lub pomiędzy konkubentami) związanych z nadużywaniem alkoholu. Sprawcami 5 zabójstw byli mężczyźni, a ich ofiarami były żony. Natomiast sprawczyniami 13 zabójstw były kobiety, a ich ofiarami 5 konkubentów i 8 mężów. Pod wpływem alkoholu było 16 sprawców i 16 ofiar. Także w tym roku duża liczba zabójstw – bo aż 9 – została popełniona przez sprawców, których zdolność rozpoznania znaczenia czynu lub pokierowania postępowaniem była ograniczona w znacznym stopniu (w jednym przypadku podstawą przyjęcia stanu poczytalności ograniczonej w znacznym stopniu była atypowa reakcja na alkohol), a u dwóch wystąpił afekt. Sprawcami tej grupy zabójstw byli nieco starsi od innych – średnia wynosiła 41 lat i 8 miesięcy. W zdecydowanej większości, bo w 12 przypadkach, do zabójstwa doszło w sytuacji, gdy oboje małżonkowie (konkubenci) nadużywali alkoholu. Tylko jedna osoba była uprzednio karana, natomiast zachowania agresywne występowały u 8 sprawców. Do 10 zabójstw doszło w czasie, bądź bezpośrednio po wspólnym spożywaniu alkoholu. Po popełnieniu 7 zabójstw ich sprawcy wezwali pomoc, w jednym uczynił to świadek zabójstwa. Pięciu sprawców opuściło miejsce zdarzenia, a dwóch zasnął. Jeden sprawca usiłował popełnić samobójstwo, a dwóch – ukryć zwłoki. Wszyscy sprawcy przyznali się do popełnionego zabójstwa, z tym że 5 przedstawiło zdarzenie jako wypadek, 3 sprawców twierdziło, że nie mieli zamiaru pozbawiać ofiary życia, a 2 – że nie pamiętają chwili, w której czyn został popełniony.

Zabójstwa na tle konfliktów pomiędzy małżonkami lub konkubentami związane z nadużywaniem alkoholu możemy podzielić na 5 podgrup.

1. Do pierwszej należą te zabójstwa, do których doszło na tle długotrwałego nadużywania alkoholu przez jednego z małżonków (konkubentów), który jest jednocześnie sprawcą tego zabójstwa. Do tej grupy należą dwa zabójstwa, jakie były przedmiotem rozpoznania sądu w 1985 i jedno z 1995 r. Ich sprawcy to dwóch mężczyzn i jedna kobieta. Podczas wspólnego pożycia wywoływali oni awantury, w trakcie których znieważali partnera, a mężczyźni nadto używali siły fizycznej. Bezpośrednią przyczyną tych zabójstw była, w dwóch przypadkach, krytyka ze strony partnerki dotycząca stylu życia sprawcy zabójstwa. W jednym

przypadku sprawczyni odsunęła mężowi krzesło, na które chciał usiąść, a gdy on – po raz pierwszy w trakcie długoletniego pożycia – zareagował agresywnie, chwyciła za nóż i zaczęła zadawać mu ciosy.

Reprezentatywna dla tej grupy jest sprawa Czesława T. rozpoznawana w Sądzie Wojewódzkim w Katowicach w 1985 roku (sygn. akt IV K 223/85)³.

Czesław T. zawarł związek małżeński z Patrycją M. w 1982 r. Z tego związku urodził się syn Cezary. Jedynie przez okres jednego roku pożycie pomiędzy małżonkami układało się poprawnie. Później sytuacja uległa radykalnemu pogorszeniu, ponieważ Czesław T. zaczął powracać z pracy pod wpływem alkoholu. Zdarzało się nawet, iż nie wracał przez kilka dni i przepijał całą lub część pensji. Postępowanie Czesława T. było powodem czynienia mu wymówek przez żonę. Pomiedzy małżonkami dochodziło do awantur, w trakcie których Czesław T. bił swoją żonę. Sytuacja stale się pogarszała. W kwietniu 1985 r. Czesław T. pobrał wynagrodzenie w zakładzie pracy i przez kilka dni nie wracał do domu. W maju 1985 r. Czesław T. porzucił pracę i całymi dniami przebywał poza domem, pijąc alkohol. Ponieważ nie posiadał już pieniędzy, pobrał z książeczki oszczędnościowej syna kwotę 30 000 zł, którą wydał na zakup alkoholu, a częściowo na swoje utrzymanie, bowiem żona w tym okresie nie przygotowywała mu już posiłków. W dniu 24 maja 1985 r. Czesław T. wyjął z biblioteki domowej kilka książek, które następnie sprzedał, a uzyskaną kwotę przeznaczył na alkohol, który pił w kilku barach. Około godziny 20. – będąc pod wpływem alkoholu – wrócił do domu. Patrycja T. zaczęła mu robić wymówki z powodu jego nietrzeźwości. Wówczas Czesław T. uderzył ją pięścią w głowę, a kiedy się uchyliła – jego pięść trafiła w dziecko, któremu po tym uderzeniu zaczęła ciec z ust krew. Po tym incydencie Patrycja T. udała się do mieszkającej w tym samym domu matki, prosząc ją, aby powiadomiła milicję. Po powrocie do swego mieszkania Patrycja T. w dalszym ciągu czyniła mężowi wymówki. Czesław T. prosił ją kilkakrotnie, by usiadła z nim na tapczanie, gdyż chciał z nią porozmawiać. Patrycja T. nie wyrażała na to zgody i siedziała na małym krzeselku w pobliżu tapczanu, trzymając dziecko na kolanach. Zachowanie Patrycji T. zdenerwowało jej męża. W pewnym momencie wyszedł z pokoju do kuchni, skąd zabrał duży nóż kuchenny. Następnie Czesław T. podszedł do żony i zadał jej kilka ciosów tym nożem. Po uderzeniach Patrycja T. upadła na podłogę i zaczęła wołać swoją matkę. Czesław T. zamknął drzwi, chcąc uniemożliwić teściowej interwencję. Matka Patrycji T. usłyszała wołanie o pomoc i wraz z mieszkającym w sąsiedztwie Krzysztofem Z. udali się do mieszkania

³ Imiona i pierwsze litery nazwisk sprawców zabójstw zostały zmienione.

Czesława i Patrycji T. Ponieważ drzwi były zamknięte, Krzysztof Z. wyważył je. Kiedy weszli do pokoju, zauważyli leżącą we krwi Patrycję T. Wezwane pogotowie ratunkowe zabrało Patrycję T. do szpitala, gdzie niezwłocznie przystąpiono do zabiegu chirurgicznego, który uratował jej życie.

2. Do drugiej podgrupy należą zabójstwa, do których doszło na tle nadużywania alkoholu przez jednego z małżonków (konkubentów), z tym że w odróżnieniu od poprzedniej grupy – ich sprawczynie (same kobiety) nie nadużywały alkoholu. Do tej grupy zaliczone zostały dwie sprawy o zabójstwa, które wpłynęły do sądu w 1985 r. i pięć spośród tych, jakie wpłynęły w 1995 r. Ofiary od dłuższego czasu nadużywały alkoholu, na który przeznaczwały wszystkie posiadane przez siebie pieniądze, nie troszcząc się o byt rodziny. Partnerzy sprawczyń, będąc pod wpływem alkoholu, wywoływali awantury, w trakcie których dopuszczali się zniewag i rękoczynów. Sześć sprawczyń działało w stanie zagrożenia i obawy przed dalszą agresją ze strony sprawcy, a jedna – w poczuciu krzywdy.

Przykładem zabójstwa należącego do tej grupy jest sprawa Sabiny G. rozpoznawana w Sądzie Wojewódzkim w Katowicach w 1985 r. (sygn. akt IV K 191/85).

Sabina i Sławomir G. zawarli związek małżeński w 1980 r. Z tego związku urodziło się dwoje dzieci. Przez okres jednego roku zamieszkiwali u rodziców Sławomira G. Już wówczas zaczęło dochodzić do pierwszych nieporozumień, których przyczyną było nadmierne spożywanie alkoholu przez Sławomira G. W 1982 r. małżonkowie G. przeprowadzili się do własnego mieszkania. Nieporozumienia pomiędzy nimi stawały się coraz częstsze. Sławomir G. przychodził do domu w późnych godzinach wieczornych, w stanie nietrzeźwym, urządzając awantury, w czasie których wyzywał Sabinę G. słowami uznanymi powszechnie za obelżywe, a nawet kilkakrotnie ją pobił. Od maja 1984 r. Sławomir G. przestał dawać Sabinie G. jakiegokolwiek pieniądze na utrzymanie jej i dzieci. Sytuacja materialna Sabiny G. uległa w związku z tym gwałtownemu pogorszeniu, gdyż do lipca 1984 r. utrzymywała się jedynie z zasiłku wychowawczego. W tej sytuacji zmuszona była podjąć pracę zarobkową. Ponieważ sytuacja konfliktowa nie wygasła, Sabina G. zwróciła się do męża z żądaniem, aby wyprowadził się z mieszkania. Sławomir G. nie wyrażał na to zgody, w związku z czym nadal dochodziło do awantur. Na początku lipca Sabina G. udała się z córką Sylwią do poradni okulistycznej, gdzie przypisano dziecku lek o nazwie Atropinum sulfuricum 1% z przeznaczeniem do zakrapiania oczu. O trującym działaniu atropiny Sabina G. dowiedziała się z odczytywanego w radiu fragmentu powieści Roberta Buttera „Spadek na życzenie”, nadawanej w programie trzecim w odcinkach 10-minutowych. Dnia 10 sierpnia 1984 r.

Sławomir G. wrócił do domu około godziny 22. Znajdował się pod wpływem alkoholu. Sabina G. zaczęła mu czynić wyrzuty, iż nie daje jej pieniędzy na życie, mimo że sytuacja materialna jej i dzieci jest bardzo trudna. Na tym tle doszło pomiędzy nimi do kłótni, w czasie której Sławomir G. powiedział, że jego na wszystko stać, a ona i dzieci mogą „zdechnąć z głodu”. Kiedy dowiedział się, że Sabina G. podjęła pracę w żłobku w charakterze dozorca, kpił, że „nisko upadła”. Po tej awanturze, gdy Sławomir G. położył się spać, jego żona, mocno podenerwowana kłótnią i zachowaniem męża, postanowiła go otruć posiadaną atropiną. W tym celu udała się do kuchni i połała atropiną kanapki z serem, przygotowane przez Sławomira G. do spożycia następnego dnia w pracy. Nad ranem Sabina G. położyła się spać.

Następnego dnia Sławomir G. rozpoczął pracę o godzinie 6. Około godziny 6.15 zaczął spożywać śniadanie. Ugryzł jedynie jedną z przygotowanych kanapek i stwierdził, że mu nie smakuje. Nagle, około godziny 8.30, poczuł się źle, skarżąc się brygadziście na zawroty głowy. Poprosił go o zwolnienie do domu i otrzymał na to zgodę. Do mieszkania wszedł zataczając się. Był półprzytomny. Sabina G. nie poinformowała go o przyczynach złego samopoczucia, natomiast po pewnym czasie poszła do szpitala, skąd zadzwoniła po pogotowie ratunkowe, informując o zatruciu lekami. Po przybyciu pogotowia, powiedziała lekarzowi, że „podała” mężowi atropinę. Sławomira G. zabrano do szpitala, gdzie szybka interwencja lekarska uratowała mu życie.

3. Do trzeciej podgrupy należą zabójstwa, do których doszło na tle nadużywania alkoholu przez oboje małżonków (konkubentów) i agresji jednego z nich – tego, który dopuścił się później zabójstwa. Ta grupa podobna jest do pierwszej, z tą jednak różnicą, iż obydwójce małżonkowie (konkubenci) nadużywają alkoholu. Do tej grupy należą trzy zabójstwa z 1985 r. i cztery – z 1995 r. Ich sprawcami byli mężczyźni. Partnerki sprawców tej grupy zabójstw nadużywały alkoholu, a co za tym idzie – częstokroć nie wywiązywały się należycie z obowiązków żony i matki, jednak nie przejawiały agresji w stosunku do swojego partnera bądź dzieci. Przyczyną zabójstwa stawało się postępowanie partnerki, z tym że chodziło nie tyle o styl życia, ile o zachowanie partnerki w określonej chwili.

Do tej grupy należy sprawa Grzegorza J. rozpoznawana w Sądzie Wojewódzkim w Katowicach w 1995 r. (sygn. akt XVI K 5/95).

Grzegorz J. w toku procesu wyjaśniał, iż z żoną pożycie układało mu się dobrze do czasu, gdy zaczęli nadużywać alkoholu. Oboje byli inwalidami – on z niedowładem nóg, a ona ze względu na chorobę psychiczną – schizofrenię. Grzegorz J. przyznał, że gdy nadużywali alkoholu, dochodziło do awantur, bo on stawał się drażliwy, niecierpliwy i agresywny. Gdy pijana żona nie była

w stanie mu usługiwać, bił ją i rzucał w nią różnymi przedmiotami. To żona przynosiła do domu alkohol, bo on nie wychodził, a jedynie poruszał się po domu o kuli. W okresie bezpośrednio poprzedzającym zabójstwo pili z żoną bez przerwy od dnia 25 czerwca, tj. urodzin Grzegorza J. W dniu 30 czerwca 1994 r. Grażyna J. dwukrotnie wychodziła z domu po alkohol: rano – o godz. 9, i po południu – ok. 16. Grzegorz J. nie potrafił przedstawić dalszego przebiegu zdarzeń z uwagi na ich niepamięć. Sąsiedzi Grzegorza i Grażyny J. słyszeli dochodzące w tym dniu z ich mieszkania odgłosy awantury i rzucania przedmiotami. Awantura ta nie różniła się odgłosami od innych, wcześniejszych, dobiegających z tego mieszkania. Gdy po kilku godzinach Grzegorz J. obudził się, zawołał żonę, a ponieważ nie przychodziła, poczołgał się do drugiego pokoju, gdzie znalazł ją nie dającą oznak życia. Grzegorz J. mając w pamięci swoje poprzednie zachowania, jak i fakt, że mieszkanie było od wewnątrz zamknięte, a przebywali w nim sami, wyciągnął wniosek, że musiał się zdenerwować na żonę i pobił ją. Zapytany w toku postępowania o ewentualny powód pobicia, Grzegorz J. podał, iż mogło to być niepodanie wody lub herbaty. Telefonicznie zawiadomił znajomego i policję. Przybyły na miejsce lekarz stwierdził zgon Grażyny J.

4. Do czwartej podgrupy należą zabójstwa, do których doszło na tle nadużywania alkoholu przez obydwójce małżonków (konkubentów) i agresji jednego z nich – tego, który w konsekwencji stał się ofiarą zabójstwa. Do tej grupy należy jedno z zabójstw będących przedmiotem rozpoznania sądu w roku 1985 i siedmiu zabójstw rozpoznanych przez sąd w 1995 r. Wszystkie one zostały popełnione przez kobiety, których partnerzy, podczas wywoływanych przez siebie awantur, znieważali je, a przede wszystkim używali w stosunku do nich siły fizycznej. Do 5 zabójstw doszło w konsekwencji odczuwanego przez sprawczynię zagrożenia ze strony partnera, jedną ze sprawczyń do czynu pchnęło poczucie doznanej krzywdy, a dwie sprawczynie zdenerwowało zachowanie mężów.

Reprezentatywna dla tej grupy jest sprawa Doroty L. rozpoznawana w Sądzie Wojewódzkim w Katowicach w 1995 roku (sygn. akt XVI K 603/95).

Badana w toku postępowania przez biegłych psychiatrów Dorota L. wyjaśniła, że: „W 15 roku życia poznałam swojego konkubenta – był jedynym mężczyzną w moim życiu. Mamy dwoje dzieci w wieku 16 i 8 lat. Nasze pożycie cały czas układało się źle. Obydwójce nadużywaliśmy alkoholu, a Grzegorz A. pod jego wpływem urządzał awantury i znęcał się nade mną. Kilkakrotnie na przestrzeni tych lat składałam skargi do prokuratury. Jednakże zawsze je cofałam, bowiem nie chciałam «robić mu sprawy». On obiecywał, że się poprawi (...). W dniu 25 sierpnia poszliśmy do państwa J. i tam razem ze Stefanią, panem

J. i Wandą wypiliśmy dwa garnki wina domowej roboty o pojemności 3 litrów każdy. W czasie pobytu na ganku mój konkubent Grzegorz A. zaczął «podskakiwać», tzn. miał do mnie jakieś pretensje. Nie potrafię powiedzieć, o co mu chodziło. Wiem, że mnie wyzywał. Państwo J. powiedzieli, abyśmy poszli wszyscy do domu i tak uczyniliśmy. Wewnątrz mój konkubent chodził po pokoju, awanturował się i wyzywał mnie. W pewnym momencie podszedł do mnie, uderzył mnie pięścią w twarz i kopnął. Potem odszedł ode mnie, ale dalej mnie wyzywał. Po około 30 minutach wzięłam nóż kuchenny, wstałam i uderzyłam go tym nożem w klatkę piersiową. Po tym uderzeniu on upadł. Jak Grzegorz upadł, to ja pobiegłam zadzwonić po pogotowie”. Przybyły na miejsce lekarz stwierdził zgon Grzegorza A.

5. Do piątej podgrupy należą zabójstwa, do których doszło na tle nadużywania alkoholu przez obydwójce małżonków (konkubentów), a zachowania agresywne występowały bądź to u obydwójga partnerów (tak było w przypadku jednego zabójstwa z 1985 r. i jednego z 1995), bądź to u żadnego z nich (1 zabójstwo z 1985 r. zostało popełnione w konsekwencji rozdrażnienia, jakie zaczęła odczuwać sprawczyni w związku z wynikającą z nałogu degeneracją męża, przy czym – co charakterystyczne – uczucie to nasilało się od momentu, gdy sama zaczęła nadużywać alkoholu).

Przykładem zabójstwa należącego do tej grupy jest sprawa Bartłomieja T. rozpoznawana w Sądzie Wojewódzkim w Katowicach w 1985 roku (sygn. akt IV K 175/85).

Bartłomiej T. poznał Marylę A. w 1980 r. W kwietniu 1981 r. urodziła im się córka, a w październiku 1982 r. syn. W międzyczasie Maryla A. i Bartłomiej T. zawarli związek małżeński. Pożycie Maryli i Bartłomieja T. układało się źle, gdyż obydwójce nadużywali alkoholu i wszczynali awantury. W czasie trwania małżeństwa Bartłomieja T. kilkakrotnie pobił żonę tak, że wymagała hospitalizacji. Maryla T. zawsze aktywnie się broniła przed mężem. Oboje sięgali po takie przedmioty, jak noże, młotki, garnki. Obrzucali się nawzajem zniewagami i grozili sobie. W trakcie jednego z zajść Maryla T. oblała męża wrzątkiem. W okresie od maja 1984 r. do lutego 1985 r. funkcjonariusze milicji interweniowali siedmiokrotnie. W dniu 1 kwietnia 1985 r. około godziny 14. małżonków T. odwiedził ich znajomy Marek J., który dał Bartłomiejowi T. pieniądze na zakup alkoholu. W trakcie wspólnego spożywania alkoholu doszło do kłótni pomiędzy Marylą i Bartłomiejem T. Wówczas Marek J. wyszedł do pokoju, w którym znajdowały się dzieci. Tam w dalszym ciągu dobiegały go odgłosy kłótni. W pewnym momencie Bartłomiej T. powiedział do żony, że mogliby się pogodzić, i że niepotrzebnie wnosila pozew o alimenty. W odpowiedzi na tę propozycję Maryla T. zaczęła męża wyzywać. Krzyczała, że ma się on wprowadzić

z mieszkania i zostawić ją z dziećmi. Groziła mu przy tym, że załatwi go tak, iż znajdzie się w więzieniu. Bartłomiej T. powiedział wówczas do żony, że jest wariatką i powinna się leczyć. Nagle Bartłomiej T. wstał i podszedł do kredensu. Wyciągniętym nożem zadał żonie dwa ciosy w lewą stronę klatki piersiowej, tak że kobieta upadła na podłogę. Marek J. słysząc krzyk Maryli T., powrócił do kuchni, a Bartłomiej T. wybiegł z mieszkania. Przybyły na miejsce lekarz stwierdził zgon Maryli T.

B. Zabójstwa na tle konfliktów związanych z nadużywaniem alkoholu pomiędzy innymi członkami rodziny

W materiale dotyczącym 1985 r. nie było ani jednego zabójstwa popełnionego na tle konfliktów rodzinnych (pomiędzy innymi, aniżeli małżonkowie, członkami rodziny) związanych z nadużywaniem alkoholu, a w materiale dotyczącym spraw o zabójstwa, jakie wpłynęły do sądu w 1995 r. było takich spraw 9. Sprawcami wszystkich tych zabójstw byli mężczyźni, a ich ofiarami 8 mężczyzn (3 ojców, syn, szwagier, brat, ojczym i zięć) i jedna kobieta (teściowa). Sześciu sprawców i siedem ofiar znajdowało się w chwili czynu pod wpływem alkoholu. Aż pięciu sprawców miało – w chwili czynu – zdolność rozpoznania jego znaczenia i pokierowania swoim postępowaniem ograniczoną w znacznym stopniu, a w stosunku do jednego z nich sąd przyjął nadto, iż w chwili czynu działał w afekcie. W jednym z tych przypadków podstawą przyjęcia stanu poczytalności ograniczonej w znacznym stopniu była atypowa reakcja na alkohol. Średnia wieku sprawców zabójstw w tej grupie wynosiła 40 lat i była nieznacznie wyższa od przeciętnej. Alkoholu nadużywało 4 sprawców, jeden był uprzednio karany, a u 5 występowały uprzednio zachowania agresywne. Po popełnionym zabójstwie trzech sprawców opuściło dom, a trzech pozostało na miejscu zdarzenia. Jeden ze sprawców wezwał pogotowie, jeden ukrył zwłoki, a jeden zaatakował następną osobę. Sprawcami trzech zabójstw były osoby nadużywające alkoholu, sprawcami pięciu innych byli domownicy osób nadużywających alkoholu. Natomiast w jednym przypadku alkoholu nadużywali zarówno sprawca, jak i ofiara zabójstwa.

Przykładem zabójstwa należącego do tej grupy jest sprawa Piotra S. rozpoznawana w Sądzie Wojewódzkim w Katowicach (sygn. akt XVI K 632/95).

Piotr S. zamieszkiwał wraz z żoną Pauliną S. oraz teściową Krystyną A. w domku jednorodzinny. W budynku tym teściowa zajmowała samodzielny pokój, z którego – z uwagi na przewlekłe schorzenie nóg – niemal nigdy nie wychodziła. Piotr S. od szeregu lat nadużywał alkoholu, a będąc pod jego wpływem stawał się agresywny zarówno wobec żony, jak i teściowej. Wywoływał awantury, w trakcie których rzucał sprzętami domowymi, używał wulgarnych

wyzwisk, groził żonie i teściowej, że je pozabija. Na zwracaną mu przez teściową uwagę, iż powinien się uspokoić i wytrzeźwieć, stawał się szczególnie agresywny. W czasie jednej z awantur w czerwcu 1994 r. Piotr S. pobił Krystynę A. tak dotkliwie, że na jej ciele powstały sińce, zaś w toku innej awantury wszedł z siekierą do pokoju pokrzywdzonej i groził, że tą siekierą utnie jej nogę. W dniu 19 września 1994 r. Paulina S. wyszła z domu o godz. 5.45. Pomiędzy godzinami 6 a 7 dom opuścił również Piotr S. Po zgłoszeniu się do pracy, otrzymał polecenie udania się wraz z innymi pracownikami do M. celem usunięcia zaistniałej awarii. W pewnym momencie przełożony Piotra S. stwierdził, iż wyraźnie czuć od niego zapach alkoholu i polecił mu udać się do domu. Piotr S. decyzję przełożonego przyjął spokojnie i opuścił zakład, odjeżdżając na rowerze. Wracając do domu zrobił zakupy, nabywając m.in. pół litra wódki. Wypił je sam, siedząc na ławce przed domem. Po wejściu do domu udał się do pokoju teściowej. Będąc w stanie nietrzeźwym, swoją agresję – podobnie jak to miało miejsce już wcześniej – skierował na pokrzywdzoną. Jedną z posiadanych siekier zadał jej wiele uderzeń w głowę, powodując liczne rany rąbane połączone z wieloodłamowym złamaniem kości pokrywy i podstawy czaszki. Po dokonaniu tego czynu Piotr S. wyszedł przed dom, siekierę użytą do zabójstwa odłożył koło ławki, spożył resztę alkoholu, po czym wziął drugą siekierę i udał się do pobliskiego ogrodu, gdzie ukrył się na plantacji kukurydzy. Około godziny 19.15 powróciła do domu Paulina S. Zaraz po wejściu do budynku udała się do pokoju matki i zobaczyła, że matka leży na ziemi w kałuży krwi. Natychmiast zawiadomiła pogotowie ratunkowe i policję. Przybyły na miejsce lekarz stwierdził zgon pokrzywdzonej.

3. Podsumowanie

Przedstawiona charakterystyka popełnianych w Polsce zabójstw znacznie odbiega od sensacyjnego obrazu kreślonego przez massmedia. Rzecz jasna, zaprezentowanej analizie, mającej za przedmiot sprawy o zabójstwa zakończone prawomocnym wyrokiem skazującym, można zarzucić, iż nie oddaje w pełni rzeczywistego stanu rzeczy z uwagi na to, że nie uwzględnia tych zabójstw, których sprawcy nie zostali wykryci. Należy jednak pamiętać, że zabójstwa należą do przestępstw, których wykrywalność jest wysoka (w 1995 r. wynosiła 87,6%)⁴, a co za tym idzie – można przypuszczać, iż przedstawiony opis nie odbiega znacznie od rzeczywistości. Niemal wszystkie zabójstwa popełnione

⁴ Dane zaczerpnięte z Rocznika Statystycznego GUS.

przez kobiety (6 spośród 7 będących przedmiotem rozpoznania sądu w 1985 r. i 13 spośród 14 rozpoznanych w 1995 r.) to zabójstwa związane z konfliktami na tle nadużywania alkoholu, których ofiarami stali się partnerzy życiowi zabójczyń. Należy zauważyć, iż w badanym okresie wzrosła liczba i – choć nieznacznie – udział zabójstw popełnianych przez kobiety, przy czym statystyka ogólnopolska wskazuje na mniejszy wzrost (z 39, tj. 12,2% w 1985 r. do 68, tj. 13% w 1995 r.)⁵, aniżeli wynika to z badań aktowych (z 7, tj. 11% w 1985 r. do 14, tj. 18% w 1995 r.). Co charakterystyczne, wzrostowi temu towarzyszył spadek liczby i udziału kobiet wśród ogółu osób skazanych za przestępstwa ścigane z oskarżenia publicznego (z 17 315, tj. 12% w 1985 r. do 12 259, tj. 6% w 1995 r.)⁶. W 1995 roku – w porównaniu z rokiem 1985 – wzrósł udział zabójstw, do których doszło w związkach, w których oboje partnerzy (nie tylko mężczyzna, ale i kobieta) nadużywali alkoholu. Z tym faktem wiązać należy wzrost liczby zabójstw popełnionych przez kobiety.

Analiza statystyczna uzyskanych danych doprowadziła do ustalenia, iż – zarówno w grupie zabójstw, jakie były przedmiotem rozpoznania sądu w 1985 r., jak i tych z 1995 r. – istnieje dodatnia korelacja pomiędzy wiekiem sprawców powyżej 30 lat a popełnieniem zabójstwa na tle konfliktów związanych z nadużywaniem alkoholu pomiędzy małżonkami lub konkubentami⁷. Jak już wcześniej wspomniano, średnia wieku sprawców tego rodzaju zabójstw była wyższa od przeciętnej wynoszącej w 1985 roku 34 lata i 5 miesięcy, a w 1995 roku – 38 lat i 7 miesięcy. Istotną część popełnionych w 1995 roku zabójstw stanowiły zabójstwa, do których doszło także w związku z nadużywaniem alkoholu, lecz których ofiarami stali się inni – aniżeli małżonkowie – członkowie rodziny. Ich sprawcami byli sami mężczyźni, z których większość przez długi okres poprzedzający dokonanie zabójstwa dotkliwie odczuwała przejawy agresji nadużywającego alkoholu domownika. Pojawienie się tego rodzaju zabójstw – nieobecnych wcześniej – jest szczególnie niepokojące. Są one bowiem nie tylko pogwałceniem nadrzędnej wartości, jaką jest życie, ale godzą także w wartości, jakimi są solidarność i miłość do własnej rodziny. Rok 1989 stał się początkiem wielu przemian społeczno-gospodarczo-ustrojowych. Powróciła gospodarka wolnorynkowa wraz ze wszystkimi tego konsekwencjami. Państwo wycofało się –

5 Dane zaczerpnięte ze Statystyki Sądowej Ministerstwa Sprawiedliwości.

6 Dane zaczerpnięte z Rocznika Statystycznego GUS.

7 Korelacje obliczono na podstawie współczynników zbieżności Yule'a i Pearsona przy poziomie istotności $p,1$ dla korelacji pomiędzy cechą poniżej 30 lat a zabójstwem na tle konfliktów związanych z nadużywaniem alkoholu w grupie sprawców, którzy trafili przed sąd w 1985 r. i $p,05$ w grupie sprawców, którzy trafili przed sąd w 1995 r.

w dużej mierze – ze swoich funkcji opiekuńczych, a nie całe społeczeństwo umiało odnaleźć się w nowych realiach. Skutkiem owych przemian jest wzrost trudnych życiowo sytuacji. Po pierwsze, należałoby tu rozważyć kwestię bezrobocia. Należy jednak uznać, iż istnieje jedynie pośredni związek pomiędzy wzrostem bezrobocia a liczbą popełnianych zabójstw. Wysoki poziom bezrobocia powoduje wzrost konkurencji na rynku pracy.

Poprzeczka stawiana osobom, które chcą pracować, zostaje podwyższana. Pracownika niepunktualnego, nieodpowiedzialnego i mało wydajnego można zastąpić innym. Coraz trudniej więc utrzymać pracę i ewentualnie znaleźć nową. Należy także pamiętać o dużym zróżnicowaniu zarobków, a w szczególności o tym, iż znaczna część społeczeństwa żyje obecnie na granicy lub poniżej minimum socjalnego i to w społeczeństwie, w którym panuje kult posiadania. Duża część dóbr konsumpcyjnych, które na podstawie reklam i filmów skłonni jesteśmy uważać za standard, daleko wykracza poza możliwości tych osób. Wszystko to powoduje frustrację. A w myśl teorii sformułowanej w 1939 roku przez J. Dollarda – skutkiem sytuacji frustracyjnej jest powstanie napięcia emocjonalnego, które staje się pobudką do agresji. Funkcją zachowania agresywnego jest wyładowanie tego napięcia⁸. Z tym, że – jak zauważa L. Berkowitz – zachowanie agresywne nie jest jedyną możliwą reakcją na stan frustracji⁹. Od czego więc zależy po pierwsze to, czy spotkają nas, czy też nie określonego rodzaju niepowodzenia (chodzi o niepowodzenia będące skutkiem działań i zaniechań od nas zależnych), po drugie to, czy pozwolimy na to, aby narastała w nas frustracja, a po trzecie to, czy przerodzi się ona w zachowanie agresywne, czy też nie. Odpowiedzi należałoby poszukać w proponowanej przez Gottfredsona i Hirschiego teorii samokontroli. W teorii tej prawdopodo-

- 8 J. Dollard, L. W. Dobb, N. E. Miller, O. Mowrer, R. S. Sears, *Frustration and aggression*, wyd. 6, New Howland 1947 – na podstawie artykułu M. Cieleckiej, *Teoria frustracji*, poświęconego przedstawieniu niniejszej teorii i zaprezentowanego w *Psychologii Wychowawczej* 1958, nr 1.
- 9 L. Berkowitz, *Aggression: a social psychological analysis*, New York 1962; tenże, *The concept of aggressive drive: some additional considerations...*; tenże, *Advances in experimental social psychology*, New York 1965; tenże, *Some aspects of observed aggression*, *Journal of Personality and Social Psychology* 1965; tenże, *External determinants of impulsive aggression*, (w:) J. de Wit, W. W. Hartup (eds.), *Determinants and origins of aggressive behavior*, The Hague 1974; tenże, *Some determinants of impulsive aggression: role of mediated associations with reinforcements for aggression*, *Psychological Review* 1974 – cytowane za W. Ciarkowską, *Znaczenie emocjonalne bodźca a natężenie czynności agresywnej*. *Studia nad psychologicznymi mechanizmami czynności agresywnych*, pr. zbior. pod red. A. Frączka, Ossolineum, 1979, s. 33–34.

bieństwo wystąpienia zachowań przestępczych pozostaje w ścisłym związku z poziomem samokontroli.

Człowiek z niską samokontrolą zorientowany jest na „tu i teraz” i na proste spełnianie pragnień. Brakuje mu wytrwałości w dążeniu do celu, nie jest też zainteresowany podejmowaniem długotrwałych zajęć. Sampson i Laub – podobnie jak Hirschi i Gottfredson – uważają, że niska samokontrola jest zazwyczaj stabilna w długich okresach czasu. Jednak – zdaniem Sampsona i Lauba – samokontrola może się czasem zmieniać w wyniku zmiany jakości lub siły więzi społecznych związanych z przejściem z jednej fazy życiowej do drugiej¹⁰. I tu – moim zdaniem – należałoby poszukiwać odpowiedzi na pytanie, dlaczego osoby, które do tej pory – w większości wypadków – nie wchodziły w kolizję z prawem¹¹, w wieku dojrzałym dopuszczają się takiego czynu, jakim jest zabójstwo.

Reasumując: przemiany społeczno-gospodarcze zaowocowały wzrostem sytuacji trudnych, których efektem stała się frustracja, a w dalszej kolejności agresja (przemieszczona), której ofiarami stali się – w dużej mierze – członkowie rodziny. Z drugiej strony, wzrost owych trudnych sytuacji spowodował osłabienie więzi społecznej i spadek samokontroli. Uwagę polityków i społeczeństwa przyciągają przede wszystkim zabójstwa z motywów rabunkowych, seksualnych tudzież będące wynikiem porachunków pomiędzy grupami przestępczymi, jako te, które ze względu na wysoki stopień zawinienia ich sprawców, wynikający z bezwzględności, z jaką działają, wydają się najbardziej groźne. Nie można jednak tracić z pola widzenia faktu, iż co trzecie z zabójstw będących przedmiotem rozpoznania sądu związane jest z nadużywaniem alkoholu w rodzinie. Zabójstwa te z uwagi na mało sensacyjny charakter rzadko trafiają na pierwsze strony gazet, z ich powodu nie urządza się też „marszów milczenia”. Jest to jednak istotny problem społeczny, którego lekceważyć niepodobna.

10 M. R. Gottfredson, T. Hirschi, *A General Theory of Crime*, Stanford 1990; L. E. Cohen, B. J. Vila, *Self-control a social control: an exposition of the Gottfredson–Hirschi/Sampson–Laub debate*, *Studies on Crime Prevention* 1996, nr 2(5), s. 125–150.

11 W grupie sprawców zabójstw, którzy stanęli przed sądem w 1995 r., brak uprzedniej karalności korelował dodatnią z popełnieniem zabójstwa na tle konfliktów związanych z nadużywaniem alkoholu pomiędzy małżonkami lub konkubentami (p,001) i innymi członkami rodziny (p,05).

Leszek Wilk

Firmanctwo – art. 55 kodeksu karnego skarbowego

Pod pojęciem firmanctwa (zwanego też niekiedy niestłusznie firmowaniem¹) rozumie się tradycyjnie posługiwanie się przez osobę prowadzącą działalność gospodarczą nazwiskiem bądź firmą cudzą (podstawionego podmiotu). Wynika to zazwyczaj z chęci uniknięcia podatkowych konsekwencji kumulacji źródeł przychodów bądź też pozapodatkowych konsekwencji uzyskiwania danego rodzaju przychodu, np. w zakresie utraty lub zawieszenia praw do różnych świadczeń. Może to być też przejawem tzw. „prania brudnych pieniędzy”, czyli wprowadzania do legalnego obrotu środków pochodzących z przestępstw. Z tego też punktu widzenia przedmiot ochrony w tym typie czynu zabronionego nie ogranicza się bynajmniej do formalnie rozumianego porządku podatkowego, ale obejmuje również interes finansowy Skarbu Państwa lub jednostek samorządu terytorialnego, zasady obrotu gospodarczego, a nawet może obejmować interes wymiaru sprawiedliwości w konkretnym przypadku. Dlatego – jak w przypadku każdego przestępstwa i wykroczenia skarbowego – sama realizacja przez sprawcę znamion tego czynu zabronionego wywołuje domniemanie, że jest to zachowanie społecznie szkodliwe i badanie tejże społecznej szkodliwości w kierunku przyjęcia jej ewentualnej znikomości w kontekście art. 1 § 2 k.k.s. będzie tu potrzebne wyjątkowo, gdyby konkretne okoliczności były szczególnie atypowe. Należy podkreślić, że w tym typie czynu nie przewidziano stosunkowo często występującego w k.k.s. typu uprzywilejowanego w postaci tzw. przypadku mniejszej wagi, co świadczy o tym, że ustawodawca z góry generalizował ocenę zachowań opisanych w art. 55 k.k.s. jako wskazujących na rażące lekceważenie przez sprawcę porządku finansowo-prawnego, niż zakładał z góry istnienia jakichś zasługujących na uwzględnienie pobudek. Oczywiście brak w tym typie czynu przypadku mniejszej wagi nie oznacza bynajmniej wyłączenia możliwości uznania stopnia społecznej szkodliwości w konkretnym przypadku za znikomy. Grozić może natomiast niekonsekwencja w ocenie stopnia społecznej szkodliwości charakterystyczna dla wszystkich typów czynów, które tak jak art. 55 k.k.s. są „przepełnione”, tzn. do pewnej granicy stanowią przestę-

1 Pojęcie firmowania odnosi się do dopuszczenia do posługiwania się przez kogoś własnym nazwiskiem, nazwą lub firmą, jest więc niejako „drugą stroną” firmanctwa.

pstwa skarbowe, poniżej niej zaś – wykroczenia skarbowe². W obecnym stanie prawnym typ czynu zabronionego zwanego firmanctwem określony jest w art. 55 k.k.s. Ze względu na niewielką raczej znajomość tej wyspecjalizowanej dziedziny prawa karnego, jaką jest prawo karne skarbowe, oraz ze względu na zmiany w zakresie typizacji tego czynu w stosunku do poprzedniego stanu prawnego obowiązującego przed dniem 17 października 1999 r., celowe będzie przytoczenie tego przepisu w całości:

„Art. 55 § 1. Podatnik, który w celu zatajenia prowadzenia działalności gospodarczej na własny rachunek lub rzeczywistych rozmiarów tej działalności posługuje się imieniem i nazwiskiem, nazwą lub firmą innego podmiotu i przez to naraża Skarb Państwa lub jednostkę samorządu terytorialnego na uszczuplenie podatku, podlega karze grzywny do 720 stawek dziennych albo karze pozbawienia wolności do lat 2, albo obu tym karom łącznie.

§ 2. Jeżeli kwota podatku narażonego na uszczuplenie jest małej wartości, sprawca czynu zabronionego określonego w § 1 podlega karze do 720 stawek dziennych.

§ 3. Jeżeli kwota podatku narażonego na uszczuplenie nie przekracza ustawowego progu, sprawca czynu zabronionego określonego w § 1 podlega karze grzywny za wykroczenie skarbowe”.

Przytoczona powyżej regulacja stanowi ewidentny przejaw wzmocnienia prawem karnym skarbowym sankcji prawnofinansowych, w przypadku gdy te ostatnie nie wystarczają dla właściwego zabezpieczenia interesu finansowego Skarbu Państwa lub jednostek samorządu terytorialnego. Firmanctwo bowiem jest również pojęciem znanym w prawie finansowym, a jego podatkowe konsekwencje przewidziane są w art. 113 Ordynacji podatkowej³, zgodnie z którym – jeżeli podatnik za zgodą innej osoby, w celu zatajenia prowadzenia działalności gospodarczej lub rzeczywistych rozmiarów tej działalności, posługuje się lub posługiwał się imieniem i nazwiskiem, nazwą lub firmą tej osoby, osoba ta ponosi solidarną odpowiedzialność z podatnikiem całym swoim majątkiem za zaległości podatkowe powstałe podczas prowadzenia tej działalności⁴. Z porównania art. 55 k.k.s. oraz art. 113 Ordynacji podatkowej widać, że ten drugi przepis przewiduje odpowiedzialność podatkową (solidarną) obu stron owego

2 Bliżej o tym G. Bogdan, A. Nita, Z. Radzikowska, A. Światłowski, Kodeks karny skarbowy z komentarzem, Gdańsk 2000, s. 15.

3 Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. (Dz. U. Nr 137, poz. 926 z późn. zm.).

4 Jednak egzekucja zobowiązania wynikającego z decyzji o odpowiedzialności osoby trzeciej może być wszczęta dopiero wówczas, gdy egzekucja z majątku podatnika, czyli firmanta, okazała się w całości lub w części bezskuteczna (art. 108 § 3 Ordynacji podatkowej).

związku firmanckiego, zaś pierwszy z nich (karnoskarbowy) przewiduje odpowiedzialność karnoskarbową wyłącznie firmanta za realizację znamion typu, zaś ewentualna odpowiedzialność karnoskarbowa firmującego może być rozpatrywana wyłącznie w kontekście form zjawiskowych. Firmanctwo może być popełnione zarówno w spółdzielaniu firmanta z firmującym (i tak jest najczęściej), jak i przez samego firmanta, który może bez wiedzy i zgody innej osoby lub podmiotu posługiwać się jej nazwiskiem bądź firmą. Współdziałanie w sensie prawnokarnym zakłada wiedzę (świadomość) obu stron, a ponadto także zgodę firmującego na wykorzystanie jego nazwiska bądź firmy przez kogoś innego. W przepisie art. 55 § 1 k.k.s. pominięto ów element zgody firmującego, o którym mowa w art. 113 Ordynacji podatkowej. W stanie prawnym obowiązującym przed 17 października 1999 r., czyli w świetle dawnej u.k.s., element ten miał swoje odzwierciedlenie w odrębnym przepisie art. 93 § 3 d.u.k.s., który stanowił, że tej samej karze (jak firmant) podlegał również firmujący, czyli ten, kto dopuszczał do posługiwania się jego nazwiskiem lub firmą albo pełniąc funkcję w instytucji dopuszczał do posługiwania się nazwą tej instytucji przez firmanta. W art. 55 obecnie obowiązującego k.k.s. odpowiedzialność firmującego pominięto. To pominięcie odpowiedzialności firmującego w przepisie części szczególnej określającym typ czynu zabronionego jeszcze nie oznacza i nie przesądza automatycznie, że firmujący odpowiedzialności żadnej nie ponosi, należy bowiem zbadać jeszcze przepisy części ogólnej k.k.s. oraz k.k. (w zakresie, w jakim jest recypowany) normujące zagadnienia form zjawiskowych. Powstaje pytanie, czy firmujący może zostać uznany za współsprawcę lub może za pomocnika firmanta. W uzasadnieniu do projektu k.k.s. w wersji z 1996 r. stwierdzono, że przepis art. 93 § 2 d.u.k.s. przewidujący karalność dopuszczenia do posługiwania się przez kogoś własnym nazwiskiem lub firmą jest zbędny, albowiem dla odpowiedzialności karnej firmującego wystarczająca jest ogólna formuła pomocnictwa. Kwestia ta jednak nie jest taka prosta, jak się wydaje, dlatego celowe jest jej bliższe wyjaśnienie. Z literalnego brzmienia art. 18 § 3 k.k., który mówi o „ułatwieniu” popełnienia czynu zabronionego i o obowiązku „niedopuszczenia” do jego popełnienia, wynikałoby, że ten, kto dopuszcza do posługiwania się jego nazwiskiem lub firmą przez kogoś innego, powinien być uznany za pomocnika. Od razu jednak rzuca się w oczy pewna niekonsekwencja takiego stanowiska, polegająca na tym, że zjawiskowa forma pomocnictwa znana w prawie karnym powszechnym (art. 18 § 3 k.k.) jest przyjęta w prawie karnym skarbowym tylko w zakresie przestępstw skarbowych (art. 20 § 2 k.k.s.), natomiast nie występuje w przypadku wykroczeń skarbowych (art. 46 k.k.s.). Tymczasem przewidziane w art. 55 k.k.s. firmanctwo jest tzw. „przepełowionym typem”, tzn. takim, w którym wysokość kwoty podatku narażonego na uszczu-

plenie decyduje o rozgraniczeniu przestępstwa od wykroczenia. Zatem, gdyby firmującego uznać za pomocnika, to oznaczałoby, że ponosiłby on odpowiedzialność za pomoc firmantowi pod warunkiem, że kwota podatku narażonego na uszczuplenie przekracza tzw. ustawowy próg (patrz art. 55 § 3 k.k.s.), czyli pięciokrotną wysokość najniższego miesięcznego wynagrodzenia w czasie popełnienia czynu (art. 53 § 3 i 6 k.k.s.). Natomiast jeśli firmującego uznać za współsprawcę firmanta, to odpowiadałby on zawsze, niezależnie od wysokości kwoty podatku narażonego na uszczuplenie, gdyż forma współsprawstwa przewidziana jest w k.k.s. zarówno w odniesieniu do przestępstw, jak i wykroczeń skarbowych (art. 9 § 1 k.k.s.). Zachowanie firmanta zawsze musi polegać na działaniu, natomiast zachowanie firmującego może polegać zarówno na działaniu (np. poprzez dostarczenie dokumentów, pieczętek swojej firmy firmantowi), jak i na zaniechaniu (gdy wiedząc, że ktoś posługuje się jego nazwiskiem lub firmą dopuszcza do tego i nie czyni nic, aby przerwać ten stan niezgodny z prawem).

Jeżeliby rozpatrywać zaniechanie firmującego pod kątem pomocnictwa, to należy zważyć, że ani przepisy ustawy z dnia 23 grudnia 1988 r. o działalności gospodarczej (Dz. U. Nr 41, poz. 324 ze zm.), ani ustawy z dnia 19 listopada 1999 r. – Prawo o działalności gospodarczej, wchodzącej w życie z pewnymi wyjątkami generalnie od 1 stycznia 2001 r. (Dz. U. Nr 101, poz. 1178) nie nakładają na podmioty prowadzące działalność gospodarczą obowiązku prawnego niedopuszczenia do posługiwania się ich firmą przez kogoś innego. Podobnie żadne inne przepisy nie nakładają takiego prawnego obowiązku niedopuszczenia do posługiwania się własnym nazwiskiem lub nazwą na nikogo. Pozostaje zatem w pewnym zakresie przepis art. 84 § 1 k.k.s., według którego – kto nie dopełniając obowiązku nadzoru nad przestrzeganiem reguł obowiązujących w działalności danego przedsiębiorcy lub innej jednostki organizacyjnej, dopuszcza chociażby nieumyślnie do dokonania czynu zabronionego określonego w rozdziale pt. „Przestępstwa skarbowe i wykroczenia skarbowe przeciwko obowiązkom podatkowym i rozliczeniom z tytułu dotacji lub subwencji” podlega karze grzywny za wykroczenie skarbowe. Stanowiłoby więc takie wykroczenie dopuszczenie do posługiwania się przez kogoś nazwiskiem, nazwą lub firmą danego przedsiębiorcy lub innej jednostki organizacyjnej. Odpowiedzialność ponosiłby ten, kto nie dopełnił obowiązku nadzoru nad przestrzeganiem reguł obowiązujących w działalności danego podmiotu gospodarczego. Zgodnie z art. 84 § 2 k.k.s. przytoczonego wyżej przepisu art. 84 § 1 k.k.s. nie stosuje się, jeżeli czyn sprawcy wyczerpuje znamiona innego przestępstwa skarbowego lub wykroczenia skarbowego albo jeżeli niedopełnienie obowiązku nadzoru, należy do ich znamion (tzw. subsydiarność ustawowa

bezwzględna). Przepis art. 84 § 1 k.k.s. ustanawia obowiązek prawny niedopuszczenia do firmowania, zatem w zakresie wyznaczonym przez jego znamiona można byłoby mówić o karalnym pomocnictwie (oczywiście tylko wówczas, jeżeli byłoby ono umyślne) przez zaniechanie po stronie firmującego w rozumieniu art. 18 § 3 k.k. zd. 2 w zw. z art. 20 § 2 k.k.s. Jednocześnie ta zjawiskowa forma karalnego pomocnictwa wyłączać będzie w tym zakresie zastosowanie art. 84 § 1 k.k.s. zgodnie z regułą subsydiarności wyrażoną w art. 84 § 2 k.k.s. Natomiast sygnalizowaną wyżej alternatywnie ewentualność przyjęcia współsprawstwa po stronie firmującego należy – w moim przekonaniu – generalnie odrzucić i to bez rozważania różnych wypracowanych w teorii i orzecznictwie koncepcji współsprawstwa. Przemawia za takim stanowiskiem wykładnia historyczna. W poprzedniej u.k.s. znajdował się odrębny typ rodzajowy przestępstwa firmowania określony w art. 93 § 2 d.u.k.s. Z treści art. 93 § 1 i 2 d.u.k.s. można było wywnioskować, że firmanctwo i firmowanie stanowią dwa odrębne rodzajowe typy czynów zabronionych. Pominięcie w obecnym k.k.s. jednego z nich (firmowania) nie może zostać wytłumaczone w ten sposób, iż wyczerpuje on cechy współsprawstwa do drugiego (firmanctwa). Tak więc, mimo podniesionych zastrzeżeń związanych z „przepołowieniem” typu czynu określonego w art. 55 k.k.s., należy przyjąć jedynie ewentualność odpowiedzialności firmującego jako pomocnika firmanta i to tylko wówczas, gdy czyn ze względu na kwotę podatku narażonego na uszczuplenie stanowi przestępstwo skarbowe.

Do znamion firmanctwa określonego w art. 55 k.k.s. należy narażenie Skarbu Państwa lub jednostki samorządu terytorialnego na uszczuplenie podatku. Jest to zrozumiałe, albowiem firmanctwo jest w istocie odmianą uchylania się od opodatkowania (zasadniczy typ czynu polegającego na uchylaniu się od opodatkowania określony został w art. 54 k.k.s.). To znamię jest drugą zasadniczą cechą odróżniającą nową regulację art. 55 k.k.s. od poprzedniego stanu prawnego wyrażonego w art. 93 d.u.k.s. Obecnie zatem konieczne jest udowodnienie sprawcy, że zachowaniem swoim naraził Skarb Państwa lub jednostkę samorządu terytorialnego na uszczuplenie podatku. Pojęcie „narażenia podatku na uszczuplenie” interpretowane w poprzednim stanie prawnym pośrednio z art. 11 § 1 d.u.k.s. budziło wiele wątpliwości, np. na tle przepisu art. 99 d.u.k.s. w związku z praktyką ówczesnych finansowych organów orzekających karania z tego przepisu także m.in. za niezapłacenie podatku w terminie. Nowy k.k.s. rozróżnia pojęcie uszczuplenia należności publicznoprawnej i narażenia jej na uszczuplenie. Według art. 53 § 27 k.k.s., należność publicznoprawna uszczuplona czynem zabronionym jest to wyrażona liczbowo kwota pieniężna, od której uiszczenia lub zadeklarowania uiszczenia w całości lub w części osoba zobowiązana uchyliła się i w rzeczywistości ten uszczerbek finansowy nastąpił.

Natomiast art. 53 § 28 k.k.s. definiuje z kolei, że narażenie na uszczuplenie należności publicznoprawnej czynem zabronionym jest to spowodowanie konkretnego niebezpieczeństwa takiego uszczuplenia – co oznacza, że zaistnienie uszczerbku finansowego jest wysoce prawdopodobne, choć nie musi nastąpić. Rozróżnienie pojęć „uszczuplenia” oraz „narażenia na uszczuplenie” należności publicznoprawnej wynika z odmiennych funkcji, jakie pełnią te pojęcia. Pierwsze z nich (uszczuplenie) spełnia funkcję przesłanki stosowania niektórych instytucji modyfikujących odpowiedzialność sprawcy oraz wpływających na wymiar kary. Drugie zaś (narażenie na uszczuplenie) pełni głównie funkcję znamienia różnicującego stopień penalizacji w poszczególnych dyspozycjach przepisów części szczególnej. Natomiast obie te okoliczności wpływają na ocenę stopnia społecznej szkodliwości czynu.

Odnosnie do narażenia podatku na uszczuplenie można spotkać pogląd, że jest to czyn formalny (bezsukutowy), trudno tu bowiem mówić o układzie sytuacyjnym powodującym zmianę w świecie zewnętrznym⁵. Niektórzy autorzy jednak do znamion typu czynu określonego w art. 55 k.k.s. zaliczają właśnie skutek w postaci narażenia Skarbu Państwa lub jednostki samorządu terytorialnego na uszczuplenie podatku⁶. Jak się wydaje, pojęcia „zmiany w świecie zewnętrznym” nie należy ograniczać do fizycznego jej rozumienia, ale należy ją rozumieć także w znaczeniu społecznym; w tym przypadku będzie to właśnie zmiana w zakresie zobowiązań publicznoprawnych danej osoby lub podmiotu. Wreszcie trzeba też zauważyć, że stosując proponowany w doktrynie w razie wątpliwości w odróżnieniu typu czynu formalnego od materialnego tzw. test usiłowania, na zadane pytanie, czy zakończona przez sprawcę aktywność realizująca znamię czynności sprawczej typu czynu zabronionego stanowi już dokonanie, czy też dopiero będzie usiłowaniem, odpowiemy, że w tym przypadku samo posługiwanie się cudzym nazwiskiem, nazwą lub firmą nie będzie jeszcze ocenione jako dokonanie. Dlatego można skłaniać się do uznania tego czynu jako materialnego (skutkowego).

Kolejną zmianą w zakresie typizacji omawianego czynu w stosunku do d.u.k.s. jest zmiana w zakresie strony podmiotowej. O ile według art. 93 § 1 d.u.k.s. strona podmiotowa obejmowała umyślność w obu postaciach zamiaru, o tyle obecnie czynowi temu nadano charakter kierunkowy (celowościowy). Zatem posługiwanie się cudzym imieniem, nazwiskiem, nazwą lub firmą musi być dokonywane w celu zatajenia prowadzenia działalności gospodarczej na

⁵ G. Bogdan, A. Nita, Z. Radzikowska, A. Świątłowski, *Kodeks...*, s. 118.

⁶ *Ibidem*, s. 142.

własny rachunek lub rzeczywistych rozmiarów tej działalności. Jak się wydaje, dodanie znamienia celowościowego i nadanie przez to temu typowi czynu charakteru kierunkowego zawęzi zakres jego zastosowania. Poza jego zakresem znajdzie się np. posługiwanie się cudzym imieniem i nazwiskiem, nazwą lub firmą, dokonane jednak nie w celu zatajenia działalności gospodarczej lub jej rozmiarów, ale w celu innym, np. aby uniemożliwić stwierdzenie nielegalnego pochodzenia pewnych wartości majątkowych. Generalnie można stwierdzić, że do tej ostatniej sytuacji odnosić się będzie przepis art. 299 § 1 k.k. o „praniu pieniędzy”, tym niemniej w konkretnym przypadku zawsze istnieje możliwość, że udowodnienie wszystkich jego znamion napotka na trudności. Wówczas omawiany przepis art. 55 k.k.s. również nie pomoże, gdyż okaże się za wąski. Poza jego zakresem pozostanie również np. podszycie się pod osobę mającą pewne szczególne uprawnienia (ulgi) podatkowe dla zrealizowania transakcji nie wchodzącej w zakres działalności gospodarczej. Zasadniczo – w moim przekonaniu – ze względu na przedmiot ochrony typizacja firmactwa powinna być raczej uproszczona, szczególnie dotyczy to zawsze trudnej do dowodzenia strony podmiotowej. Wspomniane znamię celowościowe polegające na działaniu w celu zatajenia prowadzenia działalności gospodarczej na własny rachunek lub rzeczywistych rozmiarów tej działalności w istocie indywidualizuje podmiot tego typu czynu, a ponieważ ta indywidualizacja następuje w typie zasadniczym, czyli decyduje o byciu przestępstwa, a nie o jego karalności, zatem mamy do czynienia z przestępstwem (wykroczeniem) indywidualnym właściwym. Może je popełnić wyłącznie podatnik prowadzący działalność gospodarczą, czyli działalność wytwórczą, budowlaną, handlową lub usługową prowadzoną w celach zarobkowych i na własny rachunek.

Należy podkreślić, że określenie podmiotu tego czynu słowem „podatnik” nie oznacza przyjęcia odpowiedzialności karnoskarbowej osób prawnych lub innych jednostek organizacyjnych, mimo że według prawa podatkowego podatnikiem może być nie tylko osoba fizyczna, lecz także osoba prawna lub jednostka organizacyjna nie mająca osobowości prawnej. Odpowiedzialność jednak karnoskarbową mogą ponosić tylko konkretne osoby fizyczne⁷, mianowicie te, które będąc uprawnione do decydowania o działaniu danej osoby prawnej lub innej jednostki organizacyjnej są jednocześnie zobowiązane do przestrzegania reguł obowiązujących w tym działaniu i realizują znamiona ustawowe typu czynu. Należy zwrócić uwagę, że k.k.s. oprócz tradycyjnych,

⁷ Nie jest odpowiedzialnością karnoskarbową przewidziana w k.k.s. tzw. odpowiedzialność posiłkowa (art. 24 k.k.s.):

znanych w prawie karnym powszechnym postaci sprawstwa (określonych w art. 9 § 1 k.k.s.), zna również jeszcze jedną, swoistą postać sprawstwa przewidzianego w art. 9 § 3 k.k.s. Według tego przepisu, za przestępstwa skarbowe lub wykroczenia skarbowe odpowiada jak sprawca także ten, kto na podstawie przepisu prawa, decyzji właściwego organu, umowy lub faktycznego wykonywania zajmuje się sprawami gospodarczymi osoby fizycznej, osoby prawnej albo jednostki organizacyjnej nie mającej osobowości prawnej.

Czasownikowe znamię „postugiwania się” cudzym nazwiskiem, nazwą lub firmą ma szeroki zasięg znaczeniowy i należy przyjąć, że oznacza każde zachowanie wprowadzające uczestników obrotu gospodarczego lub władze państwowe albo samorządowe w błąd co do tożsamości sprawcy i co do jego rzeczywistej działalności oraz jej rozmiarów. Nie musi ono oznaczać postugiwania się dokumentami lub innymi przedmiotami identyfikującymi daną osobę lub podmiot, może bowiem polegać również na podawaniu się za kogoś innego (inną osobę lub firmę). W rzeczywistości bowiem firmanctwo nosi pewne znamiona oszustwa co do tożsamości danej osoby lub podmiotu. Zachowanie to jednak musi wiązać się ze zdarzeniami istotnymi z punktu widzenia zobowiązań publicznoprawnych sprawcy, czyli musi w konsekwencji narażać Skarb Państwa lub jednostkę samorządu terytorialnego na uszczuplenie podatku.

Ze sposobu ujęcia omawianego typu czynu wynika, że jest on ukierunkowany na zwalczanie tzw. szarej strefy gospodarczej. W związku z tym spośród sankcji przewidzianych w tym przypadku przez k.k.s. należałoby zwrócić uwagę zwłaszcza na możliwość orzeczenia zakazu prowadzenia określonej działalności gospodarczej, ale tylko w odniesieniu do typu podstawowego określonego w art. 55 § 1 k.k.s. (art. 34 § 2 k.k.s.) oraz na możliwość (również fakultatywną) orzeczenia przepadku osiągniętych korzyści majątkowych pochodzących chociażby pośrednio z popełnienia tego przestępstwa skarbowego (zatem nie dotyczy to wykroczenia). Tę ostatnią możliwość przewiduje art. 33 § 1 k.k.s. w stosunku do sprawców firmanctwa, którzy z tego przestępstwa skarbowego uczynili sobie stałe źródło dochodu, lub którzy popełnili je działając w zorganizowanej grupie albo w związku mającym na celu popełnienie przestępstwa skarbowego. Z istoty pojęcia „działalności gospodarczej”, czyli nie pojedynczej czynności, lecz zespołu działań, wynika stałość źródła dochodu. W sytuacji gdy sprawca prowadzi działalność produkcyjną czy handlową, uiszczanie należnych podatków jest i musi być w kalkulowane (podobnie jak amortyzacja i inne) jako obciążające koszty. Uniknięcie opodatkowania oznacza osiągnięcie większego

nienależnego dochodu, wobec czego stałe niepłacenie podatków lub ich części oznacza uczynienie sobie z tego stałego źródła dochodu⁸.

W stosunku do sprawcy przestępstwa skarbowego z art. 55 § 1 i 2 k.k.s. obligatoryjny jest przepadek przedmiotów, których wytwarzanie, posiadanie, przewóz, przenoszenie lub przesyłanie jest zabronione (art. 30 § 6 k.k.s.).

⁸ Wyrok SN z 7 maja 1976 r., II KR 69/76, OSNPG 1976, nr 11–12, poz. 111.

Tajemnica zawodowa lekarza

Poszanowanie tajemnicy przez lekarza jest bardzo ściśle związane z istotą wykonywanego zawodu. Składana uroczyście od setek lat przysięga Hipokratesa zawiera obietnicę przestrzegania tajemnicy lekarskiej. W jej tekście czytamy m.in.: „Cokolwiek bym podczas leczenia czy poza nim z życia ludzkiego ujrzał lub usłyszał, czego nie należy na zewnątrz rozgłaszać, będę milczał zachowując to w tajemnicy”.

Tajemnica zawodowa lekarza obejmuje wiadomości, z którymi lekarz zapoznał się przy wykonywaniu swojego zawodu, tzn. informacje powierzone oraz wynikające z podjętych przez lekarza działań diagnostycznych i leczniczych, a które związane są z osobą pacjenta¹.

Zasada respektu dla tajemnicy lekarskiej jest na ogół bezpośrednio wyrażona w obowiązujących regulacjach prawnych. Metody tych regulacji bywają mocno zróżnicowane – od sankcji w prawie karnym z tytułu naruszenia tajemnicy zawodowej, poprzez przepisy proceduralne, dyspozycje prawa cywilnego związane z ochroną prywatności życia, czy wreszcie przepisy wprost dotyczące profesji medycznej. Zasadę przestrzegania tajemnicy lekarskiej wyrażają również wszystkie współczesne kodeksy deontologii lekarskiej, aczkolwiek najczęściej postanowienia tych kodeksów nie przybierają formalnego kształtu norm prawnych².

Na gruncie obowiązującego prawa polskiego nakaz poszanowania tajemnicy lekarskiej jest *expressis verbis* sformułowany w przepisach ustawy o zawodzie lekarza³ (art. 40), jest również przedmiotem jednoznacznie sformułowanych postanowień Kodeksu Etyki Lekarskiej⁴ (art. 23–28). Tajemnica lekarska chroniona jest także przepisami kodeksu karnego⁵. Wzmocnioną, w stosunku do innych tajemnic zawodowych, ochronę przewiduje kodeks postępowania karne-

1 M. Safian, Problemy prawne tajemnicy lekarskiej, *Kwartalnik Prawa Prywatnego*, R. IV: 1995, nr 1, s. 11.

2 *Ibidem*, s. 6.

3 Ustawa z dnia 5 grudnia 1996 r., Dz. U. Nr 28, poz. 152 z późn. zm., cytowana dalej jako ustawa.

4 Kodeks Etyki Lekarskiej – uchwalony na Nadzwyczajnym Krajowym Zjeździe Lekarzy 14 grudnia 1991 r. – tekst jednolity ze zmianami uchwalonymi przez III Krajowy Zjazd Lekarzy, Warszawa 12–14 grudnia 1993 r.

5 Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r., Dz. U. Nr 88, poz. 553 z późn. zm.

go⁶. Zasada przestrzegania tajemnicy lekarskiej znajduje także wyraz w normach prawa międzynarodowego, m.in. w Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i Podstawowych Wolności i Międzynarodowym Pakcie Praw Obywatelskich i Politycznych⁷.

Do problematyki tajemnicy zawodowej lekarza odnosi się m.in. ustawa z dnia 26 października 1995 r. o pobieraniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów⁸. Zgodnie z art. 12 ustawy, dane osobowe dotyczące dawcy i biorcy przeszczepu są objęte tajemnicą i podlegają ochronie przewidzianej w ustawie o tajemnicy zawodowej i służbowej oraz w przepisach dotyczących dokumentacji medycznej. Jeżeli przeszczep ma być pobrany od żywego człowieka, powyższa regulacja nie dotyczy ujawnienia danych osobowych o dawcy i biorcy odpowiednio tym osobom.

Prawo nakazuje także zapewnić anonimowość dawcy krwi. Zapewniają to przepisy ustawy z dnia 22 sierpnia 1997 r. o publicznej służbie krwi⁹. Zgodnie z zawartymi normami oznakowanie opakowań krwi i preparatów krwiopochodnych nie może zawierać danych umożliwiających identyfikację dawcy krwi przez biorcę lub inną osobę bądź inną jednostkę organizacyjną niż jednostka organizacyjna publicznej służby zdrowia (art. 13).

Kolejną ustawą stojącą na straży prywatności i zarazem przewidującą prawo do zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę, wyrządzoną przez zawinione ujawnienie tajemnicy przez osoby wykonujące czynności wynikające z ustawy, jest ustawa z dnia 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży¹⁰.

Ochronie tajemnicy lekarskiej służy także § 5 ust. 2 rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 17 maja 1996 r. w sprawie orzekania o czasowej niezdolności do pracy¹¹. Przepis ten stanowi, że „zaświadczenie o czasowej niezdolności do pracy jest poufne”.

6 Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r., Dz. U. Nr 89, poz. 555 z późn. zm.

7 Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych w art. 17 gwarantuje, iż „Nikt nie może być narażony na arbitralną lub bezprawną ingerencję w jego życie prywatne, rodzinne, domowe lub korespondencję, ani też na bezprawny zamach na jego cześć i dobre imię”. Do tego ogólnego sformułowania przyjęto w 1988 r. uwagi szczegółowe, w których nakazuje się ustanowienie norm prawa krajowego, zabezpieczającego realizację tego prawa do prywatności (w tym tajemnicy lekarskiej). Podobnie Europejska Konwencja Praw Człowieka i Podstawowych Wolności w art. 8 stwierdza, iż „(...) każdy ma prawo do poszanowania swojego życia prywatnego i rodzinnego, swego mieszkania i swojej korespondencji”.

8 Dz. U. Nr 138, poz. 682 z późn. zm.

9 Dz. U. Nr 106, poz. 681 z późn. zm.

10 Dz. U. Nr 17, poz. 78 z późn. zm.

11 Dz. U. Nr 63, poz. 302 z późn. zm.

W innym nieco ujęciu, jako nakaz poszanowania danych medycznych zawartych w dokumentacji lekarskiej prowadzonej w zakładzie opieki zdrowotnej, adresowanej szerzej do wszystkich osób (a więc nie tylko lekarzy) zatrudnionych w zakładzie, znajduje swój wyraz w regulacjach ustawy z dnia 30 sierpnia 1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej¹².

Zakład opieki zdrowotnej, w tym także lekarz udzielający świadczeń zdrowotnych, zobowiązany jest do prowadzenia dokumentacji medycznej osób korzystających ze świadczeń zdrowotnych oraz zapewnienia ochrony danych w niej zawartych, a dotyczących stanu zdrowia i sposobu leczenia pacjenta. Jednocześnie ustawa precyzuje przypadki, w których zakład zobowiązany jest do udostępnienia informacji zawartych w dokumentacji medycznej (art. 18 ust. 3).

Regulację prawną dotyczącą dokumentacji medycznej zawiera także ustawa z dnia 27 czerwca 1997 r. o służbie medycyny pracy¹³. Informacje zawarte w dokumentacji medycznej prowadzonej przez jednostki służby medycyny pracy oraz przez pielęgniarki wykonujące zadania tej służby w ramach praktyki indywidualnej są tajemnicą zawodową i służbową. Informacje te mogą być udostępnione wyłącznie podmiotom wskazanym w ustawie (art. 11 ust. 3).

W określeniu tajemnicy lekarskiej można wyróżnić aspekty: przedmiotowy i podmiotowy.

Aspekt przedmiotowy dotyczy rodzaju informacji, które objęte są tajemnicą. Granice przedmiotowe tajemnicy lekarskiej są wyznaczone przez normy ustawowe i lekarskie zasady etyczne. Art. 40 ustawy o zawodzie lekarza sferą tajemnicy obejmuje „informacje związane z pacjentem, a uzyskane przez lekarza w związku z wykonywaniem zawodu”, zaś art. 23 Kodeksu Etyki Lekarskiej „wiadomości o pacjencie i jego otoczeniu uzyskane przez lekarza w związku z wykonywanymi czynnościami zawodowymi”. Sformułowania te mogą być rozumiane dwojako. Po pierwsze, że chodzić będzie wyłącznie o informacje dotyczące samej diagnozy i terapii. Po drugie, że tajemnicą objęte są również wszystkie inne informacje, z którymi lekarz zapoznał się w związku z diagnozą i leczeniem. Doktryna przyjmuje szersze rozumienie tajemnicy lekarskiej. Będą więc nią objęte zarówno wyniki przeprowadzonych badań, jak również diagnoza postawiona na ich podstawie. Tajemnica lekarska dotyczy podjętych metod leczenia i postępów w leczeniu. Tajemnicą objęte są również wiadomości niezwiązane bezpośrednio ze stanem zdrowia pacjenta, z którymi lekarz zapo-

12 Dz. U. Nr 91, poz. 408 z późn. zm.

13 Dz. U. Nr 96, poz. 593 z późn. zm.

znał się przy wykonywaniu zawodu. Mogą być to informacje dotyczące np. działalności pacjenta, stopnia jego inteligencji czy też stanu majątkowego. W sferze tajemnicy zawodowej lekarza mieścić się więc będą, obok informacji powierzonych przez samego pacjenta te, które wynikają z samodzielnych ustaleń lekarza. Tajemnicą objęte więc będą także informacje, które lekarz uzyskał niezależnie od woli pacjenta (np. informacja o pacjencie uzyskana przez lekarza od osoby trzeciej) albo wręcz wbrew jego woli, bez względu na to, czy działanie lekarza bez zgody pacjenta zostanie uznane za bezprawne, czy też będzie usprawiedliwione. Tajemnicą lekarską objęte są wiadomości dotyczące pacjenta także w przypadku jego śmierci. Tajemnica rozciąga się także na wszelkie materiały związane z postawieniem diagnozy lub leczeniem, a więc notatki, kartoteki itp.¹⁴.

O granicach chronionej dyskrecji decydować będzie przede wszystkim sposób uzyskania określonych informacji. Liczy się bowiem fakt, że chodzi o informacje, o których lekarz powziął wiadomość w związku z podjętymi czynnościami zawodowymi. Często więc te same informacje, które objęte są tajemnicą lekarską, nie będą traktowane jako poufne lub należące do obszaru chronionej dyskrecji, o ile pozostają w dyspozycji innych osób. Nie istnieje więc, jak zauważa M. Safian, możliwość skonstruowania wyczerpującego katalogu okoliczności i faktów mieszczących się zawsze w sferze tajemnicy zawodowej lekarza. Nie zmienia to jednak faktu, że w obszarze tajemnicy lekarskiej mieścić się będą przede wszystkim wiadomości należące do sfery życia prywatnego pacjenta. Dodać należy, że granice wyznaczać też musi zdrowy rozsądek. Fakty i okoliczności, które są powszechnie znane, na pewno nie będą objęte obowiązkiem tajemnicy lekarskiej, chociażby lekarz dowiedział się o nich w związku z wykonywaniem swych czynności zawodowych¹⁵.

Osobą, co do której odnoszą się informacje objęte obowiązkiem tajemnicy lekarskiej, jest przede wszystkim sam pacjent. Powstaje pytanie, w jakim stopniu obowiązek ten obejmować może inne jeszcze osoby pozostające poza bezpośrednim układem pacjent–lekarz. W literaturze co do tego prezentowane są różne poglądy. Zdaniem M. Sośniaka, problem zakresu przedmiotowego tajemnicy lekarskiej powinien być rozpatrywany w ramach stosunków pacjent–

14 A. Zoll, *Tajemnica zawodowa lekarza*, (w:) *Tajemnica lekarska: materiały z posiedzenia Komisji Etyki Lekarskiej z dnia 15 listopada 1993 r.*, Kraków 1994, s. 5–13 (Posiedzenie Komisji Etyki Medycznej PAU).

15 M. Safian, *op. cit.*, s. 12.

lekarz, a zatem „ten ostatni może zwolnić lekarza z milczenia w sprawach osób trzecich, które mu wyjawiał, czy o których powzięcie wiadomości mu umożliwił”¹⁶.

Inne podejście w tej kwestii prezentuje B. Kunicka-Michalska, opowiadając się za szerokim rozumieniem kręgu osób, których dotyczy tajemnica lekarska, i twierdząc, że „chodzi nie tylko o tego, kto sekret przekazuje, a ściślej od kogo sekret pochodzi (...) przekazać przedstawicielowi zawodu można zarówno tajemnicę własną, jak i tajemnicę innej osoby”¹⁷.

Zdaniem M. Safiana, analiza postanowień prawa i norm etyczno-deontologicznych zdaje się nie pozostawiać wątpliwości co do tego, że w obszarze tajemnicy lekarskiej znaleźć się muszą informacje dotyczące nie tylko samego pacjenta, ale również osób trzecich. Wyraźnie wskazuje na to art. 23 Kodeksu Etyki Lekarskiej, który mówi o „wiadomościach o pacjencie i jego otoczeniu”¹⁸.

Analizując przepisy ustawy o zawodzie lekarza, a także sformułowania Kodeksu Etyki Lekarskiej, należy opowiedzieć się za stanowiskiem, że tajemnicą lekarską objęte są zarówno wiadomości o pacjencie, jak również o osobach trzecich.

Aspekt podmiotowy tajemnicy lekarskiej związany jest z kręgiem osób, które z racji wykonywanego zawodu mogą być dopuszczone do wiadomości wchodzących w zakres tajemnicy zawodowej i które zobowiązane są do jej przestrzegania¹⁹. Współczesna medycyna jest coraz bardziej skomplikowana pod względem organizacyjnym i personalnym, a w konsekwencji stale poszerza się krąg osób zaangażowanych w proces leczenia czy konsultacji medycznej. Organizacja służby zdrowia niejednokrotnie wymaga współdziałania ze sobą lekarzy i innych specjalistów oraz służb pomocniczych. Zgodnie z ustawą o zawodzie lekarza i Kodeksem Etyki Lekarskiej, nie jest naruszeniem obowiązku zachowania tajemnicy lekarskiej przekazanie przez lekarza niezbędnych informacji o pacjencie związanych z udzielaniem świadczeń innemu lekarzowi lub innym uprawnionym osobom uczestniczącym w udzielaniu tych świadczeń. Osoby te zostają dopuszczone do tajemnicy lekarskiej w zakresie niezbędnym do wykonywania przez nie czynności w procesie diagnozowania i leczenia. Oczywiste jest, że na osobach współpracujących z lekarzem i wspomagających go ciąży obowiązek zachowania dyskrecji w zakresie wszelkich informacji

16 M. Sośniak, *Cywilna odpowiedzialność lekarza*, Warszawa 1989, s. 164.

17 B. Kunicka-Michalska, *Ochrona tajemnicy zawodowej w polskim prawie karnym*, Warszawa 1972, s. 21.

18 M. Safian, *op. cit.*, s. 17.

19 A. Zoll, *op. cit.*, s. 7.

związanych z leczeniem, konsultacją medyczną, przeprowadzeniem analiz i badań diagnostycznych.

Dla określenia granic tajemnicy lekarskiej ważne jest wskazanie przypadków, w których lekarz jest zwolniony od obowiązku zachowania tajemnicy. Taki przypadek przewiduje m.in. ustawa z dnia 13 listopada 1963 r. o zwalczaniu chorób zakaźnych²⁰. Na mocy art. 6 tejże ustawy lekarz obowiązany jest do zgłoszenia organom Inspekcji Sanitarnej, a także określonym publicznym zakładom opieki zdrowotnej, przypadków zachorowania, podejrzenia zachorowania, a także zgonów na choroby zakaźne. Podobna regulacja znajduje się w art. 10 dekretu z dnia 16 kwietnia 1946 r. o zwalczaniu chorób wenerycznych²¹, na mocy którego lekarz jest zobowiązany zawiadomić właściwe placówki o stwierdzonych przez niego przypadkach chorób wenerycznych, ich źródłach i drogach szerzenia, a także w art. 8 ustawy z dnia 22 kwietnia 1959 r. o zwalczaniu gruźlicy²², który zobowiązuje lekarza do zgłoszenia w poradni przeciwgruźliczej przypadków podejrzeń o gruźlicę oraz zachorowań i zgonów.

Wyjątkiem od obowiązku zachowania tajemnicy lekarskiej, wynikającym z art. 40 ust. 2 pkt 2 ustawy o zawodzie lekarza i art. 26 Kodeksu Etyki Lekarskiej jest sytuacja, gdy badanie lekarskie zostało przeprowadzone na żądanie uprawnionych, na podstawie odrębnych ustaw, organów i instytucji. Lekarz jest zobowiązany poinformować o stanie zdrowia pacjenta wyłącznie te organy i instytucje. Sytuacja taka może zaistnieć przede wszystkim w tych wszystkich przypadkach, gdy w postępowaniu karnym przeprowadzany jest dowód z opinii biegłego (art. 193 i n. k.p.k.). Zgodnie z Kodeksem Etyki Lekarskiej, nieodzownym w tym przypadku warunkiem jest, aby lekarz przed rozpoczęciem badania poinformował osobę, która ma być zbadana, o przekazaniu wyników badań zleceńodawcy. Wszelkie informacje, które nie są konieczne dla uzasadnienia wniosków wynikających z badania, powinny być nadal objęte tajemnicą lekarską.

Lekarz jest zwolniony od obowiązku zachowania tajemnicy, jeżeli zachowanie tajemnicy może stanowić niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia pacjenta lub innych osób (art. 40 ust. 2 pkt 3 ustawy oraz art. 25 Kodeksu). Norma ta opiera się na pewnej kolizji interesów. Z jednej strony mamy prawo człowieka do samostanowienia, a z drugiej – interes tej osoby w zachowaniu życia lub zdrowia albo interes innych osób. Powstaje pytanie, na jakiej podstawie lekarz

20 Dz. U. Nr 50, poz. 279 z późn. zm.

21 Dz. U. Nr 51, poz. 394 z późn. zm.

22 Dz. U. Nr 27, poz. 170 z późn. zm.

ma być osobą rozstrzygającą o tym, który interes chorego: samostanowienie, czy zdrowie, a nawet życie postawić na pierwszym miejscu?²³ Decyzja o ujawnieniu określonych informacji i o zakresie tego ujawnienia będzie ostatecznie zależać od oceny samego lekarza. Problem ten jest bardzo delikatny i może w pewnych wypadkach prowadzić do poważnych kontrowersji. Przesłanki decyzji lekarskiej muszą być z jednej strony uzależnione od ocen czysto medycznych, a z drugiej strony – od innych okoliczności związanych z sylwetką samego pacjenta, jego stylem życia, sposobem zachowania itp. W ostatnich latach w literaturze medycznej zwraca się – w omawianym kontekście – uwagę na problemy pacjentów z wirusem HIV. Z anonimowością w tym zakresie koliduje często celowość lub wręcz konieczność ujawnienia zakażenia, podyktowane ochroną innych osób przed zakażeniem i chorobą. Pojawia się więc konflikt interesów, charakterystyczny dla wielu problemów związanych z HIV i AIDS. Oceny, w tym także prawne, są w tym względzie zróżnicowane i zdeterminowane wieloma różnymi okolicznościami. Niezwykle skomplikowane są też problemy związane z informowaniem otoczenia o ewentualnych zagrożeniach wynikających z choroby psychicznej. Należy przy tym pamiętać, że informowanie osób trzecich jest wyjątkiem od zasady ogólnej. Niebezpieczeństwo dla innych uzasadniające uchylenie tajemnicy lekarskiej musi być realne, a nie tylko hipotetyczne, co powinno być poparte obiektywnymi ustaleniami medycznymi.

Nie jest jednoznaczne na gruncie obowiązujących przepisów prawnych, czy na lekarzu ciąży powinność ujawnienia faktów objętych tajemnicą w wypadku zagrożenia życia lub zdrowia, czy też raczej mamy do czynienia z uprawnieniem lekarza. Rozstrzygnięcie tej kwestii ma pierwszorzędne znaczenie dla oceny ewentualnych roszczeń odszkodowawczych *ex delicto* kierowanych przeciwko lekarzowi przez osoby trzecie, które doznały szkody w wyniku powstrzymania się przez lekarza od ujawnienia okoliczności istotnych dla ochrony życia lub zdrowia tych osób. Gdyby uznać, że lekarz ma obowiązek informowania, to w konsekwencji zachowanie lekarza powstrzymującego się od przekazania informacji o rozważanych okolicznościach nosić będzie cechy bezprawności, a zatem nie można by wykluczyć ewentualnej odpowiedzialności odszkodowawczej lekarza wobec osób trzecich²⁴.

Lekarz może także ujawnić informacje objęte tajemnicą, jeżeli pacjent lub jego przedstawiciel ustawowy wyrażą na to zgodę (art. 40 ust. 2 pkt 4 ustawy o zawodzie lekarza oraz art. 25 Kodeksu Etyki Lekarskiej). Ustawa w tym

²³ A. Zoll, *op. cit.*, s. 10.

²⁴ M. Safian, *op. cit.*, s. 35–38.

przypadku nakłada na lekarza obowiązek uprzedniego poinformowania pacjenta o niekorzystnych dla niego skutkach ujawnienia tajemnicy. Prawo chroni daną wiadomość jako tajemnicę lekarską, gdy zainteresowany jest w takiej ochronie pacjent. Przypadek ten ma bardzo duże znaczenie praktyczne. W oparciu o ten zapis lekarz może informować osoby wskazane przez pacjenta o stanie jego zdrowia. Lekarz może działać tylko w ramach upoważnienia pacjenta, tak co do zakresu informacji, która może być udzielona, jak i co do kręgu osób, którym mogą być one przekazane²⁵. Wydaje się, że zgoda pacjenta na ujawnienie tajemnicy lekarskiej może dotyczyć wyłącznie tej „warstwy”, która bezpośrednio dotyczy osoby udzielającej zgody. Warto zauważyć, że w obszarze informacji bezpośrednio dotyczących pacjenta, skuteczność „zezwoleń” może być niekiedy zakwestionowana. Chodzi w szczególności o tę „warstwę” tajemnicy, która obejmuje okoliczności samodzielnie ustalone przez lekarza. W takich sytuacjach zgoda pacjenta stanowić będzie przesłankę konieczną, ale niewystarczającą. Kryterium współokreślającym będzie własny osąd lekarza²⁶. Analizując możliwość wykorzystania informacji za zgodą pacjenta, należy wziąć pod uwagę także i to, czy jej wykorzystanie nie będzie naruszać interesów i dóbr osobistych innych osób poza pacjentem. To stwierdzenie może mieć szczególnie ważne znaczenie w kontekście badań genetycznych. Informacje te z natury rzeczy dotyczą innych osób należących do tej samej linii genetycznej, a ponadto obejmować mogą pewne informacje „nieoczekiwane”, przypadkowo ustalone w drodze takich testów. Jeżeli więc lekarz uzyska zgodę na ujawnienie informacji od części pacjentów, informacje o tych, którzy nie wyrazili zgody lub nie byli pytani, muszą pozostać tajemnicą. Informacjami tymi lekarz będzie mógł się posłużyć tylko w sensie statystycznym²⁷. Zgodę na ujawnienie tajemnicy wyrazić może także przedstawiciel ustawowy. Ma to miejsce tylko wtedy, gdy pacjent nie może sam podjąć decyzji lub wyrazić woli.

W tym miejscu należałoby zaznaczyć, że praktyczny aspekt przestrzegania tajemnicy lekarskiej znacznie odbiega od obowiązujących regulacji. Prowadzi to do tego, że większość lekarzy nie przestrzega tajemnicy lekarskiej w sposób rzetelny. Klasycznym przykładem jest rozpowszechniony w Polsce zwyczaj omawiania rozpoznanej choroby, zastosowanego leczenia oraz rokowań bardziej z rodzinami niż z pacjentami. Szczególnie jest to widoczne w przypadkach trudnych, a zwłaszcza beznadziejnych. Rozpowszechniona w polskich realiach

25 A. Zoll, *op. cit.*, s. 9.

26 M. Safian, *op. cit.*, s. 32–33.

27 G. Rejman, *Tajemnica lekarska*, *Studia Iuridica* 1996, t. XXXI, s. 180–181.

jest także praktyka udzielania informacji o stanie zdrowia chorego przez telefon. Takie postępowanie stoi w sprzeczności z zasadą przestrzegania tajemnicy lekarskiej, bowiem zarówno ustawa o zawodzie lekarza, jak i Kodeks Etyki Lekarskiej stwierdzają, że lekarz nie może przekazywać informacji osobom trzecim nie zapytawszy uprzednio chorego, czy i w jakim zakresie może poinformować daną osobę. Problem ten jest o tyle ważny, że dotyczy powszechnego i permanentnego naruszania zarówno ustawy o zawodzie lekarza, jak i Kodeksu Etyki Lekarskiej. Takie a nie inne zachowanie nie wynika zazwyczaj ze złej woli, lecz jest spowodowane powierzchowną znajomością przepisów prawa i norm etycznych. Większość lekarzy nie dostrzega, że postępuje niezgodnie z obowiązującymi w tej mierze regulacjami.

Kolejnym odstępstwem od zasady przestrzegania tajemnicy lekarskiej jest przypadek, gdy zachodzi potrzeba przekazania niezbędnych informacji o pacjencie związanych z udzielaniem świadczeń zdrowotnych innemu lekarzowi lub uprawnionym osobom uczestniczącym w udzielaniu tych świadczeń (art. 40 ust. 2 pkt 5 ustawy i art. 24 Kodeksu).

Nie budzi wątpliwości fakt, że często spotykany zwyczaj opowiadania o pacjentach innym lekarzom i pielęgniarkom, które to często bliższe jest zwykłemu plotkowaniu o ludziach niż zasięgnięciu rady doświadczonego kolegi, nie może być uznany za usprawiedliwione odstępstwo od zasady.

W przypadku gdy ujawnienie informacji związanych z pacjentem jest niezbędne dla praktycznej nauki zawodów medycznych lub też jest niezbędne dla celów naukowych, lekarz także jest zwolniony z obowiązku zachowania tajemnicy (art. 40 ust. 2 pkt 6 i 7 ustawy).

Lekarz ma także prawo do ujawnienia zauważalnych faktów zagrożenia życia lub zdrowia w wyniku łamania praw człowieka (art. 27 Kodeksu).

Zgodnie z ustawą o zawodzie lekarza, lekarz bez zgody pacjenta nie może podać do publicznej wiadomości informacji pozwalających na identyfikację pacjenta (art. 40 ust. 4).

Ustawa w art. 31 nakłada na lekarza obowiązek udzielenia pacjentowi lub jego przedstawicielowi ustawowemu przystępnej informacji o jego stanie zdrowia, rozpoznaniu oraz możliwych proponowanych metodach diagnostycznych i leczniczych, dających się przewidzieć następstwach ich zastosowania albo zaniechania, wynikach leczenia oraz rokowaniach. Inne osoby mogą otrzymać te informacje, jak wcześniej wspomniano, tylko za zgodą pacjenta. W sytuacjach wyjątkowych, jeśli rokowanie jest niepomyślne dla pacjenta, lekarz może ograniczyć informację o stanie zdrowia i o rokowaniu, jeżeli według jego oceny przemawia za tym dobro pacjenta. Na wyraźne żądanie pacjenta lekarz ma jednak obowiązek udzielić mu żądanej informacji.

Odstępstwa od obowiązku zachowania tajemnicy przewiduje też kodeks postępowania karnego. Lekarz składający zeznania w charakterze świadka ma obowiązek zachowania tajemnicy. Może odmówić zeznań co do okoliczności, na które rozciąga się obowiązek zachowania tajemnicy (art. 180 k.p.k.). Uprawnienie do odmowy zeznań jest ograniczone pod względem przedmiotowym do okoliczności objętych tą tajemnicą, natomiast nie obejmuje zeznań na inne okoliczności. Odmowa zeznań nie ma charakteru bezwzględnej, gdyż o tym, czy lekarz będzie zeznawał, czy też może uchylić się od zeznań, decyduje sąd. W razie zwolnienia przez sąd z obowiązku zachowania tajemnicy, lekarz będzie zobowiązany złożyć zeznania. Sąd jest także organem uprawnionym do zwolnienia z obowiązku zachowania tajemnicy w fazie postępowania przygotowawczego. Jeżeli w toku śledztwa lub dochodzenia zajdzie potrzeba przesłuchania lekarza na okoliczności objęte tajemnicą, prokurator powinien wystąpić do sądu o zwolnienie świadka od obowiązku zachowania tajemnicy²⁸.

Zwolnienie lekarza z obowiązku zachowania tajemnicy dopuszczalne jest jedynie wówczas, gdy spełnione są kumulatywnie dwie funkcjonalnie powiązane ze sobą przesłanki, a mianowicie, gdy jest to niezbędne dla dobra wymiaru sprawiedliwości, a okoliczność nie może być ustalona na podstawie innego dowodu. Zeznania takie muszą być nieodzowne dla zapewnienia prawidłowego wyrokowania, gdyż np. brak jest innych dowodów, które mogłyby potwierdzić określoną okoliczność. Niezbędność oznacza niemożność dokonania ustaleń na podstawie dotychczasowych dowodów. Wprowadzenie tych warunków nakazuje bardzo ostrożne korzystanie z możliwości zwolnienia lekarza z obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej. Na wyjątkowy charakter takiego zwolnienia wskazuje podkreślenie, że może ono nastąpić „tylko wtedy, gdy”.

Zdaniem L. K. Paprzyckiego obie te przesłanki uznać należy za niefortunne. Przepis ten posługuje się tego rodzaju określeniami, że ich precyzyjna wykładnia i odniesienie do sytuacji procesowej konkretnej sprawy jest bardzo utrudnione. To, co jest oczywiste, w wypadku każdej sprawy dobro wymiaru sprawiedliwości wymaga, aby zapadające rozstrzygnięcie oparte było na pewnej podstawie dowodowej i dotyczy to w zasadzie każdej okoliczności (faktu). Wobec tego, zdaniem L. K. Paprzyckiego, uznać trzeba, że dobro wymiaru sprawiedliwości nie wymaga uchylenia tajemnicy lekarskiej (także adwokackiej i dziennikarskiej), gdy dotyczy to nie tyle drugorzędnej, co nawet trzeciorzędnej okoliczności o niewielkim znaczeniu dla rozstrzygnięcia sprawy. Warunek, by

²⁸ R. A. Stefański, Ujawnienie tajemnicy zawodowej przez świadka w nowym kodeksie postępowania karnego, *Prokuratura i Prawo* 1998, nr 4, s. 119.

okoliczność (fakt) była ustalona (udowodniona) na podstawie innego dowodu, zostanie – jak się wydaje – spełniony tylko wówczas, gdy po jego przeprowadzeniu strony zgodnie oświadczą, że uznają ten fakt za udowodniony tak, jak to wynika z tego dowodu, a ponadto sąd podzieli taki pogląd, odstępując od zwolnienia z obowiązku zachowania tajemnicy. Taka wykładnia prowadzi do tego, że użyteczność tej instytucji staje pod znakiem zapytania. L. K. Paprzycki uważa, że bardziej właściwe było przyjęcie bezwzględnego zakazu dowodowego dotyczącego tajemnicy lekarskiej (adwokackiej i dziennikarskiej), z wyjątkiem, gdy dotyczy to przestępstw określonych w art. 240 § 1 k.k.²⁹

Z wnioskiem o zwolnienie świadka od obowiązku zachowania tajemnicy może wystąpić do sądu w toku postępowania przygotowawczego prokurator lub inny organ prowadzący dochodzenie, a w postępowaniu jurysdykcyjnym wniosek taki może złożyć strona. Ustawa nie precyzuje formy wniosku dowodowego. Dopuszczalne jest więc złożenie go zarówno w postaci pisemnej, jak i ustnej do protokołu posiedzenia lub rozprawy. R. A. Stefański wskazuje na możliwość jego zgłoszenia w drodze telefonicznej lub telegraficznej, z jednoczesnym udokumentowaniem tego zdarzenia za pomocą notatki urzędowej³⁰. Formułując wniosek o przesłuchanie świadka – lekarza zasłaniającego się tajemnicą zawodową, wnioskodawca obok elementów opisanych w art. 169 § 1 k.p.k. (a więc oznaczenia dowodu oraz okoliczności, które mają być udowodnione) powinien rozważyć także zasadność uwzględnienia w jego treści tych okoliczności, które przemawiają za przeprowadzeniem żądanego dowodu wobec „jego niezbędności dla dobra wymiaru sprawiedliwości” oraz „niemożności jego zastąpienia innym dowodem”. Niezamieszczenie ich we wniosku nie grozi jego oddaleniem, a ewentualnie zwrotem w celu uzupełnienia w określonym terminie³¹. Jednocześnie nie należy zapominać, że zaprezentowanie własnej argumentacji zwiększa w istotny sposób prawdopodobieństwo podzielenia przez sąd punktu widzenia wnioskodawcy, a w rezultacie wydania decyzji o pożądanej treści. Jej brak lub niedostateczne naświetlenie okoliczności towarzyszących sprawie niesie za sobą niebezpieczeństwo odmownego załatwienia wniosku³².

29 L. K. Paprzycki, (w:) J. Grajewski, L. K. Paprzycki, Kodeks postępowania karnego z komentarzem, Sopot 2000, s. 262–263.

30 R. A. Stefański, (w:) J. Bartoszewski, L. Gardocki, Z. Gostyński, S. M. Przyjemski, R. A. Stefański, S. Zabłocki, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, t. I, Warszawa 1998, s. 450.

31 Wyrok SN z 8 maja 1997 r., V KKN 242/96, Prokuratura i Prawo 1998, nr 2, poz. 10.

32 P. Sowiński, Kilka uwag na marginesie art. 180 § 2 k.p.k. z 1997 r., Rzeszowskie Zeszyty Naukowe, T. XXVII, Rzeszów 1999, s. 52.

Rozstrzygnięcie sądu przybiera postać postanowienia. Może ono mieć postać postanowienia o przesłuchaniu lub zezwoleniu na przeprowadzenie takiego przesłuchania przez prokuratora. Pierwsze zapadnie na etapie postępowania sądowego (na wniosek lub z urzędu), a drugie będzie odpowiedzią na zgłoszony na etapie postępowania przygotowawczego wniosek prokuratora. Możliwa jest również taka sytuacja, w której sąd, nie znajdując wystarczających podstaw przemawiających za niezbędnością takiego dowodu, dla dobra wymiaru sprawiedliwości odmówi zgłoszonemu żądaniu³³.

W toku postępowania przygotowawczego sąd wydaje w tej kwestii postanowienie w składzie jednoosobowym (art. 329 § 2 k.p.k. w zw. z art. 329 § 1 k.p.k.). W toku postępowania sądowego postanowienie wydaje na rozprawie lub na posiedzeniu sąd, przed którym sprawa się toczy, w składzie określonym w art. 28 § 1 k.p.k., art. 30 § 1 k.p.k. lub art. 403 k.p.k.³⁴.

Na postanowienie sądu w przedmiocie zwolnienia od zachowania tajemnicy przysługuje zażalenie. Na tle art. 180 § 2 bardzo ważna jest odpowiedź na pytanie, czy zażalenie przysługuje na postanowienie o przesłuchaniu lub zezwoleniu na przesłuchanie, czy też na postanowienie odmawiające przesłuchania lub wydania zezwolenia?

Zdaniem Z. Gostyńskiego, treść art. 180 § 2 pozwala na uznanie legalności zaskarżenia tylko w odniesieniu do postanowienia o przesłuchaniu lub postanowienia o udzieleniu zezwolenia na przesłuchanie. Postanowienie odmawiające wnioskowi o przesłuchanie lub udzielenie zezwolenia na przesłuchanie miałyby pozostać, jego zdaniem, poza kontrolą instancyjną. Wniosek taki wywodzi ze stwierdzenia, że zawarte w art. 180 § 2 zdanie „na postanowienie sądu przysługuje zażalenie” następuje bezpośrednio po zdaniu „o przesłuchaniu lub zezwoleniu na przesłuchanie decyduje sąd”. Gdyby więc ustawodawcy zależało na poddaniu kontroli także i postanowień rozstrzygających zgłoszony wniosek, dałby temu wyraz poprzez zastosowanie odmiennej formuły, takiej jak „postanowienia dotyczące” lub „postanowienia w przedmiocie”³⁵.

Ze stanowiskiem tym polemizuje R. A. Stefański. Jego zdaniem, art. 180 § 2 k.p.k. posługuje się stwierdzeniem odnoszącym się do postanowień sądowych jako pewnej ogólnej kategorii bez określenia szczególnego ich rodzaju. Zwrot „o przesłuchaniu lub zezwoleniu na przesłuchanie decyduje sąd” poprzedzający

³³ *Ibidem*, s. 47.

³⁴ P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, t. I, Warszawa 1999, s. 683.

³⁵ Z. Gostyński, Tajemnica dziennikarska a obowiązek składania zeznań w procesie karnym, Warszawa 1997, s. 120; podobnie P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, *op. cit.*, s. 683.

zdanie „na postanowienie sądu przysługuje zażalenie” służy wyłącznie określeniu właściwości rzeczowej organu legitymowanego do wydania stosownego postanowienia. To zaś może mieć charakter pozytywny lub negatywny. Jest oczywiste, że w razie wystąpienia z takim wnioskiem, sąd musi się do niego ustosunkować i w razie uznania go za niezasadny wydaje postanowienie o odmowie przesłuchania lub zezwolenia na przesłuchanie. Na postanowienie takie, zdaniem R. A. Stefańskiego, przysługuje zażalenie. Zresztą strony mogą być bardziej zainteresowane w zaskarżeniu postanowienia negatywnego niż pozytywnego. Założenie, iż strona procesowa nie będzie miała interesu prawnego w zaskarżeniu decyzji odmawiającej przesłuchania lub wydania zezwolenia na takie przesłuchanie, jest wielce ryzykowne³⁶. Przedstawienie sądowi do rozpoznania wniosku dotyczącego przesłuchania świadka zastępującego się tajemnicą zawodową wymusza na nim ustosunkowanie się do niezbędności takiego dowodu dla toczącego się postępowania. Będzie to następnie rzutować na ocenę celowości uchylecia samej tajemnicy zawodowej. Jakiegokolwiek by nie było końcowe stanowisko sądu w tej sprawie, zawsze będzie ono realizowane kosztem jednej z zainteresowanych stron. Pozbawienie którejkolwiek z nich możliwości wyrażenia swojego niezadowolenia z obrotu sprawy i domagania się weryfikacji takiego postanowienia wydaje się nierzetelne³⁷.

Podobne stanowisko reprezentuje T. Grzegorzczak, uważając, że zaskarżeniu podlegać powinny oba rodzaje decyzji sądu, tak zwalniające, jak i odmawiające zwolnienia z obowiązku zachowania tajemnicy danego rodzaju³⁸.

Biorąc pod uwagę powołane argumenty, wydaje się, że prawo zaskarżenia dotyczyć powinno obydwu rodzajów postanowień.

Art. 180 § 2 nie wyczerpuje podmiotów uprawnionych do wniesienia zażalenia, będzie więc miał zastosowanie ogólny przepis art. 459 § 3 k.p.k. Zażalenie to przysługuje stronom, a także innej osobie, której postanowienie dotyczy bezpośrednio. Podmiotami uprawnionymi do złożenia zażalenia są wnioskujący o przesłuchanie lub zezwolenie na przesłuchanie (jeżeli postanowienie zapadło na wniosek), jak też lekarz, który miałby złożyć zeznania w charakterze świadka³⁹. Osobą, której ma bezpośrednio dotyczyć postanowienie z art. 180 § 2, będzie osoba zastępująca się tajemnicą zawodową i zmuszona na skutek

³⁶ R. A. Stefański, *op. cit.*, s. 121.

³⁷ P. Sowiński, *op. cit.*, s. 49.

³⁸ T. Grzegorzczak, (w:) T. Grzegorzczak, J. Tyłman, *Polskie postępowanie karne*, Warszawa 1998, s. 433–434.

³⁹ P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, *op. cit.*, s. 683.

wydanej decyzji do wyjawienia wiadomości nią objętych. Osobą taką będzie więc z całą pewnością lekarz. Powstaje pytanie, czy pacjenta można uznać za osobę bezpośrednio dotkniętą brzmieniem postanowienia? Zważywszy na trudność w wykazaniu interesu prawnego skarżącego się, takie rozwiązanie nie byłoby najszcześniejsze. Bezpośredni związek z wydanym postanowieniem ujawni się dopiero w następstwie przeprowadzonej czynności dowodowej, w wyniku której ujawniona zostanie rola skarżącego się w rozpoznawanej sprawie. Wówczas na jego interwencję będzie za późno⁴⁰.

W wypadkach, gdy jest przesłuchiwana osoba, która została zwolniona od obowiązku zachowania tajemnicy, obowiązkowe jest wyłączenie jawności rozprawy. Wyłączenie obejmuje te fragmenty zeznań świadka, które dotyczą okoliczności objętych tajemnicą⁴¹.

Tajemnica lekarska objęta jest zakazem dowodowym o charakterze bezwzględny w wypadku określonym w art. 199 k.p.k., zgodnie z którym złożone wobec lekarza udzielającego pomocy medycznej oświadczenia oskarżonego, dotyczące zarzucanego mu czynu, nie mogą stanowić dowodu. Przepis ten stanowi *lex specialis* w stosunku do art. 180 § 2 k.p.k. w tym sensie, że lekarza nie można zwolnić od obowiązku zachowania tajemnicy lekarskiej w takim zakresie, w jakim ten przepis ustanawia zakaz o charakterze bezwzględny. Funkcja tego przepisu może być postrzegana w zależności od tego, czy chodzi o lekarza udzielającego pomocy medycznej, czy też o biegłego. W pierwszym przypadku chodzi o zapewnienie ochrony relacji łączącej lekarza z pacjentem, która powinna być oparta na wzajemnym zaufaniu. W drugim wypadku chodzić będzie przede wszystkim o stworzenie gwarancji, że biegły uzyska najbardziej miarodajne i pełne informacje i w związku z tym przedstawi wartościową opinię. Przepis powyższy dotyczy wszelkich oświadczeń złożonych wobec lekarza lub biegłego. W pierwszym wypadku konsekwencją zakazu jest niemożność przesłuchania lekarza na okoliczności związane z treścią oświadczeń oskarżonego oraz niemożność dowodowego wykorzystania dokumentacji lekarskiej w tym zakresie. W drugim wypadku dochodzi ponadto zakaz wykorzystania dowodowego oświadczeń oskarżonego odzwierciedlonych w opisowej części opinii biegłego⁴².

Bezwzględny charakter ma również tajemnica psychiatryczna, będąca szczególną postacią tajemnicy lekarskiej, obejmująca okoliczności przyznania

40 P. Sowiński, *op. cit.*, s. 47.

41 R. A. Stefański, *op. cit.*, s. 125.

42 P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, *op. cit.*, s. 757–758.

się osoby z zaburzeniami psychicznymi do popełnienia czynu zabronionego pod groźbą kary. Tajemnicą zawodową lekarza psychiatry jest integralną częścią tajemnicy zawodowej lekarskiej⁴³. Lekarz psychiatra jest w pierwszej kolejności lekarzem w ogóle, a więc obowiązują go zasady przestrzegania tajemnicy zawodowej określone w obowiązującej ustawie o zawodzie lekarza, gdzie opisane są sytuacje, gdy lekarz jest zwolniony od zachowania tajemnicy. Z kolei ustawa o ochronie zdrowia psychicznego przewiduje w rozdziale 6 „Ochrona tajemnicy” unormowania szczególnie dotyczące czynności wynikających z tej właśnie ustawy.

Rozpoznanie choroby psychicznej i związana z tym tajemnica zawodowa lekarza psychiatry stanowi szczególną sytuację. Pomówienie kogoś o chorobę psychiczną może być karane jako zniesławienie, nie mówiąc o tym, jak brzemienne w skutkach może to być dla samego chorego i jego rodziny⁴⁴. Szczególne uwarunkowania związane z tą sytuacją znalazły odzwierciedlenie w ustawie o ochronie zdrowia psychicznego z dnia 19 sierpnia 1994 r.⁴⁵

Podstawowe znaczenie ma art. 50 ust. 1 ustawy, z którego wynika, że wszystkie osoby, a więc zarówno personel medyczny, jak i inne osoby wykonujące czynności wynikające z ustawy mają obowiązek zachowania w tajemnicy wszystkiego, o czym dowiedzą się w związku z wykonywaniem czynności, w takim zakresie, jak to przewidują wszelkie przepisy dotyczące tajemnicy zawodowej tych pracowników służby zdrowia oraz przepisy tej ustawy. Zwolnienie z obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej w postępowaniu psychiatrycznym następuje tylko w wypadkach określonych w art. 50 ust. 2 pkt 1–3. Są to sytuacje, gdy zwolnienie konieczne jest dla zapewnienia pacjentowi właściwego leczenia lub zapewnienia możliwości korzystania z pomocy społecznej.

Szczególną uwagę należy zwrócić na art. 51 ustawy, który wiąże się z postępowaniem karnym, a właściwie z problematyką odpowiedzialności karnej osoby badanej lub leczonej psychicznie. Stanowi on, że w dokumentacji dotyczącej badań i przebiegu leczenia osoby z zaburzeniami psychicznymi, nie utrwała się oświadczeń obejmujących przyznanie się do popełnienia czynu zabronionego pod groźbą kary. Zasadę tę stosuje się także do dokumentacji

43 G. Rejman, J. Fleszar-Szumigajowa, *Tajemnica zawodowa lekarza psychiatry*, Palestra 1986, nr 9, s. 46.

44 J. Nielubowicz, *Tajemnica lekarska*, (w:) *Tajemnica lekarska: materiały z posiedzenia Komisji Etyki Lekarskiej w dniu 15 listopada 1993 r.*, Kraków 1994, s. 23 (Prace Komisji Etyki Medycznej PAU).

45 Dz. U. Nr 111, poz. 535.

dotyczącej badań tych osób, przeprowadzonych na żądanie uprawnionego organu państwowego. Unormowanie to dotyczy wszystkich osób, które w trybie ustawy o ochronie zdrowia psychicznego zostały poddane badaniom i leczeniu. Przepis dotyczy więc także sytuacji, gdy w wyniku badania zostanie ustalone, że podejrzany, czy oskarżony nie są dotknięci zaburzeniami psychicznymi. Z zapisem tym wiąże się także inna bardzo ważna kwestia. Dla oceny stanu zdrowia psychicznego w chwili popełnienia czynu konieczne jest, aby osoba ta została zapytana o ten czyn, a mianowicie o to, kto tego czynu się dopuścił i w jakich okolicznościach. Biegli muszą więc te okoliczności znać i uwzględnić je, formułując swe ustalenia. Wobec tego stanowią one argument w dochodzeniu do wniosków końcowych. Konsekwencją tego spostrzeżenia jest, że okoliczności te powinny podlegać ocenie organu procesowego, a także ewentualnie innych biegłych, gdy organ procesowy zarządzi ponowne badanie stanu zdrowia psychicznego. W tej sytuacji może dojść do pewnych niejasności. Z jednej bowiem strony pewnych okoliczności biegli nie będą mogli pominąć, a z drugiej strony nie mogą zarzucić ich w przedstawionej organowi procesowemu opinii. Wydaje się jednak możliwe, by biegli wskazując na to, że uzyskali ustosunkowanie się badanego do zarzucanego mu czynu nie podawali, jaka była treść tej wypowiedzi, a ograniczyli się do oceny, z punktu widzenia wydawania opinii, znaczenia takiego a nie innego ustosunkowania się.

Z problematyką zachowania tajemnicy zawodowej w lecznictwie psychiatrycznym wiąże się unormowanie art. 52 tej ustawy, gdzie stwierdza się, że osób zobowiązanych do zachowania tajemnicy w myśl ustawy o ochronie zdrowia psychicznego, nie wolno przesłuchiwać jako świadków na okoliczność przyznania się osoby z zaburzeniami psychicznymi do popełnienia czynu zabronionego pod groźbą kary. Dotyczy to również lekarzy wykonujących czynności biegłego. Chodzi o wszystkie okoliczności dotyczące czynu zabronionego istotne dla ustalenia, że badany taki czyn popełnił.

Zarówno ustawa o ochronie zdrowia psychicznego, jak i kodeks postępowania karnego nic nie mówią o psychologu uczestniczącym w wydawaniu opinii psychiatrycznej⁴⁶.

Praktyczne stosowanie zasady tajemnicy zawodowej w opiniach psychiatrycznych napotkać może na pewne trudności. Zdarza się, że całe fragmenty opinii

⁴⁶ L. K. Paprzycki, Wprowadzenie do ustawy o ochronie zdrowia psychicznego, Kraków 1996, s. 61–62.

są publikowane przez środki masowego przekazu, bywają też pikantnym tematem książek⁴⁷.

Ujawnienie wiadomości objętych tajemnicą może uzasadniać odpowiedzialność karną za przestępstwo określone w art. 266 § 1 k.k. Artykuł ten stanowi: „Kto wbrew przepisom ustawy lub przyjętemu na siebie zobowiązaniu ujawnia lub wykorzystuje informację, z którą zapoznał się w związku z pełnioną funkcją, wykonywaną pracą, działalnością publiczną, społeczną, gospodarczą lub naukową podlega karze pozbawienia wolności do lat trzech”.

Należy zwrócić uwagę, że w przeciwieństwie do poprzednio obowiązujących regulacji obowiązujący kodeks karny przewiduje karalność ujawnienia tajemnicy bez względu na to, gdzie i na jakich zasadach wykonywany jest zawód, a więc dotyczy np. przypadku wykonywania zawodu w ramach tzw. indywidualnej lub grupowej praktyki lekarskiej.

Bezprawne ujawnienie tajemnicy lekarskiej może być również podstawą cywilnoprawnej i dyscyplinarnej odpowiedzialności lekarza.

47 J. K. Gierowski, R. Jędrzejowska, R. Leśniak, Z. J. Ryn, Etyczne aspekty w psychiatrii i psychologii sądowej, *Folia Medica Cracoviensia*, PAN – Oddział w Krakowie, Komisja Nauk Medycznych, T. XXXIX, z. 3–4, cz. I, Kraków 1998.

Bohdan Bielski

Konfabulacje a ocena zeznań świadka w procesie karnym

W niniejszym artykule chciałbym pokazać fenomen konfabulacji, wywołany atmosferą sali sądowej, obalając jednocześnie mit, iż świadek, który konfabuluje, przestaje być przydatny w wyjaśnieniu prawdy.

W większości spraw karnych sąd – ustalając przebieg zdarzeń – zdany jest na dowód z zeznania świadka. Jak trudny, niejednokrotnie, jest on do przeprowadzenia, wie każdy praktyk sądowy. Często się zdarza, że świadek pamięta zdarzenie odległe w czasie nieco lub całkowicie odmiennie niż opisywał je, gdy był przesłuchiwany w postępowaniu przygotowawczym. Praktyka pokazuje także, że bardzo rzadko świadkowie są świadomi występowania luk w pamięci. Taka sytuacja byłaby ideałem – świadek relacjonujący tylko to, co pamięta i zdający sobie sprawę z tego, co i w jakim zakresie zapomniał. Lecz, jak to z ideałami bywa, także na sali sądowej idealny świadek pojawia się bardzo rzadko. Zwykle świadkowie są przekonani, iż obraz, jaki odtwarzają, wiernie odpowiada temu, jaki nakreślili opowiadając o zdarzeniu wcześniej. W takiej sytuacji sąd, posiłkując się art. 391 § 1 k.p.k., może odczytać wcześniejsze zeznania świadka. Świadek, po odczytaniu ich, musi odpowiedzieć na pytanie, czy je potwierdza. Często jest pytany przez sąd o przyuczyny rozbieżności. Warto polecać, szczególnie wobec świadków małoletnich, starszych, mniej „rozgarniętych” i wtedy, gdy przytaczane zeznanie jest obszernie, odczytywanie go partiami. Moje obserwacje bowiem wskazują, że zwykle świadkowie potwierdzają wcześniej odczytane zeznanie mechanicznie, nie dostrzegając różnic w stosunku do tego, co powiedzieli przed chwilą. Spojrzenie psychologa na ten aspekt postępowania dowodowego jest oczywiście inne niż spojrzenie prawnika. Dlatego chciałbym zaprezentować mechanizm powstawania konfabulacji i – na konkretnym przykładzie – wykazać, dlaczego konfabulacja świadka, ujawniona w trakcie postępowania – nawet w bardzo szerokim zakresie – nie przekreśla automatycznie możliwości uznania przez sąd jego osoby za wartościowe źródło dowodowe w sprawie.

Konfabulacje to rozszerzanie wspomnień przez dodawanie szczegółów. Może to być działanie świadome, w którym rozszerzane są częściowe wspomnienia zdarzeń, albo proces nieświadomy, gdzie falsyfikacja służy jako mechanizm obronny¹.

¹ A. S. Reber, Słownik psychologiczny, Wyd. Naukowe Scholar, Warszawa 2000.

Według innej definicji, konfabulacje to wypełnianie luk pamięciowych różnymi treściami z innych obszarów lub zmyślonymi, połączone z przekonaniem o prawdziwości i właściwym umiejscowieniu w czasie².

Przed przystąpieniem do omówienia problemu konfabulującego świadka chciałbym jeszcze raz wskazać na bezzasadność stawiania biegłemu psychologowi pytania o występowanie u przesłuchiwanej osoby tendencji do konfabulacji. Tendencje do jakiegoś zachowania należy bowiem traktować jako względnie stałą cechę osobowości. Stwierdzenie jej w żadnym razie nie przesądza o tym, czy w danym dniu, w danym zeznaniu, w zakresie danej sytuacji osoba będzie konfabulować. Zwracając na to zagadnienie uwagę w innym artykule³ pokazywałem, iż to trochę tak jak z temperamentem: zarówno osoba spokojna, wręcz flegmatyczna, czasami może zadziać impulsywnie, jak i odwrotnie – niezależnie od tendencji do określonego, względnie stałego – sposobu reagowania.

Zeznania świadka, na podstawie których chciałbym pokazać przykładowy mechanizm wywołujący konfabulacje, zaczerpnięte są z toczącego się przed Sądem Okręgowym w W. postępowania o przestępstwo z art. 210 § 2 k.k. z 1969 r. w zw. z art. 60 § 1 k.k. i n. (sygn. akt XVIII K 101/98).

Przebieg zdarzenia, rysujący się z zeznań świadków: w dniu 1 stycznia 1998 r. Cezary P. został napadnięty przez pięciu mężczyzn (oskarżonych). Pobito go i zażądano sygnetu i pieniędzy. O fakcie tym powiadomił brata, Mariusza G., u którego w tym momencie był znajomy, drugi pokrzywdzony, Bogdan J. W czasie, gdy Cezary P. relacjonował zdarzenie, tych samych pięciu mężczyzn miało dokonać napadu na małżeństwo Małgorzatę i Krzysztofa B. Bogdan J. postanowił interweniować, udał się wraz z pozostałymi osobami będącymi w tym czasie w mieszkaniu Mariusza G. w poszukiwaniu sprawców pobicia Cezarego P. Na klatce schodowej sąsiedniego budynku został przez nich dotkliwie pobity. Dzień później spalono samochód Mariusza G. To zdarzenie przepełniło miarę – wszyscy pokrzywdzeni w tej sprawie złożyli zawiadomienie o popełnieniu przestępstwa. Dla czytelności artykułu przytaczam analizę zeznań tylko jednego, najbardziej pokrzywdzonego świadka, Bogdana J., z zawodu policjanta. W jego wypowiedziach właśnie można zaobserwować największe rozbieżności między pierwszymi zeznaniami z postępowania

2 J. Ekel, J. Jaroszyński, J. Ostaszewska, Mały słownik psychologiczny, Wiedza Powszechna, Warszawa 1965.

3 B. Bielski, Psychologiczna analiza treści zeznań świadka w procesie karnym, Prokuratura i Prawo 2000, nr 12.

przygotowawczego a zeznaniami złożonymi w postępowaniu sądowym po roku. To co jest w tym wypadku interesujące i pozwala klarownie pokazać wybrany mechanizm powstawania konfabulacji to fakt, że kolejne jego zeznania, złożone przed sądem dwa lata po zdarzeniu, znowu przybliżają się do treści pierwszego zeznania. Widać więc wyraźnie, że to nie upływ czasu, jak można by sądzić, jest decydującym czynnikiem dla ich powstawania.

W dniu 3 stycznia 1998 r. przesłuchiwany w charakterze świadka podał: „1 stycznia 1998 r. byłem u Małgorzaty i Mariusza G. spożywając w tym czasie alkohol... Ok. 20.00 przyszedł przyrodni brat Mariusza, Cezary P. Powiedział, że został pobity przez Pawła B., Darka J. i Wojciecha Ś. Powiedział także, że chcą oni od niego 1,5 tys. dolarów, a jeżeli nie, to zostaną wywiezione samochody, Mariusza oraz mój... Po tym... ja z Mariuszem ubraliśmy się i wspólnie z Cezarym oraz Goską, moją żoną Grażyną i Bogumiłą G. wyszliśmy na podwórko, aby wyjaśnić to zdarzenie... Dobrze wiedzieliśmy o kogo chodzi... Po wyjściu na podwórko dowiedzieliśmy się, że ci trzej panowie są na klatce schodowej w drugim podwórku... Na tej klatce oprócz opisanych trzech mężczyzn był Adam C. i Jakub G. Oni stali na schodach między I a II piętrem, wyglądało jakby schodzili z góry. Gdy ich zauważyliśmy, moja żona Grażyna zaczęła wraz z matką Czarka krzyczeć, o co im chodzi, dlaczego pobili Czarka i o co im właściwie chodzi z jakimiś pieniędzmi. Na schodach staliśmy w ten sposób, że kobiety były z przodu bliżej tych napastników, natomiast ja, Mariusz i Czarek staliśmy za nimi. Napastnicy ci stali w ten sposób, że na początku stał Jakub G., następnie Adam C., Wojtek Ś., Paweł B. i Darek J. Oni wszyscy byli pijani. Po tych pierwszych krzykach naszych kobiet Jakub G. uderzył Bogumiłą w twarz ręką. Wtedy ja doskoczyłem do niego, złapałem go za rękę i chciałem przytrzymać. Ponieważ go znałem i on również mnie znał, podobnie jak pozostali z wyjątkiem Pawła B., zacząłem do niego mówić, o co mu chodzi i żeby się uspokoił. W tym czasie Darek J. i Wojtek Ś. zaczęli krzyczeć do schodzącego z tyłu Pawła B., że jestem „psem”, czyli policjantem. Wtedy on, gdy to usłyszał, dostał jakby białej gorączki, wpadł w niesamowity szal. Doskoczył do mnie i uderzył mnie ręką, to znaczy pięścią, w twarz. Ja spadłem po tym uderzeniu ze schodów na I piętro. Nadal słyszałem krzyki tych mężczyzn, że jestem „pies” i trzeba mnie zaje... Po tym, jak zostałem zaatakowany..., wszyscy, którzy byli ze mną, uciekli, po prostu przestraszyli się ich, moja żona pobiegła zadzwonić po policję. Gdy spadłem na I piętro, leżąc na podłodze zostałem uderzony przez Pawła B. butelką w głowę z boku, to była butelka po piwie. Zostałem także dosyć mocno skopany, nie potrafię powiedzieć przez kogo konkretnie, gdyż leżałem i praktycznie mało już widziałem... z tego co pamiętam, to byłem bity przez B., J. i Ś. Gdy leżałem, nie potrafię powiedzieć, który z nich krzyknął „ta k... ma

łańcuch, trzeba mu go zerwać”. Poczułem, że ktoś ciągnie za ten łańcuch na szyi, ale nie udało im się zerwać. Ciągnęli na tyle mocno, że boli mnie szyja... Po chwili któryś z nich krzyknął, że jadą „psy” i natychmiast wszyscy uciekli. Po przyjeździe policji żadnego ze sprawców napadu nie było już w pobliżu. Zostałem odwieziony do Szpitala Praskiego... wypisałem się na własną prośbę, gdyż obawiałem się o bezpieczeństwo swojej rodziny... Stwierdzono obrażenia głowy oraz podejrzenie wstrząśnienia mózgu... Wieczorem 2 stycznia 1998 r. o godz. 22.00, gdy już leżałem w łóżku i spałem, usłyszałem huk na podwórku. Dobiegłem do okna i zobaczyłem, że pali się samochód Mariusza G... Ja wcześniej, bojąc się gróźb napastników, zostawiłem swój samochód pod komendą... Później dowiedziałem się od Małgorzaty B., że otrzymała telefon, że za spokój trzeba będzie zapłacić 3000 dolarów, oraz jej rodzina i moja mają przeje... i wcześniej czy później zostanie podłożona bomba, że i tak jesteśmy zaję... i wylecimy w powietrze. Jak się później dowiedziałem, Krzysztof B. został napadnięty w swoim mieszkaniu tej samej nocy, gdy ja zostałem pobity, właśnie wtedy wracali od niego, gdy spotkaliśmy ich na klatce schodowej... Obecnie nie czuję się najlepiej, mam trudności ze wzrokiem i boli mnie głowa”⁴.

Komentarz psychologiczny: świadek składa zeznanie około półtorej doby po urazie głowy z podejrzeniem wstrząsu mózgu. Relacja jest spójna, logiczna. Użyte wyrażenia są jednoznaczne. Elementy ułożone w prawidłową kolejność, są wielopłaszczyznowo ze sobą powiązane, logicznie wynikają z siebie. Prawidłowo odtwarza powiązania rodzinne między osobami występującymi w relacji. Odtwarza związki przestrzenne między osobami biorącymi udział w zajściu, zarówno po stronie sprawców, jak i własnej. Nie ujawnia (zauważalnych w analizie tego zeznania) luk w pamięci. Opisuje zachowanie racjonalnie – zarówno w zakresie dotyczącym zdarzenia: znał sprawców napadu na Cezarego P., więc poszedł wyjaśnić sprawę (taka była norma na tej, z wielu względów specyficznej, ulicy warszawskiej Pragi: wyjaśnić bez udziału policji), jak i po pobiciu: bojąc się spalenia samochodu, parkował go przed budynkiem VI KRP. Złożenie zeznania i zaprotokołowanie go zajęło 55 minut – nie wskazuje na zaburzenia tempa mówienia i myślenia. Można zatem przyjąć, iż w treści zeznania brak cech wskazujących na istnienie zaburzeń w zakresie możliwości przyswajania i odtwarzania postrzeżeń, zaburzeń funkcji intelektualnych lub zaburzeń szeroko rozumianego stanu psychicznego.

Zgoła odmiennie świadek zrelacjonował przebieg zdarzenia przed sądem półtora roku po zdarzeniu, w dniu 25 maja 1999 r. Przytaczam skrót spontani-

4 Treść zeznania jest ograniczona do szczegółów dotyczących tylko zdarzenia.

cznej części tego zeznania z zaznaczeniem rozbieżności: „W dniu 1 stycznia 1998 r., będąc w mieszkaniu brata Cezarego P. usłyszałem, że został pobity przez oskarżonych, że chcą od niego jakieś pieniądze”. Podaje inne osoby, które miały pobić Cezarego P.: „To był Darek J., Adam C. i Paweł B...”. Zmienia kwotę: „Chcieli od niego jakieś pieniądze o wartości 1000 dolarów lub 1000 marek”. Wprowadza nowy motyw: „Nie żądali biżuterii. Cezary miał być pobity rękami. Na twarzy miał ślady... powiedzieli, że jeżeli nie dostaną pieniędzy, to spalą samochody: mój i brata Cezarego... był zdenerwowany i płakał...”. Zmiana składu grupy, która wyszła na podwórko: „byłem ja, żona, Mariusz G. z żoną. Ja powiedziałem, żebyśmy wyszli i zobaczyli, o co chodzi... ktoś powiedział nam, że oni są na klatce schodowej u B... Kiedy wchodziliśmy na klatkę, oni schodzili już od B. Na klatce był półmrok”. Podaje inne ustawienie napastników: „Pierwszy schodził Wojtek Ś., potem Jakub G., Darek J., Adam C. i Paweł B. Zmiana przebiegu zdarzenia: „Zapytałem, o co im chodzi, co oni chcą od Czarka i od naszych samochodów. Mówiłem do wszystkich. W tym momencie J. i C. [poprzednio: J. i Ś. – przyp. B.B.] krzyknęli, że to jest pies i trzeba go zaje... Ja byłem w tym czasie na półpiętrze...”. Zmiana przebiegu zdarzenia dotycząca obecności kobiet: „Na klatkę przyszła moja żona. Ona przyszła, jak zacząłem ich wypytywać. Przyszła też matka Cezarego P. ... Paweł B. zbiegł ze schodów i kopnął mnie w twarz [poprzednio: uderzył pięścią – przyp. B.B.]. Ja spadłem na piętro. Leżałem podkurczony na brzuchu i zasłaniałem rękami twarz. Oni zaczęli krzyczeć: zobaczcie, jaki łańcuch ma ten pies, zaczęli ciągnąć za ten łańcuch i chcieli go zerwać... W tym czasie dostałem parę kopów po całym ciele... Nie widziałem, kto mnie kopał. Dostałem butelką w głowie. Nie wiem, po czym była ta butelka, czy była pełna, czy pusta. Dostałem w tył głowy, nie wiem, kto mnie uderzył... byłem półprzytomny. Całkiem nie straciłem świadomości, ale częściowo byłem zamroczony... Nie wiem, czy ktoś mówił, że trzeba mnie zabić [poprzednio ta groźba, wyrażana wulgarnie, wystąpiła – przyp. B.B.]. Byłem kopany tylko w inne części ciała, a nie w głowę... Poprosiłem kolegów, by zabrali mój samochód, bo bałem się...”. Nowy element lub włączenie do tej relacji zdarzenia z innego dnia: „Poszedłem do mieszkania. G. i Darek J. powiedział «dobrze, że Paweł B. nie miał kłamki, bo by ta k... zginęła»”.

Komentarz psychologiczny: na skutek upływu czasu pojawiają się luki w pamięci, które świadek wymienia konfabulacjami: inna kwota i waluta, samochody miały być wywiezione, a nie spalone, inne jest ustawienie sprawców, pomija początek zdarzenia: obecność kobiet, słowa i uderzenie Bogumiły w twarz, ponownie podaje, że Adam C. krzyknął tekst o psie, cios–kopnięcie Pawła B., został uderzony w tył głowy, a nie w bok (schematyzm myślenia: być uderzonym w tył głowy), wymienia innych sprawców pobicia Cezarego P. Druga część

zeznania, to odpowiedzi na pytania sądu i stron oraz potwierdzenie odczytywanych wcześniej zeznań. Zwykle ten moment pozwala świadkom, o właściwym krytycyzmie, przypomnieć sobie przebieg zdarzenia lub choćby zdystansować się do obecnej relacji. Pewną próbę odtworzenia zatartych śladów pamięciowych, lecz nieskuteczną, podjął też pokrzywdzony Bogdan J. w przytoczonym wyżej zeznaniu. Jednak okazało się, iż nie jest w stanie konstruktywnie odróżnić śladów pierwotnych (własnych wspomnień zdarzenia) od wtórnych (kolejnych wersji znanych z jego rozmów z pozostałymi uczestnikami wydarzeń) oraz wersji będących jego błędnym odtworzeniem przebiegu zdarzenia. W fazie tej świadek, poza faktami przytoczonymi wyżej, podał: „...nie zabierałem psa ze sobą” [jeden z oskarżonych wyjaśnił, iż został zaatakowany przez psa należącego do pokrzywdzonego – przyp. B.B.]. „...Gdy ja stałem na pierwszym lub na drugim schodzie, to Paweł B. kopnął mnie. Jak oni krzyknęli, że to jest pies, którego trzeba zaje..., to on dostał białej gorączki i bez słowa kopnął mnie w twarz [poprzednio: uderzył pięścią – przyp. B.B.]... Nie wiem, kto mnie ciągnął za łańcuch... Cezary P. mówił, że został pobity przez Jakuba G., Pawła B., Adama C. i Wojtkę Ś...”.

Warto zatem zastanowić się, dlaczego próby odtworzenia przebiegu zdarzenia okazały się chybione, czyli jakie są źródła konfabulacji i co z tego wynika dla sądu dokonującego oceny wiarygodności świadka. Biorąc pod uwagę upływ czasu, wystąpienie luk w pamięci jest zjawiskiem naturalnym. Dodatkowo, deprymująco wpływa sama sytuacja zeznawania przed sądem; takie doświadczenie jest trudne dla przeciętnego człowieka, a nawet doświadczonego policjanta. Szczególnie, jeżeli zeznaje – tak jak w tym wypadku – pokrzywdzony, który doznał znacznych cierpień. Sytuacja przesłuchania stresowała go, bo praktycznie pierwszy raz po zdarzeniu zobaczył wszystkich sprawców dotkliwego pobicia go (a także odpowiedzialnych za niepokój jego dziecka, nerwicę żony i dezorganizację życia). Znowu byli razem, tak jak wtedy, gdy go bili, w dodatku na sali sądowej byli w znakomitych nastrojach. Ten czynnik w zasadniczym stopniu zaburzał jego stan emocjonalny i – wtórnie – zdolność do poprawnego odtwarzania szczegółów. Duże znaczenie miała tu demonstrowana na sali agresja oskarżonych wobec niego oraz – mogący być potraktowany jako agresywny – sposób zadawania pytań przez niektórych obrońców. Świadek był zdenerwowany, poczuł się osaczony. Po „drugiej stronie” byli nie tylko oskarżeni, lecz także ich obrońcy; było więc już „dziesięciu na jednego”. To właśnie te czynniki powodowały, że złożone zeznanie było obarczone bardzo dużym ryzykiem błędnego odtwarzania okoliczności zdarzenia. Zadziałały tu typowe mechanizmy psychologiczne o charakterze obronnym. Świadek czuł silne napięcie w sytuacji zeznawania przed sądem w opisanych wyżej warunkach.

Psychologowie określają taki stan mianem dysonansu poznawczego. W omawianej sytuacji, w dysonansie pozostawały dwa czynniki: świadomość, że są oczekuje szczegółowej relacji i niemożność podania wszystkich szczegółów w efekcie odczuwanego napięcia. Jest to stan, który wywołuje uczucie bardzo silnego dyskomfortu psychicznego i zwykle powoduje działania, które mogą ów dyskomfort przynajmniej zmniejszyć. Takim „obronnym” sposobem redukcji dysonansu poznawczego był w tym wypadku przymus podawania szczegółów. Nie jest to działanie racjonalne, jakim byłaby próba zdystansowania się od emocji wywołanych sytuacyjnie i rzeczowe odtworzenie poszczególnych faz zajścia. Lecz tak to zwykle jest z działaniami, które mają charakter obronny – rzadko kiedy są konstruktywne, bo ze swojej istoty nie muszą takimi być. Psychologiczne strategie obronne nie służą innym, lecz nam. Ich zadaniem jest obrona naszego organizmu przed odczuwanym dyskomfortem. W tym wypadku redukcję dyskomfortu odczuwanego przez świadka zapewniało już samo mówienie o zdarzeniu – byleby mówić – bez należytej troski o to, czy podawane szczegóły były odtwarzane prawidłowo. Tezę o tym, iż źródłem konfabulacji tego świadka – a zapewne też wielu innych – był odradzający się strach i zdenerwowanie, potwierdziła proceduralna konieczność wynikająca z art. 404 § 2 k.p.k. Spowodowała ona potrzebę ponownego przesłuchania Bogdana J. w dniu 12 czerwca 2000 r., czyli po upływie kolejnego roku od zdarzenia (k. 1209 i n.). Okazało się, że ta relacja znowu zbliża się do wersji podanej 3 stycznia 1998 r.

Poniżej przytaczam jej skrót:

„1 stycznia 2000 r. byłem u Mariusza G. Przyszedł jego brat i powiedział, że został pobity przez oskarżonych i że chcą od niego pieniądze, a jak nie, to nasze samochody wylecą w powietrze... Zeszliśmy, aby dowiedzieć się, o co chodzi... Ktoś powiedział, że są na klatce u Małgorzaty i Krzysztofa B. Weszliśmy na tę klatkę, a oni schodzili. Oni zaczęli krzyczeć «to jest pies, który nas sprzedał, trzeba go zaje...» Oni schodzili i Adam C. z Darkiem J. krzyczeli «to jest pies». Za nimi szedł Paweł B. On ich rozepchnął. Zostałem kopnięty przez Pawła B. i spadłem ze schodów. Usłyszałem: «zobacz, jaki ten pies ma łańcuszek»... ktoś mnie ciągnął za łańcuszek. Nie zerwali go, bo jest gruby. Dostałem parę kopów. Żona zadzwoniła na komendę i przyjechała policja, a oni zbiegli... Na własną prośbę zostałem zwolniony ze szpitala. Obawiałem się o rodzinę... Następnego dnia spłonął polonez Mariusza... wcześniej i koledzy zabrali mój samochód... Paweł B. kopnął mnie, a co do reszty, to nie wiem, który dokładnie co robił. Ktoś mnie ciągnął za łańcuszek, nie wiem, przez kogo byłem kopany... Leżałem bokiem i zasłaniałem twarz. Po pierwszym uderzeniu byłem zamroczony, było to skutkiem uderzenia lub upadku... Nie uderzyłem żadnego z oskarżonych...”.

Komentarz psychologiczny: jest to spontaniczna wypowiedź świadka w dwa i pół roku po zdarzeniu. Zgodnie z regułami działania pamięci, sprowadza się do poprawnego odtworzenia najbardziej elementarnych kwestii: 1) bodźca wywołującego całe zdarzenie: pobicia Cezarego P. (ale już nie pamięta osób) wraz z groźbą wysadzenia samochodów (pamięta, bo to dorobek życia) i żądaniem pieniędzy (ale już nie pamięta: dolary czy marki); 2) pójście w celu wyjaśnienia sprawy (zgodne z normami środowiska); 3) spotkanie napastników na klatce schodowej wraz z okrzykiem o psie (obraźliwy, więc uruchamiający emocje) w wydaniu Dariusza J. (w każdej relacji) i Adama C. (ta korekta w stosunku do pierwszej relacji, w której podawał, iż krzyczał Wojtek Ś., jeżeli nie jest poprawna, to została zapewne wprowadzona w wyniku racjonalizacji: Adam C. miał powód do takiego okrzyku, bo świadek kiedyś go zdemaskował); 4) przesunięcie się do przodu Pawła B. i jego cios (w wersji kopnięcia); 5) spadnięcie ze schodów; 6) kopanie i ciągnięcie z usiłowaniem zerwania łańcuszka (bez możliwości odtworzenia szczegółów); 6) przyjazd policji. Inne elementy skutecznie zatarty się w pamięci świadka.

Co zatem spowodowało, iż po upływie kolejnego roku świadek mniej konfabuluje niż poprzednio? Mechanizm jest następujący: świadek występuje przed sądem drugi raz, więc oswoił się z tą sytuacją, a w tym z obecnością i agresją oskarżonych i ich obrońców. Pozwala mu to poprzestać na odtworzeniu tego, co po prostu (jedyne) pamięta. Nie odczuwa już przymusu dodawania szczegółów, który poprzednio pozwalał to napięcie redukować. Pytania, zadawane w dalszej części przez sąd i strony, nie uruchamiają w świadku zatartych śladów pamięciowych, co jest zjawiskiem normalnym, biorąc pod uwagę upływ czasu i dynamizm zdarzenia. Co jednak ważniejsze, nie uruchamiają mechanizmu wywołującego konfabulacje. Oczywiście, Bogdan J. nie jest idealnym świadkiem. Odtwarzanie szczegółów zaburza też inne mechanizmy psychologiczne. Na przykład, w przypadku pytania o liczbę kopiących go napastników, racjonalizuje odpowiedź: „bo tylu było na klatce schodowej” – bez uruchamiania pamięci. Obserwowalne też było obniżenie jego sprawności koncentracji uwagi: po odczytaniu poprzednich zeznań, odpowiadając na pytanie mówi: „nie wiem, dlaczego podczas pierwszych zeznań nie powiedziałem, że na miejscu zdarzenia był Jakub G.”. Tymczasem, zeznając drugi raz mówił o obecności Jakuba G., jak i w pierwszych zeznaniach mówił o Jakubie G. obecnym na miejscu zdarzenia i bijącym Bogusławę w twarz.

Przedstawione tu wnioski oparte są nie tylko na wiedzy teoretycznej, ale wynikają również z obserwacji świadka przed rozprawą oraz na sali sądowej. Właśnie obserwacja pozwoliła wnioskować o narastającej w nim z upływem czasu dezorientacji intelektualnej, zmęczeniu i wzrastającym napięciu emocjo-

nalnym, braku dociekliwości intelektualnej i słabej wydolności intelektu. Tok myślenia świadka oceniłem jako prawidłowy, a wypowiedzi jako adekwatne do pytania. Tempo mówienia i artykulacja, obserwowalne cechy fizyczne i grafia we własnoręcznych zapisach na protokołach przesłuchań, wskazują na brak zaburzeń ze strony ośrodkowego układu nerwowego. Z kolei wypowiedzi i zachowanie świadka w warunkach podwyższonego napięcia wskazują na brak zaburzeń osobowości. Świadek w ostatnim zeznaniu zachowuje minimum samokrytycyzmu, pozwalającego na udział w czynnościach procesowych, przyznając, iż zauważa sprzeczności w swoich zeznaniach i stwierdzając, że nie umie wyjaśnić (poza upływem czasu) ich przyczyn.

W oparciu o badanie świadka i analizę treści jego zeznań, w opinii wydanej w sprawie zawarłem następujące wnioski:

1. Rozwój umysłowy świadka mieści się w granicach normy.

2. Zdolność do przyswajania i odtwarzania informacji w dacie składania zeznań w postępowaniu przygotowawczym mieściła się w granicach normy; w dacie składania zeznań przed sądem 25 czerwca 1999 r. była znacznie zaburzona czynnikami sytuacyjnymi; w dacie składania zeznań przed sądem 12 czerwca 2000 r. mieściła się w granicach normy.

3. Ujawnione luki w pamięci mają naturalny charakter związany z dynamiką zdarzenia oraz z – stopniowo coraz bardziej – upływem czasu.

4. W zeznaniu złożonym przed sądem 25 czerwca 1999 r. świadek ujawnił konfabulacje. Wystąpienie tych konfabulacji nie oznacza trwałego upośledzenia zdolności do odtwarzania postrzeżeń uniemożliwiającego udział świadka w postępowaniu sądowym.

Biegły psycholog w procesie karnym powoływany jest na mocy art. 192 § 2 nowego k.p.k. Przepis ten zawiera trzy przesłanki, będące podstawą powołania: wątpliwość co do stanu psychicznego świadka, jego rozwoju umysłowego oraz zdolności postrzegania lub odtwarzania przez niego postrzeżeń. Bywają one, oczywiście, nierozłączne. Jest całkowicie możliwe, iż zaburzenia zdolności przyswajania lub odtwarzania postrzeżeń nie wynikają z deficytów rozwoju umysłowego. Zdolność tę może natomiast zaburzać stan psychiczny świadka. Z kolei stan psychiczny może być zaburzony nie tylko przez chorobę psychiczną powodującą np. urojenia. Stan psychiczny to także odczucie względnego komfortu lub dyskomfortu, mającego podłoże – choćby tylko – sytuacyjne. Zmniejszenie intelektualnej kontroli procesu odtwarzania postrzeżeń może wywołać konfabulacje, służące właśnie redukcji wspomnianego dyskomfortu. Ten mechanizm opisuje, przytoczona na początku artykułu, definicja konfabulacji. I właśnie taki mechanizm powstawania konfabulacji wystąpił, moim zdaniem, w przypadku świadka Bogdana J.

Literatura

- Amtzen F. (1989): Psychologia zeznań świadków, Warszawa, PWN.
- Bielski B. (2000): Psychologiczna analiza treści zeznań świadka w procesie karnym, Prokuratura i Prawo, nr 12.
- Ekel J., Jaroszyński J., Ostaszewska J. (1965): Mały słownik psychologiczny, Warszawa, Wiedza Powszechna.
- Gierowski J. K., Szymusik A. (1996): Psychiatryczne i psychologiczne problemy opiniowania w sprawach zabójstw, (w:) Postępowanie cywilne i karne wobec osób zaburzonych psychicznie, Kraków, Collegium Medicum UJ.
- Hertzen Z. (1990): Wstęp do psychologii sądowej, Katowice, Uniwersytet Śląski.
- Reber A.S. (2000): Słownik psychologiczny, Warszawa, Wyd. Naukowe Scholar.
- Stanik M. (1997): Psychologiczne opiniodawstwo sądowe w sprawach o zabójstwo z afektu, (w:) Wybrane obszary praktyki biegłego sądowego psychologa.

Glosy



Piotr Komotajtis

Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 17 maja 2000 r., sygn. IV KKN 69/2000

(...) Związki zawodowe rolników mogą określić zasady przeprowadzenia akcji protestacyjnej, o której mowa w art. 25 ust. 2 ustawy o rozwiązywaniu sporów zbiorowych (Dz. U. Nr 55, poz. 236), tylko w taki sposób, aby akcja ta nie naruszała obowiązującego porządku prawnego. W związku z powyższym, kierowanie akcją, której sposób przeprowadzenia narusza prawo, wyczerpuje znamiona przestępstwa z art. 26 ust. 2 powyższej ustawy.

Niniejsza teza stanowi fragment uzasadnienia wyroku Sądu Najwyższego z dnia 17 maja 2000 r. w sprawie IV KKN 69/200, oddalającego kasację wniesioną przez obrońcę oskarżonego od wyroku Sądu Okręgowego w Nowym Sączu z dnia 3 listopada 1999 r., sygn. II Ka 370/99, zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w Muszynie z dnia 29 kwietnia 1999 r., sygn. II K 6/99. Jej treść zasługuje na uwagę z kilku względów.

W pierwszym rzędzie należy podnieść, iż teza ta jest przejawem właściwej wykładni pozakodeksowych przepisów karnych zawartych w ustawie o rozwiązywaniu sporów zbiorowych¹ przez zaakcentowanie możliwości stosowania ograniczeń w przedmiocie zasad i form prowadzenia akcji protestacyjnych organizowanych przez związki zawodowe rolników. Po drugie, teza dotyczy ważnego z legislacyjnego i kryminalnopolitycznego punktu widzenia pytania o to, jak powinien kształtować się zakres penalizacji zachowań o charakterze demonstracyjnego protestu, w którym obywatele sięgają do spektakularnych naruszeń porządku publicznego w sprzeczności wobec pewnej polityki sankcjonowanej przez władze państwowe czy też w obronie grupowych interesów ekonomicznych i politycznych.

Zbiorowe wystąpienia mające formy różnych akcji protestacyjnych to od pewnego czasu stały element życia publicznego w naszym kraju. Niestety, temu zjawisku nie towarzyszą wyczerpujące opracowania teoretyczne z dziedziny prawa karnego i prawa wykroczeń². Nie dziwi zatem fakt, iż w praktyce wymiaru

1 Ustawa z dnia 23 maja 1991 r. o rozwiązywaniu sporów zbiorowych (Dz. U. Nr 55, poz. 233 z późn. zm.), cytowana dalej – u.o r.s.z.

2 Doniosłe znaczenie mają tu zatem nieliczne istniejące wypowiedzi doktryny i opracowania

sprawiedliwości możemy obserwować pewne trudności. Ich wyrazem jest niejednorodność, jak się zdaje, sposób postępowania organów ochrony prawnej przy ustalaniu konsekwencji naruszeń norm prawno-karnych czy karno-administracyjnych przez uczestników akcji protestacyjnych³. Teza sformułowana w uzasadnieniu przedmiotowego wyroku Sądu Najwyższego powstała na kanwie następującego stanu faktycznego.

Oskarżony w tej sprawie wyrokiem Sądu Rejonowego w Muszynie z dnia 29 kwietnia 1999 r., sygn. II K 6/99, uznany został za winnego ciągu przestępstw, polegającego na tym, iż w dniach 29 maja 1998 r. i 3 sierpnia 1998 r. w Muszynie na terenie stacji kolejowej PKP, jako przewodniczący Ogólnopolskiego Komitetu Protestacyjnego NSZZ „Solidarność” Rolników Indywidualnych, kierując uprzednio przygotowanymi i zorganizowanymi przez siebie z ramienia tego komitetu akcjami protestacyjnymi rolników zrzeszonych w związku, mającymi na celu realizację zapowiedzianych publicznie gróźb wysypywania na granicy państwa transportów z importowanym zbożem, doprowadził do wysypania na torowiska przez uczestników łącznie osiemnastu wagonów importowanej psze-

z zakresu przedmiotowej problematyki. Zob. L. Falańdysz, Nieposłuszeństwo obywatelskie a oceny prawno-karne, *Studia Iuridica* 1991, t. XIX; tenże, Obywatelskie nieposłuszeństwo – zagadnienia prawne, *Powściągliwość i Praca* 1987, nr 8; W. Kulesza, Demonstracja, blokada, strajk. Granice wolności zgromadzeń i strajku w polskim prawie karnym na tle prawa niemieckiego, Łódź 1991; tenże, Die Funktion des Strafrechts bei der Lösung der Arbeitskonflikte, (w:) A. Eser, A. Zoll (red.), *Prawo karne a problem zmiany ustroju politycznego*, Kraków 1998; A. Rzepliński, *Obowiązki obywatelskie. Cywilne nieposłuszeństwo*, (w:) A. Rzepliński (red.), *Prawa człowieka a policja. Problemy teorii i praktyki*, Legionowo 1994.

- 3 Mam tu na myśli incydentalne jedynie przypadki korzystania przez prokuraturę i sądy z przepisów karnomaterialnych zawartych w u.o.r.s.z. i ustawie z dnia 23 maja 1991 r. o związkach zawodowych (Dz. U. Nr 55, poz. 234 z późn. zm.; cytowana dalej – u.o.z.z.). Por. B. Gudowski, P. Hofmański, *Odpowiedzialność karna według ustawy o rozwiązywaniu sporów zbiorowych*, (w:) *Prawo pracy, ubezpieczenia społeczne, polityka społeczna. Wybrane zagadnienia*, WSZIA, Opole 1998, s. 317; L. Wilk, Kilka uwag o kryminalizacji w sferze zbiorowego prawa pracy, *Przegląd Sądowy* 1998, nr 3, s. 57 i n. Wszyscy mamy również w pamięci wydarzenia związane z ogólnopolską akcją organizowania blokad dróg publicznych przez członków rolniczych organizacji związkowych na początku roku 1999 i ich zróżnicowane oceny prawne – zob.: A. Bogusz, Z. Wojtkowska, D. Gąsiorowski, *Wodzowie ulic*, *Wprost* z 21 lutego 1999; S. Podemski, *Prawo i Pięść*, *Gazeta Wyborcza* z 1 marca 1999; S. Grabska, J. Staniszkis, *Gdzie jest granica. Blokada, strajki, okupacje*, *Gazeta Wyborcza* z 17 marca 1999; *Kolegium i prokuratura w sprawie blokady*, *Prawo na Świecko*, *Gazeta Wyborcza* z 17 marca 1999; *Lepper w szafie (rozmowa z wiceministrem sprawiedliwości)*, *Gazeta Wyborcza* z 18 marca 1999; *Słupska sprawa lidera „Samoobrony”*, *Gazeta Wyborcza* z 20–21 marca 1999; C. Łazarewicz, *Proszę kolegium*, *Gazeta Wyborcza* z 22 marca 1999; *Winien, ale nie poniesie kary*, *Rzeczpospolita* z 8 kwietnia 1999; *Czy uzasadnione znaczy legalne*, *Sąd poczeka, aż wypowiedzi się kolegia do spraw wykroczeń*, *Rzeczpospolita* z 13 kwietnia 1999; *Małe szanse na wykonanie kary*, *Rzeczpospolita* z 16 kwietnia 1999.

nicy, kukurydzy i słodu, powodując ubytek w masie zbóż ponad 70 ton, czyniąc w ten sposób niezdatnym do użytku zboże o wartości ponad 30 tysięcy złotych na szkodę Zakładu Przewozów Towarowych PKP w Nowym Sączu, posługując się w ten sposób niedozwoloną formą protestu, tj. ciągu przestępstw zakwalifikowanego z art. 18 § 1 *in fine* k.k. w zw. z art. 288 § 1 k.k. i art. 26 ust. 2 u.o r.s.z. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i art. 91 § 1 k.k. Przy zastosowaniu art. 58 § 3 k.k. Sąd Rejonowy w Muszynie skazał oskarżonego na karę grzywny w wysokości 20 stawek dziennych, określając wysokość stawki dziennej na kwotę 200 zł. Wykonanie tej kary warunkowo zawiesił na okres jednego roku próby na podstawie art. 69 § 1 k.k. i art. 70 § 1 pkt 2 k.k. Ponadto Sąd Rejonowy na podstawie art. 39 pkt 5 k.k. w zw. z art. 46 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego środek karny w postaci obowiązku naprawienia szkody poprzez zapłatę kwoty 30 114,98 zł na rzecz pokrzywdzonego w terminie dwóch miesięcy od uprawomocnienia się wyroku.

Na skutek przeprowadzonego postępowania odwoławczego, Sąd Okręgowy w Nowym Sączu wyrokiem z dnia 3 listopada 1999 r., sygn. II Ka 370/99 zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, iż uchylił orzeczenie w przedmiocie warunkowego zawieszenia wykonania kary grzywny.

Sąd Najwyższy, uznając opisane akcje rolników za niedozwoloną formę protestu, w pełni słusznie oparł się na następujących założeniach.

Przepis art. 25 ust. 2 u.o r.s.z. stanowiący, że: „rolnicy mają prawo do akcji protestacyjnej w sposób ustalony przez związki zawodowe rolników”, nie statuuje kontratypu wyłączającego bezprawność zachowania osoby kierującej akcją protestacyjną przeprowadzoną w sposób określony przez związki zawodowe rolników, jeśli to zachowanie wyczerpuje znamiona występku przewidzianego w art. 26 ust. 2 u.o r.s.z. bądź innego czynu zabronionego⁴. W wypadku, gdy zachowanie sprawcy wyczerpuje dyspozycję zarówno art. 26 ust. 2 u.o r.s.z.,

4 Zgodnie z poglądem W. Kuleszy, kontratypem jest natomiast strajk pracowniczy znajdujący oparcie w konstytucyjnym prawie do zrzeszania się. Autor ten twierdzi, iż przepisy u.o r.s.z. określają w pewnej mierze, choć nie wyczerpująco, granice tego kontratypu. Sam kontratyp strajku w sensie prawnokarnym, jako okoliczność wyłączająca bezprawność czynu, istnieje bowiem niezależnie od przepisów tej ustawy i obejmuje także zachowania, które nie są opisane w jej przepisach. Pojęcie „strajk”, zdaniem W. Kuleszy, obejmować może różne zachowania jego uczestników, także takie, które pozostają w sprzeczności z zakazem lub nakazem wynikającym z treści przepisu karnego, i których bezprawność w określonych wypadkach nie zostanie uchylona przez prawo do strajku, dlatego też wyłączone zostać powinny z zakresu konstytucyjnej gwarancji wolności strajku. W. Kulesza, *Demonstracja...*, *op. cit.*, s. 197 i n.; tenże, *Die Funktion...*, *op. cit.*, s. 222.

jak i innego przepisu ustawy karnej, podlega ono kumulatywnej kwalifikacji prawnej.

Powyższa konstatacja wynika z faktu, że art. 26 ust. 2 to przepis o charakterze blankietowym, którego interpretowanie wymaga odniesienia do treści art. 25 ust. 1 u.o r.s.z.: „W obronie praw i interesów określonych w art. 1 mogą być stosowane, po wyczerpaniu trybu postępowania określonego w rozdziale 2, inne niż strajk formy akcji protestacyjnej, nie zagrażające życiu i zdrowiu ludzkiemu, bez przerywania pracy, z zastrzeżeniem przestrzegania porządku prawnego. Z prawa tego mogą korzystać także pracownicy nie mający prawa do strajku”.

Do uznania zaprezentowanej wykładni art. 26 ust. 2 u.o r.s.z. za trafną skłania nadto uregulowanie art. 32 ust. 2 Konstytucji RP, zgodnie z którym wszyscy są wobec prawa równi i mają prawo do równego traktowania przez władze publiczne, co podkreślił Sąd Najwyższy w uzasadnieniu.

Trudno byłoby przyjąć w tym kontekście, że rolnicy jako grupa, której nie można zaliczyć do kategorii pracowników ani pracowników nie mających prawa do strajku, uznana została przez ustawodawcę za grupę uprzywilejowaną w sferze zasad i form protestowania. Odmienna interpretacja karnomaterialnego przepisu art. 26 ust. 2 u.o r.s.z. prowadzić będzie do wyników nie dających się zaakceptować z punktu widzenia racjonalnego ustawodawcy. Wypada zatem nie zgodzić się z poglądem A. Bentkowskiego wyrażonym na gruncie interesującej nas ustawy w związku z dyskusją na temat legalności rolniczych blokad dróg. Według tego autora, przepis art. 25 ust. 1 u.o r.s.z. nie ma nic wspólnego z ust. 2 tegoż artykułu, ponieważ ust. 1 dotyczy tylko pracowników związanych umową o pracę i mających ustawowo zagwarantowane prawo do strajku oraz pracowników, którzy z mocy ustawy takiego prawa nie mają. Rolnicy jako grupa zawodowa wymykająca się spod tego podziału mają prawo do akcji protestacyjnej prowadzonej w sposób ustalony przez ich związki zawodowe. Nie mogą oni zatem, w myśl przytoczonej tu tezy, odpowiadać za protest realizowany w formie np. blokowania dróg, ponieważ za organizowanie protestu odpowiadają określone związki zawodowe rolników. Art. 9 ustawy o związkach zawodowych rolników⁵ przewiduje bowiem sankcje, aż do wykreślenia związku z rejestru, jeżeli organ związku prowadzi działalność rażąco sprzeczną z Konstytucją lub innymi ustawami⁶.

⁵ Ustawa z dnia 7 kwietnia 1989 r., Dz. U. Nr 20, poz. 106; cytowana dalej – u.o z.z.r.

⁶ A. Bentkowski, Czy rolnicy mieli prawo blokowania dróg?, Rzeczpospolita z 29 marca 1999 r. W uzasadnieniu swojego poglądu autor odwołał się do dyskusji parlamentarnej, która towarzyszy-

Treść glosowanej tezy Sądu Najwyższego w pełni zasługuje na aprobatę i powinna stanowić w przyszłości stały punkt odniesienia dla organów stosujących przepisy karne z dziedziny zbiorowego prawa pracy. Dotyczy ona, co prawda, jedynie odpowiedzialności karnej osoby kierującej z ramienia związków zawodowych nielegalną akcją protestacyjną rolników, w ramach której dochodzi do zachowań wyczerpujących znamiona czynu zabronionego zniszczenia mienia, tym niemniej w jej świetle kwestia odpowiedzialności karnej poszczególnych uczestników rolniczej akcji protestacyjnej pozostaje otwarta i nie jest wyłączona z mocy art. 25 ust. 2 u.o r.s.z. Podobnie kwestią całkowicie niezależną od odpowiedzialności karnej osoby kierującej nielegalną akcją protestacyjną będzie odpowiedzialność za nieprzestrzeganie prawa przez związki zawodowe rolników na podstawie art. 9 u.o z.z.r.⁷.

Nie sposób przemilczeć przy okazji niniejszych rozważań okoliczności, które – jak sądzę – powinny mieć wpływ na kształtowanie odpowiedzialności karnej osób kierujących akcją protestacyjną zorganizowaną wbrew przepisom u.o r.s.z., bądź też czynnie biorących udział w akcji w taki sposób, że zachowanie ich wypełnia znamiona typów czynów zabronionych przewidzianych w kodeksie karnym, czy też kodeksie wykroczeń. Tym bardziej, że nie wspomina o nich w tezie ani w pozostałej części uzasadnienia Sąd Najwyższy.

Zgodnie z poglądem utrwalonym w doktrynie prawa karnego krajów zachodnioeuropejskich, zniszczenie mienia bywa jedną z licznych form zjawiskowych

szyla uchwalaniu ustawy o rozwiązywaniu sporów zbiorowych. Przypominając przebieg prac sejmowych nad ustawą autor wykazuje, że intencja Sejmu odnośnie do treści art. 25 ust. 2 była czytelna – przepis ten miał ekskulpować rolników za wcześniejsze blokady dróg i jednoznacznie legalizować na przyszłość taką formę protestu dla tej grupy zawodowej. Potwierdzeniem tego było milczenie ustawodawcy przez kolejne lata po uchwaleniu ustawy, kiedy to nie zgłaszano żadnych projektów ustawy, która określałaby legalne formy rolniczych protestów. W konkluzji A. Bentkowski stwierdza jednak, iż mówiąc o uprawnieniu rolników do akcji protestacyjnej zgodnej z ustaleniami rolniczej organizacji związkowej, ma na uwadze jedynie protest bierny, gdyż każde ich agresywne zachowanie w postaci celowego uszkodzenia cudzego mienia bądź naruszenia nietykalności cielesnej musi być ścigane przez prawo.

- 7 Zob. na ten temat E. B a r a n, K. W. B a r a n, Z problematyki przestrzegania prawa przez związki zawodowe i organizacje pracodawców, Prokuratura i Prawo 1996, nr 2–3, s. 117 i n. Uwagi wypowiedziane przez autorów na gruncie przepisów ustawy o związkach zawodowych w pełni korespondują z analogicznymi uregulowaniami zawartymi w ustawie o związkach zawodowych rolników indywidualnych. Jedyńie na marginesie zatem można wspomnieć, że zdaniem autorów organ związku zawodowego prowadzi działalność sprzeczną z ustawą, gdy następstwem akcji protestacyjnej jest naruszenie porządku publicznego. Są to sytuacje takie, jak: blokowanie dróg publicznych, organizowanie manifestacji w miejscach publicznych bez stosownego zezwolenia właściwych władz, naruszenie porządku publicznego w czasie zgromadzeń związkowych, okupacja budynków publicznych, dezorganizowanie lub sabotowanie działań organów władzy bądź administracji (s. 122).

tw. nieposłuszeństwa obywatelskiego (*civil disobedience*), relewantną prawnokarnie⁸. Pogląd ten znajduje swoje odbicie w praktyce obywatelskich protestów, gdy przybierają one postać np. uszkodzenia urządzeń i ogrodzeń budowlanych, łamanie masztów linii wysokiego napięcia, wykonywania na murach budynków niezmywalną farbą napisów o treści nawołującej do bojkotu inwestycji lub polityki władz, czy też niszczenia cudzych produktów rolnych.

Do wyodrębnienia tej specyficznej kategorii zachowań dla potrzeb prawa karnego skłaniają autorów przemyślenia natury kryminologicznej, poprzedzone poznaniem praktycznych przypadków i postaw konkretnych sprawców.

Zaskakująca jest gotowość obywateli nawet do naruszeń norm prawno-karnych w walce o sprawy, które odbierane są jako podstawa ich społecznej egzystencji, związane z sytuacją ekonomiczną, zagrożeniami ekologicznymi czy też z problemem zbrojeń. Zwraca uwagę fakt częstego naruszania przez demonstrantów norm prawno-karnych, pomimo deklaracji organizatorów i osób kierujących protestem o powstrzymaniu się od używania przemocy. Uczestnicy protestów, którzy swoim zachowaniem naruszają prawo, przez sporą część opinii publicznej postrzegani są jako ofiary przemian ekonomicznych i politycznych. Nie bez wpływu na oceny prawno-karne tych zachowań pozostaje również zmniejszająca się wśród społeczeństwa wrażliwość na różne przejawy przemocy⁹. Akty nieposłuszeństwa obywatelskiego uchodzą wreszcie za usprawiedliwione z punktu widzenia politycznych i moralnych systemów norm, pozostając bezprawnymi w świetle uregulowań prawa karnego lub prawa wykroczeń. Z reguły bowiem demonstranci są osobami zintegrowanymi społecznie i, pomimo że posługują się przemocą lub naruszają porządek publiczny w celu wymuszenia pewnych zmian w polityce władz, czynią to w sposób specyficzny, tak jak to miało miejsce w sprawie będącej przedmiotem wyroku Sądu Najwyższego¹⁰.

8 Instytucję tę o rodowodzie obcym kontynentalnej kulturze prawa stanowionego szerzej omawiają W. Lang, J. Wróblewski, *Sprawiedliwość społeczna i nieposłuszeństwo obywatelskie w doktrynie politycznej USA*, PWN, Warszawa 1984, a także W. Dworkin, *Biorąc prawa poważnie*, PWN, Warszawa 1998, s. 370 i n.; J. Rawls, *Teoria sprawiedliwości*, PWN, Warszawa 1994, s. 498 i n.; L. Falandysz, *op. cit.*; A. Rzepliński, *op. cit.* Zob. też A. Rybak, *Ci niegrzeczni Europejczycy*, Rzeczpospolita z 26 maja 2000.

9 W. Kulesza, *Die Funktion...*, *op. cit.*, s. 231.

10 Oskarżony Marian Z. protestując latem 1996 r. przeciwko odmowie władz w przedmiocie ogłoszenia regionu Dolnego Śląska obszarem klęski żywiołowej z powodu skutków ulewnych deszczów, doprowadził do rozlania przed gmachem resortu rolnictwa gnojowicy. W 1997 r. protestując przeciwko polityce importowej państwa, na dworcu kolejowym w Muszynie uczestnicy kierowanej przez niego akcji protestacyjnej przyspawali do torów cały skład pociągu towarowego z importowanym ziarnem. Kolejne akcje stanowiły eskalację bezprawnych zachowań.

Charakter czynu zabronionego wskazujący na fakt, że w konkretnym przypadku mamy do czynienia z nieposłuszeństwem obywatelskim, uprawnia – zdaniem większości autorów niemieckich – do uwzględnienia tej okoliczności jedynie przy sądowym wymiarze kary¹¹. Wyłamują się z tego schematu nie odosobnione poglądy dopuszczające wyłączenie bezprawności aktów nieposłuszeństwa obywatelskiego, zakładając, że mieszczą się one z reguły w obszarze ochrony konstytucyjnie gwarantowanych wolności wyrażania opinii, pokojowych zgromadzeń i pracowniczych protestów¹². Do tej grupy zaliczyć należy również koncepcje, których autorzy opowiadają się za wyłączeniem odpowiedzialności karnej sprawców obywatelskiego nieposłuszeństwa na podstawie przepisów o stanie wyższej konieczności, mając na względzie fakt, że odpowiadają one strukturalnie tej okoliczności wyłączającej bezprawność czynu¹³. Również zwolennicy funkcjonalnej (prewencyjnej) teorii winy w prawie karnym dopuszczają, przy spełnieniu szeregu warunków zarówno strony podmiotowej, jak i przedmiotowej konkretnego czynu o charakterze nieposłuszeństwa obywatelskiego, możliwość wyłączenia odpowiedzialności karnej z powodu braku prewencyjnych celów karania¹⁴.

Czyny oskarżonego w sprawie będącej przedmiotem głosowanego wyroku *prima facie* odpowiadają kryteriom wyróżniającym akty nieposłuszeństwa obywatelskiego spośród przestępstw pospolitych. Czy zachodzą jednak przesłanki skorzystania z któregośkolwiek z wymienionych powyżej sposobów uprzywilejowania ich w ramach odpowiedzialności karnej? Zgodnie z treścią art. 59 ust. 3 Konstytucji RP związkom zawodowym przysługuje prawo organizowania straj-

-
- wań i polegały na wysypywaniu importowanego zboża na tory z wagonów PKP w Muszynie, Zbrzydowicach i Międzyzlesiu. Zob. P. Pytlakowski, Ścigany, *Polityka* z 26 lutego 2000 r., nr 9 (2234); Organizator protestu nie przyznaje się do winy, *Rzeczpospolita* z 16 marca 1999.
- 11 Tak m.in. W. Hassemer, *Ziviler Ungehorsam – ein Rechtfertigungsgrund?*, (w:) *Festschrift für Rudolf Wasserman*, 1985, s. 352 i n.; H. J. Hirsch, *Strafrecht und Überzeugungstäter* Vortrag gehalten vor der Juristischen Gesellschaft zu Berlin am 13. März 1996, *Schriftenreihe der Juristischen Gesellschaft zu Berlin* 1996, Heft 147, s. 28 i n.; T. Lenckner, *Strafrecht und ziviler Ungehorsam*, *Juristische Schulung* 1988, z. 5, s. 355 (praca ta jest oparta na wyroku OLG Stuttgart, opubl. w *Neue Zeitschrift für Strafrecht* 1987, poz. 121); E. Dreher, H. Tröndle, *Strafgesetzbuch und Nebengesetze*, wyd. 47, 1995 (Vor § 32 Nb. 10a); G. Jakobs, *Strafrecht. Allgemeiner Teil. Die Grundlagen und die Zurechnungslehre. Lehrbuch*, Berlin–New York, Nb. 15/5b.
- 12 Zob. R. Dreier, *Widerstand und ziviler Ungehorsam im Rechtsstaat*, (w:) P. Glotz (Hrsg.), *Ziviler Ungehorsam im Rechtsstaat*, Frankfurt a. M. 1983.
- 13 Zob. H. Schüler-Springorum, *Strafrechtliche Aspekte zivilen Ungehorsams*, (w:) P. Glotz (Hrsg.), *op. cit.*
- 14 C. Roxin, *Strafrechtliche Bemerkungen zum zivilen Ungehorsam*, (w:) *Festschrift für Horst Schüler-Springorum*, Köln 1993, s. 453 i n.

ków pracowniczych i innych form protestu w granicach określonych w ustawie. Jest to prawo polityczne obywateli, stanowiące jeden z filarów wolności zrzeszania się, podniesione do rangi konstytucyjnej. W przypadku zatem, gdy protest związkowy przebiega w taki sposób, że nie zostają przekroczone jego granice wynikające z ustawy, ani uczestnik, ani osoba kierująca akcją protestacyjną nie ponoszą odpowiedzialności karnej.

Przez pojęcie „ustawy” użyte w interesującym nas przepisie Konstytucji należy rozumieć akty prawne rangi ustawowej, które nie mogą zabraniać wszelkich akcji protestacyjnych lub godzić swą treścią w protest pracowniczy jako taki. Mogą być to jedynie ustawy służące ochronie dóbr prawnych, które takiej ochronie wymagają bardziej niż prawo do organizowania innych niż strajk pracowniczy form związkowego protestu (art. 59 ust. 3 Konstytucji RP). Do tej kategorii ustaw zaliczymy bez wątplenia kodeks karny.

Pokojowy i ustalony prawem przebieg konfliktów zbiorowych między związkami zawodowymi a pracodawcami lub organami władzy państwowej (jak to ma miejsce w przypadku organizacji rolniczych) jest dobrem wyższej rangi od prawa do protestu związkowego. Staje się to wyraźne w sytuacjach takich, jak np. akcja protestacyjna polegająca na niszczeniu cudzego mienia, gdzie utrata pokojowego charakteru zdarzenia niesie ze sobą niebezpieczeństwo łamania prawa w skali masowej. Zachowanie oskarżonego w sprawie będącej podstawą wypowiedzi Sądu Najwyższego nosiło znamiona przestępczej samopomocy, która pozostaje w sprzeczności z ustawowymi ograniczeniami z art. 25 ust. 2 u.o r.s.z. polegającymi na nakazie przestrzegania obowiązującego porządku prawnego przez organizatora protestu. Ograniczenia te bowiem nie są sprzeczne z Konstytucją RP i pozostają w zgodzie z uregulowaniami art. 10 i 11 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka¹⁵. Należy mieć na uwadze, że konstytucyjne prawo do innej niż strajk formy protestu w granicach określonych w ustawie (art. 59 ust. 3 Konstytucji RP) nie jest prawem, które ma za zadanie jedynie chronić jednostkę przed organami władzy państwowej. Stanowi ono emanację konkretnego porządku wartości, który obiektywnie wiąże tak państwo, jak i obywatela. Jego zadaniem jest m.in. oddziaływanie na świadomość prawną społeczeństwa. Powołanie się zatem na okoliczność, że w interesującym nas przypadku oskarżony działał w granicach konstytucyjnie gwarantowanego prawa do innej niż strajk formy związkowego protestu byłoby rażącym nadużyciem tego prawa i nie może posłużyć do wyłączenia bądź ograniczenia

¹⁵ Por. np. orzeczenie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie Steel i inni przeciwko Wielkiej Brytanii z 23 września 1998 r., raport EKPCz z 9 kwietnia 1997 r., skarga nr 2438/94.

jego odpowiedzialność karnej. W tym kontekście normy prawnokarne, które wyznaczają ustawowe granice prawa do innej niż strajk akcji protestacyjnej, mają do spełnienia nie tylko funkcję skutecznej prewencji i represji. Rolą ich jest również sygnalizacja i stabilizacja przyjętego w państwie systemu wartości¹⁶. Należy przyjąć, że teza Sądu Najwyższego oddaje w swej treści ten aspekt stosowania przepisów karnych u.o r.s.z., odmawiając rolniczemu związkowi zawodowemu prawa organizowania akcji protestacyjnych, które naruszają porządek prawny. Rozstrzygnięcie to pozostaje bowiem w zgodzie z zasadą demokratycznego państwa prawa przyjętą przez obowiązującą Konstytucję RP.

Konstrukcja prawna stanu wyższej konieczności, której fundament stanowią niebezpieczeństwo grożące jakiegokolwiek dobru chronionemu prawem, oraz działanie bądź zaniechanie sprawcy uchylające ten stan i realizujące ustawowe znamiona czynu zabronionego, odpowiada sytuacjom konfliktowym będącym podstawą faktyczną aktów nieposłuszeństwa obywatelskiego. Jednak dopuszczenie się przez sprawcę zniszczenia cudzego mienia w postaci kilkudziesięciu ton zbóż w celu ratowania zagrożonych interesów ekonomicznych rolników indywidualnych przed zgubną, w jego przekonaniu, polityką importową władz, już na pierwszy rzut oka nie spełnia warunków działania w stanie wyższej konieczności. Nie można bowiem uznać za niebezpieczeństwo, upoważniające do działań w ramach stanu wyższej konieczności zgodnego z obowiązującym prawem importu zbóż, który stanowi w tym przypadku legalną działalność organów resortu gospodarki i resortu rolnictwa oraz osób i jednostek organizacyjnych z nimi współdziałających¹⁷. Ponadto niebezpieczeństwo nastąpienia radykalnego pogorszenia sytuacji ekonomicznej rolników indywidualnych i ich rodzin nie miało charakteru bezpośredniego. W czasie, kiedy wagony zawierające jedynie pewną część zboża importowanego w danym roku do kraju znajdowały się na przejściu granicznym, istniała konieczność przeprowadzenia szeregu dodatkowych czynności, zanim wystąpiłby skutek w postaci bądź to obniżenia cen skupu zboża w kraju, bądź zmian kryteriów jakości w skupie na niekorzyść producentów krajowych. Przede wszystkim jednak unormowanie stanu wyższej konieczności nie uprawnia do poświęcenia cudzego dobra prawnego, gdy nie jest to niezbędnie konieczne dla uniknięcia niebezpieczeństwa¹⁸. Działanie oskarżonego polegające na wysypywaniu zboża z wagonów

16 Na temat charakteru obowiązków obywatelskich i ich źródeł w kontekście instytucji nieposłuszeństwa obywatelskiego zob. A. Rzepliński, *op. cit.*, s. 150 i n.

17 A. Wąsek, *Kodeks karny. Komentarz. Tom I (art. 1–31)*, Gdańsk 1999, zob. tezy 10 i 13 do art. 26 k.k. i podane tam orzecznictwo, s. 334–335.

18 *Ibidem*, s. 339.

nie było środkiem adekwatnym ani koniecznym do osiągnięcia głoszonych przezeń celów. Polepszenie sytuacji ekonomicznej rolników indywidualnych i ich rodzin lub utrzymanie jej na poziomie dotychczasowym nie mogło bowiem zostać osiągnięte jedynie przez zniszczenie części importowanego zboża. Wykluczyć należy również możliwość wyłączenia winy sprawcy przedmiotowego czynu zabronionego na tej podstawie, iż działał on w anormalnej sytuacji motywacyjnej i w związku z tym nie można mu uczynić zarzutu z popełnionego czynu¹⁹. Przyjęcie takiej okoliczności w przypadku, gdy w grę wchodzi odpowiedzialność karna na podstawie przepisu odnoszącego się do sfery protestów związkowych (art. 26 ust. 2 u.o r.s.z.), gdzie z reguły mamy do czynienia z konfliktem wynikającym z dramatycznej sytuacji grup zawodowych, stwarzałoby niebezpieczeństwo faktycznego uchylecia przepisu art. 26 ust. 2 u.o r.s.z. oraz możliwość groźnego dla praworządności upolitycznienia wymiaru sprawiedliwości przez dopuszczenie dowolności w stosowaniu przepisu u.o r.s.z.

Gdy wreszcie rozważymy w interesującym nas przypadku, zgodnie z sygnalizowanymi wcześniej postulatami, istnienie prewencyjnych celów karania sprawcy za zarzucany mu czyn zabroniony, bezprawny i zawiniony – okaże się, że ich nie brakuje. Zakładamy, że chodzi tu o względy prewencji szczególnej i ogólnej. Z okoliczności zdarzeń, o których już wspomniano, jasno wynika, iż nielegalna forma protestu będąca przedmiotem niniejszych rozważań dotyczyła problemów wiążących się z egzystencją jedynie określonej grupy społecznej, a sprawca nie działał z troski o dobro wspólne i nie unikał posługiwania się przemocą oraz stawiania oporu siłom porządkowym. Rozmiary powstałych szkód były znaczne i bezpośrednio dotknęły osób niezwiązanych z przedmiotem protestu. Ponadto nietrudno sobie wyobrazić, że związane z protestem przeszkody i utrudnienia w utrzymaniu porządku na miejscu rolniczej akcji miały poważne rozmiary i nie wykazywały widocznego związku z adresatem protestu. Charakter czynów oskarżonego koliduje z postulowanymi w doktrynie nieposłuszeństwa obywatelskiego przesłankami przyjęcia braku celów prewencyjnych karania sprawcy z następujących względów. „Modelowy” sprawca nieposłuszeństwa obywatelskiego, zasługujący na tego rodzaju szczególne potraktowa-

¹⁹ Należy zaznaczyć, iż dopuszczalność wyłączenia winy sprawcy bez wyraźnej podstawy ustawowej jest kwestią sporną na tle obowiązującego stanu prawnego. Nie jest bowiem jasne, czy art. 1 § 3 k.k. ma charakter przepisu odwołującego się do innych przepisów kodeksowych dotyczących okoliczności wyłączających winę, czy też jest to klauzula ogólna, otwarta również na inne nieprzewidziane w kodeksie sytuacje. Zob. na ten temat polemiczną w stosunku do autorów uzasadnienia do projektu kodeksu karnego wypowiedź L. Gardockiego, Niebezpieczna dowolność, Rzeczpospolita z 12 czerwca 2000.

nie, nie jest przestępcą pospolitym. Jego motywacja oparta na szczerym przekonaniu o słuszności podejmowanych działań i utożsamianie się z systemem demokracji parlamentarnej sprawiają, że wystarczające jest z reguły podkreślenie naganności jego zachowania poprzez stwierdzenie bezprawności czynu. Większość autorów zajmujących się problematyką prawnokarnych aspektów nieposłuszeństwa obywatelskiego zakłada, że dalej idące konsekwencje w postaci np. bezwzględnej kary pozbawienia wolności prowadziłyby do wyizolowania sprawcy ze społeczeństwa oraz radykalizacji jego postawy mogącej w efekcie stać się przyczyną naruszeń prawa niosących ze sobą realne zagrożenie dla interesu państwowego. W interesującym nas stanie faktycznym stanowczo zanegować należy jednak obywatelski charakter działań sprawcy polegających na dążeniu do absolutyzacji własnych poglądów społeczno-politycznych przez popełnianie przestępstw w celu wymuszenia zmian w polityce ekonomicznej państwa.

W odniesieniu do względów generalnoprewencyjnych przyjmuje się, iż przypadki nieposłuszeństwa obywatelskiego nie wymagają działania odstrasżającego kary, ale złagodzenia konfliktu społecznego i utrzymania jego pokojowego charakteru. Cel ten lepiej jest czasem osiągnąć przez rezygnację z wymierzania kary niż jej orzekanie i wykonywanie. Trzeba mieć jednak na względzie, że czyny objęte oskarżeniem w tej sprawie to efekt trwającej od dłuższego czasu eskalacji form protestu przez działaczy związkowych²⁰ oraz agresywnej postawy osób kierujących akcjami. Czynom o takim charakterze należy odmówić charakteru nieposłuszeństwa obywatelskiego, a co za tym idzie – również specyficznego potraktowania w ramach prewencji ogólnej.

Wymierzona oskarżonemu niezolacyjna kara grzywny oraz orzeczonego środka karny w postaci obowiązku naprawienia szkody przez zapłatę odpowiedniej kwoty na rzecz pokrzywdzonego stanowią zatem ze wszech miar właściwą reakcję karną na jego czyn, który w świetle poczynionych powyżej założeń nie zasługuje na uprzywilejowanie w ramach odpowiedzialności karnej, jako akt nieposłuszeństwa obywatelskiego.

²⁰ Por. przypis 9.

Andrzej Zachuta

Glosa do postanowienia Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 17 sierpnia 2000 r., sygn. II AKz 181/2000

Sąd I instancji nie zawiadomił obrońcy o posiedzeniu, na skutek czego nie mógł on mieć w nim udziału. W ten sposób naruszono prawo do obrony oskarżonego, uniemożliwiając przedłożenie argumentów i dowodów mogących, zdaniem obrony, mieć wpływ na treść orzeczenia.

Przytoczona in extenso teza zawarta w uzasadnieniu glosowanego postanowienia jest na tyle oczywista, że jakiegokolwiek ustosunkowywanie się do niej w oderwaniu od kontekstu okoliczności, w jakich została wygłoszona, byłoby lekceważeniem czytelnika i „wyważaniem otwartych drzwi”. Właściwie najważniejszy wydaje się ów kontekst, albowiem w ostatnim, szóstym zdaniu uzasadnienia Sąd Apelacyjny stwierdził, iż odstępuje od stanowiska wyrażonego w sprawie o sygn. II AKz 56/00.

Przypomnieć zatem trzeba, że problem nawiązuje do diametralnie odmiennych orzeczeń dwóch Sądów Apelacyjnych (w Katowicach i Krakowie) na temat, który nurtował także sądy w okręgach innych apelacji (np. warszawskiej), a dotyczył wykładni art. 249 § 5 k.p.k. w sprzężeniu głównie z treścią normy z art. 344 k.p.k. oraz art. 263 § 2 k.p.k. Ponieważ regulacja zawarta w art. 249 § 5 k.p.k. ma charakter gwarancyjny, a poglądy sądów wyższych odbijają swe wyraźne piętno na orzecznictwie sądów usytuowanych niżej w hierarchii sądownictwa powszechnego, praktyka ukształtowała się różnie w zależności od tego, który pogląd stał się dominujący. Problem należy zaś do istotnych na tyle, że przesądza lub może przesądzić o tym, czy stanowisko znajdujące swe oparcie w ścisłej wykładni określeń zawartych przez ustawodawcę w kilku przepisach k.p.k. nie prowadzi do możliwości zakwestionowania rzetelności może nie tyle procesu, co jego incydentalnego nurtu i zagwarantowania w nim stronom tzw. równości broni w sensie art. 6 rzymskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności z 4 listopada 1950 r. (Dz. U. z 1993 r., Nr 61, poz. 284 z późn. zm.).

W postanowieniu z 28 października 1998 r., II AKz 298/98 (OSA 2000, nr 4, poz. 32 oraz Prokuratura i Prawo 1999, nr 4, poz. 21) SA w Katowicach przedstawił pogląd, że „obowiązkiem sądu wydającym postanowienie w trybie art. 344 k.p.k. i art. 251 § 2 k.p.k. o utrzymaniu wobec oskarżonego środka zapobiegawczego w postaci tymczasowego aresztowania i oznaczającego czas, do którego ma środek ten trwać, jest zawiadomienie o terminie posiede-

nia w tym przedmiocie obrońcy tego oskarżonego, stosownie do przepisu art. 249 § 5 zd. 1 k.p.k. Zaniechanie przez sąd tego obowiązku tworzy bowiem sytuację nierównowagi stron, naruszając prawo do obrony, a nie można wykluczyć, że uchybienie to mogłoby mieć wpływ na treść zaskarżonego postanowienia”. Uzasadniając tę tezę, Sąd Apelacyjny wywiódł, że: „postanowienie o utrzymaniu tymczasowego aresztowania i określeniu na przyszłość czasu jego trwania jest orzeczeniem o jego kontynuacji, a więc swoistą formą przedłużenia najsurowszego ze środków zapobiegawczych, o której mowa w art. 249 § 5 k.p.k., nie odnoszącym się li tylko do przedłużenia tymczasowego aresztowania przez sąd na etapie postępowania przygotowawczego, stosownie do brzmienia przepisu art. 263 § 2 k.p.k. Jest to więc sytuacja o «ustawowym stanowieniu inaczej», wskazanym w art. 339 § 5 k.p.k., określającym, iż nie jest obowiązkowe zawiadomienie stron, za wyjątkiem prokuratora, o terminie posiedzenia w celu wydania postanowienia w przedmiocie tymczasowego aresztowania”.

Nieco później, bo 3 grudnia 1998 r., SA w Krakowie wydał postanowienie w sprawie o sygn. II AKz 267/98 (KZS 1998, nr 12, poz. 38), w którym stwierdził: „Strony mogą wziąć udział w posiedzeniu sądu rozstrzygającego co do dalszego stosowania tymczasowego aresztowania po wniesieniu aktu oskarżenia (art. 344 k.p.k.), jeśli się stawia, lecz zawiadomienie ich o posiedzeniu nie jest obowiązkowe (art. 339 § 5 k.p.k.). Pozorne jest podobieństwo tej sytuacji procesowej do regulowanej w art. 249 § 5 k.p.k., a to m.in. przedłużenia aresztowania. «Przedłużenie aresztowania» dotyczy bowiem zwykle jedynie aresztowania stosowanego w postępowaniu przygotowawczym, a w stadium sądowym – tylko przedłużenia przez Sąd Najwyższy (art. 263 § 3 i 4 k.p.k.). Jest to więc sytuacja odmienna, chociaż «utrzymanie tego środka» (*verba legis*) powoduje również dalsze zatrzymanie w areszcie. Dlatego nieuzasadniona jest analogia, czyniona tu dla zyskania uprawnień, których ustawa nie przyznała”¹. SA w Krakowie stanowisko to powtórzył i rozwinął, dodając kolejne przemawiające za nim argumenty, w postanowieniu z 22 marca 2000 r., II AKz 56/00 (KZS 2000, nr 3, poz. 35), uważając, iż nie jest uzasadnione żądanie, by sąd orzekający co do utrzymania aresztowania po wniesieniu aktu oskarżenia (art. 344 k.p.k.) zawiadamiał obrońcę oskarżonego o posiedzeniu tego tyczącym, jak się to czyni m.in. w sprawach o przedłużenie stosowania aresztowania (art. 249 § 5 k.p.k.). W tej sytuacji powinności sądu i uprawnienia stron są oznaczone w art. 339 § 5 k.p.k., zatem obrońca może wziąć udział w posiedzeniu,

¹ Przepis art. 263 k.p.k. uległ nowelizacji, ale jest ona nieistotna dla potrzeb niniejszych rozważań.

lecz zawiadomienie go nie jest obowiązkowe. Orzekanie co do utrzymania aresztowania nie jest tożsame z przedłużeniem aresztowania przewidzianym w art. 263 k.p.k. Wynika to ze sformułowań ustawy, których nie wolno przeinaczać, a należy przyjmować zgodnie z ich brzmieniem, gdy obrońca nie zna treści dowodu, a innych w stadium rozpoznawczym (wykładnia gramatyczna), nadto z enumeratywnego wyciszenia w art. 249 § 5 k.p.k. kilku sytuacji orzekania co do aresztowania zamiast oznaczenia wspólnego dla orzekania o tym środku, a ponadto z odmiennych uwarunkowań orzekania co do aresztowania w stadium przygotowawczym, gdy obrońca nie zna treści dowodu, a innych w stadium rozpoznawczym (wykładnia celowościowa). Sąd Apelacyjny podkreślił, że nie podziela odmiennych poglądów².

Jak sygnalizowano wyżej, Sąd Apelacyjny w Krakowie w postanowieniu z 17 sierpnia 2000 r., II AKz 181/00, zmienił swe zapatrywania, nie wyjaśniając przyczyn tej ewolucji. Uzasadnienie powołanego postanowienia nie spełnia funkcji ani informacyjnej, ani przekonującej. W wyniku tego uproszczenia nie znamy zarówno zaistniałego układu procesowego, w którym podjęte zostało stanowisko, jak i racji, które zdecydowały o treści rozstrzygnięcia. Dla przedstawienia dalszych rozważań, a także poglądu glosującego – konieczne jest uporządkowanie przedpola i ustalenie, w jakiej konfiguracji procesowej problem w ogóle istnieje.

Otóż, należy odróżnić sytuację, w której do sądu wpływa akt oskarżenia przeciwko tymczasowo aresztowanemu w postępowaniu przygotowawczym i do upływu oznaczonego zgodnie z art. 251 § 2 k.p.k. czasu i terminu istnieje odpowiednio długi dystans czasowy, od sytuacji, gdy zawiśnięcie sprawy przed sądem zbiega się lub niemal zbiega z upływem czasu i terminu stosowania tego środka, a oznaczonym jeszcze w postępowaniu przygotowawczym. W obu przypadkach na sądzie ciąży bezwzględny obowiązek wypowiedzenia się w trybie art. 344 k.p.k. w zw. z art. 339 § 3 pkt 6 k.p.k., ale w pierwszym przypadku sąd rozstrzygnie wyłącznie co do utrzymania, zmiany lub uchylecia tymczasowego aresztowania, bez wypełniania obowiązku (w przypadku utrzymania) przewidzianego dla innych sytuacji w art. 251 § 2 k.p.k.; w drugim, rozstrzygając o utrzymaniu środka, wobec upływu oznaczonego wcześniej czasu i terminu, zobowiązany jest podjąć dalszą, dalej idącą decyzję o przedłużeniu tymczasowego aresztowania, co wymaga już oznaczenia terminu. Jest oczywiste, że utrzymanie środka w tym ostatnim przypadku, bez przedłużenia jego stosowania i realizacji obowiązku z art. 251 § 2 k.p.k., byłoby rażącym naruszeniem

2 P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, Komentarz do k.p.k., Warszawa 1999, teza 3, s. 258–259.

gwarancji, jakie ustawa przyznaje oskarżonemu. Nie można wykluczyć, że zarówno cytowane postanowienie SA w Katowicach z 28 października 1998 r., jak i SA w Krakowie z 17 sierpnia 2000 r., *in concreto* dotyczyły takiego stanu faktycznego, który przedstawiony został jako druga z możliwych ewentualności. Każda jednak z tych sytuacji jest zasadniczo odmienna i prowadzi do innych konsekwencji w zakresie stosowania art. 249 § 5 k.p.k. Wykładnia językowa tego przepisu, mająca pierwszeństwo przed innymi metodami interpretacji norm prawnych, nie pozostawia cienia wątpliwości, że tylko w przypadku posiedzenia dotyczącego przedłużenia stosowania tymczasowego aresztowania oraz rozpoznania zażalenia na zastosowanie lub przedłużenie omawianego środka zapobiegawczego, o terminie tego posiedzenia zawiadamia się obrońcę. Pora więc zastanowić się, jakimi pojęciami w obrębie tymczasowego aresztowania operuje aktualnie ustawa. Wydaje się, że stan prawny jest nieco jaśniejszy od tego, jaki występował przed nowelizacją uczynioną ustawą z dnia 20 lipca 2000 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego... (Dz. U. Nr 62, poz. 717).

Ustawa nadal posługuje się szeregiem pojęć bliskoznacznych i ta różnorodność w zakresie terminologii sprawia, jak widać, pewne kłopoty praktyczne. Także i teraz niektóre z pojęć używane są w znaczeniu szerszym i węższym, a o rzeczywistym znaczeniu określenia decydować musi kontekst, w jakim zostały użyte. Wydaje się, że zwłaszcza dwa pojęcia potraktowane zostały w szerszym i węższym znaczeniu, a mianowicie: zastosowanie i przedłużenie. Jeżeli w art. 251 § 2 k.p.k. mowa o tym, że w postanowieniu o zastosowaniu tymczasowego aresztowania należy określić czas jego trwania, a ponadto oznaczyć termin, do którego aresztowanie ma trwać, to zastosowanie należy rozumieć *sensu stricto*, jako decyzję pierwotną o zastosowaniu środka i w tym sensie nie jest ono jednoznaczne ze stosowaniem jako kontynuowaniem, dalszym stosowaniem, prolongowaniem terminu. Tam, gdzie aresztowanie stosuje się w sensie jego kontynuacji, istnieje już tylko ustawowy obowiązek oznaczania terminu stosowania tymczasowego aresztowania. Ale jeżeli ustawa posługuje się pojęciem zastosowania, jak w § 3 cytowanego przepisu, wskazując, jakie elementy powinno zawierać uzasadnienie decyzji, to należy przez nie rozumieć nie tylko zastosowanie pierwotne, ale także stosowanie w sensie kontynuacji. W przeciwnym razie trafność decyzji o dalszym stosowaniu środka, która podlega kontroli instancyjnej, wymykałaby się spod niej. Jeżeli w art. 263 § 2 i 3 k.p.k. mowa o przedłużeniu tymczasowego aresztowania, to chodzi o przedłużenie w ścisłym sensie, czyli w ramach określonych przez § 2 i 3, jak i przedłużenie przez właściwy sąd apelacyjny na okres oznaczony, przekraczający terminy określone w § 2 i 3 powołanej normy. Ale kiedy mowa o przedłużeniu w ramach § 7 art. 263 k.p.k., to czytając ten przepis łącznie z art. 264 § 2 k.p.k. –

przedłużenie znaczy tyle, co dalsze stosowanie aresztu. W ten sposób należy dojść do wniosku, że pod pojęciem przedłużenia ustawa rozumie każdą kontynuację stosowania środka na następny oznaczony okres, z wyłączeniem utrzymania go w ramach oznaczonego okresu z uwagi na przejście procesu do stadium jurysdykcyjnego, bez względu na to, czy podstawą tej decyzji jest upływ oznaczonego wcześniej terminu w ramach ustawowej puli z art. 263 § 2 i 3 k.p.k., czy są nią okoliczności pozwalające na jej przekroczenie (art. 263 § 4 k.p.k.), czy wreszcie dalsze stosowanie (przedłużenie) znajduje swoje usprawiedliwienie w sytuacji przewidzianej w art. 264 § 2 k.p.k. w zw. z art. 263 § 7 k.p.k. Przedłużenie tymczasowego aresztowania obejmuje swym zakresem pojęciowym zarówno przedłużenie sensu stricto, jak i dalsze stosowanie, którym to terminem ustawa nadal się posługuje, ale poza semantycznym zakresem pojęcia „przedłużenie” pozostaje pojęcie „utrzymanie”. Takie rozróżnienie wyraźnie wynika także z aktu prawnego, wprowadzającego rangi podustawowej, ale także regulującego omawiane zagadnienie; chodzi o § 368 ust. 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 19 listopada 1987 r. – Regulamin wewnętrznego urzędowania sądów powszechnych. Według cytowanego paragrafu prawodawca odróżnił decyzję procesową o utrzymaniu od decyzji o przedłużeniu tymczasowego aresztowania.

Skoro gwarancyjny, z punktu widzenia obrony, obowiązek zawiadomiania obrońcy o terminie posiedzenia sądu, dotyczącego przedłużenia stosowania tymczasowego aresztowania oraz rozpoznania zażalenia na zastosowanie lub przedłużenie tego środka zapobiegawczego, odnosi się wyłącznie do przedłużenia (art. 249 § 5 k.p.k.), to brak uzasadnionych podstaw, aby rozciągać go także na sytuacje, które dotyczą wyłącznie utrzymania, zmiany lub uchylecia tymczasowego aresztowania i nie dotyczą rozstrzygnięcia w przedmiocie przedłużenia. W zakresie stosowania tymczasowego aresztowania ustawodawca przewidział dwa wyjątki stanowiące odstępstwo od zasady, że o terminie posiedzenia w przedmiocie tymczasowego aresztowania zawiadamia się obrońcę. Każdy z nich ma swój indywidualny charakter. Pierwszy wiąże się z posiedzeniem wyznaczonym dla rozpoznania wniosku o zastosowanie tymczasowego aresztowania (art. 249 § 3 k.p.k.). Zawiadomienie obrońcy o terminie takiego posiedzenia z zasady nie jest obowiązkowe, chyba że oskarżony o to wnosi, a nie utrudni to przeprowadzenia czynności. Drugi odnosi się do sytuacji orzekania w przedmiocie tymczasowego aresztowania, ale tylko i wyłącznie w zakresie utrzymania, zmiany lub uchylecia tego środka po wpłynięciu skargi do sądu. Nie trzeba przekonywać, że skutki decyzji podjętej na posiedzeniu dotyczącym zastosowania tymczasowego aresztowania mogą być daleko bardziej brzemiennie od tych, które powstaną w razie wydania decyzji w trybie art. 344 k.p.k. Czym innym jest wreszcie kwestia zawiadomienia o terminie

czynności procesowej, a czym innym prawo do wzięcia w niej udziału, które w żadnym z wymienionych przypadków nie jest dla obrońcy ograniczone. Obrońca ma prawo wziąć udział w posiedzeniu dotyczącym rozpoznania wniosku o zastosowanie tymczasowego aresztowania, o ile na nie się stawi (art. 249 § 3 w zw. z art. 96 § 2 k.p.k.), może też wziąć udział w posiedzeniu wyznaczonym w trybie art. 339 § 3 pkt 6 k.p.k. dla rozstrzygnięcia przez sąd w ramach art. 344 k.p.k., co jasno wynika z art. 339 § 5 k.p.k. w zw. z art. 96 § 2 k.p.k. Nie wolno zapominać, że art. 344 k.p.k. ma zastosowanie przede wszystkim po wniesieniu do sądu aktu oskarżenia, a o tym fakcie zawsze działający w sprawie obrońca zostaje uprzedzony w trybie art. 334 § 2 k.p.k.; znacznie rzadziej po uchyleniu wyroku i przekazaniu sprawy sądowi *a quo* do ponownego rozpoznania, co także nie jest tajemnicą dla obrońcy. Wie on także, jako podmiot kwalifikowany, że w przypadku podejrzanego, co do którego stosowane jest tymczasowe aresztowanie, akt oskarżenia wnosi się nie później niż 14 dni przed upływem dotychczas określonego terminu stosowania tego środka (art. 331 § 3 k.p.k.). W ten oto sposób obrońca orientuje się, czy sąd będzie rozstrzygał w trybie art. 344 k.p.k. bez zawiadomiania go o terminie posiedzenia, co pozwala na podjęcie albo kroków umożliwiających wzięcie w nim udziału, albo skorzystania z możliwości wynikających z art. 96 § 2 k.p.k., albo zdecydowania się na jedno i drugie. Obrońca zorientowany, że termin stosowania tymczasowego aresztowania upływa, wie, że bez skutecznego zawiadomienia go o terminie posiedzenia sąd nie podejmie decyzji przedłużającej stosowanie tymczasowego aresztowania. Jak z powyższego wynika gama możliwości stojących przed obrońcą jest wyjątkowo szeroka. Argumentacja, że niezawiadomianie obrońcy o terminie posiedzenia dla rozstrzygnięcia w trybie art. 344 k.p.k. narusza zasadę rzetelnego procesu, a przez to i równości broni, w opisanej sytuacji prawnej nie jest przekonująca. Ta ostatnia zasada została zaś wymieniona wprost w postanowieniu SA w Katowicach jako koronny argument przemawiający za koniecznością zawiadomiania obrońcy o terminie omawianego posiedzenia. Oczywiście, gwarancja równości broni, jako minimalny standard wynikający z EKPCz, ma zastosowanie w każdym postępowaniu karnym niezależnie od stadium, ale jej sens tkwi w tym, iż żadna ze stron nie może być w sytuacji wyraźnie gorszej od strony przeciwnej w takim zakresie, w jakim chodzi o możliwość przedstawiania własnych argumentów³. Dodać należy, że

3 Por. P. Hofmański, S. Zabłocki, Glosa do wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu z 25 marca 1998 r., sygn. 45/1997/829/1035, w sprawie Belziuk przeciwko Polsce, *Paestra* 1998, nr 7–8, s. 6.

zasada równości broni realizowana jest głównie poprzez taki sam dostęp stron do materiałów spraw, prawo oskarżonego do obecności na rozprawie sądowej zarówno w pierwszej, jak i drugiej instancji, a w drugiej – zwłaszcza gdy dochodzi do uzupełnienia przewodu, wyraża się możliwością sprzeciwiania się argumentom wysuniętym przez stronę przeciwną, przeprowadzania dowodów obrony w takich samych warunkach, jak dowodów oskarżenia itp.⁴ W postanowieniu z 20 października 1998 r., III KZ 118/98 (OSNKW 1998, nr 11–12, poz. 54)⁵, SN zawarł następujący, ze wszech miar przekonywający, pogląd: „Z tego, że oskarżony «ma prawo do obrony we wszystkich stadiach postępowania», tj. «prawo bronięcia się osobiście lub przez ustanowionego przez siebie obrońcę», wcale nie wynika, iż zarówno on sam, jak i jego obrońca mają prawo do udziału we wszystkich bez wyjątku posiedzeniach”. Cały czas należy mieć na uwadze, że posiedzenie w trybie art. 344 k.p.k. pomyślane jest jako obowiązkowa dodatkowa czynność procesowa wykonywana zawsze przez sąd w chwili przekształcenia się postępowania przygotowawczego, prowadzonego przeciwko osobie tymczasowo aresztowanej, w postępowanie rozpoznawcze. Stwarza okazję do ponownego skontrolowania z urzędu istnienia faktycznych i prawnych podstaw utrzymywania stosowania środka w nowej sytuacji procesowej. Wprowadzenie tej obowiązkowej czynności jest wyrazem podkreślenia przez ustawodawcę wyjątkowości w zakresie dopuszczalności stosowania tymczasowego aresztowania z ograniczeniem czasu jego trwania do granic wyznaczonych przez rzeczywistość niezbędną, na tle okoliczności konkretnej sprawy, na co zwracał uwagę SN w postanowieniu z 24 stycznia 1997 r., V KO 12/97 (OSNKW 1997, nr 3–4, poz. 31). Obowiązek wynikający dla sądu z art. 344 k.p.k. nawiązuje do imperatywu zawartego w art. 253 § 1 k.p.k., według którego środek zapobiegawczy (zatem i tymczasowe aresztowanie) należy niezwłocznie uchylić lub zmienić, jeżeli ustaną przyczyny, wskutek których został on zastosowany, lub powstaną przyczyny uzasadniające jego uchylenie lub zmianę. Są to obowiązki, które organ procesowy musi wypełnić z urzędu, zupełnie niezależnie od inicjatywy podmiotu zainteresowanego, który w tym zakresie posiada niezwykle szerokie uprawnienia. W gruncie rzeczy posiedzenie w trybie art. 344 k.p.k. jawi się jako dodatkowy, konieczny element działający na korzyść pozbawionego wolności, zmuszający sąd do niezwłocznego zbadania po przedstawieniu mu sprawy, czy stosowanie środka zapobiegawczego, związanego

4 Por. C. Nowak, Zasada równości broni w europejskim i polskim postępowaniu karnym, PiP 1999, nr 3, s. 38.

5 Z glosą aprobującą: M. Wąsek-Wiaderek, OSP 1999, nr 10, poz. 181.

z pozbawieniem wolności, jest nadal nieodzowne dla realizacji celów procesu. Ta szczególna rola omawianej instytucji, nastawionej nie na przedłużenie stosowania środka, lecz dla zbadania w najszybszym możliwie terminie, czy nie zachodzą okoliczności uzasadniające jego uchylenie lub zmianę, jest w efekcie gwarantem prawa do wolności i bezpieczeństwa osobistego zawartym w art. 5 EKPCz i w niczym nie narusza prawa do rzetelnego procesu sądowego, w tym zwłaszcza zasady równości, o czym mowa w art. 6 Konwencji.

Opowiadam się za stanowiskiem, według którego utrzymanie aresztowania w trybie art. 344 k.p.k. nie jest jego przedłużeniem, a zatem sąd jest zwolniony od obowiązku zawiadomiania obrońcy (art. 249 § 5 k.p.k.) o terminie posiedzenia przeznaczonego wyłącznie do rozstrzygnięcia tej kwestii, na co trafnie wskazał Sąd Apelacyjny w Krakowie w postanowieniu z 22 marca 2000 r., II AKz 56/00 (KZS 2000, nr 3, poz. 35), dając wyraz przekonaniu, że użyte w przepisie terminy należy wyklądać ściśle.

Trzeba mieć na uwadze, iż po nowelizacji k.p.k. ranga zarysowanego tu problemu może wzrosnąć w związku z wymogiem zawartym w art. 331 § 3 k.p.k. (którego dotychczas nie było). Jeżeli do 1 września 2000 r. ugruntowała się prokuratorska praktyka wnoszenia skarg tuż przed upływem okresu tymczasowego aresztowania oskarżonych, co stawiało sądy przed koniecznością podejmowania decyzji o ewentualnym utrzymaniu tymczasowego aresztowania w postępowaniu sądowym i zarazem przedłużeniu go ze wszystkimi konsekwencjami wynikającymi z przedłużania – to obecnie zbieg taki może zdarzać się stosunkowo rzadziej, a to w sposób bardziej jaskrawy wyłoni zagadnienie, czy o terminie posiedzenia dla podjęcia decyzji wyłącznie w trybie art. 344 k.p.k. należy zawiadamiać działającego w sprawie obrońcę, czy nie. Już tylko dla porządku należy stwierdzić, że zawiadomienie nigdy nie zaszkodzi, ale jego brak, w przypadku zaakceptowania poglądu zawartego w glosowanym postanowieniu, może mieć oczywiste daleko idące konsekwencje procesowe.

Recenzje



Józef Gurgul

Recenzja książki J. Wójcikiewicza, Dowód naukowy w procesie sądowym, Wydawnictwo Instytutu Ekspertyz Sądowych, Kraków 2000, s. 107

Prof. J. Wójcikiewicz po mistrzowsku napisał monografię z serii „Biblioteka Prawa Dowodowego”, należąca do takiego gatunku publikacji, których nie wolno przeoczyć. Chodzi o dzieło o wysokiej wartości teoretycznej oraz praktycznej, dla wymiaru sprawiedliwości potrzebne i ważne. Ciekawie i oryginalnie zostały ukazane problemy łączące się z adaptacją w praktyce procesowej nowych dowodów naukowych. Obserwujący ich wdrażanie postrzega dwa przeciwstawne zjawiska. Z jednej strony nowości napotykają na opór z natury konserwatywnego myślenia prawników, z drugiej zaś często upatrują oni w danej ofercie eksperta panaceum na przewycięzenie raf utrudniających poznanie prawdy. W tym kontekście książka prof. Wójcikiewicza jest bezcenną propozycją, jak można i trzeba sobie radzić w praktyce śledczej i sądowej z sygnalizowanymi problemami. *Mutatis mutandis* wskazuje również kierunki niezbędnego obecnie dokształcania się procesualistów oraz biegłych. O klasie dzieła świadczy też wykorzystanie przez Autora aż 244 źródeł krajowych i zagranicznych, ilustrujących przedmiot dyskusji.

Objętościowo skromna pozycja składa się z 11 naszpikowanych wybornymi myślami części, z „Zakończenia” (przetłumaczonego na język angielski) i zestawienia „Cytowanej literatury”. Poszczególne odcinki mają charakter samodzielnych wypowiedzi, niemniej dopiero we wzajemnej łączności nabierają pełnego znaczenia. Suma szkiców jakby jaśniej i dobitniej obrazowała kryminalistyczny i procesowy status metod nauk sądowych. W analizie poszczególnych dyscyplin uwypukla się zróżnicowanie ich wydolności poznawczej. Prześledźmy to po kolei.

We „Wstępie” (s. 7) Autor zapowiada, że zdąży do zaprezentowania tych metod przez sąd. Zastanawia się, czy i w jakim stopniu sądy są przygotowane do swobodnej oceny dowodów (art. 7 k.p.k.) z uwzględnieniem ich naukowego statusu, w tym wartości diagnostycznej. Odpowiedź wypada niejednoznacznie, przy czym odnośne znaki zapytania należałoby *expressis verbis* skierować także do prokuratorów, policjantów i adwokatów. Prawdopodobnie swobodnej oceny dowodów jest trudna do pomyślenia bez wiązania jej także – poza sądem – ze stanowiskiem, zajmowanym wobec konkretnego materiału zwłasz-

cza przez prokuratora w różnych fazach postępowania. O tym trzeba wyraźniej mówić, bo leży to w interesie wymiaru sprawiedliwości.

Słusznie stwierdza się zbieżność regulacji z art. 233 k.p.c. i z art. 7 k.p.k. Sądy cywilne i karne jednakowo są zobligowane do przestrzegania wskazań wiedzy przy kształtowaniu swego przekonania. Kryminaliści powinni nadto akcentować, że także w sądowym postępowaniu administracyjnym ma zastosowanie zasada swobodnej oceny dowodów (zob. art. 1, 7, 8, 80, 107 k.p.a. oraz art. 59 ustawy z dnia 11 maja 1995 r. o Naczelnym Sądzie Administracyjnym, Dz.U. Nr 74, poz. 368), których paleta jest podobna do określonej przepisami k.p.k. i k.p.c. (por. z art. 75 2 1 k.p.a.).

W śledzeniu poglądów J. Wójcikiewicza przydadzą się jego wstępne zastrzeżenia, że: 1) dobrym miernikiem wartości identyfikacyjnej metody w naukach sądowych jest wartość diagnostyczna, wyrażona ilorazem odsetek prawidłowych wskazań i błędnych wskazań, 2) nie ma metod bezbłędnych (s. 10), 3) swoistym problemem jest dopuszczalność przenoszenia danych eksperymentalnych do praktyki procesowej, której nie sprzyja ani nadmierny konserwatyzm, ani nieuzasadniony bezkrytycyzm.

Narzuca się przeto wnioszek o potrzebie cnoty umiaru i rozwagi oraz orientacji organu procesowego w stanie nauk sądowych, by z ich dorobku móc optymalnie korzystać.

Pomysłowość i niekonwencjonalność tytułów kolejnych części pracy wciągają w jej lekturę. Czyni to również nagłówek pierwszego szkicu „Kot z Wyspy Księcia Edwarda a hemogenetyka sądowa” (s. 14–19). Kot o imieniu Snowball zdradził sprawcę zabójstwa żony, dokonanego 3 października 1994 r. w Richmond na kanadyjskiej Wyspie Księcia Edwarda. Zdradził w tym sensie, że na zewnętrznej stronie odnalezionej w lesie skórzanej marynarki podejrzanego wykryto ślady krwi denatki, a na podszewce 27 białych włosów kocich. Rodzice, u których podejrzanym zamieszkiwał, posiadali białego kota. Eksperci ustalili zgodność genotypów Snowballa z dowodowymi włosami. W lipcu 1996 r. Sąd Najwyższy tej Wyspy uznał żonobójcę winnym zarzuconej mu zbrodni.

Hemogenetyka, symbol nowoczesnego dowodu naukowego, a więc postępy analizy DNA stawiają przed śledztwem nowe wyzwania. Badanie miejsca zdarzenia i zwłok należy przeprowadzać perfekcyjnie, skoro nawet pojedyncza komórka otwiera szanse indywidualnej identyfikacji przestępcy (s. 16). Seryjny zabójca kobiet, pozbawiający je życia na terenie Austrii, Czech, Niemiec i USA, został zidentyfikowany dzięki zabezpieczeniu jednego włosa oraz ustaleniu podobnego *modus operandi* czynów popełnianych w latach 1974–1992 (s. 15–16). Ten kazus daje okazję do podkreślenia roli międzynarodowej współpracy organów ścigania w procesie wykrywania groźnych przestępców wędrujących.

Przypomina również aktualność starej zasady kryminalistycznej, według której doświadczenia i znajomości dużej liczby spraw niepodobna czymkolwiek w praktyce śledczej zastąpić.

Drugi fragment książki nosi tytuł „Daubert v. Merrell Dow Pharmaceuticals a toksykologia sądowa” (s. 20–26). Osią rozważań jest wyrok amerykańskiego Sądu Najwyższego silnie dynamizujący rozwój nauk sądowych. W tym orzeczeniu SN ustanowił federalne reguły dowodowe, w myśl których dopuszczalność dowodu zależy od jego prawnej i logicznej relewantności. Sądy USA zostały przeto do pewnego stopnia ograniczone w swojej swobodzie oceny dowodów. Nałożono na nie (to znaczy na sądy) trudne zadanie dokonywania oceny naukowej prawidłowości metodologii opiniowania, zastosowanej przez biegłego. Sformułowano też przykładowe kryteria wartościowania dowodu naukowego, jak: falsyfikacja, recenzja, publikacja, wartość diagnostyczna (znany lub potencjalny poziom błędów), standaryzacja, powszechna akceptacja (s. 22). Powyższe podsumujemy dwoma uwagami. Pierwsza, to stwierdzenie, że przynajmniej niektóre kryteria wartościowania (np. według powszechnej akceptacji) są niedookreślone. Powstaje chociażby pytanie, kto i w jaki sposób może wnioskować, że dany pogląd naukowy ma powszechne uznanie. Po wtóre, rozstrzygnięcie w sprawie Dauberta powinno dać do myślenia również polskim prawnikom, że trzeba zerwać z płytkim pojmowaniem opinii biegłego, kontrolować ją na szerszym tle postępow metodologii nauk sądowych, a od biegłego wymagać, żeby swoje zapatrywania wyraźnie konfrontował z tym, co w danej materii mają do powiedzenia inni eksperci.

O wadze też wyroku w sprawie Dauberta świadczy odwoływanie się do nich jeszcze w innych wyrokach, cytowanych przez prof. Wójcikiewicza, m.in. w części zatytułowanej „Napad na furgon a daktyloskopia” (s. 27–30). obrońca Bryana C. Mitchella, oskarżonego w 1991 r. o napad na furgon przewożący pieniądze, wezwał profesora kryminalistyki J.M. Starssa jako biegłego. Tenże, odwołując się do standardów Dauberta, zakwestionował regułę niepowtarzalności linii papilarnych, niezmienności cech człowieka i metodologię ekspertyzy daktyloskopijnej. Naszego praktyka może zainteresować zdefiniowanie przez sąd amerykański pięciu czynników, przez pryzmat których trzeba patrzeć na opinię w przypadku stwierdzenia przez biegłego co najmniej ośmiu cech wspólnych w śladach dowodowym i porównawczym: a) doświadczenie, wiedzę i umiejętności eksperta, b) liczbę cech wspólnych, c) istnienie cech niezgodnych, d) wielkość śladu, e) jakość śladu (s. 29).

Te wątki kryminalistyczne są rozwijane w rozdziale „Napad na bank a badania pisma ręcznego” (s. 31–34). Statusem naukowym ekspertyzy pismoznawczej zajął się federalny Sąd Okręgowy dla Massachusetts. Głębię problemu

odzwierciedlają starania Amerykańskiej Akademii Nauk Sądowych o usunięcie Sekcji Badania Dokumentów ze swego łona z racji jej nienaukowości (s. 33). J. Wójcikiewicz nie podziela tego stanowiska i pisze, dlaczego inaczej myśli. Przekona się o tym, kto odnośny wywód uważnie przeczyta, nie zamykając jednocześnie oczu na pewne wątpliwości, oczekujące wyjaśnienia.

Rozmyślenia na temat „Szkatułka z precjozami a osmologia sądowa” (s. 35–43) przenoszą czytelnika w wir gorących sporów o diagnostyczną wartość badań węchowej pracy psa, tj. na grunt ekspertyzy osmologicznej, dowodu naukowego *in statu nascendi*. Zagadnienie aktualizuje sprawa Teresy P. w kwietniu 1999 r. w Głogowie skazanej za kradzież 6000 zł, łańcuszka, pierścionków i kolczyków. *Clou* dyskusji polega, moim zdaniem, na tym, że jedynym dowodem winy Teresy P. były wyniki badań osmologicznych śladów zapachowych zabezpieczonych na szkatułce. Sądy polskie niejednokrotnie już czyniły wyniki tychże badań elementem wpływającym na przekonanie o winie oskarżonych. W literaturze natomiast, np. na łamach *Problemy Kryminalistyki*, trwa wymiana mocno spolaryzowanych stanowisk w przedmiocie diagnostycznej wartości ekspertyzy osmologicznej (patrz *Problemy Kryminalistyki* 1998, nr 222, 1999, nr 225, 2000, nr 229). Autor książki nawiązuje do tych zapatrywań, krytycznie odnosząc się do metodyki tej ekspertyzy. Podkreśla niespełnianie przez nią wymogów określonych w sprawie Dauberta.

Na kanwie kontrowersji wokół problematyki dowodowej, zarysowanej na tle osmologii, różdzkarstwa (s. 69), hipnozy sądowej (s. 63) itp. metod o bardzo wątpliwej podstawie naukowej, a więc słusznie krytykowanych, zgłosiłbym – jako praktyk śledczy – pewne „ale”. Otóż osobiście żywię szczyptę powątpiewań, czy w takiej poszlakowej sprawie, jak np. głogowska, jest do pomyślenia istnienie tylko „jedynego” dowodu pośredniego (opinii osmologicznej). Czy to jest w ogóle możliwe? Czy w tej i do niej podobnych sprawach rzeczywiście nie było (zawsze trudno uchwytnych) bodaj swoistych półcieni, półtonów, charakterystycznego milczenia etc., tworzących „całokształt okoliczności” (art. 92, 410 k.p.k.). One przecież są pojęciem szerszym od terminu „dowód”, a jednocześnie stanowią ustawową podstawę orzekania.

Poza tym z wyraźną nieufnością traktując owe anaukowe metody, nie potrafię powstrzymać się przed wyciąganiem praktycznych wniosków ze znanej maksymy E.R. Hilgarda: *if it works, the fact that a little magic is combined with science isn't offensive* („Jeśli to działa, to fakt, że z nauką jest pomieszane trochę magii, nie jest naganny”). Mimo tych wad dana metoda może niekiedy przyczynić się do wykrycia prawdy. W największym uproszczeniu bowiem istota rzeczy polega na pamiętaniu o nieistnieniu jednego klucza do rozszeptania niejasności sprawy, na umiejętności kwestionowania swoich poglądów, wersyjności myśle-

nia śledczego i rozwadze w formułowaniu ostatecznych wniosków. Do tego zagadnienia jeszcze powrócę przy innej okazji, żeby „usprawiedliwić” brak skłonności do totalnego potępiania czegoś, co rzeczywiście trąci magią. Śledztwo to nie wyrokowanie.

Na przykładzie J. A. Frye’a, oskarżonego o dokonanie zabójstwa i rozboju w latach 1920–1921 w Waszyngtonie, osnuto rozdział poświęcony tematowi „Frye v. United States a psychofizjologia sądowa” (s. 44–52). Ów oskarżony na dowód swej niewinności przedstawił na rozprawie wyniki prepoligraficznego badania ciśnienia krwi (sfigmograf), świadczące – jego zdaniem – o szczerości złożonych wyjaśnień. Sędzia uznał wnioskowany dowód za niedopuszczalny. Sąd wyższej instancji dodał, że stanowisko wydedukowane z ustalonego prawa naukowego lub z odkrycia „musi charakteryzować się powszechną akceptacją”, aby mogło być przyjęte za dowód w sprawie. To echo kazusu Dauberta, przypominające o perypetiach „nowinek” wdzierających się na sale rozpraw. Ciekawostką jest informacja, że amerykańska judykatura przychylniej odnosi się do hipnozy aniżeli do poligrafu (s. 46). Tym więcej zadziwia to, że metoda poligraficzna wyróżnia się wysoką wartością diagnostyczną, a zastosowana przez biegłego przysparza dowodu naukowego (s. 52).

W praktyce śledczej i sądowej wszelako dowody o znacznie mniejszej wartości identyfikacyjnej ceni się nierzadko wyżej od naukowych. Uzmysławia to odcinek książki nazwany „Gwałciciel o szurzej twarzy a okazanie” (s. 53–62). Gwałciciel o szurzej twarzy był „bohaterem” postępowania przygotowawczego Prokuratury Rejonowej w Wejherowie, którego rozpoznanie zostało omówione w szerokim kontekście teorii kryminalistycznej. Aktualny stan wiedzy, determinowany wynikami badań nad pomyłkami sądowymi powinien niepokoić organa procesowe. W generowaniu mylnych wyroków błędne rozpoznania zajmują znaczące miejsce (s. 55). Prof. Wójcikiewicz zwierzcza problem optymistycznym spostrzeżeniem o sukcesywnym przeobrażaniu się okazania w dowód naukowy *sensu stricto* (s. 62).

W książce emanującej wielką erudycją i wyważeniem każdego słowa sporadycznie pojawia się zdanie przesadzające z dydaktyzmem. I tak, trafnie zauważa Autor, że okazanie głosu reprezentuje niższą wartość diagnostyczną od okazania wyglądu. Po co jednak powoływanie się aż na Bulla i Clifforda (s. 61) jako na podpórkę poglądu odradzającego sędziom skazywania na podstawie tylko rozpoznania głosu? Abstrahując od wyrokowania sądu, można powiedzieć, że marne świadectwo wystawiłby sobie przeciwny prokurator, wnoszący akt oskarżenia bazujący na tak kruchej przestance.

Pasjonującego problemu dotyczy ósmy fragment pracy, pt. „Nastoletni kolekcjoner a hipnoza sądowa” (s. 63–68). Rzadko kto ma tak solidne kompetencje

naukowe, by z równym znanstwem roztrząsać problem hipnozy. Prof. Wójcikiewicz jest wszak autorem znakomitych dzieł: Hipnoza w prawie karnym i kryminalistycznym (Kraków 1989) i (współp.) Hipnoza kryminalna (Kraków 1999), nie licząc wielu publikacji rozproszonych. Czytanie tego fragmentu recenzowanej pracy powinno się stać zachętą do lektury tamtych monografii, dla praktyka niezwykle cennych. Z publikacji J. Wójcikiewicza płynnie wniosek o „niejednym obliczu” hipnozy sądowej. Jej wartość diagnostyczna oscyluje wokół kilkunastu procent. Nie zmienia to faktu, że niekiedy ta metoda okazuje się użyteczna dzięki dostarczeniu dodatkowych, prawdziwych informacji (s. 66). Co więcej, w porównaniu z niektórymi innymi akceptowanymi metodami w ramach ekspertyzy, status naukowy hipnozy jest wyższy (s. 68).

O realności zagrożeń wynikających ze stosowania nienaukowych metod mówi szkic „Umęczona lokatorka a różdżkarstwo” (s. 69–71). Na różdżkarstwie, radiestezji, wahadlarstwie, jasnowidztwie nie zostawia się suchej nitki. Chodzi o metody pseudonaukowe. Konstatacja ze wszech miar słuszna, a dla mnie osobiście nadto cenna i pouczająca. Autor obnażył moją pochopność, ujawnioną w głosie do uchwały Sądu Najwyższego, III CZP 59/85. W głosie tej błędnie ocenilem znaczenie radiestezji. *Errare humanum est*. Koryguję swój błąd.

O podobnym zagadnieniu traktuje wywód „Urowadzenie gangstera a jasnowidztwo” (s. 72–75). Krajowe i obce policje z dawien dawna nie stronią od korzystania z rozmaitych mediów, jasnowidzów itp. metod jaskrawo kolidujących z dowodem naukowym. Autor zastrzega, że sięganie do tych źródeł informacji zdarza się w sytuacjach ekstremalnych, co niejako tę praktykę usprawiedliwia. Potwierdzają to także moje doświadczenia zawodowe. Powracając natomiast do zapowiedzi uczynionej przy omawianiu problematyki różdżkarstwa, dorzuciłbym tu coś, co pozwoli lepiej zrozumieć mechanizmy – *nota bene* bardzo rzadkiego – kontaktowania się w śledztwie np. z jasnowidzem. To kwestia empatii, wczucia się w znużenie psychiki prowadzącego sprawę, w której wypaliły się już wszystkie pomysły i nic nie rokuje wykrycia sprawcy. Kiedy wszystko staje się beznadziejne, gdy w każdym szczególe jest płytko lub ciemno, rozmowa z jasnowidzem, jak kiedyś z ks. Cz. Klimuszką, może mieć to znaczenie, że subiektywnie ożywi widoki na zrobienie jeszcze czegoś. Dla sprawy najgorszą rzeczą jest kompletny zastój. Krótko mówiąc, niekiedy wręcz niedorzeczny pomysł popycha – w ostatecznym rachunku – sprawę do przodu. Podkreślam, że w latach trwających śledztwach istotne bywa podbudowanie woli działania w beznadziejnych sytuacjach, które trzeba przetrwać.

Kwintesencją książki jest „Interpretacja dowodu naukowego” (s. 76–82). Rodzi się znowu pytanie o słuszność zastrzegania tejże interpretacji tylko dla biegłego i sędziego. Czy nie należałoby dobitnie powiedzieć, że także prokura-

tor oraz policjant jako organ procesowy mają obowiązek (nie mówiąc o uprawnieniu) tłumaczenia każdego dowodu naukowego? Tak, chociażby z tej racji, że większość postępowań kończy się umorzeniem prokuratorskim. Byłoby źle, gdyby jakkolwiek prokurator doszedł do przekonania, że ustawa nie obliguje go do oceny wartości danego dowodu naukowego. Jak zaś powinien to uczynić, dowie się po przeczytaniu niniejszego fragmentu dzieła J. Wójcikiewicza.

Dochodzimy do „Zakończenia” (s. 83–85), streszczającego wypowiedzi Autora. Uderza, jak wiele fałszuje się opinii w kraju i za granicą. Zaufania zleceńodawcy nadużywa się w sposób niekiedy zuchwały. Z doświadczenia znam sprzed ćwierćwiecza przypadek, ujawniony w toku konsultacji, spisania protokołu sekcji zwłok B.O. w mieście A. oraz wydania opinii, że tenże O. zmarł wskutek samoistnej choroby, chociaż – po przeprowadzeniu ekshumacji – okazało się, iż zwłoki były nietknięte skalpelem. Wyszły na jaw także szczegóły wskazujące na popełnienie zabójstwa. W materiałach dotyczących kilku tysięcy spraw o przestępstwa przeciwko życiu był to jedyny tak gorszący incydent, przytoczony jednak dla przestrogi.

Fascynując się książką prof. J. Wójcikiewicza dla jej wielkich zalet, polecam ją wszystkim prawnikom i biegłym. Ona wszak uczy dyscypliny myślenia, rozwagi i co najważniejsze – obchodzenia się z dowodami naukowymi.

Materiały szkoleniowe



Stanisław Rutkowski

Udział prokuratora w postępowaniu karnym przed sądem I instancji (cz. 2)

2. Przewód sądowy

2.1. Uwagi ogólne o udziale prokuratora w toku przewodu sądowego

Przewód sądowy stanowi zasadnicze stadium rozprawy głównej, bowiem prawidłowe jego przeprowadzenie zgodnie z obowiązującą procedurą zabezpiecza wydanie słusznego wyroku. Najważniejszą zasadą procesu karnego jest zasada prawdy materialnej (obiektywnej), która w praktyce znajduje swój wyraz w konieczności udowodnienia oskarżonemu winy w sposób nie budzący wątpliwości.

Z zasadą tą związana jest zasada kontrydiktoryjności, której przestrzeganie w toku postępowania sądowego pozwala na ustalenie prawdy. Zadaniem zatem prokuratora jest dążenie do ujawnienia wszystkich istotnych okoliczności w toku przewodu sądowego, mających zasadniczy wpływ na ustalenie prawdy materialnej. Prokurator powinien więc oceniać akt oskarżenia zgodnie z przeprowadzonymi dowodami. Prokurator może odstąpić od oskarżenia lub w istotny sposób go zmienić, jeśli na rozprawie ujawnią się okoliczności uzasadniające taką decyzję. Jeśli te okoliczności ujawnią się poza rozprawą, to do powzięcia takiej decyzji wymagana jest zgoda przełożonego (§ 254 regulaminu prokuratorskiego).

Wskazane wyżej zadania prokurator wykonuje przez aktywny udział w rozprawie, wyrażający się w składaniu wniosków we wszystkich kwestiach wymagających rozstrzygnięcia przez sąd i wypowiedaniu się co do wniosków zgłaszanych przez uczestników postępowania. Wypowiedzi prokuratora powinny zawierać sprecyzowane stanowisko (§ 253 regulaminu prokuratorskiego).

W związku ze stosowaniem przez przewodniczącego składu przepisów o tzw. policji sesyjnej, prokurator uprawniony jest do składania wniosków o udzielenie przez przewodniczącego upomnienia osobie naruszającej powagę, spokój lub porządek czynności sądowych, a nawet o wydalenie tej osoby z sali sądowej. Wydalenie jednak osób biorących udział w sprawie jako uczestnicy procesu może nastąpić, gdy pomimo uprzedzenia o skutkach prawnych ich nieobecności przy czynnościach sądowych nadal naruszają powagę, spokój lub porządek rozprawy – i może to uczynić sąd, a nie przewodniczący (art. 42

§ 1 i 2 ustawy z dnia 20 czerwca 1985 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych)¹.

Wzgląd na powagę sądu nakazuje prokuratorowi złożenie wniosku o wydalenie z sali osoby znajdującej się w stanie nie licującym z powagą sądu, np. osoby nietrzeźwej, znajdującej się pod wpływem środków odurzających, nieprzyzwoicie ubranej itp. (art. 356 § 3 k.p.k.). W razie, gdy oskarżony swoim zachowaniem zakłóca porządek rozprawy lub godzi w powagę sądu, prokurator powinien najpierw wystąpić do przewodniczącego o upomnienie oskarżonego, a jeśli pomimo tego upomnienia nadal tak się on zachowuje, to następnie prokurator powinien złożyć wniosek o wydalenie go z sali na czas niezbędny dla uspokojenia się (art. 375 § 1 k.p.k.).

Prokurator ma uprawnienie wystąpienia do przewodniczącego sądu o spowodowanie wciągnięcia do protokołu rozprawy wszystkiego, co dotyczy jego interesu jako strony, a także przesłania prokuratorze wyciągu z protokołu zeznań świadka, który złożył na rozprawie fałszywe zeznania, w celu przeprowadzenia przeciw niemu postępowania o przestępstwo z art. 233 k.k.

Pytania zadawać mogą sąd i strony. Pierwszy pyta oskarżyciel publiczny, następnie oskarżyciel posiłkowy, jego pełnomocnik, powód cywilny, jego pełnomocnik, biegły, obrońca, oskarżony, a na końcu członkowie składu orzekającego, z tym że strona, na której wniosek świadek został dopuszczony, zadaje pytania przed pozostałymi stronami (art. 370 § 1 i 2 k.p.k.). Członkowie składu orzekającego mają uprawnienie do zadawania pytań dodatkowych, uzupełniających, po wypowiedzi osoby przesłuchiwanej. Prokurator powinien zwracać pilną uwagę na pytania zadawane przez innych i udzielane przez nich odpowiedzi, bowiem uniknie w ten sposób od powtarzania pytań odnośnie do kwestii już wyjaśnionych. Treść wyjaśnień bądź zeznań składanych w toku przewodu sądowego zależy częstokroć od sposobu zadawania pytań. A zatem sposób ich zadawania powinien cechować umiar i spokój. Pytania powinny być jasne i dostosowane pod względem formy i treści do osoby przesłuchiwanej. Z praktyki wiadomo, że treść zeznań świadka niejednokrotnie uzależniona jest od sposobu zadawania pytań, a ich zmiana wiąże się np. z podniesionym głosem ze strony pytającego lub groźbą odpowiedzialności karnej za fałszywe zeznania. W takich sytuacjach prokurator ma obowiązek zwrócenia się do przewodniczącego składu orzekającego o zwrócenie uwagi na niewłaściwe postępowanie pytającego.

¹ Dz. U. z 1994 r., Nr 7, poz. 25 ze zm.

Zadawanie pytań oskarżonemu, świadkom i biegłym przez prokuratora ma sens wówczas, gdy dotyczą istoty sprawy, gdy udowodnienie danej okoliczności ma znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy. Należy unikać pytań sformułowanych niejasno. Nie wolno zadawać pytań podchwytliwych, obraźliwych, zawierających groźby bądź sformułowania wulgarne². Przewodniczącemu przysługuje prawo uchylania pytań, które sugerują osobie przesłuchiwanej treść odpowiedzi, bądź gdy są one nieistotne lub nie stosowne (art. 370 § 4 w zw. z art. 170 § 3 i 5 k.p.k.). W razie uznania przez prokuratora, że przewodniczący uchylił pytanie niesłusznie, może w tym względzie odwołać się do całego składu orzekającego (art. 373 k.p.k.). W takiej sytuacji sąd zobowiązany jest do wydania decyzji w formie postanowienia, które wraz z uzasadnieniem wpisuje się do protokołu rozprawy. Prokurator może żądać zaprotokołowania, że przesłuchany świadek był obecny na sali w czasie przesłuchania oskarżonego i innych świadków. Jeżeli w jakiegokolwiek kwestii jedna ze stron zabiera głos, prawo głosu przysługuje również prokuratorowi, z tym że obrońcy oskarżonego i oskarżonemu przysługuje głos ostatni (art. 367 § 2 k.p.k.).

Prokurator wnosi o nieuwzględnienie wniosku dowodowego strony (oskarżonego i jego obrońcy, oskarżyciela posiłkowego, powoda cywilnego i ich pełnomocników), gdy:

- przeprowadzenie dowodu jest niedopuszczalne, np. skierowanie świadka na obserwację psychiatryczną, zastosowanie narkoanalizy lub hipnozy wobec oskarżonego, poddanie oskarżonego badaniu zagrażającemu jego zdrowiu;
- okoliczność, która ma być udowodniona, nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy albo jest już udowodniona zgodnie z twierdzeniem wnioskodawcy. Stanowisko prokuratora w tym wypadku zależy będzie od konkretnej sprawy karnej. W każdym bądź razie musi być wyraźne, precyzyjne i wskazywać w sposób dobitny, iż istnienie lub nieistnienie danej okoliczności nie ma i nie może mieć wpływu na rozstrzygnięcie sprawy;
- dowód jest nieprzydatny do stwierdzenia danej okoliczności lub nie da się przeprowadzić, np. przeprowadzenie eksperymentu w porze letniej, gdy wypadek drogowy miał miejsce zimą, w warunkach śliskiej nawierzchni drogi i padającego śniegu;
- dotyczy faktów powszechnie znanych lub znanych z urzędu, np. fakty historyczne, utrwalone w literaturze naukowej (art. 170 § 1 i art. 168 k.p.k.)³.

2 Wyrok SN z 27 maja 1974 r., I KR 498/73, OSNKW 1974, nr 10, poz. 189.

3 W uzasadnieniu wyroku z 9 marca 1993 r., WRN 8/93, Sąd Najwyższy stwierdził, że chodzi tutaj o takie fakty historyczne, które były „przedmiotem różnorodnych publikacji i publicznych

W ramach przewodu sądowego można wyodrębnić⁴:

- odczytanie aktu oskarżenia;
- postępowanie dowodowe;
- zamknięcie przewodu sądowego (również po jego ewentualnym wznowieniu).

2.2. Odczytanie aktu oskarżenia

Odczytanie aktu oskarżenia powoduje wszczęcie przewodu sądowego. Z tą chwilą następuje wygaśnięcie terminu do przystąpienia do procesu w charakterze oskarżyciela posiłkowego lub powoda cywilnego. Akt oskarżenia odczytuje oskarżyciel (art. 385 § 1 k.p.k.). W postępowaniu publicznoskargowym do odczytania uprawniony jest prokurator, zaś w postępowaniu wszczętym wskutek wniesienia subsydiarnego aktu oskarżenia – oskarżyciel posiłkowy bądź jego pełnomocnik. W postępowaniu uproszczonym, gdy nie bierze w nim udziału prokurator, akt oskarżenia odczytuje protokolant (art. 478 k.p.k.). Co prawda, obecność prokuratora w postępowaniu zwyczajnym jest obowiązkowa, ale wypada zaznaczyć, że w razie jego nieobecności należy zastosować tę samą zasadę, co w postępowaniu uproszczonym, a mianowicie odczytanie aktu oskarżenia powierzyć protokolantowi⁵. Jako zasadę należy przyjąć, że prokurator powinien odczytać akt oskarżenia w całości. Natomiast w wypadku szczególnie obszernego uzasadnienia, liczącego kilkadziesiąt lub kilkaset stron, można poprzestać na przedstawieniu podstaw oskarżenia (art. 385 § 2 k.p.k.). W takiej sytuacji można przytoczyć tylko te fakty i dowody, na których oparte jest oskarżenie. Nie można przy tym powoływać dodatkowych argumentów, nie zawartych w uzasadnieniu aktu oskarżenia. Nie jest natomiast dopuszczalne dokonywanie jakichkolwiek skrótów i streszczeń przy odczytywaniu konkluzji aktu oskarżenia, a więc konkluzja powinna być odczytana w całości⁶. Nawet zgoda stron nie zwalnia prokuratora od obowiązku odczytania konkluzji aktu oskarżenia⁷.

Akt oskarżenia podlega odczytaniu, gdy rozprawa prowadzona jest od początku, a więc również, gdy:

wypowiedzi”, stały się „elementami świadomości zbiorowej społeczeństwa”, a w związku z tym są faktami powszechnie znanymi dla członków tego społeczeństwa; Z. Doda, A. Gaberle, *op. cit.*, s. 24–25.

4 H. Kempisty, *op. cit.*, s. 130.

5 K. Marszał, *op. cit.*, s. 372; R. A. Stefański, *Komentarz...*, s. 261.

6 R. A. Stefański, *Komentarz...*, s. 263.

7 H. Kempisty, *op. cit.*, s. 130.

- po przerwie – skład sądu uległ zmianie albo sąd uznał za konieczne prowadzenie rozprawy od początku (art. 402 § 2 k.p.k.);
- rozprawę odroczone (art. 404 § 2 k.p.k.);
- nastąpiło przekroczenie 7-dniowego terminu odroczenia wydania wyroku (art. 411 § 2 k.p.k.);
- orzeczenie uchylono i sprawę przekazano do ponownego rozpoznania (art. 442 § 2 k.p.k.). W razie częściowego uchylecia wyroku co do niektórych oskarżonych lub co do niektórych zarzutów, akt oskarżenia odczytuje się tylko w części będącej przedmiotem rozpoznania⁸.

Prokurator odczytuje akt oskarżenia stojąc, z tym że przewodniczący może go z tego obowiązku zwolnić (art. 379 § 2 k.p.k.). Akt oskarżenia powinien być odczytany uważnie, wyraźnie i głośno, z zaakcentowaniem najważniejszych fragmentów (np. konkluzji, podstaw dowodowych, przyznania się do winy itp.)⁹.

2.3. Oskarżony

Oskarżony zajmuje w procesie karnym centralną pozycję i traktowany jest jako podmiot procesowy. Jest nie tylko stroną w procesie, ale także osobą, którą się sądzi. Wyjaśnienia oskarżonego stanowią dowód w sprawie. Składając wyjaśnienia, oskarżony nie jest zobowiązany do mówienia prawdy. I dlatego ocena tego dowodu pod kątem jego wiarygodności wymaga wnikliwej i wszechstronnej jego analizy zarówno wtedy, gdy oskarżony przyznaje się do popełnienia zarzucanego mu przestępstwa, jak i wówczas, gdy temu zaprzecza. Oskarżony korzysta z licznych uprawnień przewidzianych przez prawo procesowe. Przede wszystkim ma on prawo do odmowy złożenia wyjaśnień lub nie odpowiadania na poszczególne pytania, bez podania powodów (art. 175 § 1 k.p.k.). Sąd zobowiązany jest o tym prawie oskarżonego pouczyć, a gdyby tego nie uczynił, z inicjatywą taką do sądu powinien wystąpić prokurator. Nie można w żaden sposób oceniać faktu skorzystania z tego prawa przez oskarżonego. Nie można również nakłaniać oskarżonego do ich złożenia. Jeśli oskarżony skorzystał z tego prawa zarówno w postępowaniu przygotowawczym, jak i na rozprawie, to nie ma dowodu z wyjaśnień oskarżonego i udowodnienie mu winy prokurator musi opierać na innych dowodach (wyjaśnienia współoskarżonych, zeznania świadków, opinia biegłego itp.). Oskarżony może zająć w procesie różne postawy, które zależą będą od sposobu przyjętej przezeń obrony. Można przewidzieć następujące zachowanie się oskarżonego:

⁸ R. A. Stefański, *Komentarz...*, s. 262.

⁹ H. Kempisty, *op. cit.*, s. 131.

- oskarżony może wystąpić z wnioskiem o dobrowolne poddanie się karze,
- oskarżony korzysta z prawa do odmowy wyjaśnień,
- oskarżony przyznaje się zarówno do popełnienia zarzucanego mu aktem oskarżenia czynu, jak i do winy,
- oskarżony przyznaje fakt popełnienia czynu, ale nie przyznaje się do winy,
- oskarżony nie przyznaje się do popełnienia zarzucanego mu czynu,
- oskarżony składa wyjaśnienia odmienne niż w postępowaniu przygotowawczym.

Oskarżony może złożyć wniosek o wydanie wyroku skazującego bez przeprowadzenia postępowania dowodowego, jeśli zostaną spełnione następujące warunki:

- 1) wniosek został złożony do chwili zakończenia pierwszego przesłuchania na rozprawie głównej;
- 2) oskarżonemu zarzuca się występki zagrożony karą nie przekraczającą 8 lat pozbawienia wolności,
- 3) oskarżony zawniioskował wymierzenie mu określonej kary lub środka karnego (art. 387 § 1 k.p.k.).

Ponadto wymogami do wydania takiego wyroku jest zgoda prokuratora i pokrzywdzonego oraz stwierdzenie, że okoliczności popełnienia przestępstwa nie budzą wątpliwości i że cele postępowania zostaną osiągnięte mimo nieprzeprowadzenia rozprawy w całości (art. 387 § 2 k.p.k.).

Jeżeli prokurator stwierdzi, że wskazane wyżej warunki do wydania wyroku skazującego bez przeprowadzenia postępowania dowodowego są spełnione, to powinien wyrazić zgodę, gdy oceni, że proponowana kara lub środek karny są słuszne. Prokurator może uzależnić swoją zgodę od tego, czy sąd wpłynie na oskarżonego, żeby dokonał on określonej zmiany we wniosku, zwłaszcza w zakresie rodzaju i wysokości kary lub innego środka¹⁰. Sąd bowiem może uzależnić uwzględnienie wniosku oskarżonego od dokonania w nim wskazanej przez siebie zmiany (art. 387 § 3 k.p.k.). Sąd zobowiązany jest do wymierzenia kary zgodnej z akceptowanym wnioskiem. Orzeczenie przez sąd kary surowszej lub środka karnego nie przewidzianego we wniosku stanowi rażące naruszenie prawa procesowego, mające wpływ na treść orzeczenia¹¹.

Oskarżony nie ma obowiązku dowodzenia swej niewinności ani obowiązku dostarczania dowodów na swoją niekorzyść (art. 74 § 1 k.p.k.). A zatem nie jest zobowiązany do aktywnego udziału w procesie. Oskarżony może, ale nie musi

¹⁰ P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, *op. cit.*, t. I, s. 361.

¹¹ Wyrok SN z 7 września 1999 r., WKN 32/99, OSNKW 1999, nr 11–12, poz. 77.

wykazywać swoje alibi. Oskarżony nie może być zmuszony do dostarczania jakichkolwiek dowodów na swoją niekorzyść. W rezultacie może on skorzystać z prawa do odmowy wyjaśnień.

Przyznanie się oskarżonego zarówno do popełnienia przestępstwa, jak i do winy, nie budzące jakichkolwiek wątpliwości, powinno stanowić podstawę do złożenia przez prokuratora wniosku o ograniczenie postępowania dowodowego i przeprowadzenie go częściowo (art. 388 k.p.k.). Skorzystanie z tego uprawnienia będzie uzasadnione wówczas, gdy przyznanie się oskarżonego jest szczerze i zgodne z rzeczywistością, obejmuje nie tylko przyznanie faktu popełnienia czynu, lecz wskazuje również okoliczności istotne dla oceny winy i wymiaru kary. Aktualne w tym względzie jest stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w wyroku z 26 sierpnia 1974 r., V KRN 8/74¹², że:

„1. Ocena, czy przyznanie się oskarżonego do winy nie budzi wątpliwości, powinna być oparta na rozważeniu całokształtu okoliczności zawartych w wyjaśnieniach oskarżonego, nie można więc przy dokonywaniu tej oceny ograniczać się jedynie do oparcia się na deklaracji oskarżonego o przyznaniu się do winy, gdy treść dalszych wyjaśnień oskarżonego przeczy tej deklaracji lub poddaje ją w wątpliwość.

2. W razie częściowego tylko przeprowadzenia postępowania dowodowego na podstawie art. 333 k.p.k. (art. 388 k.p.k.) postępowanie to łącznie z wyjaśnieniami oskarżonego przyznającego się do winy powinno dostarczyć sądowi wszystkich niezbędnych okoliczności do ustalenia rzeczywistego przebiegu zdarzenia rozpatrywanego w procesie, prawnej oceny czynu oskarżonego i zespołu okoliczności, pozwalających na orzeczenie kary zgodnie z dyrektywami jej wymiaru”.

Ograniczenie postępowania dowodowego polega na tym, że oprócz wyjaśnień oskarżonego przeprowadza się tylko te dowody zawnioskowane w akcie oskarżenia, które są niezbędne do stwierdzenia, że sprawa została w pełni wyjaśniona. Wprawdzie wypadki samooskarżeń występują sporadycznie, niemniej jednak należy mieć na względzie i taką możliwość – i dlatego trzeba zachować wyważoną ostrożność przy korzystaniu z uprawnienia przewidzianego w art. 388 k.p.k.

Jeżeli oskarżony na rozprawie przyznaje fakt popełnienia przestępstwa i jednocześnie przedstawi okoliczności wyłączające jego winę lub karalność, to prokurator musi przede wszystkim skontrolować zgodność jego wyjaśnień złożonych w toku przewodu sądowego i w postępowaniu przygotowawczym,

¹² OSNKW 1974, nr 7–8, poz. 145.

zgodność jego twierdzeń z zeznaniami świadków i opinią biegłego. Wszelkie rozbieżności dadzą prokuratorowi asumpt do zadania stosownych pytań i zgłoszenia odpowiednich wniosków. Oskarżony najczęściej powołuje się w takich wypadkach na działanie w obronie koniecznej, działanie pod wpływem błędu co do okoliczności stanowiącej znamię przestępstwa (najczęstsze tłumaczenie się w sprawach o kradzieże leśne, gdy nie są rozgraniczone działki leśne), popełnienie czynu w stanie niepoczytalności, dobrowolne odstąpienie od usiłowania, upojenie patologiczne. W tym ostatnim wypadku należy pamiętać, że powoływanie się na nie często jest nadużywane jako jedna z form obrony¹³. Prokurator powinien zwrócić uwagę, czy podobne stany już kiedyś u oskarżonego występowały, czy występowały u niego zaburzenia ruchowe (chwiejny chód, zamazana mowa), czy występowała niepamięć czynów, ile spożył alkoholu itp.¹⁴. Wyjaśnienie tych okoliczności w drodze odpowiedniego przesłuchania oskarżonego i świadków będzie pomocne dla biegłych lekarzy psychiatrów, jeśli w konkretnej sprawie zajdzie potrzeba ich powołania.

Przeczenie faktowi popełnienia przestępstwa polegać będzie przede wszystkim na wykazaniu alibi, które musi być skrupulatnie sprawdzone w drodze zadawania oskarżonemu i świadkom odpowiednich pytań bądź wnioskowania przez prokuratora odpowiednich dowodów, np. przeprowadzenie eksperymentu – czy w podanym przezeń czasie oskarżony mógł przebyć określoną trasę. W razie potrzeby może zająć konieczność przeprowadzenia konfrontacji ze współoskarżonymi lub świadkami (art. 172 k.p.k.).

Wreszcie w wypadkach przewidzianych w art. 389 § 1 k.p.k., gdy oskarżony złożył wyjaśnienia w postępowaniu przygotowawczym, a następnie odmawia ich złożenia, bądź oskarżony oświadczy, że pewnych okoliczności nie pamięta – prokurator powinien złożyć wniosek o odczytanie protokołu wyjaśnień złożonych poprzednio w charakterze oskarżonego w tej lub innej sprawie w postępowaniu przygotowawczym albo przed sądem, jeśli tego nie uczynił przewodniczący. Wypada przy tym zaznaczyć, że nie jest dopuszczalne odczytanie, nawet za zgodą stron, protokołu przesłuchania uprzednio oskarżonego w charakterze świadka¹⁵. Mogą być również odczytane na rozprawie protokoły przesłuchania oskarżonego, który przebywa za granicą, sporządzone przez sąd lub inny organ

13 S. Raszeja, W. Nasiłkowski, J. Markiewicz, *Medycyna sądowa*, Warszawa 1993, s. 231.

14 L. Korzeniowski, *Zarys psychiatrii*, Warszawa 1969, s. 380.

15 Uchwała SN z 8 lutego 1995 r., I KZP 37/94, OSNKW 1995, nr 3–4, poz. 15.

państwa obcego w ramach międzynarodowej pomocy prawnej¹⁶.

W praktyce zdarzają się wypadki odwołania wyjaśnień złożonych w postępowaniu przygotowawczym i podnoszenia zarzutu wymuszenia przyznania się (art. 171 § 6 k.p.k.). W takiej sytuacji wypada zapytać oskarżonego, czy prokurator wymusił od niego takie wyjaśnienia, ewentualnie w jaki sposób, dlaczego o wymuszeniu wyjaśnień przez funkcjonariusza policji nie mówił w czasie przesłuchania w prokuraturze, dlaczego nie okazał śladów pobicia i nie żądał skierowania na badania lekarskie itp. Prokurator nie może przerywać oskarżonemu składanych wyjaśnień, ani uprzedzać jego wypowiedzi. Oskarżonemu należy bowiem umożliwić swobodne wypowiedzenie się, a dopiero następnie można zadawać mu pytania. Prokurator w czasie składania wyjaśnień lub po ich złożeniu nie może ich komentować ani krytykować. Omówienie bowiem wyjaśnień pod kątem ich wiarygodności należy do przemówienia końcowego prokuratora. Natomiast do wyjaśnienia sprzeczności i wątpliwości należy dążyć w drodze zadawania pytań uzupełniających i wyjaśniających.

Wyjaśnienia oskarżonego stanowiące pomówienia innego oskarżonego o współsprawstwo mogą być pełnowartościowym dowodem wówczas, gdy¹⁷:

- brak jest wiarygodnych dowodów, że wyjaśnienia pomawiające zostały złożone w warunkach wyłączonej swobody wypowiedzi,
- wyjaśnienia złożone po odwołaniu wyjaśnień pomawiających i podane powody złożenia wcześniej fałszywych pomówień nie są wiarygodne,
- wyjaśnienia pomawiające są logiczne, konsekwentne i dokładne,
- istnieją dowody potwierdzające chociażby pośrednio wyjaśnienia pomawiającego.

W sytuacji zatem, gdy pomówienie jest jedynym dowodem w sprawie, prokurator zobowiązany jest do dopilnowania, żeby w toku przesłuchania oskarżonego pomawiającego zostały wyjaśnione wskazane wyżej okoliczności, mające wpływ na prawidłową ocenę tego dowodu.

W wyjątkowych wypadkach, gdy prokurator oceni, iż konkretna sytuacja uzasadnia przypuszczenie, że obecność oskarżonego wpłynie krępująco na wyjaśnienia współoskarżonego, zeznania świadka lub biegłego, to powinien wtedy złożyć wniosek o zarządzenie opuszczenia przez oskarżonego sali sądowej na czas przesłuchania tych osób (art. 390 § 2 k.p.k.).

¹⁶ Uchwała składu 7 sędziów SN z 30 września 1977 r., VII KZP 32/77, OSNKW 1977, nr 10–11, poz. 113.

¹⁷ Por. wyrok SN z 4 maja 1984 r., IV KR 106/84, OSNPG 1985, nr 2, poz. 24; wyrok SN z 6 lutego 1970 r., IV KR 249/69, OSNKW 1970, nr 4–5, poz. 46.

2.4. Świadkowie

Świadkowie należą wciąż do podstawowych osobowych źródeł dowodowych w większości postępowań karnych¹⁸. Do obowiązków świadka należy m.in.: obowiązek złożenia przyrzeczenia, obowiązek zeznawania i obowiązek zeznawania prawdy¹⁹.

Świadek składa przyrzeczenie przed rozpoczęciem zeznań. Sąd może odstąpić od odebrania przyrzeczenia pod warunkiem, że obecne strony nie sprzeciwiają się temu (art. 187 § 3 k.p.k.). A zatem prokurator zobowiązany jest do złożenia oświadczenia, czy nie sprzeciwia się odstąpieniu od odebrania przyrzeczenia. Brak sprzeciwu ze strony prokuratora powinien w zasadzie dotyczyć tzw. osób godnych zaufania publicznego, np. księdza, sędziego, adwokata, biegłego sądowego itp. Brak sprzeciwu prokuratora nie pozbawia go prawa do wystąpienia do sądu o odebranie przyrzeczenia od świadka tuż przed jego przesłuchaniem, a nawet w trakcie, z tym że decyzja co do tego należy wówczas do sądu²⁰. Nie odbiera się przyrzeczenia (art. 189 k.p.k.):

- 1) od osób, które nie ukończyły 17 lat,
- 2) gdy zachodzi uzasadnione podejrzenie, że świadek z powodu zaburzeń psychicznych nie zdaje sobie należyście sprawy ze znaczenia przyrzeczenia,
- 3) gdy świadek jest osobą podejrzaną o popełnienie przestępstwa będącego przedmiotem postępowania lub pozostającego w ścisłym związku z czynem stanowiącym przedmiot postępowania, albo gdy za to przestępstwo został skazany,
- 4) gdy świadek był prawomocnie skazany za fałszywe zeznanie lub oskarżenie.

Kierując się dyrektywą zawartą w art. 369 k.p.k. prokurator może wnioskować o przeprowadzenie najpierw dowodów na poparcie oskarżenia. Należy przy tym mieć na względzie, że sąd przesłuchuje w pierwszej kolejności świadka, który jest zarazem pokrzywdzonym (art. 384 § 2 k.p.k.). Rzeczą oczywistą jest, że zachowanie tych reguł możliwe jest, gdy stawiają się wszyscy świadkowie. W przeciwnym razie zajdzie konieczność odstąpienia od tej kolejności.

Prokurator powinien zwrócić uwagę, czy świadkowi nie przysługuje prawo do odmowy zeznań (art. 182 k.p.k.), bądź czy nie zachodzą okoliczności przewidziane w art. 180, art. 183–185 k.p.k. W razie stwierdzenia, że świadek

¹⁸ R. Kmiecik, *Zeznania świadka*, (w:) R. Kmiecik, E. Skrętowicz, *Proces karny*. Część ogólna, Kraków 1999, s. 315.

¹⁹ Do innych obowiązków świadka należy: obowiązek stawiennictwa na wezwanie organu procesowego (art. 177 § 1 k.p.k.) i obowiązek pozostawania do dyspozycji organu procesowego do czasu zakończenia czynności (art. 285 § 1 k.p.k.).

²⁰ R. A. Stefański, *Prokurator w postępowaniu...*, s. 59.

jest osobą najbliższą dla oskarżonego w rozumieniu art. 115 § 11 k.k., to należy go pouczyć o uprawnieniu wynikającym z art. 182 k.p.k. Podkreślić trzeba, że decyzja o skorzystaniu z tego prawa należy do osoby, której przysługuje to uprawnienie także wtedy, gdy do dnia przesłuchania nie ukończyła 18 lat²¹. Kodeks postępowania karnego nie wprowadza bowiem w tym zakresie żadnych ograniczeń, a zatem z prawa tego może skorzystać np. 10-letni świadek. Prawo do odmowy zeznań przysługuje również osobom żyjącym w konkubinacie, ale nie mogą oni z niego skorzystać, gdy konkubinaty ustał²². Przed wypowiedzeniem się w tej kwestii, prokurator powinien mieć na uwadze, że przez konkubinaty należy rozumieć współżycie analogiczne do małżeńskiego, tyle że pozbawione legalnego węzła. Oznacza to istnienie ogniska domowego charakteryzującego się duchową, fizyczną i ekonomiczną więzią łączącą mężczyznę z kobietą. I w tym kierunku powinny zmierzać pytania prokuratora skierowane do świadka w celu ustalenia rzeczywistego związku łączącego go z oskarżonym. Prawo do odmowy zeznań przysługuje świadkowi tylko w takim zakresie, w jakim dotyczy to osoby dla niego najbliższej. A zatem nie może świadek skorzystać z tego prawa względem innych oskarżonych nie pozostających z nim w takim stosunku. Prawo do odmowy zeznań przysługuje również świadkowi, który w innej toczącej się sprawie jest oskarżony o współudział w przestępstwie objętym postępowaniem (art. 182 § 3 k.p.k.), a także osobie mającej być zobowiązaną do zwrotu korzyści majątkowej uzyskanej z cudzego czynu (art. 416 § 3 k.p.k.). Na wniosek świadka może on być zwolniony od złożenia zeznań lub odpowiedzi na pytanie w razie ustalenia, że pozostaje on w szczególnie bliskim stosunku osobistym z oskarżonym (art. 185 k.p.k.), np. z tytułu narzeczeństwa.

Z prawa do odmowy zeznań można skorzystać nie później niż „przed rozpoczęciem pierwszego zeznania na rozprawie przed sądem pierwszej instancji” (art. 186 § 1 k.p.k.). A więc odmowa nie może nastąpić w postępowaniu ponownym, po uprzednim uchyleniu zaskarżonego wyroku. Dotyczy to także stwierdzenia nieważności wyroku sądu I instancji, gdyż i tutaj w ponownym postępowaniu przesłuchanie to nie będzie pierwszym zeznaniem²³.

W wypadku, gdy dla prawidłowego rozstrzygnięcia sprawy konieczne jest przesłuchanie świadka na okoliczność objętą tajemnicą państwową, prokurator powinien złożyć wniosek o wystąpienie przez sąd do właściwego naczelnego

21 Por. uchwała SN z 20 grudnia 1985 r., VI KZP 28/85, OSNPG 1986, nr 3, poz. 41.

22 Por. wyrok SN z 13 lipca 1987 r., III KR 187/87 i wyrok SN z 31 marca 1988 r., I KR 50/88 – cyt. za: J. Grajewski, *op. cit.*, s. 135 i 136.

23 T. Grzegorzczak, *Dowody w procesie karnym*, Warszawa 1988, s. 57.

organu administracji rządowej o zwolnienie świadka od obowiązku zachowania tajemnicy (art. 179 § 3 k.p.k.). Inaczej przedstawia się problem związany z zachowaniem tajemnicy służbowej lub zawodowej. Osoby powołujące się na zachowanie takiej tajemnicy mogą być przez sąd zwolnione od obowiązku jej zachowania. Jeśli okoliczności objęte tą tajemnicą są istotne dla zapewnienia prawidłowego wyrokowania, to prokurator powinien wnioskować o zwolnienie świadka przez sąd z tego obowiązku. Natomiast osoby zobowiązane do zachowania tajemnicy adwokackiej, lekarskiej lub dziennikarskiej mogą być przesłuchiwane co do faktów objętych tajemnicą tylko wtedy, gdy jest to konieczne dla dobra wymiaru sprawiedliwości, a okoliczność nie może być ustalona na podstawie innego dowodu (art. 180 § 2 k.p.k.). W odniesieniu do tajemnicy lekarskiej pamiętać trzeba, że inaczej przedstawia się sytuacja osób, które są obowiązane do zachowania tajemnicy lekarskiej na podstawie art. 50 i 52 ustawy z dnia 19 sierpnia 1994 r. o ochronie zdrowia psychicznego²⁴. Wprowadzony został tutaj zakaz przesłuchiwania osób zobowiązanych do zachowania tajemnicy, w tym lekarzy, jako świadków na okoliczność wypowiedzi osoby, wobec której podjęto czynności wynikające z ustawy, co do popełnienia przez nią czynu zabronionego pod groźbą kary. Przepis art. 52 ustawy psychiatrycznej jest przepisem *lex specialis* w stosunku do art. 180 § 2 k.p.k.²⁵ i rozszerza on katalog osób wymienionych w art. 178 k.p.k., których nie wolno przesłuchiwać jako świadków co do faktów, o których dowiedzieli się w toku wykonywania czynności zawodowych (bezwzględny zakaz dowodowy). Zakaz określony w tym przepisie obejmuje wypowiedzi osób nie tylko z zaburzeniami psychicznymi, ale każdej osoby badanej psychiatrycznie. Zakaz dotyczący lekarzy psychiatrów obejmuje również lekarzy wykonujących czynności biegłego. Wypada w tym miejscu zaznaczyć, że złożone wobec lekarza udzielającego pomoc medycznej oświadczenia oskarżonego, dotyczące zarzucanego mu czynu, nie mogą stanowić dowodu (art. 199 k.p.k.). Natomiast zwolnienie dziennikarza od obowiązku zachowania tajemnicy nie może obejmować danych umożliwiających identyfikację autora materiału prasowego, listu do redakcji lub innego materiału o tym charakterze, jak również identyfikację osób udzielających informacji opublikowanych lub przekazanych do opublikowania, jeżeli zastrzegły nieujawnianie powyższych danych, przy czym ograniczenie to nie odnosi się do informacji dotyczących przestępstw, o których mowa w art. 240 k.k. (art. 180 § 3 i 4 k.p.k.). Tajemnica zawodowa adwokata o charakterze nieobrończym – tę bowiem

²⁴ Dz. U. Nr 111, poz. 535 z późn. zm.

²⁵ M. Safjan, Prawo i medycyna, Warszawa 1998, s. 153.

reguluje art. 178 pkt 1 k.p.k. – obejmuje wszystko, o czym dowiedział się on udzielając pomocy prawnej²⁶.

Ze względu na występujące wypadki terroryzowania świadków przez sprawców przestępstw i ich otoczenie może się zdarzyć, że świadek wystąpi w sądzie z wnioskiem o przesłuchanie go z zastosowaniem środków wyłączających możliwość ujawnienia jego tożsamości (świadek *incognito*). W takiej sytuacji prokurator powinien przychylić się do wniosku, jeśli ma miejsce realne niebezpieczeństwo, na które powołuje się świadek (art. 184 § 1 k.p.k.) i sprawa ma charakter wyjątkowy, np. dotyczy zorganizowanej grupy przestępczej, handlu narkotykami i bronią, fałszowania pieniędzy itp. Rozwaga i ostrożność w stosowaniu tej instytucji podyktowana jest tym, iż stanowi to wyłom w zasadzie kontrydaktoryjności, jawności, a przede wszystkim ogranicza prawo do obrony.

Stwierdzenie przez prokuratora, że istnieje wątpliwość co do stanu psychicznego świadka, jego stanu rozwoju umysłowego, zdolności postrzegania lub odtwarzania przez niego postrzeżeń, zobowiązuje go do złożenia wniosku o przesłuchanie takiego świadka z udziałem lekarza lub biegłego psychologa (art. 192 § 2 k.p.k.).

Jeżeli świadek składa wyraźnie odmienne zeznania niż w postępowaniu przygotowawczym, to w razie braku inicjatywy ze strony sądu prokurator zobowiązany jest do złożenia wniosku o odczytanie zeznań złożonych poprzednio, a następnie zażądać od świadka wyjaśnienia przyczyny powodującej tę rozbieżność i sprzeczność w jego zeznaniach. Taka inicjatywa prokuratora jest możliwa wówczas, gdy zna on treść zeznań złożonych w postępowaniu przygotowawczym, czyli okazuje się, iż należyte przygotowanie się do rozprawy (znajomość akt sprawy) jest niezbędne. Wniosek o odczytanie zeznań należy złożyć również, gdy świadek oświadczy, że pewnych okoliczności nie pamięta, albo przebywa za granicą lub nie stawił się z powodu nie dających się usunąć przeszkód, a także wtedy, gdy świadek zmarł (art. 391 § 1 k.p.k.). Wolno odczytać w trybie art. 391 § 1 k.p.k. odpisy protokołów, pod warunkiem, że ich treść jest wierną kopią oryginału, co powinno być urzędowo stwierdzone przez osobę uwierzytelniającą odpis²⁷. Dopuszczalne jest też odczytanie protokołów przesłuchania w charakterze świadka osoby, która przebywa za granicą, sporządzonych przez sąd lub inny organ państwa obcego w ramach międzynarodowej pomocy prawnej²⁸.

26 T. Grzegorzczak, Komentarz..., s. 367.

27 Por. wyrok SN z 19 listopada 1973 r., III KR 280/73, OSNKW 1974, nr 3, poz. 54.

28 Uchwała SN z 30 września 1977 r., VII KZP 32/77, OSNKW 1977, nr 10–11, poz. 113.

Prokurator powinien wystąpić z wnioskiem o przesłanie prokuraturze odpisu zeznań świadka, złożonych w postępowaniu przygotowawczym i w sądzie, jeżeli oceni, iż świadek złożył fałszywe zeznanie i to dotyczące okoliczności mogących mieć wpływ na rozstrzygnięcie sprawy. Natomiast nie jest dopuszczalna praktyka wydawania policji polecenia zatrzymania świadka na sali rozpraw (w sądzie) i doprowadzenie go do prokuratury w celu przedstawienia mu zarzutu popełnienia przestępstwa przewidzianego w art. 233 § 1 k.k. i przesłuchania w charakterze podejrzanego. Prokurator nie powinien składać wniosku ani wyrażać zgody na odczytanie zeznań świadka, jeśli jest to jedyny świadek oskarżenia, albo gdy zeznania świadka mają zasadnicze znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, a przy tym są sprzeczne z wyjaśnieniami oskarżonego lub innymi dowodami w sprawie. Oczywiście, stanowisko takie zależy będzie od konkretnej sytuacji w sprawie. Nie będzie ono miało zastosowania, gdy np. świadek wyjechał na stałe za granicę i nie ma sygnału, że przyjedzie do kraju.

Z praktyki wiadomo, że świadkowie nie chcą narażać się oskarżonemu, jego rodzinie i środowisku, w którym oskarżony przebywa. Z tej przyczyny częstokroć prowadzi to do składania zeznań oszczędnych, powierzchownych, niepełnych, a w krańcowych wypadkach do składania zeznań niezgodnych z rzeczywistością. Sprzyja temu bezkrytyczne przyjmowanie zeznań, pośpiech, a niekiedy także mała aktywność prokuratora. Zważyć trzeba, że zeznawanie przed sądem jest niewątpliwie dużym przeżyciem dla świadka. Niezwykle dla niego warunki, obecność wielu osób, mogą wpływać nań krępująco. Zadaniem zatem prokuratora podczas zadawania pytań świadkowi jest wytworzenie życzliwej atmosfery, spokojne i opanowane odnoszenie się do niego oraz zwrócenie uwagi, aby w podobny sposób odnosili się do świadka pozostali uczestnicy postępowania.

2.5. Biegły

Biegły jest źródłem dowodowym, a opinia środkiem dowodowym²⁹. Powołuje się go, gdy do stwierdzenia okoliczności mających istotny wpływ na rozstrzygnięcie sprawy wymagane są wiadomości specjalne. Nie można powołać w charakterze biegłych osób, które³⁰: 1) są obrońcami lub duchownymi, 2) są osobami najbliższymi dla oskarżonego lub pozostają z oskarżonym w szczególnie bliskim stosunku osobistym, 3) są zainteresowane bezpośrednio sprawą lub są małżonkami, krewnymi bądź powinowatymi strony lub jej procesowego przedsta-

²⁹ K. Marszał, *op. cit.*, s. 218.

³⁰ T. Grzegorzczak, *Dowody...*, s. 74.

wiciela albo pozostają z nimi w stosunku przysposobienia, opieki lub kurateli, albo we wspólnym pożyciu, 4) brały udział w postępowaniu jako prokuratorzy lub jako prowadzący postępowanie przygotowawcze bądź jako obrońcy, pełnomocnicy lub przedstawiciele ustawowi strony, 5) były świadkami czynu lub są powołane w charakterze świadków. Ujawnienie jakiegokolwiek z tych okoliczności na rozprawie obliguje prokuratora do złożenia wniosku o wyłączenie biegłego i powołanie na jego miejsce innego biegłego. Opinia bowiem wydana przez biegłego podlegającego wyłączeniu nie może stanowić dowodu. Wypada zauważyć, że biegłym może być osoba zamieszkała za granicą, nie będąca obywatelem polskim (art. 589 k.p.k.).

Jeżeli biegły został powołany w postępowaniu przygotowawczym, to prokurator powinien zawioskować w akcie oskarżenia wezwanie go do sądu. W przeciwnym razie prokurator nie może sprzeciwić się wnioskowi oskarżonego o wezwanie biegłego na rozprawę w celu stawiania pytań i wyjaśnienia istniejących niejasności³¹. Prokurator powinien być zainteresowany, żeby biegły obecny był na całej rozprawie, zwłaszcza gdy wymaga tego sytuacja dowodowa i potrzeba odparcia wersji obrony oskarżonego. Biegły ma prawo zadawania pytań osobie przesłuchiwanej (art. 171 § 1 i art. 370 § 1 k.p.k.). Zadawanie przez biegłego pytań sugerujących osobie przesłuchiwanej (oskarżonemu, świadkowi, biegłemu) treść odpowiedzi bądź pytań nieistotnych powinno spowodować złożenie ze strony prokuratora wniosku o ich uchylenie przez przewodniczącego. Należy również mieć na uwadze potrzebę udostępnienia biegłym dowodów rzeczowych, jeśli według oceny prokuratora taka konieczność zachodzi (art. 395 k.p.k.).

W razie postawionego przez oskarżonego zarzutu braku zaufania do wiedzy, doświadczenia lub bezstronności biegłego prokurator powinien mieć na uwadze, że zazwyczaj podnoszone w tym względzie powody są natury osobistej bądź mające na celu wydłużenie procesu. Oskarżony w takim wypadku powinien przytoczyć wyraźne powody uprawdopodobniające podważenie zaufania do osoby biegłego. Do ważnych powodów – zdaniem Sądu Najwyższego³² – należą „tylko te, które w rzeczowy sposób rozważone prowadzą do wniosku, że istniejące okoliczności podważają obiektywność biegłych lub podważają zaufanie do ich wiedzy i doświadczenia, albowiem podstawą zaufania do biegłych

³¹ Por. wyrok SN z 5 marca 1979 r., II KR 30/79, OSNPG 1979, nr 8–9, poz. 116; wyrok SN z 7 grudnia 1988 r., IV KR 116/88, OSNKW 1989, nr 3–4, poz. 30; wyrok SN z 22 kwietnia 1991 r., III KR 161/90, OSP 1992, nr 5, poz. 113, s. 231.

³² Wyrok SN z 17 marca 1980 r., I KR 12/80, OSNPG 1980, nr 11, poz. 135; wyrok SN z 12 stycznia 1977 r., V KR 228/76, OSNKW 1977, nr 4–5, poz. 39.

może być przeświadczenie o ich obiektywizmie i posiadaniu przez nich niezbędnych wiadomości specjalnych”. A zatem brak jest podstaw do podważenia opinii z powodu młodego wieku biegłych i niewielkiego związku z tym doświadczenia, bowiem „o wartości opinii biegłego decyduje treść wydanej opinii, a nie wiek jej autora”.

Wypada sygnalitycznie ustosunkować się do problemu tzw. opinii prywatnych (pozaprocesowych), bowiem w praktyce coraz częściej prokurator zmuszony będzie do wypowiedzenia się w tej kwestii. Biegli powoływani są jedynie na mocy postanowienia wydanego przez organ procesowy, prowadzący postępowanie karne. Nie mają takiego prawa strony. Opinia uzyskana przez osobę zainteresowaną nie stanowi dowodu w sprawie i nie może stanowić podstawy ustaleń dotyczących odpowiedzialności karnej oskarżonego³³. Przepisy kodeksu postępowania karnego nie zabraniają korzystania przez osoby zainteresowane z opinii prywatnych i nie można takiej opinii (dokumentu) pominąć, jeżeli zawiera ona informację o dowodzie, który nie jest pozbawiony znaczenia dla prawidłowego rozstrzygnięcia sprawy³⁴. Mając na uwadze, iż prokurator musi być w procesie bezstronny i obiektywny, powinien – w konkretnej sprawie – po stwierdzeniu, iż pomiędzy opinią procesową a pozaprocesową są zasadnicze różnice co do istoty, zawnioskować „uproszowanie” opinii prywatnej, tzn. wnosić o powołanie w charakterze biegłego osoby, która opinią prywatną wydała. Korzystanie z takiego uprawnienia przez prokuratora powinno mieć miejsce w wyjątkowych, szczególnie uzasadnionych wypadkach, np. w ekspertyzynie procesowej biegli zaopiniowali, że lekarz dopuścił się błędu wiedzy medycznej, zaś z opinii pozaprocesowej wydanej przez innych biegłych lekarzy wynika, że oskarżony nie tylko że nie popełnił takiego błędu, ale wyłączną przyczyną zgonu pacjenta było jego zachowanie się. Prokurator powinien przy tym pamiętać, że po pierwsze – opinia prywatna może być błędna, a nawet świadomie nieprawdziwa, co może być związane z czynnikiem natury finansowej, po drugie – opinia prywatna może być wydana przez niekompetentnego biegłego lub oparta na niepełnym (niewłaściwym) materiale badawczym, niewystarczającym do wydania rzetelnej opinii³⁵. Opinie pozaprocesowe nie podlegają odczytaniu w trybie art. 393 § 1 k.p.k.

Opinia biegłego podlega swobodnej ocenie sądowej, tak jak każdy inny dowód. A zatem prokurator nie powinien przyjmować jej bezkrytycznie, a wręcz

33 Z. Doda, A. Gaberle, *op. cit.*, s. 96.

34 Wyrok SN z 6 maja 1985 r., I KR 105/85, OSNPG 1986, nr 5, poz. 66.

35 T. Tomaszewski, Czy korzystać z opinii prywatnych?, *Przegląd Sądowy* 1997, nr 2, s. 26–28.

przeciwnie – w razie potrzeby – w końcowym wystąpieniu powinien wykazać jej „ułamności”.

W wypadku, gdy zachodzi sprzeczność w samej opinii lub między różnymi opiniami w tej samej sprawie – i nie jest możliwe, po przesłuchaniu biegłych uznanie żadnej z tych opinii za przekonującą i odpowiadającą wymogom procesowym³⁶, należy wnosić o powołanie innych biegłych.

W postanowieniu z 1 września 1975 r., sygn. Z 24/75, Sąd Najwyższy wyjaśnił, że opinia biegłego jest³⁷:

„a) «niepełna», jeżeli nie udziela odpowiedzi na wszystkie postawione mu pytania, na które biegły – zgodnie z zakresem posiadanych wiadomości specjalnych i udostępnionym mu materiałem dowodowym – może i powinien udzielić odpowiedzi, albo jeżeli opinia nie uwzględnia wszystkich istotnych dla rozstrzygnięcia konkretnej kwestii okoliczności lub też nie zawiera uzasadnienia wyrażonych w niej ocen i poglądów;

b) «niejasna», gdy jej sformułowanie nie pozwala na zrozumienie wyrażonych w niej ocen i poglądów, a także sposobu dochodzenia do nich, lub też zawiera wewnętrzne sprzeczności, posługuje się nielogicznymi argumentami itp.”.

Wady tego rodzaju zawarte w opinii powinny skutkować wystąpieniem przez prokuratora o wezwanie biegłego przez sąd w celu usunięcia tych wad, a następnie – jeżeli nie zostaną one usunięte za pomocą pytań – o powołanie innego biegłego.

2.6. Dowody z dokumentów i dowody rzeczowe

Wedle przepisu art. 393 § 1–3 k.p.k. wolno odczytać na rozprawie protokoły oględzin, przeszukania i zatrzymania rzeczy, opinie biegłych, dane o karalności, wyniki wywiadu środowiskowego oraz wszelkie dokumenty urzędowe złożone w postępowaniu przygotowawczym lub sądowym, zawiadomienie o przestępstwie, które stanowi dowód tylko tego, kto, kiedy i o jakim czynie złożył zawiadomienie, oraz dokumenty prywatne, powstałe poza postępowaniem karnym i nie dla jego celów, w szczególności oświadczenia, publikacje, listy oraz notatki. Wolno również odczytać protokoły zeznań świadka *incognito*, ale wówczas rozprawa staje się niejawną i przewodniczący nie może zezwolić poszczególnym osobom na obecność na rozprawie (art. 393 § 4 k.p.k.).

Nie wolno jednak odczytywać notatek dotyczących czynności, z których wymagane jest spisanie protokołu oraz notatek sporządzonych w wyniku ogra-

³⁶ Por. wyrok SN z 29 grudnia 1977 r., Rw 417/77, OSNKW 1978, nr 2–3, poz. 31.

³⁷ OSNKW 1975, nr 12, poz. 172.

niczenia dochodzenia, o którym mowa w art. 319 k.p.k. Nie można poprzez dokumenty zastępować treści zeznań lub wyjaśnień (art. 174 k.p.k.), ani też omijać zakazów dowodowych. Nie stanowią dokumentu podlegającego odczytaniu na rozprawie pisma procesowe, np. odpowiedzi na akt oskarżenia, środek zaskarżenia, a także anonim, dopóki nie zostanie ustalone, kto go sporządził³⁸. Co prawda decyzja o odczytaniu w trybie art. 393 k.p.k. dowodów należy do sądu, niemniej jednak prokurator powinien mieć na uwadze, czy są to dokumenty w ujęciu tego przepisu.

Regułą jest sprowadzenie dowodu rzeczowego na rozprawę (art. 395 k.p.k.). Wyjątek od tej zasady przewiduje art. 396 § 1 k.p.k., który upoważnia do zapoznania się z dowodem rzeczowym przez sędziego delegowanego przez sąd do tej czynności ze swego składu albo przez sąd wezwany pod warunkiem, że zapoznanie się z dowodem rzeczowym przez pełny skład sądu napotyka na znaczne trudności, albo jeżeli strony wyrażają na to zgodę. Zgoda prokuratora nie jest wymagana, gdy zachodzą trudności w dokonaniu tej czynności przez cały skład orzekający. Natomiast zgoda taka będzie wymagana, gdy trudności takie nie występują³⁹. W tej sytuacji prokurator powinien mieć na uwadze, czy czynność ta ma szczególne znaczenie dla ustalenia istotnych okoliczności, mających wpływ na rozstrzygnięcie w zakresie sprawstwa, winy i kary. A zatem, gdy uzna, iż ma to istotne znaczenie dla prawidłowego rozstrzygnięcia, powinien wnosić o zapoznanie się z dowodem przez cały skład orzekający. Pamiętać przy tym trzeba, że delegowanie do tej czynności nie dotyczy ławnika, gdyż nie korzysta on z całokształtu uprawnień procesowych, zastrzeżonych wyłącznie dla sędziów⁴⁰. W czynności tej mają prawo brać udział strony, obrońcy i pełnomocnicy, z tym że oskarżony pozbawiony wolności tylko wtedy, gdy sąd uzna to za konieczne (art. 396 § 3 k.p.k.). Jeżeli zapoznanie się z dowodami rzeczowymi ma szczególnie ważne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, prokurator powinien, z uwagi na prawo wyrażone w art. 6 k.p.k., wnosić o sprowadzenie oskarżonego⁴¹.

38 R. A. Stefański, Komentarz..., s. 298–300.

39 T. Grzegorzczak, Komentarz..., s. 773.

40 Wyrok SN z 13 lipca 1979 r., Rw 226/79, OSNKW 1979, nr 9, poz. 98.

41 R. A. Stefański, Prokurator w postępowaniu..., s. 64–65.

2.7. Przedmiotowe rozszerzenie oskarżenia i zmiana kwalifikacji prawnej czynu

Przedmiotowe rozszerzenie oskarżenia, czyli tzw. w doktrynie „proces wpadkowy” ma miejsce, gdy⁴³: a) okoliczności, które wyszły na jaw w toku rozprawy głównej wskazują, że oskarżony dopuścił się także innego czynu oprócz objętego aktem oskarżenia, b) oskarżyciel żąda rozpoznania zarzutu co do nowo ujawnionego oskarżenia, c) oskarżony zgadza się na rozpoznanie nowego oskarżenia na tej samej rozprawie, d) nie zachodzi konieczność przeprowadzenia postępowania przygotowawczego co do nowego czynu (art. 398 § 1 k.p.k.). Jeżeli prokurator uzna, iż nie zachodzi potrzeba przeprowadzania postępowania przygotowawczego co do nowego czynu, powinien sformułować ustnie zarzut, który powinien być oparty na okolicznościach ujawnionych w toku rozprawy i wpisany do protokołu rozprawy głównej. Zważyć przy tym trzeba, że gdyby podstawą takiego zarzutu miały być okoliczności znane przedtem prokuratorowi z postępowania przygotowawczego, nie powinien on formułować nowego zarzutu. Prokurator jest uprawniony, a nie zobowiązany, do rozszerzenia przedmiotu oskarżenia, bowiem obowiązek ścigania może być przez niego wykonany w drodze przeprowadzenia odrębnego postępowania przygotowawczego. W takim wypadku prokurator powinien żądać odpisu protokołu rozprawy głównej, dotyczącego nowo ujawnionego czynu i spowodować wszczęcie odrębnego postępowania przygotowawczego. Możliwe jest także odroczenie rozprawy i wtedy prokurator wnosi nowy lub dodatkowy uzupełniający akt oskarżenia, którego odpis powinien być doręczony oskarżonemu przed rozprawą. Dodatkowy akt oskarżenia jest wnoszony obok dotychczasowego aktu oskarżenia, zaś nowy akt oskarżenia obejmuje czyn poprzednio zawarty w akcie oskarżenia i nowo ujawniony⁴⁴.

Nie jest możliwe rozszerzenie przedmiotowe procesu, gdy czyn ujawniony podlega właściwości sądu wyższego rzędu, bądź gdy podlega rozpoznaniu w postępowaniu zwyczajnym, a przedmiotowe postępowanie toczy się w trybie uproszczonym. Niedopuszczalne jest również takie rozszerzenie, gdy zachodzi konieczność przeprowadzenia pełnego postępowania przygotowawczego co do nowego czynu, z uwagi na brak dostatecznego materiału dowodowego, niezbędnego do zapewnienia prawidłowego wyrokowania.

43 S. Stachowiak, *Granice podmiotowe i przedmiotowe rozpoznania sprawy przez sąd pierwszej instancji*, Nowa kodyfikacja karna. Kodeks postępowania karnego. Krótkie komentarze, z. 16, Warszawa 1998, s. 176.

44 R. A. Stefański, *Komentarz...*, s. 313.

Mając na względzie praktyczne ujęcie problemu związanego z przedmiotowym rozszerzeniem oskarżenia, warto w tym miejscu przytoczyć pogląd Sądu Najwyższego wyrażony w wyroku z 22 kwietnia 1986 r., IV KR 129/86⁴⁵, że: „Jeśli chodzi o wyjście sądu orzekającego poza granice czasowe zarzutu aktu oskarżenia, to trzeba w takiej sytuacji rozróżnić dwa warianty. Pierwszy – gdy owo wyjście poza granice czasowe zarzutu aktu oskarżenia prowadzi do przyjęcia, że obok czynu zarzucanego aktem oskarżenia w toku rozprawy ujawnił się nowy czyn, którego popełnienie prokurator zarzucił oskarżonemu. Wówczas ma zastosowanie art. 345 § 1 i 2 k.p.k. (art. 398 § 1 i 2 k.p.k.), z tym że z naciskiem trzeba stwierdzić, iż zastosowanie tego przepisu wchodzi w rachubę tylko wtedy, gdy chodzi nie o ewentualną modyfikację względnie opis czynu zarzucanego, lecz zupełnie nowy, wręcz inny czyn, niż czyn zarzucany aktem oskarżenia. Drugi – w rachubę wchodzi wtedy, gdy na rozprawie ujawni się, że czyn popełniony przez oskarżonego wykracza poza jego opis w akcie oskarżenia. Przypomnieć tu trzeba, że o zakresie oskarżenia nie decyduje ani opis czynu, ani jego ujęcie czasowe, ani też zaproponowana aktem oskarżenia kwalifikacja prawna, którą – z zachowaniem nadzoru z art. 346 k.p.k. (art. 399 k.p.k.) – sąd orzekający nie tylko może, ale obowiązany jest zmienić, o ile na to wskazują ustalenia faktyczne, jakich należy dokonać na podstawie wyników przewodu sądowego. Nie jest jednak wyjściem poza ramy oskarżenia, jeżeli sąd w wyniku przewodu sądowego ustali, że rozpoznawane przez niego zdarzenie miało miejsce w innym okresie niż to przyjął akt oskarżenia. Ustalenie bowiem możliwie dokładnej daty popełnienia przestępstwa jest nie tylko prawem, ale i obowiązkiem sądu”.

Kwestia zmiany kwalifikacji prawnej czynu pozostaje otwarta w toku całej rozprawy głównej, a ostateczna decyzja sądu w tej mierze podejmowana jest dopiero w fazie wyrokowania. A zatem, gdy prokurator oceni, że na podstawie okoliczności ujawnionych w toku rozprawy zachodzi potrzeba dokonania zmiany kwalifikacji prawnej czynu, przyjętej w akcie oskarżenia, powinien wystąpić do sądu o uprzedzenie obecne na rozprawie strony o takiej możliwości. Skoro wskazana w akcie oskarżenia kwalifikacja prawna czynu nie jest dla sądu wiążąca, to sąd z własnej inicjatywy może dokonać jej zmiany. Dla prokuratora ma to istotne znaczenie wówczas, gdy sąd uprzedzi strony o możliwości zmiany kwalifikacji prawnej czynu ściganego z oskarżenia publicznego na czyn ścigany z oskarżenia prywatnego. W takim wypadku prokurator musi bowiem wypowiedzieć się, czy popiera oskarżenie (art. 60 § 1 k.p.k.). Wydaje się, że skoro

⁴⁵ OSNPG 1986, nr 12, poz. 167.

postępowanie przygotowawcze zostało wszczęte przez prokuratora, to uzasadnione jest jego popieranie w zmienionej sytuacji prawnej. Na wniosek oskarżonego można przerwać rozprawę w celu umożliwienia mu przygotowanie się do obrony (art. 399 § 2 k.p.k.). Stanowisko prokuratora w tym względzie zależeć będzie od konkretnej sprawy. Nie powinno być sprzeciwu ze strony prokuratora, gdy zmiana kwalifikacji prawnej czynu jest istotna, np. z kradzieży na rozbój⁴⁶.

2.8. Przerwa i odroczenie rozprawy

Powodem przerwy może być: 1) konieczność sprowadzenia dowodu, 2) potrzeba wypoczynku, 3) inna ważna przyczyna (art. 401 § 1 k.p.k.). Zaś do odroczenia może dojść z tych samych przyczyn, jeżeli czas przerwy jest niewystarczający⁴⁷. Każdorazowa przerwa w trybie zwykłym wynosi „nie dłużej niż 35 dni” (art. 401 § 2 k.p.k.). W razie przekroczenia tego terminu rozprawę uważa się za odroczoną (art. 402 § 3 k.p.k.). Prokurator może wystąpić o zarządzenie przerwy, gdy stwierdzi, że zachodzi jakakolwiek okoliczność określona w art. 401 § 1 k.p.k. Przykładowo może o nią wnosić, gdy np. rozprawa trwa kilka godzin bez przerwy, zaśląbła strona lub świadek, uzyskano informację o podłożeniu w sądzie materiału wybuchowego itp.

Rozprawę przerwana w zasadzie prowadzi się po przerwie w dalszym ciągu, jednak musi być prowadzona od początku – jeżeli skład sądu uległ zmianie albo sąd uzna to za konieczne. Inaczej uregulowana jest przerwa w postępowaniu uproszczonym. Wynosi ona 21 dni – i naruszenie tego terminu powoduje przekształcenie postępowania uproszczonego w postępowanie zwyczajne, przy czym sąd rozpoznaje sprawę w tym samym składzie (art. 484 § 1 i 2 k.p.k.). Przekroczenie 21-dniowego terminu nie przeradza przerwy w odroczenie, jak to ma miejsce, gdy sprawa rozpoznawana jest w trybie zwyczajnym.

Sąd może odroczyć rozprawę tylko wtedy, gdy zarządzenie przerwy nie byłoby wystarczające (art. 404 § 1 k.p.k.). Wnosząc zatem o odroczenie rozprawy prokurator powinien mieć na uwadze to, iż wniosek taki jest dopuszczalny, gdy zarządzenie przerwy nie jest wystarczające. Regułą jest, że rozprawę odroczoną prowadzi się w nowym terminie od początku (art. 404 § 2 k.p.k.). Kontynuacja rozprawy dopuszczalna jest wyjątkowo, gdy strony nie zgłaszają sprzeciwu, chyba że skład sądu uległ zmianie. Prokurator powinien więc zająć stanowisko w kwestii kontynuowania rozprawy odroczonej. Może je wyrazić w formie sprzeciwu, a nie zgody. Zgłoszenie sprzeciwu musi być wyraźne, zaś

⁴⁶ S. Stachowiak, *Granice...*, s. 174.

⁴⁷ T. Grzegorzczak, *Przerwa i odroczenie rozprawy w nowym kodeksie postępowania karnego*, *Przegląd Sądowy* 1998, nr 5, s. 54.

niezgłoszenie sprzeciwu może być wyrażone zachowaniem biernym⁴⁸. Z punktu widzenia praktyki trudno jest w tym względzie wyrazić obowiązujące zalecenia. Wydaje się, że sprzeciw ze strony prokuratora powinien mieć miejsce wówczas, gdy przed odroczeniem przeprowadzono dowody o zasadniczym znaczeniu dla prawidłowego wyrokowania. Pamiętać jednak trzeba, że w sprawach złożonych pod względem podmiotowym i przedmiotowym, prowadzonych miesiącami, a nawet latami, stanowisko prokuratora powinno być wyważone i adekwatne do konkretnej sytuacji. Wydaje się, iż zgłoszenie w tego rodzaju sprawach sprzeciwu nie powinno w zasadzie mieć miejsca, gdy okres pomiędzy rozprawami nie jest rażąco dłuższy od okresu przerwy, a jeśli tak, to tylko w sytuacjach wyjątkowych, gdy okres między rozprawami trwał kilka miesięcy. Prokurator powinien przy tym pamiętać, że każda zmiana składu sądu powoduje, iż rozprawa przerwana bądź odroczonej prowadzona jest od początku. Nie dotyczy to jednak sytuacji, gdy do składu wyznaczono uprzednio dodatkowego sędziego lub dodatkowych ławników, a następnie powołano ich w miejsce sędziego lub ławnika składu podstawowego, nie mogącego uczestniczyć dalej w składzie sądu⁴⁹. W razie podjęcia postępowania zawieszono, rozprawę prowadzi się od początku, chyba że zawieszenie trwało krócej niż 35 dni, a skład sądu nie uległ zmianie (art. 404 k.p.k.).

2.9. Zamknięcie przewodu sądowego

Przed zamknięciem przewodu sądowego zachodzi potrzeba wypowiedzenia się co do kwestii nie rozstrzygniętych przed rozpoczęciem przewodu sądowego. Prokurator przede wszystkim powinien zająć stanowisko w przedmiocie niestawiennictwa świadka, gdy złożenie w tym względzie wniosku zastrzegł sobie do zakończenia postępowania dowodowego. Jeśli przyczyną niestawiennictwa świadka jest fakt przebywania przezeń za granicą lub nie można mu było doręczyć wezwania albo nie stawiał się z powodu nie dających się usunąć przeszkód, a także gdy świadek zmarł – należy wnosić o odczytanie zeznań tych świadków w trybie art. 391 § 1 k.p.k. Tak samo należy postąpić, gdy prokurator we wniosku zawartym w akcie oskarżenia wnosił o zaniechanie wezwania i odczytanie na rozprawie zeznań świadków, z tym że nie dotyczy to osób mających prawo do odmowy zeznań w trybie art. 182 k.p.k. (art. 333 § 2 k.p.k.), a prezes sądu zaniechał ich wezwania. Można wnioskować o odczytanie w tym trybie protokołów złożonych poprzednio zeznań przez osobę określoną

⁴⁸ *Ibidem*, s. 56.

⁴⁹ *Ibidem*, s. 55.

w art. 182 k.p.k., jeżeli osoba ta przebywa za granicą, a sąd spełnił warunek prawidłowego i realnego wezwania tego świadka na rozprawę⁵⁰. Dopuszczalne jest odczytanie na rozprawie protokołu zeznań złożonych przez świadka w postępowaniu przygotowawczym, jeżeli nie skorzystał on z prawa odmowy zeznań, a następnie zmarł. Natomiast nie można odczytać protokołu zeznań świadka złożonych w postępowaniu przygotowawczym, który przy ponownym przesłuchaniu skorzystał z prawa odmowy zeznań, a następnie przed rozprawą zmarł⁵¹. Nie ma również podstaw do odczytania protokołu zeznań złożonych przez świadka w postępowaniu przygotowawczym, jeżeli przed śmiercią złożył on nie budzące wątpliwości oświadczenie, że chce skorzystać z prawa określonego w art. 182 § 1 k.p.k.⁵² Nie można odczytać protokołu zeznań świadka, gdy nie został on uprzedzony o prawie odmowy zeznań.

Podkreślić trzeba, iż odczytaniu w trybie art. 391 § 1 k.p.k. podlegają tylko protokoły zeznań świadków, złożone w postępowaniu przygotowawczym albo przed sądem w tej lub innej sprawie. Nie mogą więc być odczytane protokoły zeznań złożone w innych postępowaniach niż karne.

W razie braku podstaw do zastosowania przepisu art. 391 § 1 k.p.k. prokurator może wystąpić z wnioskiem o odczytanie wszelkich protokołów przesłuchania świadków i oskarżonych sporządzonych przed sądem, gdy bezpośrednio przeprowadzenie dowodu jest utrudnione, a wszystkie obecne strony wyrażają na to zgodę (art. 392 k.p.k.). Zaznaczyć trzeba, że chodzi tutaj o protokoły sporządzone przed sądem, a nie w postępowaniu przygotowawczym. Może to więc dotyczyć protokołu przesłuchania podejrzanego przez sąd przed zastosowaniem środka zapobiegawczego (art. 249 § 3 k.p.k.), protokołu przesłuchania świadka przez sąd w postępowaniu przygotowawczym na wniosek prokuratora lub strony (czynność niepowtarzalna – art. 316 § 3 k.p.k.). Jeżeli chodzi o oskarżonego, to dotyczy to protokołów sporządzonych w postępowaniu karnym, karnym skarbowym i w sądowym postępowaniu w sprawach o wykroczenie⁵³. Natomiast w odniesieniu do świadków może to być np. protokół przesłuchania przez sąd w postępowaniu cywilnym.

Następnym warunkiem do skorzystania z dobrodziejstwa tego przepisu jest utrudnienie w bezpośrednim przeprowadzeniu dowodu, a więc gdy przesłuchanie oskarżonego lub świadka połączone jest z trudnościami, np. świadek

50 Wyrok SN z 17 listopada 1993 r., III KRN 242/93, OSNKW 1994, nr 1–2, poz. 13.

51 R. A. Stefański, *Komentarz...*, s. 289–290.

52 T. Grzegorzczak, *Komentarz...*, s. 764.

53 R. A. Stefański, *Komentarz...*, s. 293–294.

wyprowadził się z ostatniego miejsca zamieszkania i nie jest znany jego nowy adres, świadek usprawiedliwił swoje niestawiennictwo z powodu choroby i nadal choruje itp. Ostatnim warunkiem jest zgoda obecnych stron. Zgoda może być wyrażona w sposób wyraźny lub konkludentny⁵⁴.

W razie gdyby okazało się, że zeznania niestawiającego się świadka, zawnioskowanego w akcie oskarżenia, nie mają żadnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy (a takie przypadki w praktyce mają miejsce), prokurator powinien z takiego dowodu zrezygnować.

Sąd uznaje za ujawnione dane dotyczące osoby oskarżonego oraz wyniki wywiadu środowiskowego. Odczytuje je jednak na żądanie oskarżonego lub obrońcy (art. 394 § 1 k.p.k.). Za ujawnione w całości lub w części mogą być uznane tylko dokumenty, które podlegają odczytaniu w trybie art. 392 i 393 k.p.k. – i gdy o to zgodnie wnoszą obecne na rozprawie strony (art. 394 § 2 k.p.k.). W takim wypadku przewodniczący informuje o treści tych dokumentów.

2.10. Głosy stron

Po zamknięciu przewodu sądowego przewodniczący udziela głosu stronom, ich przedstawicielom oraz w miarę potrzeby – przedstawicielowi społecznemu, który przemawia przed obrońcą i oskarżonym. Jako pierwszy przemawia oskarżyciel publiczny, a więc prokurator (art. 406 § 1 k.p.k.). Przepisy nie określają czasu przemówienia ani okoliczności, które mają być jego przedmiotem. Przemówienie końcowe prokuratora powinno być zatem dostosowane do wagi sprawy i wyników przebiegu rozprawy. Do każdej sprawy należy podejść indywidualnie. Inaczej będzie wyglądało wystąpienie w sprawie o przestępstwo niealimentacji, inaczej w sprawie o dzieciobójstwo, jeszcze inaczej w sprawie, w której oskarżony przyznaje się do popełnienia zarzucanego mu przestępstwa i nie budzi to żadnej wątpliwości, inaczej zaś w sprawie poszlakowej o zabójstwo. Co prawda, w sprawach o przestępstwa o znacznym ciężarze gatunkowym bądź złożonych pod względem podmiotowo-przedmiotowym wygłoszenie przemówienia z pamięci może być utrudnione, ale wydaje się, iż takie wystąpienie prokuratora powinno być regułą. Inaczej bowiem odbierane jest przez słuchających przemówienie czytane, a inaczej przemówienie z pamięci. Do wystąpienia z pamięci bardzo przydatne mogą być wcześniej opracowane tezy przemówienia. Pamiętać przede wszystkim trzeba, że w przemówieniu końcowym nie można przeinaczać faktów i treści przeprowadzonych dowodów.

⁵⁴ R. A. Stefański, *Komentarz...*, s. 294. Natomiast P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek (*Komentarz...*, t. II, s. 378) uważają, iż zgoda może być wyrażona konkludentnie.

Regulamin prokuratorski określa ramy, jakim powinno odpowiadać wystąpienie prokuratora. Prokurator w przemówieniu końcowym powinien przedstawić istotne okoliczności sprawy, omówić i ocenić dowody, wskazać na prawne i społeczne aspekty sprawy, uzasadnić kwalifikację prawną czynu, a w sprawach poważniejszych – rodzaj i wymiar wnioskowanej kary zasadniczej i środków karnych oraz innych rozstrzygnięć (§ 255 regulaminu prokuratorskiego). Wbrew zaleceniemu regulaminowemu, wniosek prokuratora powinien być kompletny w każdej sprawie, a nie tylko w poważniejszej⁵⁵.

Przemówienia obrońcy i oskarżonego trzeba wysłuchać z należytą uwagą i notować wszystkie ich twierdzenia, podważające zwłaszcza winę oskarżonego bądź kwalifikację prawną czynu przedstawioną przez prokuratora. Jest to niezbędne do ewentualnej repliki, która powinna być krótka i rzeczowa i zawierać argumentację odpowiadającą okolicznościom ujawnionym w toku rozprawy głównej⁵⁶.

2.11. Wyrokowanie

Prokurator nie powinien opuszczać sali rozpraw po zakończeniu swego przemówienia. Powinien pozostawać na sali aż do ogłoszenia wyroku⁵⁷. Obowiązek taki ma w sprawach toczących się w trybie zwyczajnym. Sąd aż do ogłoszenia wyroku może wznowić przewod sądowy, zwłaszcza gdy czyn oskarżonego może być zakwalifikowany według innego przepisu i zachodzi potrzeba uprzedzenia o tym stronom, albo też udzielić dodatkowego głosu stronom (art. 409 k.p.k.). Po wznowieniu przewodu sądowego przewodniczący udziela głosu stronom w ramach fazy przemówień, nawet gdy już poprzednio miały one możliwość wypowiedzenia się⁵⁸. Możliwe jest również udzielenie dodatkowego głosu stronom bez konieczności wznowiania przewodu sądowego⁵⁹. Prawo dodatkowego wypowiedzenia się mają wszystkie strony. Zarówno w pierwszej, jak i drugiej sytuacji prawo głosu ma prokurator. Korzystając z tego prawa może on podnieść w tym wystąpieniu okoliczności, które pominął w poprzednim przemówieniu.

55 R. A. Stefański, *Prokurator w postępowaniu...*, s. 72.

56 Przemówienie prokuratorskie omówione jest w artykułach R. A. Stefańskiego, *Procesowe aspekty przemówienia prokuratorskiego*, *Prokuratura i Prawo* 1996, nr 7–8, s. 56–68; *Kompozycja przemówienia prokuratorskiego*, *Prokuratura i Prawo* 1996, nr 9, s. 33–53.

57 H. Kempisty, *op. cit.*, s. 155.

58 K. Marszał, *op. cit.*, s. 386.

59 R. A. Stefański, *Komentarz...*, s. 341; P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, *Komentarz...*, t. II, s. 420.

Prokurator powinien z uwagą wysłuchać ustne motywy wyroku, bowiem mogą one zawierać twierdzenia przekonujące prokuratora o słuszności wyroku, co pozwoli na uniknięcie złożenia niezasadnego wniosku o sporządzenie na piśmie uzasadnienia wyroku. Również dla właściwej oceny wyroku może mieć znaczenie zgłoszenie zdania odrębnego przez członka składu orzekającego, które podaje się do wiadomości.

Sąd może powziąć decyzję o odroczeniu wydania wyroku ze względu na zawłość sprawy albo z innych ważnych powodów (art. 411 § 1 k.p.k.). Również i w tym wypadku obecność prokuratora na ogłoszeniu wyroku jest obowiązkowa, gdy sprawa rozpoznawana była w trybie zwykłym. Termin odroczenia wydania wyroku nie może przekraczać 7 dni. Wypada zaznaczyć, że ma tutaj zastosowanie przepis art. 123 § 3 k.p.k., czego konsekwencją jest dopuszczalność ogłoszenia wyroku następnego dnia⁶⁰.

W razie skazania oskarżonego tymczasowo aresztowanego na karę inną niż wymieniona w art. 264 § 1 k.p.k., a więc na bezwzględną karę pozbawienia wolności w rozmiarze wyższym niż okres tymczasowego aresztowania, sąd, po wysłuchaniu obecnych stron, wydaje postanowienie co do dalszego stosowania aresztu. Powinien mieć w tym względzie na uwadze przesłanki określone w art. 258 k.p.k. Sąd może również zadecydować o zastosowaniu tymczasowego aresztowania. Inicjatywa w tym zakresie może pochodzić od prokuratora, jeśli oceni – w wypadku wymierzenia bezwzględnej kary pozbawienia wolności – że zachodzą okoliczności wymienione w art. 258 k.p.k.

Udział prokuratora w postępowaniu karnym przed sądem I instancji kończy się złożeniem przełożonemu sprawozdania z przebiegu i wyników rozprawy, z własną oceną orzeczenia (art. 257 regulaminu prokuratorskiego).

60 Uchwała SN z 18 grudnia 1997 r., I KZP 28/97, Prokuratura i Prawo 1998, nr 2, poz. 14.

Odpowiedzi na pytania prawne



Ryszard A. Stefański

Termin do cofnięcia wniosku o ściganie

Wniosek o ściganie – zgodnie z art. 12 § 3 k.p.k. – może być cofnięty w postępowaniu przygotowawczym za zgodą prokuratora, a w postępowaniu sądowym – za zgodą sądu, do rozpoczęcia przewodu sądowego na pierwszej rozprawie głównej. Nie jest możliwe cofnięcie wniosku o ściganie przestępstwa określonego w art. 197 k.k. Z treści tego przepisu wynika, że w toku postępowania przygotowawczego wniosek o ściganie może być cofnięty w każdym czasie; ustawa nie ogranicza tej czynności żadnym terminem. Jest to możliwe do czasu przesłania aktu oskarżenia do sądu, gdyż z tą chwilą – co wynika z systematyki kodeksowej – kończy się postępowanie przygotowawcze. Nie jest nim, jak mogłoby się wydawać, moment wydania postanowienia o zamknięciu śledztwa lub dochodzenia. Z tą chwilą nie jest dopuszczalne dokonywanie czynności procesowych, bowiem śledztwo lub dochodzenie zostało zamknięte. Trafnie wskazuje się w doktrynie, że wniesienie aktu oskarżenia do sądu kończy ostatnią fazę postępowania przygotowawczego – przygotowanie aktu oskarżenia¹.

Inaczej przedstawia się sytuacja w postępowaniu sądowym. Wniosek może być cofnięty *verba legis* „do czasu rozpoczęcia przewodu sądowego na pierwszej rozprawie głównej”. Termin do złożenia oświadczenia nie został określony jednostką czasową, a przez wskazanie etapu procesu. Z tego powodu w doktrynie jest zaliczany do terminów określonych relatywnie². Jego określenie nastąpiło przez wskazanie dwóch momentów, a mianowicie: rozpoczęcie przewodu sądowego oraz pierwsza rozprawa. Rozpoczęciem przewodu sądowego – zgodnie z art. 385 § 1 k.p.k. – jest odczytanie przez prokuratora aktu oskarżenia. Przepisy k.p.k. nie wymagają notyfikacji otwarcia przewodu sądowego w formie zarządzenia wydawanego przez przewodniczącego, co dowodzi, że niewydanie takiego zarządzenia pozostaje bez wpływu na rozumienie granicy początkowej przewodu sądowego. Istotne jest przystąpienie do odczytania aktu oskarżenia. Akt oskarżenia jest odczytywany na każdej rozprawie toczącej się od początku, tj.: a) po przerwie, w wypadku gdy skład sądu uległ

- 1 W. Grzeszczyk, *Postępowanie przygotowawcze w kodeksie postępowania karnego*, Kraków 1998, s. 123; R. A. Stefański, *Przestępstwo rozpowszechniania wiadomości z postępowania karnego* (art. 241 k.k.), *Prokuratura i Prawo* 2001, nr 5, s. 27.
- 2 M. Cieślak, *Polska procedura karna*, Warszawa 1984, s. 342.

zmianie albo sąd uznał to za konieczne (art. 402 § 2 *in fine* k.p.k.), b) po odroczeniu, chyba że z braku sprzeciwu strony prowadzona jest w dalszym ciągu, a skład sądu nie uległ zmianie (art. 404 § 2 k.p.k.), c) przy ponownym rozpoznawaniu sprawy na skutek uchylecia orzeczenia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania lub stwierdzenia nieważności orzeczenia. Wydawać by się mogło, że dla zachowania terminu do cofnięcia wniosku o ściganie wystarczające jest złożenie oświadczenia o jego cofnięciu przed rozpoczęciem przewodu w każdej z tych sytuacji. Nie można jednak pomijać faktu, iż ustawa wymaga, by nastąpiło to na pierwszej rozprawie. Zaznaczenie przez ustawodawcę, iż oświadczenie to ma być złożone na pierwszej rozprawie nie jest przypadkowe, a ma głębsze uzasadnienie merytoryczne. Analiza przepisów k.p.k. prowadzi do wniosku, że ustawa, wymagając dokonania określonej czynności przed rozpoczęciem przewodu sądowego, używa zwrotów: „do czasu rozpoczęcia przewodu sądowego na rozprawie głównej” (art. 54 § 1 k.p.k.), „do rozpoczęcia przewodu sądowego na rozprawie głównej” (art. 59 § 2, art. 62, art. 497 § 1 k.p.k.), „przed rozpoczęciem przewodu sądowego” (art. 65 § 1 k.p.k.), „do czasu rozpoczęcia przewodu sądowego” (art. 90 § 1 k.p.k.), albo „do chwili rozpoczęcia przewodu sądowego” (art. 383 k.p.k.).

Takie określenie terminów nie nasuwa wątpliwości, że są one zachowane, gdy czynność zostanie wykonana przed rozpoczęciem przewodu sądowego zarówno wtedy, gdy rozprawa toczy się pierwszy lub kolejny raz, albo ponownie.

Tymczasem ustawodawca w art. 12 § 3 k.p.k., poszerzając zwrot „na rozprawie głównej” o liczebnik „pierwszej” wyraźnie zaznaczył, że chodzi w ogóle o pierwszą rozprawę w danej sprawie. Leksykalne znaczenie słowa „pierwsza” jednoznacznie wskazuje, że chodzi o zdarzenie, które ma miejsce po raz pierwszy. Słowo „pierwszy” oznacza „określenie miejsca w szeregu, porządku, kolejności odpowiadającej liczbie jeden”³.

Tak też określenie to rozumie się w innych przepisach. Nie budzi wątpliwości, że w wypadkach, gdy ustawa wymaga, by oświadczenie o odmowie zeznań było złożone „nie później niż przed rozpoczęciem pierwszego zeznania na rozprawie przed sądem pierwszej instancji” (art. 186 § 1 k.p.k.) albo wniosek był złożony „do chwili zakończenia pierwszego przesłuchania na rozprawie głównej” (art. 387 § 1 k.p.k.), chodzi o pierwszą tego rodzaju czynność.

Przyjęcie innej interpretacji zakładałoby, że w art. 12 § 3 k.p.k. zbędnie użyto słów „na pierwszej”, co naruszałoby dyrektywę interpretacyjną, że nie można

³ Praktyczny słownik współczesnej polszczyzny, pod red. H. Zgótkowej, t. 28, Poznań 2000, s. 315.

dokonywać wykładni przepisów w taki sposób, by pewne zwroty były traktowane jako zbędne⁴. Słusznie więc Sąd Najwyższy przyjął, że „sformułowanie zawarte w art. 12 § 3 k.p.k., iż cofnięcie wniosku o ściganie w postępowaniu sądowym może być skuteczne tylko wtedy, gdy cofnięcie nastąpi do czasu rozpoczęcia przewodu sądowego «na pierwszej» rozprawie głównej, nie może pozostawiać wątpliwości, iż chodzi tu nie o każdą rozprawę główną, lecz właśnie o pierwszą”⁵.

Nie musi to być pierwszy termin rozprawy, a istotne jest – co podkreśla się w literaturze – by czynność była dokonana przed rozpoczęciem przewodu sądowego⁶. Termin ten – jak podniesiono wyżej – określony jest za pomocą dwóch elementów, które muszą wystąpić łącznie. Upływu tego terminu nie powoduje rozpoczęcie rozprawy, lecz rozpoczęcie przewodu sądowego i to na pierwszej rozprawie. Dopóki nie rozpocznie się przewód sądowy, nie ma znaczenia, która to z kolei jest rozprawa. Jeżeli zatem w pierwszym terminie nie nastąpiło otwarcie przewodu sądowego i rozprawę przerwano lub odroczone, możliwe jest cofnięcie wniosku na następnej rozprawie. Jest to niedopuszczalne w wypadku, gdy rozprawę przerwano lub odroczone po rozpoczęciu przewodu sądowego.

Trafnie zauważa się w doktrynie, że cofnięcie wniosku o ściganie jest możliwe tylko dopóty, dopóki nie doszło do odczytania aktu oskarżenia, a zatem czynność ta może być dokonana w kolejnym terminie rozprawy przerwanej lub odroczonej, o ile tylko nastąpi to w fazie rozpoczęcia przewodu sądowego, a jest niedopuszczalne po ewentualnym uchyleniu wyroku i skierowaniu sprawy do ponownego rozpoznania, jak też po stwierdzeniu nieważności orzeczenia⁷. Przemawia za tym także *ratio legis* takiego właśnie zakresienia tego terminu. Jest nim zapobieganie składaniu oświadczeń o cofnięciu wniosku w końcowym etapie postępowania jurysdykcyjnego, co czyniłoby zbędnym prowadzenie całego procesu.

4 J. Wróblewski, *Rozumienie prawa i jego wykładnia*, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź 1990, s. 79.

5 Postanowienie SN z 11 sierpnia 2000 r., I KZP 19/2000, *Orzecznictwo*, dodatek do *Prokuratura i Prawo* 2000, nr 10, poz. 6.

6 T. Grzegorzczak, *Cofnięcie wniosku o ściganie w procesie karnym*, *Przegląd Sądowy* 1997, nr 1, s. 40.

7 T. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Kraków 1998, s. 66; J. Grajewski, E. Skrętowicz, *Kodeks postępowania karnego z komentarzem*, Gdańsk 1996, s. 28; J. Grajewski, L. K. Paprzycki, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Sopot 2000, s. 39–40.

Możliwe jest cofnięcie wniosku o ściganie w wypadku, gdy sprawa została zwrócona prokuratorowi do uzupełnienia (art. 339 § 3 pkt 4, art. 345, art. 397 § 1 k.p.k.). Pokrzywdzony może to uczynić w toku uzupełniającego postępowania przygotowawczego, gdyż wówczas nie wiąże go żaden termin, a w razie złożenia przez oskarżyciela publicznego nowego aktu oskarżenia lub podtrzymania poprzedniego – do rozpoczęcia przewodu sądowego na pierwszej rozprawie po ponownym wpłynięciu sprawy do sądu. W razie zwrotu sprawy do uzupełnienia postępowania przygotowawczego proces zostaje cofnięty do etapu wcześniejszego niż ten, który wyznaczył jego koniec. Zwrot sprawy powoduje ustanie jej stanu zawisłości w sądzie⁸. Słusznie wskazuje się w literaturze, że w takim wypadku następuje swoista restytucja tego terminu⁹.

Termin do cofnięcia wniosku nie jest terminem zawitym, a jest stanowczy dla stron, toteż nie jest możliwe jego przywrócenie i to także wówczas, gdy jego niezachowanie nastąpiło z przyczyn niezależnych od pokrzywdzonego¹⁰.

Złożenie oświadczenia o cofnięcie wniosku o ściganie po terminie nie wywołuje skutków prawnych; postępowanie dalej toczy się na podstawie wcześniej złożonego wniosku. Ustawa nie przewiduje w tym zakresie żadnych wyjątków, jak np. czyni to w art. 41 § 2 k.p.k. W tym ostatnim przepisie termin do złożenia wniosku o wyłączenie sędziego zakreślono także na moment rozpoczęcia przewodu sądowego, lecz zaznaczono, że wniosku takiego nie pozostawia się bez rozpoznania w razie złożenia go po tym terminie, jeżeli przyczyna wyłączenia powstała lub stała się stronie wiadoma dopiero po rozpoczęciu przewodu. Brak podobnej regulacji w art. 12 § 3 k.p.k. świadczy, iż nie ma możliwości uwzględnienia oświadczenia o cofnięciu wniosku złożonego po terminie.

Z faktu, iż termin do złożenia oświadczenia o cofnięciu wniosku o ściganie nie może być przedłużony ani przywrócony, nie można – jak to czyni się w literaturze – wyciągać wniosku o jego bezskuteczności w wypadku zwrócenia pisemnego oświadczenia w celu usunięcia jego braków (art. 120 § 1 k.p.k.) i nadeśnięcia go w zakreślonym terminie, lecz już po rozpoczęciu przewodu sądowego na pierwszej rozprawie¹¹. Ma za tym przemawiać fakt, że: po pierwsze, ustawa określa czas dokonania tej czynności nie za pomocą jedno-

⁸ J. Grajewski, L.K. Paprzycki, Kodeks postępowania karnego..., s. 40.

⁹ I. Nowikowski, Cofnięcie wniosku o ściganie w procesie karnym (wybrane zagadnienia), (w:) Polska lat dziewięćdziesiątych. Przemiany państwa i prawa, t. 3, Lublin 1997, s. 468.

¹⁰ I. Nowikowski, Cofnięcie wniosku..., s. 467.

¹¹ I. Nowikowski, Cofnięcie wniosku..., s. 466.

stek miary czasu, a przez określenie etapu procesu, reguły zaś traktujące o zachowaniu terminów mają zastosowanie tylko wtedy, gdy nie przesuwają czasu dokonania czynności poza określony etap procesu; po drugie, wykonanie tej czynności po rozpoczęciu przewodu sądowego mogłoby być niekiedy bezprzedmiotowe, np. z powodu wydania wyroku; po trzecie, sąd powinien oceniać prawidłowość wniosku w momencie rozpoczęcia przewodu sądowego; po czwarte, sąd powinien wydać decyzję w tym przedmiocie do rozpoczęcia przewodu sądowego. Odmienne rozwiązanie pozwalałoby sądowi zwlekać z rozpoznaniem oświadczenia, co prowadziłoby do ograniczenia uprawnień wnioskodawcy¹².

Uzupełnienie braków pisma procesowego w terminie – zgodnie z art. 120 § 2 k.p.k. – wywołuje skutki od dnia jego wniesienia. W świetle tego przepisu brak jest podstawy prawnej do traktowania jako bezskutecznego uzupełnionego pisemnego oświadczenia o cofnięciu wniosku o ściganie w terminie zakreślonym przez prezesa sądu. Za bezskuteczne bowiem uznaje się pismo, którego braki nie zostały usunięte w terminie (art. 120 § 2 k.p.k.). Respektując ten przepis, należałoby tak wyznaczyć termin rozprawy, by możliwe było rozpoznanie takiego oświadczenia przed rozpoczęciem przewodu sądowego na pierwszej rozprawie. Obawa, iż prowadziłoby to do zwlekania z jego rozpoznaniem, jest o tyle chybiona, że chodzi o krótki termin, bo zaledwie 7-dniowy (art. 120 § 1 *in fine* k.p.k.). Nie można aprobować – z punktu widzenia interesów pokrzywdzonego – takiej sytuacji, że organ państwowy wyznacza termin do usunięcia braku pisma procesowego, a po uczynieniu tego przez zainteresowanego oświadcza, że jest już za późno i nie może go rozpoznać. Takie zachowanie jest sprzeczne z zasadą uczciwego procesu, z której wynika, że organ procesowy będzie bezwzględnie podtrzymywał poczynione obietnice¹³.

12 I. Nowikowski, Terminy w kodeksie postępowania karnego, Lublin 1988, s. 131–132.

13 S. Waltoś, Proces karny. Zarys systemu, Warszawa 1998, s. 327.

*Z orzecznictwa
Europejskiego Trybunału*



Bożena Gronowska

Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu w sprawie D.N. przeciwko Szwajcarii¹ – dot. gwarancji procesowych przysługujących osobom chorym psychicznie w przypadku przymusowej hospitalizacji

Uwagi ogólne

W art. 5 § 1 pkt e Europejskiej Konwencji Praw Człowieka z 1950 r. (KE) wśród różnych kategorii podmiotów, w stosunku do których wolno zastosować środek polegający na pozbawieniu wolności, wymieniono osoby chore psychicznie. Warto zwrócić uwagę, iż autorzy KE posłużyli się bardzo ogólną kategorią „osoby chore psychicznie”, co oznacza, iż obejmuje ona nie tylko osoby rzeczywiście chore psychicznie, ale również potencjalnie każdą osobę z zaburzeniami psychicznymi, jeżeli tylko jej niebezpieczne zachowanie wymaga odpowiednio skutecznej reakcji w celu zapewnienia porządku i bezpieczeństwa publicznego.

W praktyce zatem podstawa prawna z art. 5 § 1 pkt e KE będzie mogła mieć zastosowanie także w przypadku osoby wykazującej cechy nienormalnej osobowości, które w świetle wiedzy medycznej nie stanowią jeszcze jednostki chorobowej, pod warunkiem stwarzania przez tę osobę zagrożenia dla społeczeństwa bądź dla niej samej. Tak szeroka interpretacja standardu KE podyktowana jest względami czysto ochronnymi, które usprawiedliwiają stosowanie przymusowej izolacji wobec wskazanych w KE kategorii osób².

W sposób oczywisty każdy przypadek możliwości zastosowania szerokiej interpretacji art. 5 KE niesie ze sobą ryzyko potencjalnych nadużyć. To ryzyko organy kontrolne KE próbowały ograniczyć poprzez wyliczenie konkretnych dodatkowych warunków, które muszą być spełnione przy stosowaniu środków

1 Sprawa relacjonowana w oparciu o wyrok Case of D.N. v. Switzerland, judgment, Strasbourg 29 March 2001, appl. 27154/95.

2 Digest of Strasbourg Case—Law relating to the European Convention on Human Rights, t. 1 (articles 1–5), Köln 1984, s. 427.

detencyjnych wobec osób chorych psychicznie. Do warunków tych tradycyjnie zalicza się:

- 1) wymóg wcześniejszego ustalenia zaburzeń psychicznych w drodze sporządzenia kompetentnej i obiektywnej ekspertyzy medycznej;
- 2) stwierdzenia, iż aktualny stan osoby badanej rzeczywiście wymaga izolacji, oraz
- 3) w przypadku, gdy izolacja trwa dłuższy czas, stwierdzenia, iż stan psychiczny danej osoby usprawiedliwiający izolację rzeczywiście nadal się utrzymuje³.

Od wymogu wcześniejszego sporządzenia obiektywnej ekspertyzy lekarskiej można odstąpić jedynie w sytuacjach niecierpiących zwłoki, w których – ze względów bezpieczeństwa – daje się pierwszeństwo rzeczywistemu pozbawieniu wolności osoby stwarzającej zagrożenie.

Standard wolności i bezpieczeństwa osobistego regulowany w art. 5 KE stanowi regulację kompleksową w tym sensie, iż wyliczone w nim gwarancje procesowe adresowane są do wszystkich wskazanych tu kategorii podmiotów. Oznacza to m.in., iż każdy przypadek przymusowej izolacji osoby chorej psychicznie musi w praktyce łączyć się z zapewnieniem takiej osobie praw w zakresie inicjowania niezbędnej kontroli zastosowanego wobec niej środka detencyjnego i to kontroli odpowiadającej wymogom „jakościowym” wskazanym w art. 5 KE.

Stan faktyczny

Powódka jest obywatelką Szwajcarii, urodzoną w 1964 r. i zamieszkałą w kantonie St. Gallen. Począwszy od 1989 r. była ona kilkanaście razy umieszczana w szpitalach psychiatrycznych: w samym tylko 1994 r. powódka była hospitalizowana w lutym, czerwcu i we wrześniu. W dniu 14 listopada 1994 r. lekarz okręgowy kantonu St. Gallen, działając w porozumieniu z powódką, podjął kolejną decyzję o umieszczeniu jej w kantonalnej klinice psychiatrycznej w związku z występującymi objawami chronicznej schizofrenii, stwarzającymi zagrożenie dla samej chorej. W dniu 1 grudnia 1994 r. powódka złożyła jednak wniosek o wypisanie z kliniki. Wniosek ten został tego samego dnia odrzucony przez naczelnego lekarza kliniki, który przymusową izolację powódki uzasadnił względami ochronnymi.

³ Stanowisko takie zaprezentowane zostało w najgłośniejszej sprawie „psychiatrycznej” Winterwerp przeciwko Holandii – Winterwerp Case, Series A, vol. 33, Strasbourg 1980, s. 17.

W dniu 12 grudnia 1994 r. powódka, za pośrednictwem swego adwokata, wniosła odwołanie do kantonalej Komisji ds. Odwołań Administracyjnych, w którym domagała się zwolnienia z kliniki. W świetle obowiązującego prawa szwajcarskiego, organy tego typu zajmują się wszelkimi przypadkami osób, które kwestionują zasadność zastosowania względem nich środków polegających na pozbawieniu wolności. Co jest niewątpliwie ważne w niniejszej sprawie to fakt, iż w skład takiej Komisji wchodzi obok jednego zawodowego sędziego od 24 do 30 „sędziów” wyspecjalizowanych, np. lekarzy (często psychiatrów) lub pracowników społecznych.

Tradycyjnym zadaniem sędziego wyspecjalizowanego jest wysłuchanie osoby skarżącej się, przygotowanie opinii eksperckiej, a następnie pełnienie funkcji sędziego sprawozdawcy w trakcie posiedzenia rozpoznawczego Komisji. Zwykły skład orzekający Komisji obejmuje 5 członków, tj. sędziego zawodowego, jako przewodniczącego i 4 sędziów wyspecjalizowanych. W swoim odwołaniu powódka sformułowała wniosek o przeprowadzenie badania lekarskiego przez niezależnego biegłego, a więc takiego, który następnie nie będzie pełnił funkcji orzekających w trakcie posiedzenia Komisji.

Odwołanie powódki zostało załatwione w zwykłym trybie, tzn. Komisja ds. Odwołań Administracyjnych wyznaczyła jednego ze swoich członków – specjalistę w zakresie psychiatrii i psychoterapii – w charakterze sędziego sprawozdawcy. W dniu 15 grudnia 1994 r. przeprowadził on badanie powódki i w jego efekcie sporządził ekspertyzę z negatywną konkluzją odnośnie możliwości wypuszczenia z kliniki osoby badanej. Posiedzenie Komisji wyznaczono na dzień 28 grudnia 1994 r. Odbyło się ono na terenie kliniki psychiatrycznej w obecności sędziego zawodowego oraz czterech innych członków, w tym oczywiście lekarza, który przeprowadził badanie, a w trakcie posiedzenia wystąpił w charakterze sędziego sprawozdawcy.

Członkowie Komisji przesłuchali dwóch innych lekarzy z kliniki oraz samą powódkę. Przebywający na wakacjach adwokat powódki nie mógł być obecny w tym dniu na posiedzeniu Komisji, a jego wniosek o odroczenie posiedzenia nie został uwzględniony. Ostatecznie Komisja oddaliła wniosek powódki o zwolnienie. Jednocześnie stwierdzono, że wniosek o przeprowadzenie badania przez niezależnego biegłego nie był zasadny, gdyż utrwalona praktyka Komisji w zakresie łączenia funkcji biegłego z funkcją orzeczniczą akceptowana była dotąd przez Sąd Federalny w jego orzecznictwie.

Decyzję Komisji powódka zaskarżyła w trybie apelacji do Sądu Federalnego, powołując się głównie na niewłaściwość owej praktyki, w tym brak niezbędnego obiektywizmu organu rozpoznającego odwołania. W dniu 3 kwietnia 1995 r. Sąd Federalny oddalił tę apelację, uznając, iż procedura Komisji ds. Odwołań

Administracyjnych nie narusza obowiązującego prawa cywilnego. Co ciekawe jednak, w nowszym orzecznictwie tego sądu pojawiły się stwierdzenia ukazujące możliwość kwestionowania łączenia funkcji eksperckich i sędziowskich. Dotyczy to zwłaszcza lekarzy psychiatrów, w przypadku których procedura formułuje szczególny wymóg krytycznego obiektywizmu, ze względu na doniosłość konsekwencji prawnych sporządzanych przez nich ekspertyz.

Stan prawny

Skarga w niniejszej sprawie została skierowana do Strasburga w dniu 20 kwietnia 1995 r. Powódka sformułowała w niej zarzut naruszenia standardu art. 5 § 4 KE, zgodnie z którym każda osoba zatrzymana lub aresztowana ma prawo do szybkiej kontroli sądowej legalności zastosowanego względem niej pozbawienia wolności. W opinii powódki ewidentny brak obiektywizmu jednego z członków składu rozpatrującego jej odwołanie naruszał wskazany standard.

Europejski Trybunał Praw Człowieka (ETPCz) rozważając ten zarzut wskazał, iż procedująca w sprawie powódki Komisja ds. Odwołań Administracyjnych mogła być, co do zasady, uznana za „sąd”, o którym mowa w art. 5 § 4 KE, a zatem organ dysponujący kompetencją w zakresie szybkiego decydowania o legalności pozbawienia wolności. Faktem jest, iż w tej konkretnej sprawie skład Komisji obejmował dwóch zawodowych prawników oraz trzech wyspecjalizowanych sędziów, spośród których lekarz psychiatra działał w charakterze sędziego sprawozdawcy.

Co jednak ETPCz szczególnie podkreślił, to fakt, iż w odniesieniu do art. 5 § 4 KE „państwa dysponują pewną swobodą w zakresie wyboru najbardziej właściwego systemu kontroli sądowej, a zatem do Trybunału nie należy zastanawianie się nad tym, który z systemów byłby najlepszy czy najbardziej właściwy dla danej kategorii spraw”.

Zgodnie z ustalonym w strasburskim orzecznictwie stanowiskiem postępowanie kontrolne, o którym mowa w art. 5 § 4 KE nie zawsze musi być połączone z takimi samymi gwarancjami procesowymi, jak te wskazane w art. 6 KE (prawo do słusznej rozprawy sądowej), choć oczywiście postępowanie to musi mieć charakter sądowy oraz zapewniać gwarancje odpowiednie dla danego przypadku pozbawienia wolności.

Faktem jest także to, że w art. 5 § 4 KE nie eksponuje się wprost wymogu niezawisłości i bezstronności sądu (tak jak uczyniono to właśnie w art. 6 KE). Tym niemniej kategoria „niezawisłość” jest jednym z najbardziej konstytutywnych elementów pojęcia „sąd”. Oznacza to, że – zwłaszcza na tle art. 5 § 4 KE odnoszącego się do tak newralgicznej kwestii, jak wolność osobista człowieka

chorego umysłowo – organ sprawujący kontrolę nad pozbawieniem wolności musi być wyposażony w tak fundamentalną cechę, jaką jest właśnie niezbędna bezstronność.

W niniejszej sprawie powódka kwestionowała obiektywizm jednego z członków komisji. Przypomnijmy, że problem bezstronności w praktyce ETPCz widziany jest zawsze w dwojakim aspekcie, tj. subiektywnym i obiektywnym. W pierwszym przypadku chodzi o brak osobistych uprzedzeń danego sędziego do rozpatrywanej sprawy, w drugim natomiast stwierdza się, na ile dany sędzia zapewnia gwarancje wystarczające do wyeliminowania uzasadnionych wątpliwości odnośnie do jego bezstronności.

Osobistą bezstronność sędziów domniemywa się, chyba że istnieje dowód przeciwny. W sprawie niniejszej niewątpliwie dowodu takiego nie było. W trakcie przeprowadzania testu obiektywnego aspektu bezstronności uwzględnia się m.in. wewnętrzną organizację składu danego organu. W tym zakresie jednak ETPCz podkreśla, że sam fakt, iż urzędnicy państwowi powoływani są do składów orzekających z powodu swojego doświadczenia zawodowego, nie może *per se* rodzić wątpliwości co do braku bezstronności takiego składu. W takich przypadkach jednak nawet pozory mogą mieć ważne znaczenie. Oznacza to zatem, że każdy sędzia, którego osoba rodzi uzasadnione wątpliwości co do braku bezstronności, musi być wycofany z danego składu.

W ocenie istnienia takich uzasadnionych wątpliwości dla ETPCz istotne jest stanowisko prezentowane przez strony, choć nie ma ono decydującego znaczenia. To, co odgrywa rolę najważniejszą bowiem, to obiektywne uzasadnienie dla takich obaw.

Oceniając pozycję lekarza psychiatry w niniejszej sprawie, ETPCz podkreślił jego niewątpliwie podwójną rolę, tj. najpierw jako lekarza biegłego, przeprowadzającego osobiście badanie powódki, a następnie członka Komisji przedstawiającego ekspertyzę na posiedzeniu w charakterze sędziego sprawozdawcy. Dla sędziów ETPCz oczywiste jest to, że w procedurach sądowych występują różnego rodzaju eksperci, których opinie i ekspertyzy przedstawiane są nie tylko sądowni, ale także stronom. Co istotne jednak, to fakt, iż tradycyjne zadanie ekspertów sprowadza się do pełnienia jedynie funkcji pomocniczej dla sądu, bez możliwości uczestniczenia w realizacji funkcji orzeczniczych. Co więcej, opinie ekspertów podlegają zawsze swobodnej ocenie sądu, na zasadach ogólnych dotyczących oceny dowodów w procesie. Kontrowersje odnośnie obiektywnego aspektu bezstronności sądu mogłyby zatem – w opinii ETPCz – pojawić się w sytuacji, w której dany organ sądowy ocenia dowód z opinii, która przedstawiona została w charakterze ekspertyzy przez jednego z członków składu orzekającego. W takich przypadkach, jak miało to miejsce właśnie

w niniejszej sprawie, ETPCz musi zbadać zasadność wątpliwości, które pojawiły się u strony procesowej skarżącej „jakość” danej procedury.

Kwestionowany przez powódkę członek Komisji rozpoznającej zasadność jej przymusowej izolacji w sumie dwukrotnie formułował swoją negatywną opinię odnośnie do możliwości wypisania powódki z kliniki, tj. najpierw ustnie w czasie badania, a następnie na piśmie w charakterze dowodu dla Komisji. W opinii sędziów ETPCz ta sytuacja mogła zrodzić u powódki uzasadnione obawy, że ten właśnie członek Komisji ma ustalone „z góry” zadanie dotyczące niemożliwości zwolnienia jej z kliniki psychiatrycznej, a zatem nie podchodzi do jej sprawy z należytą bezstronnością. Obawy te były spotęgowane faktem, iż ten konkretny członek składu orzekającego był jedynym lekarzem ekspertem, a jednocześnie jedyną osobą, która poddała powódkę osobistemu badaniu. Obawy zatem co do przeważającej roli stanowiska tego członka Komisji były w pełni zasadne.

W konsekwencji, stosunkiem głosów 12 do 5 ETPCz stwierdził naruszenie standardu art. 5 § 4 KE. W wyroku zasądzono na rzecz powódki tytułem słusznego zadośćuczynienia za doznaną krzywdę 3 tys. franków szwajcarskich.

W dołączonym do wyroku zdaniu odrębnym sędziowie przegłosowani podkreślali pełen obiektywizm biegłego psychiatry zaprezentowany w jego ekspertyzie. Co więcej, konkluzje sformułowane w tym dokumencie mogły być kwestionowane w trakcie posiedzenia, a zatem cała procedura w niniejszej sprawie – zdaniem pięciu sędziów ETPCz – spełniała wymóg niezbędnej przejrzystości w sensie gwarancyjnym.

Sprawozdania i informacje



Mariusz Skowroński

Posiedzenie Grupy Ekspertów od spraw implementacji Paktu Preakcesyjnego na Rzecz Zwalczenia Przeszeczności Zorganizowanej – PAPEG (Bruksela, 5–6 lutego 2001 r.)

W dniach 5–6 lutego br. odbyło się w Brukseli kolejne spotkanie Grupy Eksperskiej powołanej w celu implementacji i harmonizacji wewnętrznych rozwiązań prawnych państw unijnych oraz państw kandydujących do Unii Europejskiej w ramach rozstrzygnięć zawartych w Pakcie Preakcesyjnym na rzecz zwalczenia przeszeczności zorganizowanej. Zadaniem cytowanej wyżej Grupy jest przegląd dokonanych zmian legislacyjnych w państwach w związku z przyjęciem Paktu. Spotkania Grupy Ekspertów organizowane są w czasie każdej z prezydencji w Unii z jednym wyjątkiem – półrocza ubiegłego roku, kiedy to przewodnictwo w Unii należało do Francji. Podczas obecnego przewodnictwa w Unii przez Szwecję przewidziane jest obok niżej opisanego jeszcze jedno spotkanie ze względu na wagę podjętej tematyki.

Kilka słów wprowadzenia dla tych czytelników, którzy nie zetknęli się z moją wcześniejszą publikacją dotyczącą Paktu prezentowaną na łamach Prokuratury i Prawa w 1998 roku.

W dniu 28 maja 1998 r. w Brukseli Ministrowie Sprawiedliwości i Ministrowie Spraw Wewnętrznych państw należących do Unii Europejskiej oraz państw Europy Środkowej, Wschodniej i Cypru, przyjęli przez aklamację Pakt na rzecz Zwalczenia Przeszeczności Zorganizowanej. Pakt jest rezultatem Planu Działania Unii Europejskiej w sprawie przeszeczności zorganizowanej przyjętego przez Radę Europejską w Amsterdamie w czerwcu 1997 r.

Przyjęcie przez Polskę tego Paktu zawierającego w swej części merytorycznej 15 Zasad regulujących formy i środki do współpracy w zakresie zwalczenia wszelkich przejawów przeszeczności zorganizowanej, jak również innych form poważnych przestępstw, stanowiło pełne potwierdzenie naszego zaangażowania w sprawę demokracji, praw człowieka i rządów prawa w Europie. Dla Polski przyjęcie Paktu ma szczególne znaczenie w kontekście naszych starań o przyjęcie do Unii. Pakt stanowi również element zacieśnienia istniejącej już współpracy w okresie przedakcesyjnym.

Cykliczne spotkania Grupy doprowadziły do kompleksowego przeglądu przyjętych w Pakcie Zasad w kontekście spełnienia zawartych w nich wymagań przez instytucje i przepisy prawa wewnętrznego państw stron Paktu.

Rozwiązania zawarte w Pakcie kładą szczególny nacisk na dążenie do pełnej współpracy w zakresie zwalczania przestępczości zorganizowanej i innych form ciężkich przestępstw. Wyrazem tych dążeń jest zobowiązanie się przez państwa strony do przystąpienia i ratyfikacji aktów prawa międzynarodowego szczególnie konwencji i protokołów wymienionych w Zaleceniu nr 13 Planu Działania Unii Europejskiej w sprawie przestępczości zorganizowanej oraz ich skutecznego wdrażania.

Z uwagi na sprawozdawczy charakter powyższego tekstu nie sposób wymienić w nim wszystkie dokumenty. Przytoczyć jednak należy te, których podpisanie wymusiło wprowadzenie dość istotnych uzupełnień w naszym ustawodawstwie. Mam tu na myśli Konwencję Narodów Zjednoczonych o Zwalczaniu Nielegalnego Obrotu Środkami Odurzającymi i Substancjami Psychotropowymi sporządzoną w Wiedniu 20 grudnia 1988 r. (Konwencja weszła w życie 20 sierpnia 1990 r.; Polska ratyfikowała ją 26 maja 1994 r., weszła w życie dla Polski 24 sierpnia 1994 r.) oraz Konwencję w sprawie Prania, Przeszukiwania, Zajęcia i Konfiskaty Pożytków z Przestępstwa sporządzoną w Strasburgu w 1990 r. (podpisana przez Polskę w 1998 r., ratyfikowana 24 maja 2000 r.).

Podpisanie i ratyfikowanie przez Polskę powyższych aktów prawa międzynarodowego pozwala zgodnie z zaleceniami Paktu na ścisłą współpracę państw w tych aspektach kryminalnej aktywności, która dla przestępczości zorganizowanej stanowi jeden z głównych elementów uzyskiwania nielegalnych dochodów.

Ostatnie spotkanie Grupy Ekspertów kończyło przegląd 15 Zasad w kontekście możliwości dostosowania przepisów wewnętrznych do zaleceń Paktu.

Przedmiotem tego spotkania była Zasada 12 poświęcona zagadnieniu korupcji oraz Zasada 13 dotycząca zwalczania procedury prania pieniędzy.

Zgodnie z Zasadą 12 korupcja uznana została za jedno z głównych zagrożeń dla społeczeństw i struktur administracyjnych państwa, a zatem istnieje pilna potrzeba kompleksowej wspólnej polityki zwalczania korupcji we wszystkich jej przejawach. Znalazło to wyraz w opracowanej już Konwencji Prawnokarnej o Korupcji Rady Europy sporządzonej w Strasburgu 27 stycznia 1999 r. oraz w Konwencji OECD o zwalczaniu przekupstwa zagranicznych funkcjonariuszy publicznych w transakcjach handlowych sporządzonej w Paryżu 17 grudnia 1997 r. (Polska ratyfikowała konwencje 22 stycznia 2000 r.). Podpisanie i ratyfikacja tej Konwencji wymagały dokonania określonych zmian w przepisach kodeksu karnego w odniesieniu do przestępstw korupcyjnych. Zmiany takie przeprowadzone zostały na mocy ustawy z dnia 9 września 2000 r. – o zmianie ustawy Kodeks karny, Kodeks postępowania karnego, ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, ustawy o zamówieniach publicznych oraz ustawy –

Prawo bankowe (Dz.U. z 3 listopada 2000 r.). Nowe brzmienie otrzymały art. 228 przez dodanie § 6, oraz art. 229 k.k.

Zasada 13 Paktu odnosi się do zagadnienia prania brudnych pieniędzy. Istnieje konsensus, iż dla celów zwalczania prania pieniędzy należy w pełni wdrożyć do ustawodawstwa wewnętrznego 40 zaleceń FAFT w sprawie Zapobiegania używania instytucji finansowych do prania brudnych pieniędzy oraz cytowaną już wyżej Konwencję o praniu pieniędzy z 1990 roku.

Państwa reprezentowane na spotkaniu Grupy Ekspertów przedstawiły swoje dotychczasowe rozwiązania prawne obejmujące wskazane wyżej zagadnienia oraz możliwości utworzenia na szczeblu krajowym Zespołów ds. Informacji Finansowej.

Polska w przedmiotowym zakresie spełnia oczekiwania Zasady 13 poprzez powołanie w najbliższym czasie tzw. jednostki wywiadu finansowego, do której kompetencji należałoby m.in. składanie zawiadomień do organów ścigania o podejrzeniu procederu prania brudnych pieniędzy. Powołanie tej jednostki jest zgodne także z zaleceniami FAFT (*Financial Action Task Force*, stworzona przez kraje Grupy G-7, zajmuje się generalnie oceną rozwiązań stosowanych w prawie wewnętrznym w dziedzinie przeciwdziałania praniu brudnych pieniędzy).

Działanie Grupy Eksperskiej PAPEG ma na celu prezentację osiągnięć legislacyjnych i przygotowywanych rozwiązań organizacyjnych, w szczególności przez państwa kandydujące do Unii Europejskiej.

Formuła prac Grupy jest otwarta w zakresie szeroko rozumianej walki z przestępczością zorganizowaną. Polska aktywnie uczestniczy w tych pracach, w celu możliwie najlepszego przygotowania i oceny naszych dotychczasowych dokonań na drodze do akcesji do Unii.