

Indeks 381543 ■ ISSN 0137-7272

WOJSKOWY
PRZEGLĄD
PRAWNICZY

LIPIEC-WRZESIEŃ ■ WARSZAWA 2023

3
[307]

ROK XCVI

Indeks 381543 ■ ISSN 0137-7272 ■ Egz. bezpłatny



WOJSKOWY
PRZEGLĄD
PRAWNICZY

LIPIEC-WRZESIEŃ ■ WARSZAWA 2023

3
[307]

R A D A N A U K O W A

Przewodniczący
Członkowie

- Przemysław Funiok
- Małgorzata Manowska
Justyn Piskorski
Marcin Warchoń
Czesław Klak
Bogusław Sygit
Piotr Steczkowski
Elżbieta Karska
Marek Mozgawa
Hanna Paluszkiwicz
Katarzyna Dudka
Katarzyna Chałubińska-Jentkiewicz
Adam Zbieranek
Grzegorz Ociecek
Dariusz Barski
Bartosz Kownacki
Sebastian Chwałek
Błażej Wojnicz
Tomasz Zdzikot
Helmut Radtke
Alexandre Ferreira Baptista Coelho
Veronika Huštova
Mykola Khavroniuk
Bohdan Telefanko

K O L E G I U M R E D A K C Y J N E

Redaktor Naczelny
Członkowie

- Maciej Nowak
- Alicja Pietrusewicz
Ewa Romankiewicz
Andrzej Siemieniuk
Katarzyna Sioma

WYDAJE
PROKURATURA KRAJOWA

Adres Redakcji:
02-676 Warszawa, ul. Postępu 3
tel. 22 12-51-189

e-mail: redakcja.pk.wpp@prokuratura.gov.pl

Druk, skład i korekta
Drukarnia Efekt. Piotrowski sp.j., www.drukarniaefekt.pl

Wersją podstawową (referencyjną) czasopisma jest wersja papierowa.
Artykuły i recenzje w „Wojskowym Przeglądzie Prawniczym” nie mają
charakteru urzędowego, lecz są wyrazem poglądów ich autorów.



WOJSKOWY PRZEGLĄD PRAWNICZY KWARTALNIK

LIPIEC-WRZESIEŃ ■ WARSZAWA 2023

WYDAJE PROKURATURA KRAJOWA

SPIS TREŚCI

**DR HAB. KAMIL
FRĄCKOWIAK**

Katedra Prawa Karnego
i Prawa Wykroczeń, Wydział
Prawa i Administracji
Uniwersytet Warmińsko-
Mazurski w Olsztynie

*Kilka uwag na temat granic kontratypu ostatecznej
potrzeby wojskowej w kontekście pozbawienia
żołnierza życia (art. 319 Kodeksu karnego)*

5

DR ANDRZEJ MASSALSKI

Komenda Główna
Żandarmerii Wojskowej

*Próg stosowalności postanowień Umowy z 2020 r. między
Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Rządem Stanów
Zjednoczonych Ameryki Północnej o wzmocnionej
współpracy obronnej, dotyczących jurysdykcji karnej
– w praktyce organów ścigania*

19

DR ZBIGNIEW NOWAK

Uczelnia Techniczno-
Handlowa w Warszawie

*Koncepcja tzw. kary progresywnej w perspektywie
polityki karnej państwa*

48

**JAKUB GRZEGORZ
KOWALSKI**

aplikant adwokacki,
członek Izby Adwokackiej
w Katowicach

*Specyfika postępowania karnego w sprawach
podlegających orzecznictwu sądów wojskowych* **70**

**DR HAB. ZYGMUNT
KUKUŁA**

pracownik naukowy Wyższej
Szkoły Administracji w Bielsku-
-Białej i funkcjonariusz Policji
w Bielsku-Białej

*Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu
z 24 maja 2022 r., II Aka 154/21* **90**

Kilka uwag na temat granic kontratypu ostatecznej potrzeby wojskowej w kontekście pozbawienia żołnierza życia (art. 319 Kodeksu karnego)

A few remarks on the limits of the countertype of ultimate military need in the context of depriving a soldier of life (article 319 of the Penal Code)

S T R E S Z C Z E N I E

Celem artykułu jest określenie granic kontratypu ostatecznej potrzeby wojskowej z art. 319 k.k. w warunkach pokoju. Autor przedstawia warunki działania w ramach kontratypu: warunku konieczności, subsydiarności i proporcjonalności. Następnie dokonuje zakreślenia sytuacji, w których dochodzi do przekroczenia jego granic, tj. gdy okoliczności nie wymagają natychmiastowego przeciwdziałania, środki użyte celem wymuszenia posłuchu dla rozkazu nie są niezbędne, wreszcie posłuch wobec rozkazu może być wymuszony za pomocą innych środków niż godzenie w dobra osobiste żołnierza realizujące znamiona przestępstw.

Ostatecznie autor omawia zagadnienie dotyczące ewentualnej kryminalizacji umyślnego i nieumyślnego pozbawienia życia w wyniku działania przełożonego celem wymuszenia posłuchu dla rozkazu.

Słowa kluczowe: żołnierz, ostateczna potrzeba, wojsko

I. Uwagi wprowadzające

Problematyka określona w tytule niniejszego artykułu jest dość obszerna i złożona pod względem teoretycznym. Niniejsze opracowanie nie będzie zatem próbą wyczerpującego omówienia tematu, lecz w zamierzeniu autora ma stanowić jedynie garść refleksji w tej materii. Uwagi dotyczyć

¹ Dr hab. Kamil Frąckowiak – Katedra Prawa Karnego i Prawa Wykroczeń, Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie, ORCID: 0000-0001-6992-4904.

będą wyłącznie funkcjonowania żołnierzy w warunkach pokoju, np. w warunkach realizowania ćwiczeń wojskowych.

Rozważania w kontekście instytucji ostatecznej potrzeby wojskowej należy rozpocząć od zasygnalizowania *ratio legis* istnienia omawianej instytucji, albowiem działalność prawodawcza jest działalnością celową, czyli służącą realizacji określonych celów. Wprowadzenie instytucji ostatecznej potrzeby w ramy prawne funkcjonowania wojska nie może być zatem w żaden sposób przypadkowe. Wojsko wszak jest najbardziej sformalizowaną strukturą społeczną, której funkcjonowanie opiera się na dyscyplinie i sprawnym wykonywaniu rozkazów. Jak trafnie wskazuje M. Czyżak, „fundamentem sił zbrojnych jest karność, czyli posłuszeństwo podwładnych”². W tym kontekście kluczową kwestią wydaje się zagadnienie złamania owej karności (dyscypliny), czyli bezprawnej niesubordynacji podwładnego wobec rozkazów wydanych przez przełożonego, czyli uprawnionego do takiego działania żołnierza starszego stopniem. Zarówno prawo karne, ujęte w części wojskowej kodeksu karnego, jak i regulacje dyscyplinarne przewidują za takie zachowanie żołnierza różne formy odpowiedzialności, tj. karną i dyscyplinarną za nieposłuszeństwo wobec rozkazu³. Mogą zaistnieć jednak sytuacje wyjątkowe, w których wykonanie rozkazu przez żołnierza musi nastąpić niezwłocznie, jeśli nie natychmiast. W tych sytuacjach dowódca w przypadku nieposłuszeństwa podwładnego żołnierza musi posiadać skuteczny instrument, który umożliwi mu przełamanie niesubordynacji żołnierza w momencie jej wystąpienia, nawet jeśli miałoby to pociągnąć konsekwencje w postaci naruszenia jego dóbr osobistych⁴. Owy skuteczny instrument powinien zatem zwalniać z odpowiedzialności karnej i dyscyplinarnej przełożonego, który zachowa się według pewnego wzorca normatywnego, czyli w ściśle określony sposób w określonych warunkach i celu. Tym instrumentem prawnym na gruncie polskiego prawa karnego wojskowego jest bez wątpienia instytucja ostatecznej potrzeby – ujęta w ramy kontratytu – stypizowana w art. 319 k.k.

Za W. Cieślakiem wypada powtórzyć, że „czyny, które wyczerpują ustawowe znamiona typu czynu zabronionego, określonego formalnym zakazem karnym, z reguły są czynami bezprawnymi kryminalnie. Z reguły bowiem, jeżeli taki czyn popełniony zostanie w pewnej wyjątkowej sytu-

² M. Czyżak, *Odrębność polskiego prawa karnego wobec prawa karnego powszechnego*, Warszawa 2010, s. 119.

³ Kodeks karny z 1997 r. (Dz.U. Nr 88, poz. 553, tj. z 28 kwietnia 2022 r.) przewiduje w art. 343 przestępstwo odmowy wykonania rozkazu przez żołnierza, a ustawa z dnia 11 marca 2022 r. o obrocie Ojczyzny (Dz.U. z 2022 Nr 2305 tj. z 14 listopada 2022 r.) w art. 353 ust. 2 pkt 3 delikt dyscyplinarny polegający na odmowie wykonania lub niewykonania rozkazu lub polecenia.

⁴ S. Przyjemski, *Ochrona porządku prawnego w Siłach Zbrojnych RP*, Gdańsk 2005, s. 82.

acji odznaczającej się szczególnymi cechami, określonymi przez jakąś regułę prawną, to wówczas nie jest on traktowany jako czyn bezprawny kryminalnie, a w konsekwencji jako przestępny. Te właśnie wyjątkowe sytuacje wyłączające bezprawność kryminalną noszą w polskiej nauce prawa karnego nazwę kontratypów⁵.

Kontratyp ostatecznej potrzeby stanowi zatem narzędzie w rękach dowódcy do utrzymania dyscypliny w wojsku, gdyż w razie nieposłuszeństwa żołnierza wobec rozkazu rozkazodawca ma możliwość wymuszenia posłuchu na rozkazobiorcy zgodnie z prawem. Dowódca, aby osiągnąć ten cel, ma możliwość zachowania się w sposób wypełniający znamiona czynów zabronionych np. poprzez naruszenie dobrego imienia żołnierza, naruszenie jego nietykalności⁶.

Przepis art. 319 § 1 k.k., gdzie jest umiejscowiony kontratyp ostatecznej potrzeby, wskazuje, że „Nie popełnia przestępstwa żołnierz, gdy w wypadku nieposłuszeństwa lub oporu stosuje środki niezbędne w celu wymuszenia posłuchu dla rozkazu, do którego wydania był uprawniony, jeżeli okoliczności wymagają natychmiastowego przeciwdziałania, a posłuchu dla rozkazu nie można osiągnąć w inny sposób”. To w tym przepisie zawarte zostały warunki działania przełożonego w ramach kontratypu. W celu zapewnienia przestrzegania dyscypliny w wojsku prawo karne przewiduje zatem możliwość stosowania przez przełożonych w stosunku do podwładnych środków, które – gdyby nie zawarte w tym przepisie upoważnienie – miałyby charakter przestępny⁷. Z kolei przepis art. 319 § 2 k.k. normuje możliwą reakcję prawnokarną na przekroczenie granic kontratypu, stanowiąc, że „w razie przekroczenia granic ostatecznej potrzeby sąd może zastosować nadzwyczajne złagodzenie kary”. Już pobieżna lektura przywołanego przepisu wskazuje, że w praktyce wojskowej mogą wystąpić sytuacje, które będą balansować na granicy kontratypu, wychodząc ze sfery legalności w sferę bezprawia kryminalnego. Z tych względów w pierwszej kolejności zostaną przedstawione warunki działania w ramach przywołanego kontratypu, następnie zaś sytuacje, w których dochodzi do przekroczenia jego granic. Na końcu zarysowane zostaną sytuacje, które „wymykają się” całkowicie regule kontratypu i mogą skutkować odpowiedzialnością karną sprawcy, jeśli nie zachodzą inne okoliczności wyłączające przestępność czynu.

⁵ W. Cieślak, *Wymuszenie rozbójnicze*, Kraków 2000, LEX/el., rozdział III.2.

⁶ R. Pietrzak, *O konieczności typizacji przestępstwa buntu w polskim kodeksie karnym*, „Prawo i Więź” 2021, nr 4 (38), s. 370–371.

⁷ L. Gardocki, *Prawo karne*, Warszawa 2013, s. 138.

II. Granice działania w ramach kontratyapu ostatecznej potrzeby

W doktrynie istnieje szeroka aprobata dla istnienia wskazanego kontratyapu. Rację miał J. Warylewski, twierdząc, iż „instytucja ostatecznej potrzeby uzasadniona jest koniecznością zapewnienia dyscypliny wojskowej i posłuszeństwa dla rozkazów, które nie są bezprawne”⁸. Podobnie wskazuje J. Majewski, podając, że „względ na dyscyplinę wojskową wymaga poświęcenia nawet dóbr osobistych nieposłusznego lub opornego żołnierza”⁹.

Na wstępie należy zasygnalizować, że zgodnie z treścią przepisu art. 343 § 1 k.k., „żołnierz, który nie wykonuje lub odmawia wykonania rozkazu albo wykonuje rozkaz niezgodnie z jego treścią, podlega karze aresztu wojskowego albo pozbawienia wolności do lat 3”. Tym samym umyślne zachowanie żołnierza, które wypełnia znamiona wskazanego przestępstwa, powoduje „wycyfywanie się” prawa karnego z ochrony jego dóbr osobistych (dóbr prawnych), które mogą zostać naruszone w wyniku działania jego przełożonego, które ma na celu doprowadzenie do posłuchu dla rozkazu, do którego wydania był uprawniony. Należy przy tym również zauważyć, że kodeks karny nie wypowiada się co do charakteru dobra osobistego żołnierza, które może zostać naruszone w celu wymuszenia posłuchu dla rozkazu. Wydaje się, że ze względu na specyfikę służby wojskowej takie dobra żołnierza, jak: wolność, cześć, godność osobista, mienie, a nawet do pewnego stopnia zdrowie, w konfrontacji z dyscypliną wojskową mają oczywiście mniejszą wartość i dopuszczalne jest ich poświęcenie.

Należy uznać, że instytucja ostatecznej potrzeby może w niektórych przypadkach doprowadzić nawet – w następstwie jej zastosowania – do zapobieżenia popełnienia przestępstwa przez podwładnego żołnierza. Dotyczy to sytuacji, gdy mogłoby dojść poprzez niesubordynację żołnierza np. do samowolnego opuszczenia przez niego jednostki (art. 338 k.k.), dezercji (art. 339 k.k.), samowolnego dysponowania środkami walki (art. 358 k.k.), utraty środków walki (art. 359 k.k.), czy też naruszenia zasad służby (art. 360 k.k.).

Reakcja przełożonego w ramach kontratyapu ostatecznej potrzeby może być podjęta w przypadku działania lub zaniechania podwładnego. Słusznie

⁸ J. Warylewski, *Prawo karne. Część ogólna*, Warszawa 2017, s. 339.

⁹ J. Majewski, *Pozbawienie życia nieposłusznego lub opornego żołnierza w sytuacji ostatecznej potrzeby (art. 319 Kodeksu karnego)* [w:] W. Zalewski, J. Potulski, T. Snarski (red.) *Zbrodnia i kara. Refleksje o przeszłości, teraźniejszości i przyszłości prawa karnego. Księga upamiętniająca Profesora Jarosława Warylewskiego*, Gdańsk 2022, s. 117.

twierdził przy tym T. Hanausek, że czyn podwładnego musi być bezprawny, zarówno w formie działania, jak i zaniechania¹⁰.

Działanie w ramach ostatecznej potrzeby musi opierać się na trzech warunkach, które jednocześnie określają granice omawianego kontraktynu, tj. warunku konieczności, subsydiarności i proporcjonalności.

Wymóg wystąpienia warunku konieczności wynika ze sformułowania o zastosowaniu środków „niezbędnych w celu wymuszenia posłuszeństwa”, co zdaniem m.in. A. Marka¹¹ i S. Hoca¹² oznacza, że nie wolno używać środków przymusu, gdy nie zachodzą okoliczności wymagające natychmiastowego przeciwdziałania. Konieczność polega zatem na tym, że zastosowane przez przełożonego środki powinny być niezbędne w celu wymuszenia posłuchu u podwładnego. Wydaje się, że mogą to być środki zarówno przymusu fizycznego, jak i psychicznego. Środki przymusu z uwagi na ramy kontraktynu mają charakter legalny. Za M. Romańczuk-Grącką należy wskazać, że w przymusie fizycznym chodzi o oddziaływanie środkami fizycznymi, uniemożliwiającymi lub przełamującymi opór osoby zmuszanej (w tym przypadku podwładnego żołnierza), aby nie dopuścić do powstania lub wykonania jej decyzji woli (np. naruszenie nietykalności, uszkodzenie ciała, pozbawienie wolności). Z kolei przymus psychiczny polega na zastosowaniu środków psychologicznych związanych z dolegliwościami emocjonalnymi, zakłóceniami w procesach poznawczych, skrupułami lub kosztami moralnymi postępowania (np. groźba, zastraszenie)¹³. Wydaje się, że okolicznością, która wymaga rozważenia natychmiastowego przeciwdziałania i zastosowania środków przymusu, może być też sytuacja, w której nie można obiektywnie „zastąpić” żołnierza innym żołnierzem w celu wykonania rozkazu, który z kolei należy wykonać niezwłocznie. Może zdarzyć się bowiem sytuacja, gdy przełożony „dysponuje” w danym czasie określoną liczbą podwładnych żołnierzy, którzy muszą pełnić służbę np. na wyznaczonych posterunkach wzdłuż pasa granicznego państwa. W tym przypadku przełożony nie może dopuścić do nie-subordynacji żołnierza, albowiem oznaczałoby to, że jeden z posterunków zostanie nieobsadzony z powodu niewykonania rozkazu.

Warunek subsydiarności oznacza, że zastosowanie środków przymusu (fizycznego lub psychicznego) do wykonania rozkazu jest jedynym sposobem osiągnięcia celu¹⁴. Innymi słowy, dopóki istnieje „inny sposób” osią-

¹⁰ T. Hanausek, *Działanie w przypadku ostatecznej potrzeby*, „Wojskowy Przegląd Prawniczy” 1963, nr 1, s. 50.

¹¹ A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 674.

¹² S. Hoc [w:] M. Filar (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, 2016 r., LEX/el., komentarz do art. 319 k.k., nt 5.

¹³ M. Romańczuk-Grącka, *Pojęcie i funkcje przymusu psychicznego w prawie karnym*, Warszawa 2020, s. 106–107.

¹⁴ P. Kozłowska-Kalisz [w:] M. Mozgawa (red.), *Kodeks karny. Komentarz aktualizowany*, LEX/el. 2023, komentarz do art. 319, nt. 7.

gnięcia posłuchu dla rozkazu, tj. taki, który nie prowadziłby do naruszenia dóbr opornego żołnierza, dopóty spowodowanie uszczerbku w tych dobrach dla ratowania dyscypliny wojskowej nie wypełnia warunków ostatecznej potrzeby¹⁵. Tym „innym sposobem” może być np. rozmowa dyscyplinująca przełożonego z żołnierzem, odwołanie się do obowiązków żołnierza, ponowienie rozkazu. Wszystko to jednak pod warunkiem, że na takie przeciwdziałanie jest czas. Wydaje się, że możliwa będzie do przyjęcia sytuacja, gdy przełożony stopniuje swoją reakcję na niesubordynację żołnierza, dobierając coraz to bardziej dolegliwe formy przeciwdziałania, aż do zastosowania środków przymusu. Przykładowo, rozpoczynając od rozmowy i ponowienia rozkazu, słowną perswazję, instruktarz, następnie grożąc wszczęciem postępowania dyscyplinarnego (czyli stosując „inny sposób” osiągnięcia posłuchu), finalnie zaś poprzestając na zastosowaniu środka przymusu fizycznego i naruszeniu nietykalności cielesnej podwładnego. Wtedy relatywnie łatwiej jest uznać, przy założeniu, że koreluje to z pozostałymi warunkami kontratypu, że zachowanie przełożonego spełniło warunek subsydiarności. Mamy wtedy do czynienia ze swoistym „papierkiem lakmusowym” danej sytuacji i weryfikacji, że poprzednie zróżnicowane metody postępowania z podwładnym nie doprowadziły do wykonania rozkazu.

Warunek proporcjonalności limituje sposób użycia środków, o których mowa w art. 319 § 1 k.k. Należy przyznać za W. Marcinkowskim, że im większa jest waga polecenia, które rozkaz zawiera, tym intensywniejsze mogą być środki zmierzające do wymuszenia posłuszeństwa¹⁶. Podobnie trafnie ujmuje te kwestie M. Romańczuk-Grącka, wskazując, że w ramach dyscypliny wojskowej żołnierz powinien poddać się środkom przymusu, albowiem w innym przypadku uprawniony żołnierz może zwiększyć siłę stosowanych środków¹⁷. Celnie również wskazuje A. Kamiński, że proporcjonalność dotyczy sposobu reagowania (używanych środków) przełożonego przede wszystkim, choć nie wyłącznie, w stosunku do wagi niezdiscyplinowania zmuszanego do karności żołnierza. Ustawodawca, używając określenia „niezbędne”, ogranicza również działania przełożonych wymuszających posłuch u niekarnych żołnierzy do takich, które w danej sytuacji są wystarczające, aby przywrócić karność¹⁸.

Idąc dalej tym tropem doktryny, z powyższych względów należy wnioskować, że przepis art. 319 § 1 k.k. dopuszcza zatem możliwość sto-

¹⁵ J. Majewski [w:] W. Wróbel, A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna*, t. 3, *Komentarz do art. 278–363 k.k.*, Warszawa 2022, komentarz do art. 319 k.k., nt. 16.

¹⁶ W. Marcinkowski, *Kodeks karny. Część wojskowa. Komentarz*, Warszawa 2011, art. 319 k.k., nt. 14.

¹⁷ M. Romańczuk-Grącka, *Pojęcie i funkcje przymusu psychicznego w prawie karnym*, Warszawa 2020, s. 301.

¹⁸ A. Kamiński [w:] O. Górniok (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2006, art. 319 k.k., nt. 5.

sowania różnych środków przymusu bezpośredniego wobec podwładnego. W piśmiennictwie dyskusyjne jest, czy przełożony żołnierz może stosować w ramach ostatecznej potrzeby broń palną¹⁹, albowiem w aktualnym stanie prawnym ustawa karna milczy na ten temat.

Obiektywnie należy jednak stwierdzić, iż stosowanie najbardziej dotkliwych środków przymusu bezpośredniego²⁰ może spowodować uszczerbek na zdrowiu, a niekiedy nawet śmierć podwładnego żołnierza.

Z tych względów w dalszej części niniejszego opracowania wypada przyjrzeć się kwestii pozbawienia podwładnego żołnierza życia i prawnokarnych konsekwencji dla przełożonego z tym związanych.

Zasygnalizowane wyżej warunki działania w ramach kontratyapu ostatecznej potrzeby wojskowej powodują, że nie można wskazać katalogu potencjalnych zachowań, które zawsze będą mieściły się w granicach omawianej instytucji. Przykładowo, naruszenie nietykalności cielesnej żołnierza przez przełożonego w postaci spoliczkowania celem wymuszenia posłuszeństwa wobec wydanego rozkazu może mieścić się w granicach kontratyapu, może przekraczać jego granice, jak i może wchodzić całkowicie w sferę bezprawia. Wpływ na tę prawnokarną ocenę będą miały bowiem niepowtarzalne okoliczności stanu faktycznego.

III. Przekroczenie granic obrony koniecznej

Jednym z najistotniejszych zagadnień dotyczących granic kontratyapu ostatecznej potrzeby jest przekroczenie jego granic, w szczególności, gdy dojdzie do pozbawienia nieposłusznego żołnierza życia. Artykuł 319 § 2 k.k. nie określa jednak dokładniej rodzaju ani warunków ich przekroczenia,

¹⁹ J. Majewski wyraża pogląd, że pozbawienie życia żołnierza w celu wymuszenia posłuchu dla rozkazu należałoby uznać za rażące przekroczenie granic ostatecznej potrzeby, J. Majewski [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna, Komentarz*, t. 3, 2006, s. 890; A. Marek twierdził, że art. 319 k.k. nie legalizuje użycia broni wobec opornego żołnierza. W stosunku do poprzedniej regulacji, zawartej w art. 291 § 1 k.k. z 1969 r., ustawodawca dokonał istotnej zmiany. Usunął znajdujące w niej sformułowanie: „a w sytuacji bojowej nawet używa broni przeciwko żołnierzowi, który odmawia posłuszeństwa, porzuca broń lub samowolnie opuszcza stanowisko. Tym samym ustawodawca uznał, że używanie broni palnej wobec żołnierza, czego skutkiem jest śmierć lub ciężki uszczerbek na zdrowiu, byłoby sprzeczne z aksjologią k.k. z 1997 r., A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2006, s. 575–576. Podobnie twierdzi S. Hoc [w:] M. Filar (red.), *Kodeks Karny. Komentarz*, 2010, s. 1324. Z kolei przeciwnie J. Warylewski twierdził, że art. 319 k.k. nie wyłącza użycia broni palnej, w tym nie wyłącza możliwości pozbawienia życia opornego żołnierza, J. Warylewski, *Prawo karne*, 2019, s. 340.

²⁰ Zgodnie z art. 11 ust. 4 ustawy o obronie Ojczyzny Siły Zbrojne, realizując zadania konstytucyjne w zakresie ochrony niepodległości państwa, niepodzielności jego terytorium oraz zapewnienia bezpieczeństwa i nienaruszalności jego granic, mają prawo stosowania środków przymusu bezpośredniego, użycia broni i innego uzbrojenia, z uwzględnieniem konieczności i celu wykonania tych zadań, w sposób adekwatny do zagrożenia oraz w granicach zasad określonych w wiążących Rzeczpospolitą Polską ratyfikowanych umowach międzynarodowych oraz międzynarodowym prawie zwyczajowym.

co ustawodawca pozostawił judykaturze i doktrynie. Za M. Romańczuk-Grącką należy wskazać, że przekroczenie granic ostatecznej potrzeby może zajść, gdy:

- 1) okoliczności nie wymagały natychmiastowego przeciwdziałania,
- 2) środki użyte celem wymuszenia posłuchu dla rozkazu nie były niezbędne,
- 3) posłuch wobec rozkazu mógł być wymuszony za pomocą innych środków niż godzenie w dobra osobiste żołnierza realizujące znamiona przestępstw²¹.

Prawnokarną konsekwencją przekroczenia granic ostatecznej potrzeby jest możliwość zastosowania przez sąd nadzwyczajnego złagodzenia kary. Należy w takiej sytuacji uznać, że stopień społecznej szkodliwości przestępstwa popełnionego w razie przekroczenia ostatecznej potrzeby jest znacznie niższy niż przestępstwa dokonanego poza ostateczną potrzebą. Wynika to z tego, że ustawodawca uwzględnił szczególną sytuację motywacyjną, w jakiej znalazł się przekraczający granice kontratypu sprawca (przełożony żołnierz) na skutek zachowania nieposłusznego (opornego) żołnierza i uwzględnił konieczność natychmiastowego przeciwdziałania i nagłego podjęcia decyzji o zastosowaniu środków przymusu w celu wymuszenia posłuchu.

Jak sygnalizowano wcześniej, w piśmiennictwie karnistycznym daleko dyskusyjne jest, czy granice ostatecznej potrzeby sięgają pozbawienia życia opornego (nieposłusznego) żołnierza. Ochrona życia ludzkiego jest wszak zagadnieniem o ogromnej doniosłości.

Jak już wskazano, przepisy art. 319 k.k. nie zawierają wyraźnego zastrzeżenia, że stan ostatecznej potrzeby wojskowej nie uprawnia do pozbawienia życia nieposłusznego żołnierza. J. Lachowski zwrócił jednak uwagę, że wykładnia językowa treści art. 319 k.k. w kontekście ujęcia celu działania w ostatecznej potrzebie jako „wymuszenia posłuchu dla rozkazu” wyłącza stosowanie środków prowadzących do pozbawienia życia żołnierza, albowiem martwy żołnierz nie okaże posłuchu i rozkazu nie wykona²². Z drugiej jednak strony należy wskazać, że przepis wcale nie precyzuje, że oporny żołnierz ma być wyłącznym adresatem wydanego rozkazu. Może zatem zdarzyć się w praktyce wojskowej sytuacja, gdy zachowanie opornego żołnierza uniemożliwia wykonanie rozkazu przełożonego również pozostałym żołnierzom i wtedy pozbawienie go życia finalnie doprowadzi do wykonania rozkazu przez pozostałych żołnierzy.

Pomocna w rozstrzygnięciu kwestii dopuszczalności pozbawienia żołnierza życia może być zatem wykładnia systemowa. Obecnie zasady ochro-

²¹ M. Romańczuk-Grącka, *Pojęcie i funkcje przymusu psychicznego w prawie karnym*, Warszawa 2020, s. 301–302.

²² J. Lachowski [w:] L. Paprzycki (red.), *System Prawa Karnego*, t. 4, Warszawa 2013, s. 532–533.

ny życia i zdrowia w każdym cywilizowanym państwie znajdują wyraz w aktach normatywnych rangi ustawy. Ustawodawca polski w przepisie art. 38 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.²³ zawarł gwarancje prawnej ochrony życia ludzkiego. Jest to norma konstytucyjna o szczególnym znaczeniu – norma fundamentalna, przesądzająca, iż każde zachowanie skierowane przeciwko życiu drugiego człowieka narusza normę sankcjonowaną i jeżeli wyjątkowo nie jest usprawiedliwione, to pozostaje zachowaniem bezprawnym. Przepis ten akcentuje pozytywne obowiązki państwa w zakresie ochrony życia ludzkiego²⁴. Zagwarantowanie ochrony życia każdego człowieka wydaje się być formułą szerszą od istniejącego w prawie międzynarodowym obowiązku ochrony prawa do życia. Tak sformułowany standard nakłada bowiem na państwo nie tylko obowiązek ochrony wszystkich ludzi przed arbitralnym pozbawieniem życia przez organy władzy, ale także obowiązek prowadzenia polityki ochrony życia ludzkiego w tych wszystkich płaszczyznach, w których pojawiają się dla tego dobra realne zagrożenia²⁵. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej wyraźnie zatem eksponuje obowiązek ochrony życia ludzkiego. Obowiązek bez wątplenia leżący po stronie państwa, co winno tym samym prowadzić do wniosku w kontekście kontratywu ostatecznej potrzeby, że pozbawienie życia nieposłusznego żołnierza nie mieści się w jego granicach.

Do identycznych wniosków można dojść, analizując postanowienia Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z 1950 roku²⁶ (dalej jako EKPC). System prawa polskiego musi wszak respektować wiążące Rzeczpospolitą Polską umowy międzynarodowe. W systemie Rady Europy prawo do życia oraz standard użycia siły został zakreślony w EKPC. Rzeczpospolita Polska stała się w dniu 26 listopada 1991 r. pełnoprawnym członkiem Rady Europy. EKPC kwalifikuje się do tzw. twardego prawa międzynarodowego, będąc traktatem międzynarodowym. Zawiera rozbudowane unormowania i poświęcone w jednym przepisie (art. 2 EKPC) wyłącznie prawu do życia. Konwencja nie deklaruje wprowadzenia prawa do życia, niemniej pierwsze zdanie art. 2, wyrażające generalne zobowiązania państwa do ustawowej ochrony prawa do życia, zakłada jego uznanie. Równocześnie w przepisie tym zawarto gwarancję, że nikt nie będzie umyślnie pozbawiony życia. Dalej zaś jest mowa jedynie o wyjątkach od tej zasady. Określają one sytuacje oraz warunki, w jakich pozbawienie życia nie będzie uznane za naruszenie art. 2 EKPC. Ze zrozumiałych względów

²³ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r., Dz.U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483.

²⁴ P. Sarnecki (red.), *Prawo konstytucyjne Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 1999, s. 65.

²⁵ Z. Witkowski, J. Galster, *Prawo konstytucyjne*, Toruń 1998, s. 97.

²⁶ Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z 1950 r., Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284.

EKPC nie zawiera przepisów dotyczących stosowania środków przymusu bezpośredniego wyłącznie przez żołnierzy. Zadanie określenia takich reguł spadło na Europejski Trybunał Praw Człowieka (dalej jako ETPC), a także istniejącą wcześniej Komisję Praw Człowieka. Jednakże w sposób pośredni tej sfery dotyczy art. 2 EKPC, poświęcony ochronie życia ludzkiego, a szczególnie ust. 2 (a), (b) i (c). Zgodnie z art. 2 ust 1 EKPC „Prawo każdego człowieka do życia jest chronione przez ustawę. Nikt nie może być umyślnie pozbawiony życia, wyjąwszy przypadki wykonania wyroku sądowego, skazującego za przestępstwo, za które ustawa przewiduje taką karę”. Adresatem treści artykułu jest nie tylko ustawodawca, ale także m.in. wojsko, którego kompetencje muszą się mieścić w ramach zakreślonych przez ten przepis. Artykuł 2 ust. 2 EKPC dopuszcza pozbawienia życia w wyniku absolutnie koniecznego użycia siły jedynie:

- a) w obronie jakiejkolwiek osoby przed bezprawną przemocą,
- b) w celu wykonania zgodnego z prawem zatrzymania lub uniemożliwienia ucieczki osobie pozbawionej wolności zgodnie z prawem,
- c) w działaniu podjętym zgodnie z prawem w celu stłumienia zamieszek lub powstania.

W przełomowym orzeczeniu *McCann i inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu* z 27 września 1995 roku²⁷ Trybunał uznał, iż użycie siły przez funkcjonariuszy państwa, realizujących jeden z celów wymienionych w ust. 2 art. 2 EKPC, może być usprawiedliwione, jeśli jego podstawą było szczerze przekonanie, słusznie uważane w danej chwili za uzasadnione, chociaż później okazało się błędne.

Trybunał potwierdził swe zdanie w orzeczeniu *Bubbins przeciwko Zjednoczonemu Królestwu* z 17 marca 2005 roku, twierdząc, że użycie siły przez funkcjonariuszy państwa kierujące się jednym z celów określonych w ust. 2 art. 2 EKPC może na podstawie tego postanowienia podlegać usprawiedliwieniu tam, gdzie oparte jest na szczerym przeświadczeniu, które z dobrych powodów odczuwane jest jako ważne w danym czasie, choćby potem okazało się to błędne. Utrzymywanie inaczej, oznaczałoby nakładać na państwo oraz na jego personel porządku prawnego nierealistyczny ciężar w wykonywaniu ich obowiązków, być może na szkodę ich życia albo życia innych osób. Wykaz sytuacji, w których pozbawienie życia jest zgodne z tym artykułem, jest wyczerpujący²⁸.

W sprawie *Putintseva przeciwko Rosji*, w której ETPC 10 maja 2012 r. wydał wyrok²⁹, żołnierz został zastrzelony podczas próby dezercji. ETPC

²⁷ Wyrok ETPC z 27 września 1995 r. w sprawie *McCann i inni przeciwko Zjednoczone Królestwo*, A.324, § 200.

²⁸ Wyrok ETPC z 17 marca 2005 r. w sprawie *Bubbins przeciwko Wielkiej Brytanii*, skarga nr 50196/99.

²⁹ Wyrok ETPC z 10 maja 2012 r. w sprawie *Putintseva przeciwko Rosji*, skarga nr 33498/04, LEX/el. 2014.

uznał, że rosyjskie regulacje prawne, które dopuszczają stosowanie broni palnej w takiej sytuacji, naruszają podstawowe prawo do życia. Trybunał uznał taki stan rzeczy za naruszenie prawa do życia (art. 2 EKPC). Przepisy prawa krajowego (rosyjskiego) przewidywały możliwość nieograniczonego użycia broni palnej w przypadku ucieczki żołnierza z aresztu, w którym ten mógł się znaleźć nawet w przypadku niewielkiego przewinienia dyscyplinarnego. Oprócz ogólnego ostrzeżenia o możliwości oddania strzału nie istniały żadne inne gwarancje zapobiegające arbitralnemu użyciu broni. Nie istniał obowiązek uwzględnienia okoliczności danej sytuacji oraz – co najważniejsze – oceny zagrożenia, jakie stwarzał uciekinier. To sprawia, iż regulacja taka nie odpowiada jakościowym wymogom prawa dla celów art. 2 EKPC, stąd śmierć zadana na ich podstawie stanowi naruszenie konwencyjnie chronionego prawa do życia.

Wybrane orzeczenia ETPC jednoznacznie wskazują, że umyślne pozbawienie żołnierza życia w ramach ostatecznej potrzeby wojskowej nie znajduje się na liście wyjątków w art. 2 ust. 2 EKPC, a tym samym narusza bezwzględnie art. 2 EKPC. Zachowanie przełożonego, który doprowadzi do śmierci podwładnego, w tej sytuacji stanowić będzie czyn zabroniony kwalifikowany z reguły jako zabójstwo z art. 148 § 1 k.k.

W podobny sposób należy odnieść się do zagadnienia niemyślnego pozbawienia żołnierza życia. Przykładowo w sytuacji, gdy dla wymuszenia posłuchu dla rozkazu przełożony stosuje wobec podwładnego środki przymusu bezpośredniego i w efekcie stosowania tych środków doprowadza do śmierci podwładnego żołnierza. Podejmujący działanie w ostatecznej potrzebie żołnierz skutku takiego nie chciał ani się na niego nie godził. Można natomiast przyjąć, że skutek ten spowodował on nieumyślnie. Należy zatem wyraźnie odróżnić nieumyślną ostateczną potrzebę wojskową (która zarówno pojęciowo, jak i na gruncie obowiązującego prawa jest wykluczona) od świadomie podjętego zachowania w ramach ostatecznej potrzeby, które prowadzi do nieumyślnej realizacji znamion czynu zabronionego.

J. Majewski jest zdania, że w takim przypadku granice kontratypu muszą być określone w sposób zobiektywizowany, co sprawia, że „nie mogą one zależeć od określonego nastawienia intelektualno-wolicjonalnego żołnierza, który znalazł się w sytuacji ostatecznej potrzeby”³⁰. Tym samym stoi na stanowisku, że pod żadnymi warunkami pozbawienie życia nieposłusznego żołnierza nie mieści się w granicach kontratypu ostatecznej potrzeby.

³⁰ J. Majewski, *Pozbawienie życia nieposłusznego lub opornego żołnierza w sytuacji ostatecznej potrzeby (art. 319 Kodeks karnego)* [w:] W. Zalewski, J. Potulski, T. Snarski (red.), *Zbrodnia i kara. Refleksje o przeszłości, teraźniejszości i przyszłości prawa karnego. Księga upamiętniająca Profesora Jarosława Warylewskiego*, s. 125–126.

Wydaje się, że można podzielić ten pogląd. W. Wolter³¹ wskazywał, że przekroczenie granic kontratypów może, zależnie od sytuacji, prowadzić do odpowiedzialności karnej za przestępstwo umyślne i nieumyślne. Podobnie twierdzi w przypadku obrony koniecznej M. Mozgawa, iż „na skutek świadomie podjętej obrony koniecznej może dojść do nieumyślnej realizacji ustawowych znamion czynu zabronionego”³². Z kolei A. Wąsek przyjmował, że „konieczność stosowania instytucji kontratypu na terenie czynów nieumyślnych występuje nie tylko wtedy, gdy czyn nieumyślnie działającego sprawcy, mieści się w ramach kontratypu, lecz również wtedy, gdy wykracza poza jego granice”³³. W tym przypadku z uwagi na prawnokarną ochronę życia ludzkiego należy uznać, że będziemy mieli do czynienia z przekroczeniem granic kontratypu ostatecznej potrzeby i możliwością przypisania sprawcy nieumyślnej realizacji ustawowych znamion czynu zabronionego, z reguły nieumyślnego spowodowania śmierci człowieka, z art. 155 k.k.

IV. Wnioski

Kontratyp działania w ramach ostatecznej potrzeby wojskowej stypizowany w art. 319 k.k. jest reakcją ustawodawcy na anormalną sytuację motywacyjną przełożonego żołnierza, gdy dobru chronionemu prawem (dyscyplinie wojskowej) zagraża bezpośrednio niebezpieczeństwo, którego uchylenie jest możliwe jedynie poprzez poświęcenie innego dobra (dobra osobistego opornego lub nieposłusznego podwładnego żołnierza), które również korzysta z ochrony prawnej.

Wychodząc z założenia, że od przełożonego żołnierza działającego w sytuacji nagłej nie można wymagać zbyt wiele, jego zachowanie polegające na stosowaniu środków przymusu w celu wymuszenia posłuchu dla zgodnego z prawem rozkazu powoduje legitymizację jego zachowania i wyłącza jego odpowiedzialność karną.

Nigdy jednak, jak wykazano w niniejszym opracowaniu, konieczność przestrzegania dyscypliny wojskowej w warunkach pokoju nie może prowadzić do umyślnego czy nieumyślnego pozbawienia życia. Z tych względów takie zachowanie wykracza poza granice kontratypu i wchodzi w sferę bezprawia kryminalnego.

³¹ W. Wolter, *Nauka o przestępstwie*, Warszawa 1973, s. 117.

³² M. Mozgawa [w:] M. Mozgawa (red.), *Kodeks karny. Komentarz aktualizowany*, LEX/el. 2023, komentarz do art. 25, nt. 5.

³³ A. Wąsek, *Problematyka kontratypów przy przestępstwach nieumyślnych*, „Palestra” 1988, nr 32/10, s. 66.



A B S T R A C T

The aim of the article is to define the limits of the countertype of the ultimate military need from art. 319 of the Penal Code in conditions of peace. The author presents the conditions of action under the countertype: the condition of necessity, subsidiarity and proportionality. Then, he outlines the situations in which his limits are exceeded, i.e. when the circumstances do not require immediate counteraction, the means used to enforce obedience to an order are not necessary, and finally, obedience to an order may be enforced by other means than affecting the personal rights of a soldier carrying out the hallmarks of crimes.

Finally, the author discusses the issue of the possible criminalization of intentional and unintentional deprivation of life as a result of a superior's action to force obedience to an order.

Keywords: soldier, ultimate military need, army

Bibliografia

- Cieślak W., *Wymuszenie rozbójnicze*, Kraków 2000
- Czyżak M., *Odrębność polskiego prawa karnego wobec prawa karnego powszechnego*, Warszawa 2010
- Gardocki L., *Prawo karne*, Warszawa 2013
- Kozłowska-Kalisz P. [w:] M. Mozgawa (red.), *Kodeks karny. Komentarz aktualizowany*, LEX/el., 2023
- Hanausek T., *Działanie w przypadku ostatecznej potrzeby*, „Wojskowy Przegląd Prawniczy” 1963, nr 1
- Hoc S. [w:] M. Filar (red.), *Kodeks Karny. Komentarz*, 2010
- Hoc S. [w:] M. Filar (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, 2016, LEX/el.
- Kamieński A. [w:] O. Górniok (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2006
- Lachowski J. [w:] L. Paprzycki (red.), *System Prawa Karnego*, t. 4, Warszawa 2013

- Majewski J., *Pozbawienie życia nieposłusznego lub opornego żołnierza w sytuacji ostatecznej potrzeby (art. 319 Kodeks karnego)*, [w:] W. Zalewski, J. Potulski, T. Snarski (red.) *Zbrodnia i kara. Refleksje o przeszłości, teraźniejszości i przyszłości prawa karnego. Księga upamiętniająca Profesora Jarostawa Warylewskiego*, Gdańsk 2022
- Majewski J. [w:] W. Wróbel, A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna, t. 3, Komentarz do art. 278–363 k.k.*, Warszawa 2022
- Marcinkowski W., *Kodeks karny. Część wojskowa. Komentarz*, Warszawa 2011
- Marek A., *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2006
- Marek A., *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2012
- Mozgawa M. [w:] M. Mozgawa (red.), *Kodeks karny. Komentarz aktualizowany*, LEX/el. 2023
- Pietrzak R., *O konieczności typizacji przestępstwa buntu w polskim kodeksie karnym*, „Prawo i Więź” 2021, nr 4 (38)
- Przyjemski S., *Ochrona porządku prawnego w Siłach Zbrojnych RP*, Gdańsk 2005
- Sarnecki P. (red.), *Prawo konstytucyjne Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 1999
- Warylewski J., *Prawo karne. Część ogólna*, Warszawa 2017
- Warylewski J., *Prawo karne*, Warszawa 2019
- Witkowski Z., Galster J., *Prawo konstytucyjne*, Toruń 1998
- Wąsek A., *Problematyka kontratypów przy przestępstwach nieumyślnych*, „Palestra” 1988, nr 32/10
- Wolter W., *Nauka o przestępstwie*, Warszawa 1973
- Romańczuk-Grącka M., *Pojęcie i funkcje przymusu psychicznego w prawie karnym*, Warszawa 2020

Próg stosowalności postanowień Umowy z 2020 r. między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Rządem Stanów Zjednoczonych Ameryki Północnej o wzmocnionej współpracy obronnej, dotyczących jurysdykcji karnej – w praktyce organów ścigania

The threshold of applicability of the provisions of Enhanced Defense Cooperation Agreement Between the Government of the Republic of Poland and the Government of the United States of America, regarding criminal jurisdiction – in practice of law enforcement agencies

S T R E S Z C Z E N I E

Niniejszy artykuł poświęcony jest zagadnieniom konkurencyjnej jurysdykcji karnej organów ścigania Rzeczypospolitej Polskiej i Stanów Zjednoczonych Ameryki Północnej, na gruncie umowy z 2020 r. o wzmocnionej współpracy obronnej (EDCA). Przedstawiono w nim konsekwencje zrzeczenia się pierwszeństwa w sprawowaniu jurysdykcji przez RP dla zakresu i sposobu reakcji organów ścigania obu państw na czyny zabronione popełniane przez członków personelu sił zbrojnych USA na terytorium RP. W artykule zaprezentowano porównanie rozwiązań zawartych w EDCA z postanowieniami uprzednio obowiązującej umowy z 2009 r., dane statystyczne dotyczące omawianego zjawiska, jak również wnioski dotyczące wpływu aktualnie obowiązujących rozwiązań na poziom zabezpieczenia interesów RP i polskich obywateli.

Słowa kluczowe: NATO SOFA, EDCA, jurysdykcja karna, Żandarmeria Wojskowa

¹ Ppłk dr Andrzej Massalski – Komenda Główna Żandarmerii Wojskowej.

I. Wprowadzenie

W sierpniu 2020 r. Rzeczpospolita Polska zawarła ze Stanami Zjednoczonymi Ameryki Północnej dwustronną umowę o wzmocnionej współpracy obronnej – EDCA². 9 listopada 2020 r., na podstawie ustawy z 17 września 2020 r.³, Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej dokonał aktu ratyfikacji wyżej wymienionej umowy. EDCA weszła w życie 13 listopada 2020 r.

Było to niewątpliwie ważne wydarzenie w relacjach polsko-amerykańskich. Celem umowy EDCA, którą podpisali w Warszawie Minister Obrony Narodowej RP – Mariusz Błaszczak i Sekretarz Stanu USA – Michael Pompeo, było stworzenie podstaw do dalszego pogłębiania współpracy wojskowej i rozbudowy infrastruktury dla sił amerykańskich w Polsce⁴. Skala i charakter ich obecności na terytorium Rzeczypospolitej nabierają szczególnego znaczenia wobec rosyjskiej agresji na Ukrainę.

EDCA jest obszerną umową. Składa się z 37 artykułów oraz dwóch aneksów. Umowa została zawarta na czas nieokreślony. Może być wypowiedziana przez każdą ze stron i w takim wypadku utraci moc po upływie dwóch lat od dnia otrzymania noty informującej o wypowiedzeniu⁵.

Zawieranie *SOFA Supplemental* – umów uzupełniających multilateralną umowę o statusie sił zbrojnych z 1951 r. (znaną pod akronimem *NATO SOFA*)⁶, podyktowane jest liczebnością wojsk sojusznika na terytorium państwa przyjmującego, jak również znaczeniem tej wojskowej obecności dla bezpieczeństwa państwa przyjmującego. Umowy bilateralne pozwalają na dostosowanie współpracy wojskowej między państwami NATO do aktualnych potrzeb i zagrożeń.

SOFA Supplemental mogą mieć charakter umów symetrycznych albo asymetrycznych. Umowy symetryczne przewidują takie same rozwiązania w przypadku stacjonowania sił zbrojnych któregośkolwiek z dwóch umawiających się państw na terytorium drugiego państwa. Umowy asymetryczne polegają na określeniu statusu sił zbrojnych tylko jednego z dwóch państw,

² EDCA – *Enhanced Defense Cooperation Agreement* – Umowa między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Rządem Stanów Zjednoczonych Ameryki o wzmocnionej współpracy obronnej, Warszawa, 15 sierpnia 2020 r., (Dz.U. 2020 poz. 2153).

³ Ustawa z dnia 17 września 2020 r. o ratyfikacji Umowy między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Rządem Stanów Zjednoczonych Ameryki o wzmocnionej współpracy obronnej (Dz.U. 2020 poz. 1827).

⁴ Polska i USA zacieśniają współpracę obronną; <polska-zbrojna.pl/home/articleshow/31928?t=Polska-i-USA-zaciesniaja-wspolprace-obronna#> [dostęp: 01.06.2022].

⁵ Art. 37 ust. 2 EDCA.

⁶ Umowa między Państwami Stronami Traktatu Północnoatlantyckiego dotycząca statusu ich sił zbrojnych, Londyn, 19 czerwca 1951 r., (Dz.U. 2000 Nr 21, poz. 257).

bez stosowania analogicznych rozwiązań wzajemnych w odniesieniu do sił zbrojnych drugiego państwa⁷. Istotą *SOFA Supplemental* o charakterze asymetrycznym jest zatem regulowanie zagadnień związanych podmiotowo z siłami zbrojnymi państwa wysyłającego (PW), a terytorialnie – z państwem przyjmującym (PP).

Szczególnego rodzaju bilateralne porozumienia – typu *EDCA* są zawierane przez USA jedynie z niektórymi państwami. Takie komplementarne traktaty dotyczące współpracy obronnej przedstawia się jako rozwiązania służące wzmocnieniu zdolności zbiorowej obrony Sojuszu. Należy podkreślić, że Stany Zjednoczone zawarły podobne umowy również z innymi sojusznikami w Europie, takimi jak Bułgaria, Rumunia i Węgry⁸.

Postanowienia asymetrycznej umowy *EDCA* dotyczące jurysdykcji karnej zawierają znaczące koncesje na rzecz amerykańskiego sojusznika kosztem kompetencji władczej państwa przyjmującego. Umowa *prima facie* przewiduje pełnozakresowe pierwszeństwo organów USA w sprawowaniu jurysdykcji⁹ w odniesieniu do niemalże wszystkich przestępstw popełnianych przez członków personelu sił zbrojnych tego państwa na terytorium RP. Postanowienia *EDCA*, odmiennie niż wcześniej obowiązującej umowy z 2009 r., dotyczą „apriorycznego” zrzeczenia się pierwszeństwa w sprawowaniu jurysdykcji w odniesieniu do czynów zabronionych niezwiązanych z wykonywaniem obowiązków służbowych¹⁰. Rozwiązania te, w wyniku analizy postanowień *EDCA* niepopartych znajomością praktyki polskich i amerykańskich organów ścigania, mogą jawić się niemalże jako realizacja klasycznej koncepcji „prawa flagi”¹¹.

W celu przybliżenia przedmiotu postanowień jurysdykcyjnych omawianej umowy w ujęciu fenomenologicznym należy dokonać przeglądu

⁷ Por. S. Lazareff, *Status of Military Forces Under Current International Law*, Leyden 1971, s. 43.

⁸ Umowa o wzmocnionej współpracy obronnej między Stanami Zjednoczonymi a Polską – Ambasada USA w Polsce; <https://pl.usembassy.gov/pl/edca_pl/> [dostęp: 01.06.2022]. Stany Zjednoczone zawarły różnego typu umowy bilateralne o statusie swoich sił zbrojnych z ponad setką państw, z czego około połowa dotyczy państw NATO lub Partnerstwa dla Pokoju. Umowy te różnią się między sobą specyfiką i złożonością. Niesymetryczne SOFA to środek, za pomocą którego Stany Zjednoczone realizują swoją politykę ochrony, zgodnie z którą personel wysyłany do innych krajów powinien być m.in. w maksymalnym stopniu objęty jurysdykcją organów USA. Rozwiązania tego rodzaju zawarte w poszczególnych SOFA Supplemental zwykle obejmują nie tylko żołnierzy, ale także pracowników cywilnych oraz (z ograniczeniami) członków ich rodzin.

⁹ Umowy typu SOFA odnoszą się do jurysdykcji sądowej – kompetencji sądów do rozstrzygania spraw oraz jurysdykcji wykonawczej – obejmującej działalność organów ścigania. Por. M. Shaw, *Prawo międzynarodowe*, Warszawa 2011, s. 410.

¹⁰ Zrzeczenie się dotyczy stanów faktycznych, które jeszcze nie zaistniały. Nie są zatem znane skutki takich czynów zabronionych, krąg pokrzywdzonych, skala i charakter niezbędnych czynności procesowych.

¹¹ „Prawo flagi” – to koncepcja o znaczeniu historycznym, zakładająca pełny immunitet wojsk dokonujących przemarszu lub stacjonujących na terytorium obcego państwa.

przestępstw i wykroczeń, których dopuszczali się w Polsce żołnierze sił zbrojnych USA. Chodzi tu o czyny popełniane bez związku z wykonywaniem obowiązków służbowych, ponieważ, jak wspomniano wyżej i jak zostanie szczegółowo wyjaśnione w dalszej części artykułu, to głównie takie zachowania są przedmiotem „apriorycznego” zrzeczenia się przez RP pierwszeństwa w sprawowaniu jurysdykcji.

Żołnierze sił zbrojnych USA, w okresie obowiązywania *EDCA*, jak również w latach poprzedzających zawarcie umowy, działając bez związku z wykonywaniem obowiązków służbowych, dopuszczali się na terytorium RP następujących karalnych zachowań stypizowanych w Kodeksie karnym, Kodeksie wykroczeń oraz w ustawie z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii¹²:

1. Przestępstwa i wykroczenia przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji¹³:
 - spowodowanie wypadków w ruchu lądowym (art. 177 kk);
 - prowadzenie pojazdów mechanicznych w ruchu lądowym przez żołnierzy będących w stanie nietrzeźwości (art. 178a kk);
 - spowodowanie zagrożenia bezpieczeństwa w ruchu drogowym (art. 86 § 1 kw);
2. Przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu: przypadki udziału w bójkach oraz pobicia obywateli polskich, innych żołnierzy sił zbrojnych USA, jak również żołnierzy sił zbrojnych innych państw (art. 158 § 1 kk);
3. Przestępstwa przeciwko wolności: przypadki kierowania wobec osób cywilnych gróźb karalnych (art. 190 § 1 kk);
4. Przestępstwa przeciwko wolności seksualnej i obyczajności: przypadki zgwałceń oraz zmuszenia do poddania się innej czynności seksualnej (art. 197 kk);
5. Przestępstwa przeciwko czci i nietykalności cielesnej: przypadki naruszenia nietykalności cielesnej żołnierzy, jak również osób cywilnych (art. 217 § 1 kk);
6. Przestępstwa przeciwko mieniu: głównie przypadki zniszczenia lub uszkodzenia rzeczy (art. 288 § 1 kk);
7. Przestępstwa przeciwko działalności instytucji państwowych: przypadki znieważenia lub naruszenia nietykalności cielesnej polskich funkcjonariuszy Policji lub żołnierzy ŻW w trakcie wyko-

¹² Dane ŻW.

¹³ Czyny zabronione z tej grupy są najczęściej popełniane w związku ze służbą – przez żołnierzy kierujących wojskowymi pojazdami (ponad 80% przestępstw i wykroczeń popełnianych przez członków personelu SZ PW na terytorium RP), jednak mają też miejsce przypadki ich popełniania bez związku ze służbą. Dane ŻW.

nywania przez nich obowiązków służbowych (art. 222 § 1 kk, art. 226 § 1 kk);

8. Przepęstwa z ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii: przypadki posiadania środków odurzających lub substancji psychotropowych (art. 62 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii).

Powyższe czyny zabronione, w szczególności wskazane w punktach 2–8, popełniane były w czasie wolnym od wykonywania obowiązków służbowych, w związku ze spożyciem alkoholu lub odurzeniem innymi środkami. Stanowią typowe, pomimo egzekwowania dyscypliny wojskowej i prowadzonych działań profilaktycznych, naruszenia porządku prawnego państwa przyjmującego. Ich liczbę, na tle „rodzimej” przestępczości, należy ocenić jako relatywnie niewielką.

W toku negocjacji i po zawarciu *EDCA* pojawiały się komentarze dotyczące ukształtowania w tej umowie jurysdykcji karnej, sugerujące zagrożenie polskiej suwerenności. Oprócz głosów tego rodzaju w mediach popularnych porównanie do statusu wojsk okupacyjnych pojawiło się, niejako na marginesie zasadniczych rozważań, nawet w naukowym opracowaniu zagadnień pierwszeństwa USA w sprawowaniu jurysdykcji karnej¹⁴.

W niniejszym artykule tezy powyższe zostaną zweryfikowane w oparciu o analizę modelu postępowania organów ścigania Rzeczypospolitej Polskiej – jako państwa przyjmującego, w okresie trzyletniego już funkcjonowania postanowień *EDCA*. Zostanie wykazane, że umowa nie zmienia zakresu ani progu reakcji tych organów – prokuratur, Żandarmerii Wojskowej albo Policji.

II. Zasady wyłączności i pierwszeństwa sprawowania jurysdykcji karnej

Jak już wspomniano, postanowienia bilateralnej umowy wojskowej *EDCA* dotyczą m.in. zagadnień jurysdykcji karnej, której sprawowanie stanowi istotny komponent suwerenności państwa¹⁵.

Przystępując do rozważań dotyczących umownego i praktycznego ukształtowania zakresu jurysdykcji karnej, należy podkreślić, że dawne

¹⁴ P. Zakrzewski, *Umowa między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Rządem Stanów Zjednoczonych Ameryki o wzmocnionej współpracy obronnej, podpisana w Warszawie dnia 15 sierpnia 2020 r. – wybrane aspekty dotyczące jurysdykcji karnej*, „Prawo i Więź” 2021, nr 4 (38), s. 157.

¹⁵ W. Góralczyk, S. Sawicki, *Prawo Międzynarodowe Publiczne w zarysie*, Warszawa 2015, s. 122. Por. *Suwerenność państwa we współczesnych stosunkach międzynarodowych*, red. Z. Leszczyński, S. Sadowski, Warszawa 2005; C. Berezowski, *Zagadnienia zwierzchnictwa terytorialnego*, Warszawa 1957, s. 76; A. Zawidzka-Łojek (red.), A. Łazowski, B. Sonczyk, *Prawo międzynarodowe publiczne*, 3. wyd., Warszawa 2018, s. 113.

koncepcje suwerenności (obejmujące z jednej strony wyłączną jurysdykcję na własnym terytorium, a z drugiej – rozwiązania o charakterze wspomnianego wyżej prawa flagi) nie odpowiadają współczesnym stosunkom między sojusznicznymi państwami wysyłającymi oraz przyjmującymi wojska¹⁶.

Przede wszystkim pobyt obcych wojsk nie powinien ograniczać suwerenności państwa w jej ujęciu faktycznym (władztwo terytorialne)¹⁷. W szczególności wojska te nie mogą ingerować w sprawy wewnętrzne państwa przyjmującego, do których należy, co do zasady, reakcja karna na penalizowane zachowania na terytorium tego państwa¹⁸.

Jednocześnie, granicę wykonywania władzy suwerennej przez organy państwa przyjmującego stanowi poszanowanie suwerenności państwa wysyłającego – w omawianym przypadku w aspekcie zwierzchnictwa nad siłami zbrojnymi, uważanymi za organ zewnętrzny tego państwa¹⁹. Wynika to z obowiązku respektowania przez suwerenny podmiot jego zobowiązań międzynarodowych dotyczących statusu sił (*status of force*) sojuszniczego państwa wysyłającego.

Obecne rozwiązania zawarte w umowach typu *SOFA* zostały ukształtowane przez konflikty. Po pierwsze – przez wielkie konfrontacje zbrojne XX w. wymuszające dostosowanie rozwiązań w zakresie jurysdykcji karnej do warunków obecności znacznych sił na terytorium sojusznika. Po drugie – przez konflikt uzasadnionych dążeń dwóch państw do sprawowania (w możliwie najszerszym zakresie) jurysdykcji: terytorialnej przez państwo przyjmujące i personalnej przez państwo wysyłające wojska²⁰.

Czynniki te doprowadziły do ukształtowania się obecnego elastycznego modelu jurysdykcji konkurencyjnej, zawartego w *NATO SOFA*, rozwijanego przez *SOFA Supplemental*, w tym w szczególnego rodzaju porozumieniach – *EDCA*. Jurysdykcja terytorialna państwa przyjmującego jest w niezbędnym stopniu traktatowo ograniczona na rzecz jurysdykcji osobowej państwa przynależności sił zbrojnych²¹. Model ten jest dostosowany do współczesnych wymagań operacyjnych współpracujących wojsk sojusznicznych.

¹⁶ Por. W. Góralczyk, S. Sawicki, *op. cit.*, s. 172.

¹⁷ Por. L. Antonowicz, *Podręcznik prawa międzynarodowego*, Warszawa 2015, s. 41.

¹⁸ Por. W. Góralczyk, S. Sawicki, *op. cit.*, s. 172.

¹⁹ Por. tamże, s. 172. Zwierzchnictwo nad siłami zbrojnymi obejmuje zagadnienia dyscypliny wojskowej. Czyny zabronione popełniane przez żołnierzy, w tym przestępstwa i wykroczenia, niewątpliwie wchodzą w zakres pojęcia „naruszenia dyscypliny wojskowej”. Por. S. Lazareff, *Status of Military Forces Under Current International Law*, Leyden 1971, s. 57.

²⁰ Por. W. Góralczyk, S. Sawicki, *op. cit.*, s. 172.

²¹ Tamże, s. 172. Por. M. Flemming, *Podsądność żołnierzy na obcym terytorium*, Warszawa 1970.

Punkt wyjścia dla szczegółowych rozwiązań na gruncie bilateralnym stanowią postanowienia art. VII wspomnianej już Umowy między Państwami-Stronami Traktatu Północnoatlantyckiego – *NATO SOFA*, sporządzonej w Londynie 19 czerwca 1951 r. Artykuł VII Porozumienia londyńskiego, owej „konstytucji stacjonowania sił”, poświęcony jest zasadom jurysdykcji w sprawach przestępstw i wykroczeń popełnianych przez członków personelu sił zbrojnych państwa wysyłającego na terytorium sojuszniczego państwa przyjmującego wojska.

Zagadnienia jurysdykcji karnej na gruncie *NATO SOFA* podejmowane były w literaturze przedmiotu²² przez takich autorów, jak: H. Armstead, G. Baldwin, R. Baxter, A. Ciampi, G. Draper, D. Fleck, A. King, S. Lazareff, R. Liivoja, C. Mason, B. Oxman, K. Pye, J. Rouse, E. Schuck, E. Schwenk, J. Snee, J. Voetelink oraz J. Woodliffe.

Na gruncie polskiej doktryny, jak również praktyki²³ pisali o nich m.in.: Marian Filar, Marian Flemming, Paweł Opitek, Sebastian Oraniec,

²² J.H. Armstead, *Crossroads: Jurisdictional Problems for Armed Service Members Overseas, Present and Future*, "Southern University Law Review" 1985; G. Baldwin, J. Rouse, *The Exercise of Criminal Jurisdiction Under the NATO Status of Forces Agreement*, "American Journal of International Law" 1957; Baxter R.R., *Criminal Jurisdiction in the NATO status of forces agreement*, "International and Comparative Law Quarterly" 1958; A. Ciampi, B.H. Oxman, *NATO Status of Forces Agreement – primary right to exercise jurisdiction-offenses committed in performance of official duty judicial review of characterization of such offenses-double jeopardy* [w:] "American Journal of International Law" 1999, vol. 93, nr 1; G.I.A.D. Draper *Civilians and The NATO Status of Forces Agreement*, Leyden 1966; D. Fleck (red.) *The Handbook of The Law of Visiting Forces*, Oxford 2001; A. King, *Jurisdiction over Friendly Foreign Armed Forces*, "American Journal of International Law" 1952; S. Lazareff, *Status of Military Forces Under Current International Law*, Leyden 1971; R. Liivoja, *Service jurisdiction under international law*, "Melbourne Journal of International Law" 2010; R.C. Mason, *Status of Forces Agreement (SOFA)*, Congressional Research Service 2009; E.G. Schuck, *Concurrent Jurisdiction under the NATO Status of Forces Agreement* [w:] "Columbia Law Review" 1957, vol. 57, nr 3; E.H. Schwenk, *Jurisdiction of the Receiving State over Forces of the Sending State under the NATO Status of Forces Agreement* [w:] „International Lawyer” 1972, vol. 6, nr 3; J. Snee, A. Pye, *Status of Forces Agreement and Criminal Jurisdiction*, New York 1957; J. Voetelink, *Status of Forces and Criminal Jurisdiction*, "Netherlands International Law Review" 2013.

²³ M. Centkowski, *Procedury karne w stosunku do żołnierzy sił zbrojnych Stanów Zjednoczonych oraz członków ich personelu cywilnego przebywających na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej*, „Studia Prawnoustrojowe” 2018; J. Ciepłowski, S.M. Przyjemski, *O właściwe rozumienie art. VII NATO SOFA (pierwsze doświadczenia polskich sądów wojskowych)*, „Wojskowy Przegląd Prawniczy” 2003, nr 4; M. Filar, *Status prawny wojsk NATO stacjonujących na terytorium Polski* [w:] J. Czapska, A. Gaberle, A. Światłowski, A. Zoll (red.), *Zasady procesu karnego wobec wyzwań współczesności. Księga ku czci Profesora Stanisława Waltosia*, Warszawa 2000; M. Flemming, *Podsądność żołnierzy na obcym terytorium. Immunitet w sprawach karnych*, Warszawa 1970; A. Massalski, *Zagadnienia jurysdykcji karnej w stosunku do personelu wojsk sojusznicznych na etapie postępowania przygotowawczego w świetle odpowiedzi na kwestionariusz skierowany do wojskowych organów ścigania państw NATO*, „Wojskowy Przegląd Prawniczy” 2020, nr 3; P. Opitek, *Sprawowanie jurysdykcji karnej nad żołnierzami amerykańskimi w ramach SOFA*, „Wojskowy Przegląd Prawniczy” 2019, nr 2; S. Oraniec, *Odpowiedzialność karna członków sił zbrojnych Paktu Północnoatlantyckiego w świetle Traktatu z 1951 roku*, Warszawa 2000.

Stanisław Przyjemski, Jarosław Ciepłowski, Andrzej Massalski oraz Marek Centkowski.

Artykuł VII traktatu *NATO SOFA* określa reguły **wyłączności i pierwszeństwa** sprawowania jurysdykcji karnej²⁴.

Przypadki wyłącznej jurysdykcji państwa wysyłającego dotyczą w szczególności niewykonania rozkazu i innych czynów przeciwko zasadom dyscypliny wojskowej. Zasadnicze znaczenie mają jednak zagadnienia jurysdykcji **zbieżnej**, czyli konkurencyjnej – przysługującej równocześnie organom państwa przyjmującego (na zasadzie terytorialnej) i państwa wysyłającego (na zasadzie personalnej). Konkurencja jurysdykcyjna wynika zatem z „nakładania się” na siebie zakresów obowiązywania prawa karnego PP i PW w tej samej przestrzeni.

Zgodnie z *NATO SOFA* organy wojskowe państwa wysyłającego mają pierwszeństwo w sprawowaniu jurysdykcji w stosunku do członków personelu sił zbrojnych tego państwa dopuszczających się czynów zabronionych:

- skierowanych wyłącznie przeciwko: mieniu lub bezpieczeństwu państwa wysyłającego, osobie lub mieniu innego członka personelu sił zbrojnych tego państwa albo członka jego rodziny (tzw. czynny *inter se*);
- oraz czynów wynikających z podjęcia lub zaniechania jakichkolwiek czynności podczas wykonywania obowiązków służbowych.

Ta ostatnia kategoria czynów ma największe znaczenie praktyczne z uwagi na to, iż są najliczniej popełniane²⁵. Natomiast na gruncie rozważań niniejszego artykułu dotyczących *EDCA* istotne są przestępstwa i wykroczenia **niezwiązane** z wykonywaniem obowiązków służbowych.

Jak trafnie stwierdza Michał Płachta, jurysdykcję zbieżną można uznać za rozwiązanie optymalne, ponieważ harmonizuje interesy państw oraz prawa jednostki, jak również zapewnia efektywną realizację funkcji ochronnej prawa karnego²⁶. Jurysdykcja zbieżna umożliwia skuteczną walkę z przestępczością poprzez wyeliminowanie sytuacji, gdy żadne z państw nie wdroży procedur w reakcji na naruszenie prawa przez żołnierza PW²⁷.

²⁴ Michał Płachta wskazuje na konieczność rozróżnienia (istotnego na gruncie praktyki stosowania *EDCA*) pomiędzy „jurysdykcją” organu procesowego a jego „właściwością” – zwłaszcza miejscową. Pierwsze pojęcie pozwala oddzielić od siebie uprawnienia organów należących do różnych państw. Natomiast „właściwość” określa, który spośród organów tego samego państwa jest uprawniony do prowadzenia postępowania. M. Płachta, *Konflikty jurysdykcyjne w sprawach karnych: pojęcie, geneza i środki zaradcze*, „Prokuratura i Prawo” 2010, nr 11, s. 7. „Właściwość” dotyczy zatem wyłącznie stosunków wewnętrznych pomiędzy organami państwa przyjmującego, natomiast „jurysdykcja” dotyczy również sfery stosunków międzynarodowych.

²⁵ Dane ŻW.

²⁶ M. Płachta, *op. cit.*, s. 13-14.

²⁷ Por. tamże, s. 13-14. Michał Płachta podkreśla znaczenie jurysdykcji zbieżnej z punktu widzenia eliminacji bezkarności z powodu *vacuum iuris*.

Z drugiej strony, praktyczną konsekwencją jurysdykcji konkurencyjnej jest wspomniane wyżej „nakładanie się” zakresów kompetencji organów PP i PW oraz niepożądane zjawisko równoległego podejmowania działań procesowo-kryminalistycznych w odniesieniu do tych samych zdarzeń. Rodzi to niebezpieczeństwo zakłócenia procesu wykrywczego. Jak podkreśla Michał Płachta, ryzyko konfliktu jurysdykcyjnego jest ceną, jaką płaci się za efektywność współpracy międzynarodowej w dziedzinie zwalczania przestępczości²⁸.

Z uwagi na powyższe uwarunkowania wszelkie rozwiązania dotyczące reakcji karnej na gruncie modelu jurysdykcji zbieżnej stosowane w umowach *SOFA/EDCA* muszą odznaczać się odpowiednią dozą elastyczności. W postanowieniach traktatów dotyczących stacjonowania wojsk występują zatem (łącznie) elementy następujących rozwiązań problemów jurysdykcji konkurencyjnej²⁹:

- 1) wykonywanie jurysdykcji na podstawie różnego rodzaju zasad pierwszeństwa;
- 2) podział jurysdykcji w danej sprawie pomiędzy organami PP i PW (przekazanie ścigania państwu wysyłającemu na określonym etapie postępowania karnego);
- 3) oportunistyczny ścigania (w szczególności na gruncie czynów o niższej szkodliwości społecznej, np. wykroczeń);
- 4) bezpośrednie porozumienie organów PP i PW w celu optymalizacji działań w konkretnej sprawie.

Jak zostanie wykazane w dalszej części niniejszego artykułu, w praktyce stosowania umowy *EDCA* szczególne znaczenie ma rozwiązanie ujęte powyżej w punkcie 2., czyli podział sprawowania jurysdykcji z uwzględnieniem pierwszeństwa organów PP na wczesnych etapach postępowania.

III. Próg stosowalności i aprioryczne ustąpienie pierwszeństwa

W celu przedstawienia praktycznych implikacji postanowień *NATO SOFA* oraz *EDCA*, dotyczących pierwszeństwa w sprawowaniu jurysdykcji karnej i przekazywania ścigania państwu wysyłającemu na określonym etapie postępowania, posłużyć się pojęciem **progu stosowalności**³⁰.

²⁸ Tamże, s. 13–14.

²⁹ Zaprezentowane rozwiązania nawiązują do katalogu przedstawionego przez M. Płachtę. Tamże, s. 14–15.

³⁰ Por. A. Massalski, *Zagadnienia jurysdykcji karnej w stosunku do personelu wojsk sojusznicznych na etapie postępowania przygotowawczego w świetle odpowiedzi na kwestionariusz skierowany do wojskowych organów ścigania państw NATO*, WPP 2020, nr 3, s. 12.

Próg stosowalności wyznacza etap postępowania organów **państwa przyjmującego**, na którym powinno nastąpić przekazanie ścigania (oraz ewentualnie zgromadzonego dotychczas materiału dowodowego) właściwym organom **państwa wysyłającego**.

Próg ten można postrzegać jako odpowiednie „nasylenie informacyjne” niezbędne (a zarazem wystarczające) do stwierdzenia przez właściwy organ PP – w świetle obowiązujących umów międzynarodowych i krajowej procedury karnej – obowiązku ustąpienia organom PW pierwszeństwa w sprawowaniu jurysdykcji.

Właściwe organy państwa przyjmującego realizują zatem procedury, w toku których gromadzą materiał dowodowy, do momentu zebrania takiej ilości danych, że dalsze czynności procesowe i nieprocesowe nie dostarczą już nowych informacji istotnych z punktu widzenia stwierdzenia przesłanek przekazania ścigania państwu wysyłającemu.

Próg stosowalności można wyznaczyć na następujących etapach i „pre-etapach” postępowania karnego:

- 1) uzyskanie pierwotnej informacji o zdarzeniu przez organy państwa przyjmującego;
- 2) nieprocesowe ustalenia i zabezpieczenie miejsca zdarzenia;
- 3) procesowe oraz kryminalistyczne zabezpieczenie miejsca zdarzenia (w trybie art. 308 k.p.k.);
- 4) postępowanie *in rem*;
- 5) postępowanie *in personam*;
- 6) postępowanie sądowe.

Próg ten może być (i jest) odmiennie określany nie tylko w praktyce różnych państw NATO, ale również, w praktyce organów **jednego państwa** – w odniesieniu do różnych kategorii czynów zabronionych (np. przestępstw i wykroczeń).

Szczególne rozwiązania dotyczące sprawowania jurysdykcji karnej zawarte w *EDCA* dotyczą, jak już wspomniano, apriorycznego zrzeczenia się pierwszeństwa w sprawowaniu jurysdykcji, w odniesieniu do pewnej klasy zdarzeń kryminalnych, jeszcze przed ich zaistnieniem, a zatem przed uzyskaniem informacji o ich istotnych cechach indywidualnych, wchodzących w zakres znamion czynów zabronionych.

Postanowienia *NATO SOFA* uwzględniają możliwość ustąpienia sojusznikowi pierwszeństwa w sprawowaniu jurysdykcji. Zgodnie z art. VII ust. 3 (c) tej umowy organy państwa mającego pierwszeństwo rozpatrzą życzliwie wnioski organów drugiego państwa o zrzeczenie się prawa pierwszeństwa w przypadku, gdy takie zrzeczenie się ma dla drugiej strony szczególne znaczenie.

Zrzeczenie się pierwszeństwa w sprawowaniu jurysdykcji może być wyrażone w różnych formach i w różnym czasie: albo po zaistnieniu konkretnego zdarzenia (na różnych etapach postępowania karnego), albo zanim jeszcze zdarzenie nastąpiło.

W pierwszym przypadku pierwszeństwo zostaje „przekazane” dopiero z chwilą, gdy strony zgodzą się na ten sposób postępowania w odniesieniu do już zaistniałego konkretnego stanu faktycznego, w którym zachodzi podejrzenie popełnienia przestępstwa przez członka personelu sił zbrojnych państwa wysyłającego (zgoda *ex post*).

W drugim przypadku pierwszeństwo zostaje przekazane (w formie stosownych postanowień umowy), zanim powstanie sytuacja wymagająca rozstrzygnięcia odnośnie do sprawowania jurysdykcji karnej. Mamy wtedy do czynienia z apriorycznym zrzeczeniem się pierwszeństwa – obowiązkowym (od czasu wejścia w życie umowy) w odniesieniu do pewnej klasy generalnie określonych stanów faktycznych. Na gruncie *EDCA* będą to sytuacje, gdy przestępstwo popełniono: bez związku z wykonywaniem obowiązków służbowych lub przeciwko mieniu lub bezpieczeństwu (niebędącym mieniem lub bezpieczeństwem USA), przeciwko osobie niebędącej członkiem personelu sił zbrojnych USA (jak również jej mieniu).

Powyższe rozwiązanie zawarte w *EDCA* nie może jednak być trafnie scharakteryzowane jako przyjęcie „apriorycznego progu stosowalności” postanowień art. VII NATO SOFA. Zdefiniowane wyżej pojęcie „progu stosowalności” postanowień jurysdykcyjnych odnosi się bowiem do etapu procedur zmierzających do wyjaśnienia okoliczności konkretnego, już zaistniałego czynu zabronionego i stwierdzenia przesłanek przekazania ścigania PW, a nie do generalnych postanowień umowy międzynarodowej.

Należy podkreślić, że państwu musi przysługiwać jurysdykcja w odniesieniu do określonej kategorii czynów zabronionych, żeby można było mówić o pierwszeństwie. Nie można zatem rozważać „ustąpienia pierwszeństwa” państwu wysyłającemu w sprawowaniu jurysdykcji w ściganiu przestępstw przeciwko bezpieczeństwu państwa przyjmującego, które podlegają jego wyłącznej jurysdykcji³¹.

Inny istotny aspekt ustąpienia pierwszeństwa państwu wysyłającemu dotyczy zakresu podmiotowego czynności podejmowanych przez organy ścigania w ramach sprawowania jurysdykcji wykonawczej. Czynności procesowe dotyczą przecież nie tylko członków personelu sił zbrojnych PW podejrzanych o popełnienie przestępstw, ale też innych osób – obywateli PP (albo państwa trzeciego), m.in. pokrzywdzonych³² oraz świadków.

³¹ Art. VII ust. 2 (b) NATO SOFA.

³² W tym m.in. tak poważnymi przestępstwami, jak np. zgwałcenie, co wiąże się ze zjawiskiem wtórnej wiktyimizacji.

Należy pamiętać, że w toku procedur dochodzeniowo-śledczych zmierzających do ujawnienia i zabezpieczenia materiału dowodowego, także wobec wyżej wskazanych osób, a nie tylko w stosunku do podejrzanych, podejmowane są czynności o charakterze przymusowym. Nie budzi wątpliwości, że czynności takie, wobec osób nieobjętych podmiotową właściwością organów PW, nie mieszczą się w zakresie kompetencji władczych tego państwa³³. Jak podkreślano wyżej, realizacja kompetencji władczych stanowi istotny komponent suwerenności państwa przyjmującego na własnym terytorium i w stosunku do własnych obywateli.

Z zagadnieniem ustąpienia pierwszeństwa w sprawowaniu jurysdykcji zbieżnej – które, jak wyjaśniono wyżej, należy odróżniać od **wyłącznej** jurysdykcji – związana jest obowiązująca w procesie karnym zasada legalizmu. Polega ona na obowiązku podjęcia przez organy ścigania państwa przyjmującego określonych czynności – wobec uzyskania informacji wskazujących na podejrzenie popełnienia przestępstwa na terytorium objętym jurysdykcją PP³⁴.

Zasada legalizmu została wyrażona w art. 10 k.p.k. Według tego przepisu organy powołane do ścigania przestępstw (a więc prokurator, Policja oraz inne organy posiadające uprawnienia Policji, takie jak ŻW) są obowiązane do wszczęcia i prowadzenia postępowania przygotowawczego – o czyny ścigane z urzędu³⁵. W zakres „wyjątków określonych w prawie międzynarodowym”, o których mowa w art. 10 § 2 k.p.k., nie wchodzi ścigane z urzędu czyny żołnierzy wojsk sojusznicznych objęte jurysdykcją zbieżną.

Wobec powyższego, jeżeli zaistnieje uzasadnione podejrzenie (art. 303 k.p.k.) popełnienia przez żołnierza USA przestępstwa, właściwy organ RP jest zobligowany do wszczęcia śledztwa lub dochodzenia. Dopiero, gdy w toku postępowania przygotowawczego zostanie zgromadzony materiał dowodowy wskazujący na sprawstwo osoby, o której mowa w art. VII ust. 3 *NATO SOFA*, prokurator powinien niezwłocznie umorzyć postępowanie i przekazać materiały właściwym organom państwa wysyłającego. Należy zatem stwierdzić, że Polska konsekwentnie stosuje wysoki próg stosowalności postanowień *NATO SOFA*³⁶.

³³ Organy wojskowe państwa wysyłającego nie mają prawa do sprawowania jurysdykcji w stosunku do osób, które są obywatelami państwa przyjmującego, chyba że są one członkami sił zbrojnych tego państwa wysyłającego (art. VII ust. 4 *NATO SOFA*).

³⁴ Por. K. Marszał, *Proces Karny. Zagadnienia ogólne*, Katowice 2008, s. 79.

³⁵ Tamże, s. 79.

³⁶ Praktyka ostatnich lat obejmująca współdziałanie ŻW z organami sojusznicznymi, m.in. w toku realizacji zadań Polskich Kontyngentów Wojskowych na terytorium państw NATO, pokazuje, że organy ścigania państw sojusznicznych (m.in. Rumunii) dopuszczają na swoim terytorium przyjęcie zdecydowanie niższego progu stosowalności. Organy te, wobec uzyskania informacji, że w zdarzenie (np. wypadek z udziałem pojazdu wojskowego) zaangażowani byli wyłącznie członkowie personelu sił zbrojnych państwa wysyłającego, ustępują pierwszeństwa realizacji czynności procesowo-kryminalistycznych organom tego państwa i nie inicjują własnego równoległego postępowania karnego (dane ŻW).

IV. Postanowienia umów między RP a USA dotyczące jurysdykcji karnej i ich praktyczna interpretacja

Zagadnieniom dostosowania wyżej scharakteryzowanych postanowień art. VII *NATO SOFA* dotyczących jurysdykcji karnej do zmieniającego się charakteru stacjonowania i realizacji zadań przez wojska USA na terytorium RP poświęcone są artykuły dwóch kolejnych umów dwustronnych o statusie sił zbrojnych USA w Polsce.

W 2009 roku zawarta została pierwsza kompleksowa umowa o statusie Sił Zbrojnych Stanów Zjednoczonych Ameryki na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Umowa weszła w życie 31 marca 2010 r. Powyższą umowę – po 11 latach jej obowiązywania – zastąpiła *EDCA*.

Jak już wzmiankowano wyżej, umowy tego rodzaju zawierane są w celu uzupełnienia oraz doprecyzowania postanowień *NATO SOFA*, w tym między innymi dostosowania modelu jurysdykcji nad członkami sił zbrojnych państwa wysyłającego do interesów konkretnych państw, skali wojskowej obecności na terytorium państwa sojuszniczego, charakteru i intensywności realizowanych zadań, jak również rodzaju wykorzystywanej infrastruktury.

Obie powyższe *SOFA* stanowią przykład bilateralnych umów o szerokim zakresie regulacji, dotyczącym szeregu zagadnień związanych z obecnością wojsk USA na terytorium naszego kraju. Obie umowy mają charakter asymetryczny – regulują wyłącznie stosunki wynikające z obecności wojsk USA na terytorium RP, nie odnosząc się do odwrotnej sytuacji.

Zagadnień jurysdykcji karnej dotyczą bezpośrednio następujące artykuły aktualnie obowiązującej umowy *EDCA* z 2020 r.:

- Artykuł 14. Jurysdykcja karna;
- Artykuł 15. Określenie jurysdykcji karnej w przypadkach obowiązków służbowych;
- Artykuł 16. Zatrzymanie, nadzór i dostęp.

Ponadto w *EDCA* uregulowano liczne inne zagadnienia pośrednio powiązane z kwestią sprawowania jurysdykcji karnej, w szczególności: odpowiedzialność za utrzymanie dyscypliny wśród członków sił zbrojnych, korzystanie z uzgodnionych obiektów i terenów na terytorium RP, zagadnienia ochrony i bezpieczeństwa sił zbrojnych USA, wykonawców kontraktowych USA, jak również dalsze obowiązywanie porozumień i ustaleń wykonawczych do umowy między RP a USA z 11 grudnia 2009 r.

Poniżej przedstawiono analizę porównawczą rozwiązań dotyczących pierwszeństwa w sprawowaniu jurysdykcji karnej, zawartych w art. 13

umowy z 2009 r.³⁷ oraz w art. 14 *EDCA*³⁸, uwzględniając praktyczną perspektywę organów ścigania państwa przyjmującego, które w przypadkach powzięcia informacji dotyczących podejrzenia popełnienia czynu zabronionego przez członka personelu sił zbrojnych USA dokonują aktu operacyjnej interpretacji postanowień umowy międzynarodowej i faktycznego wyznaczenia progu ich stosowalności³⁹.

Przedmiotowe artykuły obu omawianych umów odnoszą się do kwestii stosowania w relacjach polsko-amerykańskiej współpracy wojskowej postanowień art. VII *NATO SOFA* dotyczących pierwszeństwa w sprawowaniu jurysdykcji, wymiany informacji między organami, jak również wzajemnej pomocy w toku prowadzonych postępowań.

Zgodnie z artykułem 14 ust. 1 *EDCA*, Rzeczpospolita Polska – stosownie do art. VII ustęp 3 lit. (c), w związku z art. VII ustęp 3 litera (c) *NATO SOFA* – zrzeka się pierwszeństwa w sprawowaniu jurysdykcji karnej w stosunku do czynów przeciwko: mieniu lub bezpieczeństwu RP/państwa trzeciego, osobie lub mieniu innych niż członka personelu sił zbrojnych USA albo członka jego rodziny lub czynów popełnionych w czasie, gdy nie były wykonywane przez sprawcę obowiązki służbowe.

Jak stanowi ów artykuł, RP dokonała powyższego aktu zrzeczenia, „korzystając ze swojego suwerennego prawa”, „w celu realizacji zobowiązania o wzajemnej obronie”, jak również „uznając szczególne znaczenie nadzoru dyscyplinarnego władz sił zbrojnych USA nad członkami sił zbrojnych USA oraz skutki, jakie taki nadzór ma dla gotowości operacyjnej”.

Odnosząc się do powyższych postanowień *EDCA*, Aleksy Guzowski zauważył, że podkreślenie wagi nadzoru dyscyplinarnego nie uzasadnia zrzeczenia się przez stronę polską jurysdykcji karnej. Autor ten wskazuje, że poszanowanie dla znaczenia nadzoru dyscyplinarnego organów wojskowych USA nad członkami ich sił zbrojnych nie implikuje pełnego zrzecze-

³⁷ Trafną analizę zagadnień jurysdykcji karnej wobec żołnierzy sił zbrojnych USA oraz ich personelu cywilnego na gruncie umowy z 2009 r. przedstawił M. Centkowski w artykule *Procedury karne w stosunku do żołnierzy sił zbrojnych Stanów Zjednoczonych oraz członków ich personelu cywilnego przebywających na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej*, „Studia Prawnoustrojowe” 2018, nr 42, s. 209–222.

³⁸ Trafną analizę zagadnień jurysdykcji karnej wobec żołnierzy sił zbrojnych USA oraz ich personelu cywilnego na gruncie *EDCA* ze szczególnym uwzględnieniem etapu postępowania sądowego przedstawił w swoim artykule m.in. Piotr Zakrzewski. P. Zakrzewski, *Umowa między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Rządem Stanów Zjednoczonych Ameryki o wzmocnionej współpracy obronnej, podpisana w Warszawie dnia 15 sierpnia 2020 r. – wybrane aspekty dotyczące jurysdykcji karnej*, „Prawo i Więź” 2021, nr 4, s. 148–163.

³⁹ W tej części artykułu rozwinięto tezy jednego z podrozdziałów nieopublikowanej rozprawy doktorskiej autora: „Wykonawcza jurysdykcja karna w stosunku do personelu wojsk sojusznicznych w świetle Umowy między Państwami-Stronami Traktatu Północnoatlantyckiego dotyczącej statusu ich sił zbrojnych z 1951 r.”

nia się pierwszeństwa w sprawowaniu jurysdykcji przez RP⁴⁰. Aby ocenić trafność powyższej tezy, należy rozważyć zakresy pojęć związanych z dyscypliną wojskową.

Serge Lazareff podkreślał konieczność rozróżnienia między „jurysdykcją karną” a „władzą dyscyplinarną” na gruncie pojęć *NATO SOFA*⁴¹. „Dyscyplina wojskowa” to przestrzeganie przez żołnierzy przepisów dotyczących służby wojskowej i innych przepisów prawa. Niektóre formy naruszenia dyscypliny wojskowej wypełniają jednak również znamiona przestępstw lub wykroczeń. Wobec powyższego należy wskazać, iż czyny zabronione popełniane przez żołnierzy, w tym przestępstwa i wykroczenia, niewątpliwie wchodzą w zakres pojęcia naruszenia dyscypliny wojskowej.

Chociaż pojęcie nadzoru dyscyplinarnego niewątpliwie nie jest tożsame z pojęciem jurysdykcji karnej, należy przyjąć, że „zapewnianie dyscypliny i porządku wśród członków sił zbrojnych”, o którym mowa w *NATO SOFA*, może obejmować swoim zakresem również czynności związane z reakcją na przestępstwa i wykroczenia na terytorium państwa przyjmującego. Będą to czynności dochodzeniowo-śledcze właściwych organów państwa wysyłającego. Zakres podmiotowy oraz ograniczenia możliwości realizacji takich czynności przez organy PW zostaną scharakteryzowane w dalszej części artykułu.

W przypadkach o szczególnym znaczeniu dla Rzeczypospolitej Polskiej władze RP mogą wycofać zrzeczenie, o którym mowa w art. 14 ust. 1 *EDCA* poprzez wystosowanie do właściwych władz wojskowych USA pisemnego oświadczenia. Oświadczenie takie powinno być wystosowane nie później niż trzydzieści dni od daty otrzymania notyfikacji o wszczęciu postępowania przez organy USA. Władze Rzeczypospolitej Polskiej mogą również wystosować wskazane oświadczenie przed otrzymaniem takiej notyfikacji.

Natomiast zgodnie z art. 13 ust. 1 uprzednio obowiązującej umowy z 2009 r., odpowiednie organy Rzeczypospolitej Polskiej, stosownie do Artykułu VII ustęp 3 litera (c) umowy *NATO SOFA*, „życzliwie i niezwłocznie” rozpatrywały wnioski władz wojskowych USA o zrzeczenie się pierwszeństwa Rzeczypospolitej Polskiej w sprawowaniu jurysdykcji karnej. Władze RP zobowiązywały się do uwzględniania takich wniosków, z wyjątkiem przypadków o szczególnym znaczeniu dla państwa przyjmującego.

W wyniku zastąpienia rozwiązań jurysdykcyjnych z 2009 r. stosownymi przepisami *EDCA* nastąpiło zatem zwiększenie dystansu (w wymiarze

⁴⁰ A. Guzowski, *Umowa między Rządami Rzeczypospolitej Polskiej i Stanów Zjednoczonych o wzmocnionej współpracy obronnej. Analiza porozumienia*, „Przeгляд Prawa Publicznego” 2022, nr 1, s. 15–24.

⁴¹ S. Lazareff, *op. cit.*, s. 57.

temporalnym i informacyjnym) między czynem zabronionym członka personelu sił zbrojnych USA a decyzją o ustąpieniu sojusznikowi pierwszeństwa w sprawowaniu jurysdykcji karnej. Jak wskazano wyżej, rozwiązanie przyjęte w art. 14 ust. 1 umowy z 2020 r. stanowi przykład zastosowania apriorycznego (poprzedzającego czyn zabroniony) zrzeczenia się pierwszeństwa przez państwo przyjmujące. Władze RP ustępują w ten sposób USA pierwszeństwa w sprawowaniu jurysdykcji karnej w odniesieniu do szerokiego (przedstawionego wyżej) spektrum karalnych zachowań członków personelu sił zbrojnych tego państwa wysyłającego na terytorium RP. Należy ponownie przypomnieć, że zachowania te obejmują czyny zabronione popełnione bez związku z wykonywaniem obowiązków służbowych, skierowane przeciwko mieniu lub bezpieczeństwu państwa przyjmującego lub przeciwko osobie lub mieniu obywatela państwa przyjmującego.

Podczas gdy model obowiązujący na podstawie postanowień art. 13 umowy z 2009 r. oparty był na zobowiązaniu się państwa przyjmującego do podejmowania określonych decyzji jurysdykcyjnych w wypadku wystąpienia organów USA ze stosownym wnioskiem, rozwiązanie przyjęte w *EDCA* polega w praktyce na zobowiązaniu RP do zaniechania sprawowania jurysdykcji **na etapie postępowania wynikającym z przyjętego progu stosowności**. Umowne zrzeczenie się pierwszeństwa sprawowania jurysdykcji sądowej nie jest bowiem równoznaczne z „ustąpieniem pola” organom sojusznika już na etapie gromadzenia materiału dowodowego, a w szczególności realizacji czynności niepowtarzalnych, takich jak np. oględziny zwłok na miejsca zdarzenia. Powstaje zatem kwestia proceduralnego umiejscowienia tego „zrzeczenia się pierwszeństwa”, czyli progu stosowności.

Należy podkreślić, iż zastosowane w art. 14 ust. 1 *EDCA* rozwiązanie w praktyce nie spowodowało zmiany sposobu postępowania polskich organów ścigania w wypadku uzyskania informacji o podejrzeniu popełnienia czynu zabronionego przez członka personelu sił zbrojnych USA w stosunku do procedur funkcjonujących na gruncie postanowień umowy z 2009 r. Właściwe organy ścigania RP⁴² podejmują czynności procesowe, do których zobowiązują je przepisy k.p.k. w celu ustalenia istotnych okoliczności zdarzenia i występowania przesłanek do przekazania materiałów postępo-

⁴² Art. 8 ust. 2 ustawy z dnia 23 września 1999 r. o zasadach pobytu wojsk obcych na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, zasadach ich przemieszczania się przez to terytorium oraz zasadach udzielania pomocy wojskom sojusznicznym i organizacjom międzynarodowym (Dz.U. z 2023 r. poz. 807 – t.j.) określa właściwość wydziałów do spraw wojskowych prokuratur okręgowych w sprawach o czyny popełnione przez żołnierzy wojsk obcych oraz członków ich personelu cywilnego **w związku z pełnieniem obowiązków służbowych**, a zatem czynów nieobjętych postanowieniami art. 14 ust. 1 *EDCA*.

wania organom wojskowym USA na odpowiednim etapie procedury, skorelowanym z właściwym „nasyceciem informacyjnym”. Powyższy model postępowania nie różni się od procedur realizowanych przez polskie organy w przypadku przestępstw popełnianych na terytorium RP przez żołnierzy sił zbrojnych innych państw wysyłających.

Inaczej rzecz miałyby się w przypadkach, o których mowa w ust. 2 art. 14 *EDCA*: „z zastrzeżeniem szczególnych ustaleń, które mogą zostać poczynione w zakresie czynów karalnych mniejszej wagi, siły zbrojne USA niezwłocznie notyfikują władze Rzeczypospolitej Polskiej o każdym wszczęciu postępowania w trybie ustępu 1. niniejszego Artykułu”. W przytoczonym przepisie mowa jest o wszczęciu postępowania przez organy wojskowe USA, zanim jeszcze organy państwa przyjmującego uzyskały informację, że do takiego zdarzenia doszło. Wchodzi tu w grę niepożądana konkurencja działań procesowych. Scenariusze kooperacji organów PP i PW w takich sytuacjach zostaną przedstawione w dalszej części artykułu.

Na podstawie postanowień art. 13 umowy z 2009 r. USA były zwolnione z obowiązku przekazywania polskim organom informacji dotyczących czynów zabronionych popełnionych wyłącznie przeciwko mieniu lub bezpieczeństwu USA oraz przestępstw przeciwko osobie lub mieniu innego członka sił zbrojnych USA, ich personelu cywilnego oraz członków ich rodzin. Należy zatem stwierdzić, iż zakres zwolnienia z obowiązku notyfikacji był w nieobowiązującej już umowie ujęty znacznie bardziej precyzyjnie i w sposób niebudzący wątpliwości interpretacyjnych.

Zgodnie z art. 14 ust. 7 *EDCA*, władze Rzeczypospolitej Polskiej udzielają pomocy Stanom Zjednoczonym w zapewnieniu stawiennictwa osób niepodlegających prawu wojskowemu Stanów Zjednoczonych podczas wszystkich postępowań prowadzonych przez organy USA na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, podczas których obecność tych osób jest wymagana. Zgodnie z art. 14 ust. 9 umowy, w czynnościach prowadzonych przez organy USA, dotyczących przestępstw popełnionych na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, wszyscy pokrzywdzeni oraz świadkowie będą mieli takie same uprawnienia, jakie przyznawane są pokrzywdzonym i świadkom, zgodnie z prawem USA. Z takim bezpośrednim sposobem uzyskiwania zeznań od osób nienależących do personelu sił zbrojnych USA mogą wiązać się problemy proceduralne i praktyczne.

Jak wspomniano, w przypadku wszczęcia postępowania przez organy wojskowe USA (zgodnie z postanowieniami art. 14 ust. 2 *EDCA*) może zaistnieć sytuacja konkurencji do realizacji czynności dochodzeniowo-śledczych. Stanie się tak, jeżeli polskie organy ścigania, uzyskawszy informację o zdarzeniu, zainicjowałyby równoległe postępowanie przygotowawcze w sprawie tego samego czynu. Taka decyzja polskiego organu mogłaby

być podyktowana koniecznością procesowego pogłębienia pierwotnych informacji, chociażby pod kątem sprawstwa i kręgu podmiotów pokrzywdzonych.

Jak już wyjaśniono, czyny zabronione, o których mowa w art. 14 ust. 1 *EDCA*, co do których RP zrzekła się pierwszeństwa w sprawowaniu jurysdykcji karnej, nie stają się przez to indyferentne z punktu widzenia polskiego porządku prawnego. Są to wykroczenia i przestępstwa skierowane również przeciwko mieniu lub bezpieczeństwu RP lub przeciwko osobie lub mieniu polskiego obywatela. Wobec powyższego w przypadkach, o których mowa w art. 14 ust. 2 *EDCA*, równoległe postępowanie organów RP będzie prowadzone do momentu procesowego ustalenia przez te organy występowania negatywnych przesłanek procesowych.

Równoległość postępowań generuje kwestię procesowego wykorzystania dowodów zebranych przez organy innego państwa.

Zgodnie z art. 14 ust. 8 *EDCA* organy jednej ze stron wezmą pod uwagę materiał dowodowy zebrany przez odpowiednie organy drugiej strony. Organy państwa przyjmującego, ze względów proceduralnych, mogą jednak nie być w stanie zgromadzić materiału dowodowego odpowiadającego w pełni wymogom procesu karnego w USA. Decyzje procesowe organów postępowania karnego powinny być oparte na ustaleniach nie tylko prowadzących niezawodnie do prawdy materialnej, ale również wolnych od mankamentów formalnych. Szczególnie w modelu anglosaskim znaczenie ma wpływ „brakujących ogniw” w łańcuchu przetwarzania i przekazywania materiału dowodowego na jego dopuszczalność lub wiarygodność w procesie karnym⁴³. To właśnie powyższe uwarunkowania proceduralne, obok wyżej scharakteryzowanego nadzoru dyscyplinarnego nad personelem sił zbrojnych PW, mogą stanowić przyczynę dążenia do bezpośredniej realizacji czynności procesowych przez organy tego państwa – pomimo trudności działania na obcym terytorium.

Szczególnie niepożądana konkurencja może polegać m.in. na równoczesnym dążeniu organów ścigania państwa wysyłającego i przyjmującego do realizacji czynności dowodowych o charakterze niepowtarzalnym. Zakłócenie procesu wykrywczego może stanowić również przesłuchanie świadków, którzy zostali już przesłuchani przez organy drugiej strony⁴⁴. Słuszne zatem wydaje się – w wypadku ewentualnych równoległych śledztw – przyjęcie zasady realizacji czynności na rzecz postępowania or-

⁴³ Por. C.M. Bradley, *Criminal Procedure: A Worldwide Study*, „Carolina Academic Press” 2007.

⁴⁴ Ślady pamięciowe zostają w pewnym stopniu nieuchronnie zdeformowane przebiegiem pierwszego przesłuchania świadka, zatem wartość dowodowa zeznań uzyskanych w wyniku ponownego przesłuchania może być kwestionowana w postępowaniu sądowym. Por. T. Hanausek, *Kryminalistyka. Zarys wykładu*, wyd. 6, Warszawa 2009, s. 173.

ganów państwa wysyłającego w drodze międzynarodowej pomocy prawnej przez właściwe organy państwa przyjmującego. Innym efektywnym rozwiązaniem może być powstrzymanie się organów państwa wysyłającego (USA) od wszczynania własnego postępowania/realizacji czynności dowodowych i oczekiwanie na przekazanie materiałów po dokonaniu niezbędnych ustaleń procesowych przez organy państwa przyjmującego (RP).

Zgodnie z art. 14 ust. 8 *EDCA*, współpraca związana z pomocą w prowadzeniu wszelkich koniecznych postępowań dotyczących przestępstw, zgodnie z art. VII ust. 6 litera (a) *NATO SOFA*, odbywa się, jeśli to możliwe, bezpośrednio między organami odpowiedzialnymi za realizację czynności procesowych. Organy stron dokonują ustaleń dotyczących szczegółów współpracy. Właściwe organy jednej ze stron mogą ponadto uczestniczyć w czynnościach dowodowych prowadzonych przez właściwe organy drugiej strony.

W praktyce, w odniesieniu do czynów zabronionych popełnianych poza terenem baz zajmowanych przez siły zbrojne państwa wysyłającego, to zazwyczaj polskie organy ścigania jako pierwsze uzyskują informacje i dokonują procesowego zabezpieczenia dowodów. Dopiero po zakończeniu postępowania (umorzeniu na podstawie art. 17 § 1 pkt 11 k.p.k.) polskich organów ścigania następuje przekazanie sprawy organom państwa wysyłającego (w tym USA). Jest to model działania zgodny z postanowieniami art. VII *NATO SOFA*, ugruntowany w toku stosowania *SOFA Supplemental* z 2009 r., który również na gruncie *EDCA* nie był dotychczas kwestionowany przez organy USA⁴⁵.

Zgodnie z art. 14 ust. 3 *EDCA*, w razie zaistnienia sporu dotyczącego jurysdykcji właściwe organy obu państw niezwłocznie podejmują konsultacje. Rozstrzygnięcie tego sporu powinno nastąpić w terminie trzydziestu dni od dnia rozpoczęcia konsultacji, chyba że strony zdecydują o wydłużeniu tego terminu. Do czasu zakończenia konsultacji strony zobowiązują się nie kierować sprawy do postępowania sądowego.

Zgodnie z art. 14 ust. 6 umowy, siły zbrojne USA są zobowiązane do udzielenia pomocy organom RP w zapewnieniu stawiennictwa oskarżonych lub podejrzanych i świadków będących członkami sił zbrojnych lub personelu cywilnego bądź członkami rodzin przed organami wymiaru sprawiedliwości na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej podczas wszystkich postępowań, gdzie obecność tych osób jest wymagana.

Przytoczone powyżej postanowienia dotyczące współpracy organów PP i PW stanowią powtórzenie zapisów, które funkcjonowały również w art. 13 umowy z 2009 r. W ust. 8 art. 14 obecnie obowiązującej umowy do-

⁴⁵ Dane ŻW.

dano jednak wzmiankowane wyżej postanowienie, zgodnie z którym organy polskie, jak i organy USA, w trakcie prowadzenia śledztwa zobowiązane są do uwzględniania ustaleń śledztw dokonanych przez organy drugiej strony.

Należy raz jeszcze podkreślić, iż omówione wyżej postanowienia umowy z 2020 r. zawierają rozwiązania dotyczące jurysdykcji karnej, które nie stanowią wyjątkowej konstrukcji prawnej opracowanej na potrzeby stacjonowania sił zbrojnych USA na terenie naszego kraju. Postanowienia powyższe są zbliżone do tych, które obowiązują w relacjach USA również z niektórymi innymi państwami NATO⁴⁶.

Jak wskazano wyżej, pomimo formalnego zrzeczenia się pierwszeństwa w sprawowaniu jurysdykcji to organy polskie – z uwagi na ugruntowany w praktyce próg stosowalności postanowień *NATO SOFA* i *EDCA* – jako pierwsze podejmują czynności i prowadzą postępowania (*in rem*) dotyczące czynów zarówno związanych, jak i niezwiązanych z wykonywaniem obowiązków służbowych przez członków sił zbrojnych USA. Należy zatem nieco szerzej uzasadnić takie umiejscowienie progu stosowalności postanowień dotyczących przekazania spraw karnych organom państwa wysyłającego.

Poziom wiedzy organu państwa przyjmującego o okolicznościach zdarzenia narasta w następstwie wszczęcia postępowania przygotowawczego, realizowane są bowiem kolejne czynności dostarczające śledczym faktów dowodowych. Pozwala to stworzyć solidne podstawy do dokonania oceny, czy zaistniały (już) przesłanki do przekazania postępowania organom państwa wysyłającego. Z tego punktu widzenia prowadzenie postępowania organu państwa przyjmującego w kolejnych etapach⁴⁷ należy rozpatrywać jako działanie uzasadnione pod warunkiem, że zwiększa to możliwości dokonania dalszych istotnych ustaleń.

Z drugiej jednak strony wszelkie czynności procesowe realizowane przez organy PP skutkują „odciśnięciem piętna” procedur tego państwa na zgromadzonym materiale dowodowym. Im dłużej organy ścigania RP prowadzą postępowanie przygotowawcze, realizując różnorodne czynności procesowe, tym mocniej i głębiej formatują ów materiał własnymi procedurami. Materiał dowodowy, jak wspomniano, ostatecznie podlegać będzie sądowej ocenie organów USA. Dlatego, pomimo zawartego w *EDCA* zobowiązania do uwzględniania ustaleń śledztw drugiej strony, nieuzasadnione rozszerzanie kręgu czynności dowodowych organów państwa przyjmujące-

⁴⁶ Zob. A. Massalski, *op. cit.*, s. 5–25.

⁴⁷ W praktyce polskich organów ścigania postępowania przygotowawcze dotyczące podejrzenia popełnienia przestępstwa przez żołnierza SZ PW nie są prowadzone *in personam* (dane ŻW). Czynność procesowa przedstawienia zarzutu członkowi personelu SZ PW mogłoby bowiem zostać uznana za naruszenie postanowień NATO SOFA (i EDCA) dotyczących pierwszeństwa w sprawowaniu jurysdykcji wobec takiej osoby.

go należy postrzegać jako negatywne zjawisko postępującej „kontaminacji” materiału dowodowego. Poziom proceduralnej ingerencji organów państwa przyjmującego należy zatem ograniczyć do zakresu ustaleń i czynności charakterystycznych dla postępowania *in rem*.

V. Realizacja czynności procesowych w toku postępowań prowadzonych na terytorium RP przez organy wojskowe USA

Mając na uwadze postanowienia art. 14 ust. 1 i 2 *EDCA*, należy także rozważyć, jakie etapy postępowania karnego i jakie kategorie czynności może obejmować jurysdykcja wykonawcza USA na terytorium RP, biorąc pod uwagę niewątpliwie ograniczoną (w porównaniu z działaniem na własnym terytorium) możliwość efektywnej realizacji celów postępowania, w tym w szczególności ujawniania, utrwalania i badania materiału dowodowego.

Umowa między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Rządem Stanów Zjednoczonych Ameryki o wzmocnionej współpracy obronnej, jak to już wskazano wcześniej, przewiduje realizację czynności w toku postępowań prowadzonych przez organy wojskowe tego państwa na terytorium RP z udziałem osób niepodlegających prawu wojskowemu USA. Organy RP zobowiązane są do udzielania pomocy w zapewnianiu stawiennictwa tych osób⁴⁸.

Rozważana teoretycznie możliwość prowadzenia postępowania (o którym mowa w art. 14 ust. 2 *EDCA*) i bezpośredniej realizacji czynności procesowych przez organy USA wydaje się rozwiązaniem nieoptymalnym. Wynika to nie tylko z trudności w dokonaniu przez śledczych wszechstronnych ustaleń w środowisku obcego państwa, ale również z konieczności przesłuchania ustalonych pokrzywdzonych i świadków – obywateli państwa przyjmującego, jak również realizacji innych czynności procesowych związanych z dostępem do ich mienia i przetwarzaniem ich danych osobowych.

W praktyce na etapie postępowań przygotowawczych powyższy sposób realizacji czynności procesowych nie był dotychczas stosowany. Organy Stanów Zjednoczonych oczekują na ukończenie postępowań karnych prowadzonych przez polską prokuraturę i przekazanie materiałów albo (znacznie rzadziej) korzystają z instytucji pomocy prawnej realizowanej przez organy RP. Wydaje się, że możliwość realizacji przez organy PW czynności

⁴⁸ Memorandum o porozumieniu między Ministerstwem Sprawiedliwości Rzeczypospolitej Polskiej a Dowództwem Sił Zbrojnych Stanów Zjednoczonych w Europie dotyczące zagranicznej jurysdykcji karnej (porozumienie niebędące umową międzynarodową, niepublikowane) w pkt L rozdziału III stanowi, iż Prokuratura Generalna Rzeczypospolitej Polskiej udziela pomocy organom USA w zapewnieniu stawiennictwa osób, które nie podlegają prawu wojskowemu USA na etapie postępowania przygotowawczego.

w stosunku do osób innych niż personel sił zbrojnych państwa wysyłającego stanowi odstępstwo od zasady wyłączności władzy policyjnej organów suwerennego państwa na własnym terytorium. Byłoby to poszerzenie – o instytucje zagraniczne – kręgu organów stosujących instrumenty władcze wobec obywateli państwa przyjmującego.

Ewentualna decyzja o realizacji czynności w toku postępowań prowadzonych na terytorium RP przez organy wojskowe USA z udziałem osób niepodlegających prawu tego państwa winna uwzględniać następujące kryteria:

- charakter zdarzenia i rolę w nim osoby, której miałyby dotyczyć czynność organu państwa wysyłającego (dopuszczalne wydaje się bezpośrednio przesłuchanie świadka zdarzenia, który deklaruje wolę złożenia zeznań przed organem PW);
- rodzaj czynności i stopień ich psychicznej lub fizycznej uciążliwości dla uczestnika;
- znaczenie dowodowe (istotność) danej czynności dla postępowania prowadzonego przez organy państwa wysyłającego, które może stanowić w pewnych okolicznościach uzasadnienie bezpośredniej realizacji czynności przez organy tego państwa.

Rozważając celowość i dopuszczalność tego rodzaju czynności, należy mieć na uwadze, że postanowienia *EDCA* nie stanowią podstawy dla egzekwowania przymusowego udziału obywatela państwa przyjmującego w czynnościach procesowych organów państwa wysyłającego.

Nasuwa się zatem wniosek, iż realizacja większości czynności procesowych przez właściwe organy państwa przyjmującego⁴⁹, pomimo formalnego pierwszeństwa jurysdykcyjnego organów PW, jest nie tylko uzasadniona proceduralnie, ale także przemawiają za nią względy praktyczne – znacznie szersze możliwości wszechstronnego zabezpieczenia niezbędnego materiału dowodowego, a w konsekwencji wyjaśnienia okoliczności sprawy.

VI. Realizacja czynności na terenie baz zajmowanych przez siły USA

Podkreślenia wymaga fakt, iż zgodnie z postanowieniami ust. 10 art. VII *NATO SOFA* to nie miejsce popełnienia czynu zabronionego, lecz miejsce realizacji czynności procesowych jest istotne dla określenia możliwości działania organów wojskowych państwa wysyłającego.

⁴⁹ W szczególności oględziny i przeszukanie, które wchodzi w zakres tzw. czynności realnych, wywołują zmiany w obiektach na terytorium państwa przyjmującego i wiążą się z określonymi wymaganiami w zakresie środków niezbędnych dla ich efektywnej realizacji. Por. C. Kulesza, *Postępowanie karne*, wyd. 3, Warszawa 2020, s. 154.

Dlatego też inaczej należy ocenić możliwości działania wykrywczego wyspecjalizowanych organów państwa wysyłającego na terenie baz zajmowanych przez siły PW. Bazy takie w istotnym stopniu odpowiadają koncepcji „zamkniętego pokoju”⁵⁰, co sprzyja działalności śledczej „wewnętrznych” organów PW. Odnosi się to również do przestępstw popełnionych poza terenem bazy, w przypadku gdy główne osobowe i materialne źródła dowodowe znajdują się w tejże bazie⁵¹.

Mając na uwadze powyższe uwarunkowania, w celu zapewnienia efektywnej realizacji zadań, jak i niezakłóconej kooperacji organów państwa wysyłającego i państwa przyjmującego, art. VII ust. 10 *NATO SOFA* wprowadza kluczowe różnicowanie możliwości realizacji czynności policyjnych przez organy państwa wysyłającego. Organy państwa wysyłającego realizują swoje uprawnienia (co do zasady) bez ograniczeń na terenie baz zajmowanych przez siły PW, a tylko w ograniczonym zakresie poza nimi. Zapewnienie dyscypliny wojskowej oraz bezpieczeństwa na terenie baz stanowi w pierwszej kolejności zadanie organów wojskowych państwa wysyłającego. Należy zatem przywrócić się tym uprawnieniom policji wojskowej PW w stosunku do personelu własnych sił zbrojnych na terytorium państwa przyjmującego.

Jak podkreśla Sebastian Oraniec, art. VII ust. 10 pkt a *NATO SOFA* daje policji wojskowej państwa wysyłającego prawo do nadzorowania instalacji, które są zajmowane na mocy porozumienia przez siły państwa wysyłającego. Na tym terenie policja wojskowa państwa wysyłającego może podejmować „wszelkie niezbędne środki”, by zapewnić porządek. Jest to szeroki zakres uprawnień. Obejmuje on wszelkie czynności, jakie mogą być podejmowane przez te organy na ich własnym terytorium, jeśli nie sprzeciwia się to postanowieniom traktatów⁵².

Marian Flemming również stwierdził, iż organom wojskowym państwa wysyłającego przysługują szerokie uprawnienia policyjne na terenach zajętych przez siły zbrojne PW. Jak podkreśla ten autor, policji wojskowej PW przysługują tam kompetencje, które nie zostały ograniczone co do środków i metod postępowania⁵³.

⁵⁰ Pojęcie związane z kryminalistycznym procesem badania okoliczności popełnienia przestępstwa w odseparowanej przestrzeni. Istnieje wówczas ograniczona liczba osób podejrzanych.

⁵¹ Należy podkreślić, iż czynności dochodzeniowo-śledcze nie charakteryzują się zazwyczaj tożsamością czasu i miejsca ich realizacji z czasem i miejscem popełnienia czynu zabronionego. Odróżnia to je od interwencji porządkowych. Czynności dochodzeniowo-śledcze mogą zostać zainicjowane znacznie później oraz być prowadzone jeszcze wiele miesięcy po zdarzeniu będącym ich przedmiotem. Jest to związane z jednej strony z czasem uzyskania informacji wskazującej na podejrzenie popełnienia czynu zabronionego (np. po kilku dniach), z drugiej zaś – ze złożonością i długotrwałością procedur dowodowych. Większość czynności procesowych (takich jak np. przesłuchania) zazwyczaj odbywa się w siedzibie organu, czyli w przypadku policji wojskowej państwa wysyłającego – w obiekcie zajmowanym na mocy porozumienia z państwem przyjmującym.

⁵² S. Oraniec, *op. cit.*, s. 51.

⁵³ M. Flemming, *op. cit.*, s. 174–175.

Należy przyjąć, iż działalność policji wojskowej państwa wysyłającego na terenie baz, o której mowa w ust. 10 art. VII *NATO SOFA*, obejmuje również zespół czynności dochodzeniowo-śledczych jako integralny element procesu utrzymania oraz przywracania porządku i dyscypliny wojskowej. Wskazuje na to brak postanowień traktatowych zastrzegających wyłączność w wykonywaniu funkcji dochodzeniowo-śledczych przez organy państwa przyjmującego⁵⁴.

Biorąc pod uwagę powyższe uwarunkowania, można utworzyć następujący (otwarty) katalog głównych czynności dowodowych organów państwa wysyłającego, których realizacja na terenie baz zajmowanych przez te wojska wydaje się zarówno możliwa, jak i uzasadniona:

- przeszukanie pomieszczeń, osób;
- oględziny miejsca, rzeczy;
- okazanie osoby, rzeczy;
- przesłuchanie świadka (członka personelu sił zbrojnych USA);
- przesłuchanie podejrzanego (członka personelu sił zbrojnych USA).

Wobec braku możliwości (lub zaniechania z jakichkolwiek powodów) realizacji przez organy państwa wysyłającego niezbędnych czynności w wypadku podejrzenia popełnienia na terenie bazy PW przestępstwa ściganego na gruncie polskiego prawa z urzędu, czynności te powinny być podjęte przez właściwe organy RP, zgodnie z zasadą jurysdykcji terytorialnej.

Pododdziały sił zbrojnych państwa wysyłającego znajdujące się na terytorium państwa przyjmującego zajmują bazy lub inne obiekty, które nie są wyłączone spod jurysdykcji państwa przyjmującego. Jak trafnie podkreśla Sebastian Oraniec, władza państwa przyjmującego, w tym policyjna, nadal rozciąga się na tym obszarze, albowiem terenowi zajętemu przez wojska państwa wysyłającego nie przysługuje status eksterytorialności⁵⁵.

Dlatego też, wobec powzięcia informacji o podejrzeniu popełnienia na terenie bazy zajmowanej przez siły USA czynu zabronionego ściganego z urzędu, polskie organy ścigania, mając na uwadze zasadę legalizmu, będą dążyły do realizacji czynności procesowych (w tym takich, jak oględziny i przeszukania) na tym terenie⁵⁶.

⁵⁴ Tamże, s. 174–175.

⁵⁵ S. Oraniec, *op. cit.*, s. 51.

⁵⁶ Zgodnie z ust. 3 art. 4 („Dostęp”) podpisanego 22 marca 2017 r. Porozumienia wykonawczego między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Rządem Stanów Zjednoczonych Ameryki dotyczącego bezpieczeństwa – przedstawiciele właściwych władz RP oraz służby ratownicze otrzymują natychmiastowy dostęp do uzgodnionych obiektów i terenów w reakcji na zdarzenia nadzwyczajne (np. pożary lub poważne wypadki), w trakcie pościgu za osobami, które popełniły przestępstwo poza obszarem uzgodnionych obiektów i terenów oraz wkroczyły na obszar uzgodnionych obiektów i terenów, oraz na żądanie, w przypadku innych celów służbowych określonych prawem RP. Zgodnie z art. 37 ust. 4 EDCA, porozumienia wykonawcze do umowy z 2009 r. pozostają w mocy w zakresie, w jakim nie są sprzeczne z EDCA.

Należy dodatkowo podkreślić, że ustalenie, iż do czynu zabronionego doszło na terenie bazy zajmowanej przez siły zbrojne USA, nie w każdym przypadku skutkować będzie przypisaniem sprawstwa członkowi personelu sił zbrojnych tego państwa. Jednakże nawet jeśli domniemanym sprawcą będzie członek personelu USA, to w wielu przypadkach polskie organy nie zaniechają aktywności procesowej, z uwagi na wskazaną zasadę legalizmu.

Jeżeli następnie organy wojskowe państwa wysyłającego na podstawie obowiązujących je procedur również zainicjują swoje czynności, wystąpi scharakteryzowane wyżej zjawisko konkurencji do zabezpieczenia materiału dowodowego, która na terenie bazy USA wydaje się szczególnie niepożądana. W praktyce efektywnej kooperacji organów RP i USA udaje się jednak takich sytuacji unikać⁵⁷.

Podsumowując, można więc stwierdzić, że zakres ewentualnego działania organów ścigania USA jest kształtowany zgodnie z zasadą jurysdykcji personalnej (wobec członków własnego personelu) w koniunkcji z dodatkowym kryterium – miejsca realizacji czynności. Natomiast pierwszeństwo jurysdykcji sądów USA, determinujące decyzje polskiej prokuratury o umorzeniu postępowania na etapie *in rem*, opiera się na kryteriach: kategorii czynu zabronionego, okoliczności jego popełnienia oraz przynależności państwowej sprawcy. Z uwagi na postanowienia *EDCA* prowadzi to pełnozakresowego pierwszeństwa sądów USA, przy jednoczesnym zachowaniu możliwości wszechstronnego wyjaśnienia okoliczności sprawy na etapie postępowania przygotowawczego przez organy śledcze RP. W praktyce, pomimo obowiązywania porozumień dotyczących dostępu do uzgodnionych terenów i obiektów, możliwości te będą mniejsze w odniesieniu do zdarzeń i czynności na terenie baz zajmowanych przez siły USA.

VII. Dane statystyczne

Zmierzając do wyczerpującego przedstawienia skutków rozwiązań jurysdykcyjnych zawartych w art. 14 ust. 1 *EDCA*, należy oprzeć się również na danych empirycznych dotyczących czynów zabronionych popełnianych przez członków personelu sił zbrojnych USA na terytorium RP i podejmowanych, w reakcji na te zachowania, czynności organów RP.

Dla uchwycenia badanego zjawiska nie jest kluczowa liczba przestępstw popełnianych przez żołnierzy USA w porównywanych okresach, ponieważ ta jest zależna od innych, pozaprawnych czynników – przede wszystkim skali obecności wojsk sojusznicznych na terytorium państwa przyjmującego. Istotny jest natomiast stosunek liczby czynów objętych postanowieniami art. 14 *EDCA* o zrzeczeniu się pierwszeństwa w sprawowa-

⁵⁷ Dane ŻW.

niu jurysdykcji (w odniesieniu do których organy RP podejmowały czynności) do liczby innych przestępstw popełnianych przez członków personelu SZ USA. W praktyce sprowadza się to do porównania liczb czynów związanych i niezwiązanych z wykonywaniem obowiązków służbowych przez sprawców. Porównanie wartości tego parametru w latach poprzedzających wejście w życie umowy i następujących po nim pozwoli ustalić, czy Rzeczpospolita Polska „utrzyma kontrolę” nad tym obszarem przestępczości na swoim terytorium.

W tabeli zaprezentowano odsetek czynów zabronionych (przestępstw i wykroczeń) – związanych i niezwiązanych z wykonywaniem obowiązków służbowych – popełnionych przez żołnierzy sił zbrojnych USA na terytorium RP w latach 2019–2022, w odniesieniu do których polskie organy ścigania podejmowały czynności.

Lata	Czyny związane z wykonywaniem obowiązków służbowych	Czyny niezwiązane z wykonywaniem obowiązków służbowych
2019	67,64 %	32,36 %
2020	64,44 %	35,56 %
2021	63,26 %	36,74 %
2022	74,81 %	25,19 %

Źródło: dane ŻW

W 2021 r. (pierwszym „pełnym” statystycznym roku po wejściu w życie *EDCA* w październiku 2020 r.) bardzo nieznacznie zmienił się procentowy udział przestępstw i wykroczeń niezwiązanych z wykonywaniem obowiązków służbowych w porównaniu do 2019 r. Wskazuje to jednoznacznie na zachowanie w działalności organów RP wysokiego progu stosowalności postanowień dotyczących pierwszeństwa organów USA w sprawowaniu jurysdykcji, niezależnie od zmian wynikających z *EDCA*. Widoczne w tabeli zwiększenie w 2022 r. odsetka czynów związanych ze służbą wynika z przyczyn niezależnych od postanowień *EDCA*.

VIII. Podsumowanie

Wobec rosyjskiej agresji na Ukrainę nie sposób w podsumowaniu uciec od pytania, jakie znaczenie mają zagadnienia jurysdykcji karnej, których dotyczy niniejszy artykuł, dla zbiorowego wysiłku państw Sojuszu Północnoatlantyckiego zmierzającego do zapewnienia bezpieczeństwa. Należy stwierdzić, iż wobec zwiększonej aktywności wojskowej NATO (która odzwierciedla bieżące i długoterminowe konsekwencje działań Rosji) znaczenie reakcji karnej na nieuchronne naruszenia prawa przez żołnierzy sił sojuszniczych istotnie wzrosło. Praktyczne aspekty jurysdykcji karnej w stosunku do personelu NATO nabierają w naszym kraju od lat co-

raz większego znaczenia w związku ze wzrostem liczebności wojsk sojusznicznych na terytorium RP i stanowią czynnik wpływający na poziom realizacji zadań wojskowych NATO.

Odnosząc się do wspomnianych we wstępie niniejszego artykułu obaw związanych z wpływem postanowień *EDCA* na zakres suwerenności Rzeczypospolitej w aspekcie jurysdykcji karnej, należy po pierwsze podkreślić, że zawarcie zobowiązania międzynarodowego, nawet w obszarze władczego kształtowania sytuacji prawnej osób na własnym terytorium, jest przejawem suwerenności, nie zaś jej uszczupleniem⁵⁸. Po drugie zaś, kreowanie efektywnych rozwiązań w porozumieniach o charakterze obronnym, jest tej suwerenności faktycznym wzmocnieniem. Po trzecie, jak wspomniano wyżej, *EDCA* jedynie formalnie stanowi zmianę stosunków w obszarze podziału jurysdykcji karnej pomiędzy państwem przyjmującym a państwem wysyłającym wojska.

NATO jest organizacją regionalną, z tym że „region” ten rozciąga się na przestrzenie transatlantyckie, podczas gdy zagrożenia są bliskie. Z uwagi na te odległości istotne jest tworzenie warunków pozwalających na znaczącą obecność i efektywne działanie wojsk najsilniejszego z aliantów na terytorium państw wschodniej flanki NATO, przy jednoczesnej dbałości o zachowanie kontroli przez organy tych państw przyjmujących wojska nad prawidłowością reakcji na zjawiska o charakterze przestępczym.

Reasumując, należy jednoznacznie stwierdzić, że analiza przepisów *EDCA*, uwzględniająca wysoki próg stosowalności postanowień dotyczących pierwszeństwa w sprawowaniu jurysdykcji przyjmowany konsekwentnie w praktyce organów ścigania Rzeczypospolitej Polskiej – jako państwa przyjmującego wojska USA, wyraźnie wskazuje, że wejście w życie umowy nie zmieniło zakresu ani progu reakcji polskich organów – prokuratury, Żandarmerii Wojskowej albo Policji. Praktycznie 100% postępowań dotyczących przestępstw popełnionych na terytorium RP przez członków personelu sił zbrojnych USA (poza terenem zajmowanych przez te siły baz) jest inicjowanych i prowadzonych przez właściwe organy RP. W ramach powyższych postępowań gromadzony i oceniany jest materiał dowodowy, a obywatele polscy (świadkowie, pokrzywdzeni) są przesłuchiwanymi przez polskie organy. Tworzy to warunki do podjęcia ewentualnej (należyście ugruntowanej) decyzji o wycofaniu zrzeczenia się pierwszeństwa w sprawowaniu jurysdykcji w odniesieniu do spraw o szczególnym znaczeniu dla Rzeczypospolitej Polskiej.

⁵⁸ Por. W. Góralczyk, S. Sawicki, *op. cit.*, s. 122–124.



A B S T R A C T

The aim of this article is to analyze the issues of concurrent criminal jurisdiction of law enforcement agencies of the Republic of Poland and the United States of America, under Enhanced Defense Cooperation Agreement (EDCA). It presents the consequences of waiver of primary right to exercise criminal jurisdiction by the Republic of Poland for the scope of reaction of the law enforcement agencies of both countries to offences committed by members of military personnel of the US armed forces on the territory of the Republic of Poland. The article presents a comparison of the solutions contained in the EDCA with the provisions of the previously binding agreement of 2009, statistical data on the discussed phenomenon, as well as conclusions regarding the impact of the currently binding provisions of EDCA on the level of protection of the interests of the Republic of Poland and Polish citizens.

Keywords: NATO SOFA, EDCA, criminal jurisdiction, Military Police

Bibliografia

- Antonowicz L., *Podręcznik prawa międzynarodowego*, Warszawa 2015
- Berezowski C., *Zagadnienia zwierzchnictwa terytorialnego*, Warszawa 1957
- Bradley C.M., *Criminal Procedure: A Worldwide Study*, "Carolina Academic Press" 2007
- Centkowski M., *Procedury karne w stosunku do żołnierzy sił zbrojnych Stanów Zjednoczonych oraz członków ich personelu cywilnego przebywających na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej*, „Studia Prawnoustrojowe” 2018, nr 42
- Flemming M., *Podsądność żołnierzy na obcym terytorium*, Warszawa 1970
- Góralczyk W., Sawicki S., *Prawo Międzynarodowe Publiczne w zarysie*, Warszawa 2015
- Guzowski A., *Umowa między Rządami Rzeczypospolitej Polskiej i Stanów Zjednoczonych o wzmocnionej współpracy obronnej. Analiza porozumienia*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2022, nr 1

- Hanausek T., *Kryminalistyka. Zarys wykładu*, wyd. 6, Warszawa 2009
- Kulesza C., *Postępowanie karne*, wyd. 3, Warszawa 2020
- Lazareff S., *Status of Military Forces Under Current International Law*, Leyden 1971
- Leszczyński Z. (red.), Sadowski S., *Suwerenność państwa we współczesnych stosunkach międzynarodowych*, Warszawa 2005
- Marszał K., *Proces Karny. Zagadnienia ogólne*, Katowice 2008
- Massalski A., *Zagadnienia jurysdykcji karnej w stosunku do personelu wojsk sojusznicznych na etapie postępowania przygotowawczego w świetle odpowiedzi na kwestionariusz skierowany do wojskowych organów ścigania państw NATO*, „Wojskowy Przegląd Prawniczy” 2020, nr 3
- Opitek P., *Sprawowanie jurysdykcji karnej nad żołnierzami amerykańskimi w ramach SOFA*, „Wojskowy Przegląd Prawniczy” 2019, nr 2
- Oraniec S., *Odpowiedzialność karna członków sił zbrojnych Paktu Północnoatlantyckiego w świetle Traktatu z 1951 roku*, Warszawa 2000
- Płachta M., *Konflikty jurysdykcyjne w sprawach karnych: pojęcie, geneza i środki zaradcze*, „Prokuratura i Prawo” 2010, nr 11
- Shaw M., *Prawo międzynarodowe*, Warszawa 2011
- Zakrzewski P., *Umowa między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Rządem Stanów Zjednoczonych Ameryki o wzmocnionej współpracy obronnej, podpisana w Warszawie dnia 15 sierpnia 2020 r. – wybrane aspekty dotyczące jurysdykcji karnej*, „Prawo i Więź” 2021, nr 4
- Zawidzka-Łojek A. (red.), Łazowski A., Sonczyk B., *Prawo międzynarodowe publiczne*, wyd. 3, Warszawa 2018

*Koncepcja tzw. kary progresywnej
w perspektywie polityki karnej państwa*

*The concept of the so-called progressive
punishment in the perspective
of the penal policy of the state*

S T R E S Z C Z E N I E

Polityka karna jest jednym z fundamentalnych elementów kompleksowej polityki kryminalnej państwa. Jest elementem profilaktyki przestępczości, wiążącym się z tworzeniem i odpowiednim stosowaniem środków prawnych o charakterze karnym, ukierunkowanych na zwalczanie zjawisk społecznie szkodliwych noszących znamiona przestępstw. Kara kryminalna jest narzędziem polityki karnej. W ostatnim czasie wprowadzono szeroką nowelizację prawa karnego polegającą – generalnie – na zaostrzeniu kar kryminalnych, w tym m.in. powołaniu kary bezwzględnego dożywotniego pozbawienia wolności. Czy jest to krok w ewolucji systematyki kar w Polsce, mający na celu próbę powrotu do możliwości stosowania kary śmierci? Artykuł przedstawia dalece hipotetyczną koncepcję takiego rozwiązania, dziś – wydaje się – nierealnego m.in. z powodu zobowiązań międzynarodowych państwa.

Słowa kluczowe: polityka kryminalna, polityka karna, kara, dożywotnie pozbawienie wolności, kara śmierci

I. Wprowadzenie

Prawo karne (materialne) jest dziedziną prawa określającą zasady odpowiedzialności karnej, czyny będące przestępstwami, kary grożące za popełnienie przestępstw, środki karne i środki zabezpieczające stosowane w związku z naruszeniem prawa karnego². Jednym z podstawowych celów prawa karnego jest zwalczanie negatywnych zjawisk społecznych, szkodliwych społecznie i stypizowanych w ustawie karnej jako przestępstwa.

¹ Dr Zbigniew Nowak – Uczelnia Techniczno-Handlowa w Warszawie, ORCID 0000-0002-9747-6157.

² Por. L. Gardocki, *Prawo karne*, wyd. 22, C.H.Beck, Warszawa 2022, s. 1.

Jest to gałąź prawa, która z jednej strony chroni określone konkretnie dobra prawne, których naruszenie w sposób wskazany w dyspozycji danego przepisu karnego jest zabronione pod groźbą kary przewidzianej w tym przepisie. Wyznacza zakres kryminalizacji życia społecznego, czyli określa, jakie czyny są zakazane lub nakazane pod groźbą kary.

Z drugiej zaś strony można uznać, iż prawo to ogranicza prawa i wolności obywatelskie, które są wyrażone w istocie kary przewidzianej w ustawie karnej, kary zwanej również karą kryminalną. Zbyt szeroka kryminalizacja życia społecznego może prowadzić do dezorganizacji i ograniczenia rozwoju społecznego, powodować strach przed działaniem władzy publicznej.

Dlatego też bardzo istotną rolę odgrywają tutaj instytucje takie jak:

- polityka kryminalna,
- polityka karna

oraz

- racjonalny prawodawca,

który ma tworzyć normy karne tylko w zakresie niezbędnym dla ochrony norm prawnych pozostałych gałęzi prawa oraz prawidłowego funkcjonowania społeczeństwa, zabezpieczenia tego społeczeństwa przed czynami uznanyymi za społecznie szkodliwe powyżej znikomości tego stanu³.

Istotą niniejszego artykułu, opracowanego na podstawie źródeł teoretycznych, jest przedstawienie niezmiernie hipotetycznej koncepcji stopniowego przywrócenia kary eliminacyjnej – kary śmierci – w postaci przyjęcia nowej kary – tzw. kary progresywnej. Wprowadzenie kary progresywnej miałyby być kolejnym – dziś wydaje się nierealnym – krokiem ustawodawcy, prowadzącym, zdaniem jednych, ku zwiększeniu poczucia sprawiedliwości społecznej poprzez eliminację sprawców najcięższych zbrodni bądź – w opozycji do tego stanowiska – działaniem prowadzącym jedynie do zwiększenia poziomu populizmu penalnego.

Argumentem ku temu rozumowaniu może być perspektywa ostatnich zmian kodeksu karnego, podnoszących poziom represyjności prawa karnego poprzez m.in. podniesienie wysokości sankcji karnej czy wprowadzenie w październiku 2023 r. kary bezwzględnego dożywotniego pozbawienia

³ Por. W. Jaroch, *Polityka karna – strategia punitywna czy liberalna*, „Studia Prawnoustrojowe” UWM 2012, nr 15, s. 15. „Polityka to pojęcie, które współcześnie jest używane bardzo często w wielu różnych kontekstach. Potocznie mianem polityki określa się kierunek działań i program danego państwa czy grupy polityków, umiejętność zarządzania sprawami publicznymi, szczególnie umiejętność odnajdywania się i podejmowania działań w granicach określonych możliwości (np. obowiązującego prawa) czy też grę prowadzoną przez partie polityczne w celu zdobycia władzy i płynących z niej partykularnych korzyści”.

wolności⁴. Takim argumentem mogą być także powracające głosy najważniejszych polityków w państwie w sprawie znalezienia rozwiązań prowadzących do przywrócenia w polskim systemie prawnym kary śmierci.

Kara śmierci w Europie, poza Białorusią, nie funkcjonuje. Jej ponowne wprowadzenie wiązałoby się z wypowiedzeniem Europejskiej Konwencji Praw Człowieka oraz wyjściem z Unii Europejskiej.

II. Polityka kryminalna a polityka karna państwa. Kara kryminalna

Wnauce prawa karnego wskazuje się, że przedmiotem nauki o polityce kryminalnej jest ogólna działalność organów państwowych w zakresie wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych. Polityka kryminalna, uznawana za naukę pomocniczą prawa karnego, a niekiedy uznawana za dział kryminologii⁵, obejmuje:

- politykę karną – w ujęciu ogólnym, zajmującą się programowaniem zwalczania przestępczości za pomocą kar i innych środków prawnokarnych,
- politykę tworzenia prawa karnego (regulacje kodeksowe),
- politykę ścigania przestępstw (większa wykrywalność wpływa na zmniejszenie opłacalności popełniania przestępstw),
- politykę penitencjarną (politykę wykonywania kar, zwłaszcza kary pozbawienia wolności)⁶,
- politykę kryminalizacyjną (obejmującą procesy penalizacji i depenalizacji zachowań ludzkich).

⁴ Ustawa z dnia 6 kwietnia 1997 r. Kodeks karny, Dz.U. z 2022 r. poz. 1138 z późn. zm., art. 77 § 3 i 4 o treści:

„§ 3. Wymierzając karę dożywotniego pozbawienia wolności sprawcy za czyn popełniony przez niego po prawomocnym skazaniu za przestępstwo przeciwko życiu i zdrowiu, wolności, wolności seksualnej, bezpieczeństwu powszechnemu lub za przestępstwo o charakterze terrorystycznym na karę dożywotniego pozbawienia wolności albo karę pozbawienia wolności na czas nie krótszy niż 20 lat, sąd może orzec zakaz warunkowego zwolnienia.

§ 4. Wymierzając karę dożywotniego pozbawienia wolności, sąd może orzec zakaz warunkowego zwolnienia sprawcy, jeżeli charakter i okoliczności czynu oraz właściwości osobiste sprawcy wskazują, iż jego pozostawanie na wolności spowoduje trwale niebezpieczeństwo dla życia, zdrowia, wolności lub wolności seksualnej innych osób”.

Dodane § 3 i § 4 w art. 77 wejdą w życie 1 października 2023 r., Dz.U. z 2022 r. poz. 2600 oraz z 2023 r. poz. 403.

⁵ Jest przedmiotem badań kryminologicznych, które nie ograniczają się do problematyki zapobiegania przestępczości, czyli profilaktyki kryminologicznej, ale podejmują również empiryczne analizy polityki karnej i penitencjarnej.

⁶ Por. S. Lelental, *Wykład prawa karnego wykonawczego z elementami polityki kryminalnej*, Łódź 1996, s. 42 i n.

W znaczeniu szerszym polityka kryminalna obejmuje również działalność profilaktyczną państwa, zmierzającą do zapobiegania przestępczości⁷. Współczesna polityka kryminalna rozpatruje przestępstwo szeroko w kontekście społecznym i obejmuje swoim zakresem wszystkie jego fazy, tj. od zamiaru jego dokonania (stanowiącego początek pochodzenia przestępstwa, tzw. *iter delicti*), aż do zakończenia procesu resocjalizacji sprawcy⁸.

Reasumując, polityka kryminalna jest zatem zespołem działań państwa ukierunkowanych na zwalczanie przestępczości oraz innych ujemnych zjawisk społecznych przy użyciu środków prawnych, a także inicjowanie różnych działań o charakterze ekonomicznym, pedagogicznym i socjologicznym w celu stworzenia sytuacji w państwie, w której występowanie zjawisk społecznych sprzyjających powstawaniu zjawisk przestępczości byłoby poważnie utrudnione i ograniczone.

Polityka karna jako element profilaktyki przestępczości⁹, jak i zasadnicza część polityki kryminalnej państwa wiąże się z tworzeniem i odpowiednim stosowaniem środków prawnych o charakterze karnym, ukierunkowanych na zwalczanie zjawisk społecznie szkodliwych noszących znamiona przestępstw¹⁰. Polityka karna jest objęta działaniem władzy publicznej w zakresie kryminalizacji (dekryminalizacji) życia publicznego, ustawowego i sądowego wymiaru kary, a także wykonania kary i obejmuje trzy etapy:

- etap legislacyjny – etap kryminalizacji lub dekryminalizacji życia publicznego (określenie norm, których naruszenie zagrożone jest sankcją karną – tworzenie nowych typów przestępstw w ramach kodeksowych lub pozakodeksowych albo likwidacja niektó-

⁷ Por. L. Gardocki, *Prawo karne*, s. 6. Por. również B. Hołyst, *Kryminologia*, Warszawa 2009, s. 341. Przyjmuje się, iż w tym zakresie polityka kryminalna państwa obejmuje profilaktykę uprzedzającą (działania podejmowane jeszcze przed pojawieniem się zjawiska, a tym samym wystąpienia jego skutków) oraz profilaktykę objawową (nastawioną na usunięcie skutków lub przyczyn zaistniałego zjawiska).

⁸ Pomocniczą rolę dla polityki kryminalnej stanowią nauki takie jak: psychologia, socjologia, pedagogika (zwłaszcza resocjalizacyjna), psychiatria (np. gdy chodzi o zagadnienie poczytalności oskarżonego), medycyna sądowa (np. ustalenie przyczyny zgonu, rodzaju uszkodzeń ciała), filozofia (np. zagadnienie związku przyczynowego), logika i semantyka (np. w zakresie wykładni przepisów prawa). Z polityką kryminalną związane są nauki prawa karnego: kryminologia, kryminalistyka, penologia, wiktymologia, penitencjarystyka.

⁹ Por. S. Pikulski, *Polityka karna w Polsce z perspektywy międzynarodowej* [w:] *Współczesne zagrożenia przestępczością i innymi zjawiskami patologicznymi a prawo karne i kryminologia*, red. E.W. Plywaczewski, „Białostockie Studia Prawnicze” 2009, z. 6, s. 13 i n., za: <https://repozytorium.uwb.edu.pl/jspui/bitstream/11320/2263/1/BSP_6_2009_Pikulski.pdf> [dostęp: 19.07.2023]. „O ile polityka kryminalna w sferze działań profilaktycznych przeciwdziała przyczynom powstawania przestępstw, o tyle w części dotyczącej polityki karnej jest ukierunkowana na zwalczanie objawów i skutków popełnionych przestępstw. Niemniej jednak nie wyczerpują one wymogów skutecznych działań profilaktycznych, o jakich mowa w pełnym zakresie polityki kryminalnej. Nie można nie zauważać prewencyjnego oddziaływania kary i środków karnych”.

¹⁰ Por. P. Wiktorska, *Polityka kryminalna i polityka karna we współczesnej polskiej rzeczywistości*, „Archiwum Kryminologii” 2012, t. 34, PAN, s. 401.

rych istniejących typów przestępstw, przy uznaniu, iż przestępstwa te z punktu widzenia potrzeb społecznych i ochrony danych dóbr są zbędne),

- etap realizacyjno-represyjny, tj. etap ustawowego i sądowego wymiaru kary (ustalenie, czy zostało popełnione przestępstwo, jaką karę należy wymierzyć; wyróżnia się tutaj trzy modele polityki karnej: model represyjny – charakteryzujący się ostrym kursem polityki karnej¹¹, umiarkowany – idea sprawiedliwego karania, adekwatnego do wagi kryminalnej popełnionego czynu oraz potrzeb resocjalizacyjnych sprawcy tego czynu, model karania odpowiedni do oczekiwań społecznych i sprawiedliwy oraz model liberalny – szeroki zakres kar wolnościowych oraz środków probacyjnych, w tym modelu przeprowadza się resocjalizację skazanego w warunkach wolnościowych, nakładając na niego różnego rodzaju obowiązki i ograniczenia),
- etap wykonawczy (polityka penitencjarna – wykonanie sankcji wymierzonej przez sąd, takie ukształtowanie jej przebiegu, aby w optymalnym stopniu zrealizować funkcje resocjalizacji; to inaczej reagowanie sankcją na zachowania przestępcze)¹².

Zasadniczym wyzwaniem i elementem polityki karnej jest zatem właściwe dostosowanie kary do rodzaju i okoliczności przestępstwa oraz osobowości sprawcy, aby ta spełniła zadanie ochrony społeczeństwa, a jednocześnie gwarantowała, jeśli to możliwe, powrót skazanego do życia w społeczeństwie.

Podsumowując założenia polityki karnej, należy przyjąć, iż ta stanowi część polityki kryminalnej, której kierunki i podstawowe zadania rząd powinien przedstawiać w ramach polityki społecznej m.in. parlamentowi i społeczeństwu. Polityka karna powinna być poddawana pod dyskusję i ocenę społeczną¹³. O potencjalnych zmianach w polityce karnej decyduje kilka przesłanek, a do najważniejszych zaliczyć należy: zagrożenie przestępczością, opinię społeczną, koszty ograniczenia przestępczości, funkcjonowanie systemu prawa karnego oraz międzynarodowe standardy prawa¹⁴.

System przeciwdziałania przestępczości posługuje się sankcją karną. Kara kryminalna jest podstawowym instrumentem prawa karnego o cha-

¹¹ *Ibidem*, s. 15. „Jak wskazuje doświadczenie, przyjęcie modelu represyjnego w polityce karnej nie wpływa skutecznie na ograniczenie przestępczości. Niewątpliwie powoduje zwiększenie liczby osadzonych w zakładach karnych”.

¹² *Ibidem*, s. 16. „W tym zakresie można zaostriżyć lub liberalizować instytucje wykonania kary. Należy tutaj zaliczyć takie instytucje jak warunkowe zawieszenie kary, warunkowe przedterminowe zwolnienie z odbycia reszty kary pozbawienia wolności lub ograniczenie wolności, skrócenie czasu trwania środków karnych, stosowanie środków zabezpieczających, a także przedawnienie i zatarcie skazania”.

¹³ Por. S. Pikulski, *Polityka karna w Polsce...*, s. 20.

¹⁴ Por. W. Jaroch, *Polityka karna...*, s. 60.

rakterze celowym. Kara realizuje określone cele – cel sprawiedliwościowy czy cel prewencyjny¹⁵. We współczesnym prawie karnym podkreśla się również, że celem kary, a w szczególności orzekanych obok kary lub zamiast niej środków karnych, powinno być naprawienie szkody i zadośćuczynienie pokrzywdzonemu przestępstwem (cel kompensacyjny)¹⁶.

Kara powinna być sprawiedliwa¹⁷, zasłużona i ma stanowić reakcję na popełnione przestępstwo¹⁸. Sprawiedliwa kara uwzględniać powinna zasadę proporcjonalności i wyrażać potępienie wobec zachowania sprawcy, który popełnia przestępstwo.

W świetle wielu poglądów na temat skuteczności poszczególnych kar ukształtowały się dwa główne kierunki polityki karnej, a mianowicie system punitywny i liberalny.

Termin „punitywność” na ogół utożsamiany jest z pojęciami rygoryzmu, surowości, represyjności¹⁹. Strategia punitywna oznacza zatem strategię surowego karania za popełnione czyny przestępne²⁰, czego wyrazem są ostatnie działania państwa.

W opozycji do strategii punitywnej pozostaje koncepcja postulująca łagodniejsze karanie, zwana strategią liberalną. Strategia liberalna powstała jako alternatywa systemu punitywnego, charakteryzującego się wysokimi kosztami stosowanej represyjnej polityki karnej (koszty izolacji więźniów)

¹⁵ Por. W. Jaroch, *Polityka karna...*, s. 50–51. „Ewolucja kary i karania spowodowała wzrost znaczenia elementu subiektywnego czynu przestępnego, co doprowadziło do zainteresowania się osobą sprawcy (dyrektywa prewencji indywidualnej w ustawodawstwie karnym). Profilaktyka penitencjarna zakłada też, że jednym z głównych celów wykonania kary jest resocjalizacja sprawcy przestępstwa. Resocjalizacja powinna dążyć przynajmniej do celu minimum, który zakłada takie ukształtowanie skazanego, aby po odbyciu kary powstrzymał się on od ponownego popełnienia przestępstwa”.

¹⁶ W. Wróbel, A. Zoll, *Polskie prawo karne*, Kraków 2010, s. 417. „Kara jako osobista dolegliwość zadawana sprawcy przestępstwa, będąca bezpośrednią reakcją na popełnione przestępstwo, wyrażająca potępienie przestępstwa, wymierzana przez konstytucyjnie uprawniony do tego organ państwa”.

¹⁷ Por. J. Królikowska, J. Utrat-Milecki, *Sprawiedliwość w sędziowskim wymiarze kary*, „Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego” 2017, t. 43, s. 280.

¹⁸ K. Buchała, *Prawo karne materialne*, Warszawa 1989, s. 39.

¹⁹ Por. M. Melezini, *Punitywność wymiaru sprawiedliwości karnej w Polsce w XX wieku*, Białystok 2003, s. 14. „Stanowił on wówczas synonim rygoryzmu i oznaczał surowość wykraczającą poza tę przeciętnie przyjmowaną w określonym środowisku lub systemie społecznym albo tendencję do wyboru kar surowszych z katalogu kar dostępnych”. Por. również J. Jasiński, *Punitywność systemów karnych. Rozważania nad zakresem, formami i intensywnością penalizacji*, „Studia Prawnicze” nr 35, 1973, s. 22.

²⁰ Strategia destruktywna – założenie polega na uznaniu, że skuteczny sposób walki z przestępczością to: zaostreżenie kar i surowsze karanie sprawców mające odstraszyć ich i potencjalnych sprawców. Argument: należy karać surowiej przestępców, ponieważ tak chce społeczeństwo, które boi się przestępczości. Wykorzystanie poziomu lęku przed przestępczością, kształtowaną np. przez media.

oraz miernymi efektami, jakie dawał ten system. Strategia ta postuluje jak największe powstrzymywanie ograniczeń wolności jednostki²¹.

Polskę od lat, a na pewno przez cały okres po II wojnie światowej, uważa się za kraj charakteryzujący się wysokim stopniem punitywności prawa karnego i wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych. Źródeł punitywności polskiego prawa karnego i wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych poszukiwać należy nie tylko na poziomie kształtu rozwiązań legislacyjnych i kształtujących je decyzji politycznych, ale także w obszarze tzw. praktyki stosowania prawa²².

W stosunku do obowiązującego kodeksu karnego z 1997 r.²³ formułowany był jednak z kolei zarzut, że rezultatem filozofii przyjętej przy jego tworzeniu było automatyczne wyłączenie, ograniczanie i łagodzenie dolegliwości karnej wszędzie tam, gdzie tylko to możliwe (preferencja kar wolnościowych)²⁴, czemu ostatnie zmiany ustawowe mają przeczyć.

²¹ Strategia konstruktywna – kształtując świadomość prowadzi do wytwarzania indywidualnych mechanizmów powstrzymujących przed zachowaniami antyspołecznymi i przestępczymi, buduje alternatywy dla zachowań przestępczych, ogranicza ich motywację. W. Jaroch, *Polityka karna...*, s. 51 i n.

Por. również M. Mółka, *Pedagog resocjalizacyjny czy menedżer przestępcy? Między case work a case management w dozorze kuratora sądowego*, „Studia Paedagogica Ignatiana” nr 24(5), Akademia Ignatianum w Krakowie 2021, s. 80 i n. „[...] Dostrzegając te przeobrażenia, Barbara Stańdo-Kawecka zauważa, że cechą współczesnej polityki kryminalnej nie jest »radikalna zmiana paradygmatu, a raczej współistnienie trzech powiązanych ze sobą nurtów, które można określić jako punitywno-represyjny (*punitive – repressive*), menedżersko-nadzorczy (*managerial – surveillant*) i humanistyczno-resocjalizacyjny (*humanisti – rehabilitative*)«. [...] Zgodnie z nazwą, menedżerski model karania cechuje preferowanie zarządzania populacją przestępców przed innymi celami karania”.

Por. również B. Stańdo-Kawecka, *Polityka karna i penitencjarna między punitywizmem i menedżeryzmem*, Wolters Kluwer, Warszawa 2020, s. 30–32. „We współczesnej polityce kryminalnej innym wpływowym i niekiedy konkurencyjnym wobec punitywizmu nurtem jest menedżeryzm. [...] Podobnie jak punitywizm, także menedżeryzm w polityce kryminalnej ma różne wymiary i z tego powodu trudno go jednoznacznie zdefiniować. Jedną z jego kluczowych cech jest »systemizacja« (*systemisation*), polegająca na przekształcaniu w spójny system podmiotów, które wcześniej działały relatywnie niezależnie od siebie, takich jak policja, prokuratura, sąd, probacja i więziennictwo. Proces »systemizacji« powoduje nacisk na ich ścisłą współpracę przy realizacji ogólnych celów systemu”.

²² Por. K. Krajewski, *O wpływie ustawodawstwa karnego na politykę karną*, „Archiwum Kryminalologii” 2019, t. 41, nr 2, PAN, s. 54 i n.

²³ 20 czerwca 1997 r. uchwalony został nowy kodeks karny, który wszedł w życie 1 września 1998 r. – Dz.U. z 1997 r. Nr 88, poz. 553. Aktualny publikator – Dz.U. z 2022 r. poz. 1138.

²⁴ Por. W. Jaroch, *Polityka karna...*, s. 53 i n. „Należy podkreślić, iż regulacje z 1997 r. dały szerokie możliwości indywidualizacji odpowiedzialności karnej. Polski kodeks zawiera dyrektywę pierwszeństwa kar wolnościowych, czyli wykonywanych w warunkach probacji. Poza tym przewiduje środki karne związane z poddaniem sprawcy próbie, jak warunkowe umorzenie postępowania karnego czy warunkowe zawieszenie wykonania orzeczonej kary. Ta liberalizacja stworzyła możliwości realizacji polityki karnej o umiarkowanym nasileniu represyjności. Jednocześnie obowiązujące regulacje dają także możliwości zaostrzenia represji karnej”.

²⁵ Zasada preferencji kar wolnościowych odzwierciedla nową „filozofię karania, zgodnie z którą w przypadku możliwości wyboru rodzaju kary najpierw należy rozważyć możliwość zastosowania kary łagodniejszego rodzaju, a dopiero po ustaleniu, że kara ta nie jest wystarczająca z punktu widzenia realizacji celów kary, określonych w art. 53 Kodeksu karnego, należy zastosować karę surowszą” – por. P. Wiktorska, *Polityka kryminalna i polityka karna...*, s. 402.

Założenia kodeksu karnego z 1997 r., od momentu jego wprowadzenia, polegały na uznaniu, że:

- kara kryminalna nie stanowi panaceum na zjawisko patologii społecznej,
- efektywność prawa karnego nie jest zależna w decydującym stopniu od surowości represji, ale od wykrywalności przestępstw, zebrania materiału dowodowego, szybkości, sprawiedliwości oraz racjonalności orzekanych kar,
- należy ograniczyć karę pozbawienia wolności do sprawców szczególnie groźnych przestępstw, gdy wymagają tego względy ochrony społecznej, wobec innych zaś stosować środki polegające na pozbawieniu korzyści z przestępstwa i ograniczaniu praw tudzież wymagać naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem,
- podstawową wartością jest ochrona godności człowieka, zarówno jako pokrzywdzonego, jak i sprawcy przestępstwa, a także ochrona dóbr służących człowiekowi, jego rozwojowi i pokojowemu współżyciu z innymi ludźmi²⁵.

Generalnie zatem, nawet mimo wielu głosów przeciwnych²⁶, w doktrynie i literaturze przyjmuje się, że kodeks karny z roku 1997 był dziełem liberalnym, mającym zredukować punitywność polityki karnej, zarówno w relacjach prawa zapisanego, jak i prawa w działaniu.

Jak już wskazywano, od wielu jednak lat, w przestrzeni prawnej i medialnej, dyskutowana była kwestia zmiany katalogu kar kodeksu karnego z 1997 roku i przez to – poniekąd – założeń jego liberalnego charakteru. Cyklicznie, obok ogólnej tendencji do dyskursu w kierunku stosowania prewencji ogólnej (odstraszania) czy zaostrzania kar, w społeczeństwie, jak i pracach parlamentarnych, w całym XXI wieku podnoszone są opinie sugerujące konieczność przywrócenia kary śmierci²⁷.

²⁵ Por. M. Nałęć, *Wprowadzenie do Kodeksu karnego*, C.H.Beck, Warszawa 2008, s. VII.

²⁶ Por. K. Krajewski, *O wpływie ustawodawstwa karnego...*, s. 76-77. „[...] W latach 1990-1999 nastąpiła najgłębsza w historii Polski niepodległej »redukcja odpowiedzialności karnej«, która w znacznym stopniu odbyła się na poziomie »prawa w działaniu«. W tym okresie niewiele zmieniony »komunistyczny« kodeks karny z 1969 r. całkowicie odmienił swoje oblicze i stał się ramą polityki karnej, która zdawała się kierować polską politykę karną w kierunku standardów i wzorów znanych z krajów Europy Zachodniej. Niestety, ten okres »liberalnego optymizmu« zakończył się relatywnie szybko, a stało się to w ramach prawnych odsądzanego od czci i wiary »liberalnego« kodeksu karnego z 1997 r.»

²⁷ 2004 - Druk nr 3463 z 25 października 2004 r. - interpelacja poselska - zmiana ustawy kodeks karny i inne, dodanie art. 32 pkt 6 o treści: „Karą o charakterze wyjątkowym, przewidzianą za najcięższe zbrodnie, tj. zbrodnie ludobójstwa i zabójstwa kwalifikowanego, jest kara śmierci”. <<https://orka.sejm.gov.pl/Druki4ka.nsf/>> [dostęp: 19.07.2023].

2011 - W 2011 r. prezes PiS powiedział, że jego partia będzie chciała przywrócenia kary śmierci za „szczególnie drastyczne zabójstwa” i zapowiedział, że stosowny projekt zmiany w Kodeksie karnym trafi do Sejmu.

III. Nowelizacja kodeksu karnego w 2022 r. Bezwzględne dożywocie

W lipcu 2022 r. Sejm RP przyjął szeroką reformę prawa karnego, m.in. zmieniającą katalog kar²⁸, zaostrzającą kary za najcięższe przestępstwa²⁹, a także wprowadzającą tzw. bezwzględne dożywocie, czyli karę dożywotniego pozbawienia wolności bez możliwości warunkowego przedterminowego zwolnienia³⁰.

Wprowadzenie możliwości orzeczenia kary bezwzględnego dożywotniego pozbawienia wolności jest uważane przez znakomitą część środowisk prawniczych oraz organizacji zajmujących się ochroną praw człowieka za działania sprzeczne ze standardami praw człowieka, określonymi w Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, za przeciwnie orzecznictwu Europejskiego Trybunału Praw Człowieka.

Wskazuje się tu m.in., że Polska, zgodnie z art. 9 oraz art. 91 Konstytucji RP³¹, jest zobowiązana przestrzegać swoich zobowiązań mię-

2016 – TVP Info, <<https://www.tvp.info/24235534/ziobro-gdyby-to-ode-mniezalezalo-przywrocilbym-kare-smierci>>, [dostęp: 19.07.2023]. Minister Sprawiedliwości Z. Ziobro: „[...] gdyby to ode mnie zależało, przywróciłbym karę śmierci”. „[...] W podobnym tonie wypowiedział się obecny wice-minister sprawiedliwości: „jesteśmy i zawsze będziemy za wprowadzeniem kary śmierci dla bezwzględnych, zdeprawowanych przestępców i gwałcicieli”.

2019 – Interpelacja nr 28952 do Ministra Sprawiedliwości w sprawie przywrócenia kary śmierci, autorstwa J. Kuleszy. „[...] w ostatnich dniach całą Polską wstrząsnęła niewyobrażalna tragedia jaką było morderstwo Prezydenta Gdańska śp. Pawła Adamowicza przez nożownika, który wbiegł na scenę podczas 27. finału Wielkiej Orkiestry Świątecznej Pomocy i zadał mu dwa ciosy nożem w serce i jeden w brzuch”.

²⁸ Por. <<https://prawo.gazetaprawna.pl/artykuly/8487884,prawo-karne-nowelizacja-zmiana-przepisow.html>> [dostęp: 11.07.2023]. Nowelizacja podnosi górną granicę terminowej kary pozbawienia wolności z 15 do 30 lat przy jednoczesnej likwidacji osobnej kary 25 lat więzienia. Wydłużono też okres przedawnienia zbrodni zabójstwa z 30 do 40 lat.

²⁹ Nowela wprowadza też nowy typ przestępstwa – przyjęcie zlecenia zabójstwa. Karalne ma być też przygotowanie do zabójstwa. Zaproponowano również zaostrzenie kar za przestępstwa o charakterze seksualnym i pedofilij – m.in. w przepisach znalazły się nowe typy kwalifikowane zgwałceń, np. na kobiecie ciężarnej, z posługiwaniem się bronią palną czy z utrwalaniem obrazu i dźwięku tego czynu. Karze od 5 do 30 lat więzienia albo dożywocia będzie podlegać sprawca zgwałcenia dziecka. Przepisy wprowadzają również konfiskatę auta nietrzeźwego kierowcy.

³⁰ *Vide*: przypis 3. W takich sytuacjach sąd miał być zobligowany do orzeczenia zakazu warunkowego przedterminowego zwolnienia – Zgodnie z nową treścią art. 77 § 3 k.k. wymierzając karę dożywotniego pozbawienia wolności sprawcy za czyn popełniony przez niego po prawomocnym skazaniu za inne przestępstwo na karę dożywotniego pozbawienia wolności na czas nie krótszy niż 20 lat, sąd orzeka zakaz warunkowego zwolnienia.

Jednocześnie, mocą proponowanego art. 78 § 3 k.k., wskazuje, iż osobę skazaną na karę dożywotniego pozbawienia wolności można warunkowo zwolnić po odbyciu 35 lat kary (zgodnie z brzmieniem przepisu sprzed nowelizacji możliwość warunkowego zwolnienia istniała po 25 latach odbycia kary).

³¹ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz.U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.

dzynarodowych, w tym tych wynikających m.in. z Europejskiej Konwencji Praw Człowieka³². Artykuł 3 tej Konwencji, w kontekście wykluczenia stosowania kary pozbawienia wolności bez możliwości wnioskowania o przedterminowe zwolnienie, nazywany jest niekiedy „prawem [skazanego] do posiadania nadziei”³³. W swoim orzecznictwie Europejski Trybunał Praw Człowieka wielokrotnie wskazywał, iż naruszenie tego prawa to naruszenie zakazu nieludzkiego traktowania.

Decyzja dotycząca wymierzenia przez sąd kary bezwzględnej dożywocia, wprowadzanego nowelizacją kodeksu karnego z 2023 r., będzie zależała od uznania sądu, który będzie mógł wymierzyć tę właśnie karę w dwóch sytuacjach:

- jeżeli sprawca był skazywany wcześniej za najpoważniejsze, określone przestępstwa (za czyn popełniony po prawomocnym skazaniu za przestępstwo przeciwko życiu i zdrowiu, wolności, wolności seksualnej, bezpieczeństwu powszechnemu lub za przestępstwo o charakterze terrorystycznym na karę dożywotniego pozbawienia wolności albo karę pozbawienia wolności na czas nie krótszy niż 20 lat), lub
- jeżeli jego wyjście na wolność będzie zagrażało bezpieczeństwu ludzi (charakter i okoliczności czynu oraz właściwości osobiste sprawcy wskazują, iż pozostawanie sprawcy na wolności spowoduje trwałe niebezpieczeństwo dla życia, zdrowia, wolności lub wolności seksualnej innych osób).

W tych przypadkach wyrok dożywocia ma mieć charakter bezwzględny – ma na zawsze pozbawiać możliwości ubiegania się o warunkowe zwolnienie.

Jak wskazano, zmiany kodeksowe z lipca 2022 r. spotkały się z krytyką wielu środowisk prawniczych³⁴.

Przedmiotowe zmiany miały wejść w życie w marcu 2023 r., jednak ich implementację przełożono na dzień 1 października 2023 r.

³² Por. P. Hofmański, *Europejska Konwencja Praw Człowieka i jej znaczenie dla prawa karnego*, Białystok 1993.

³³ Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284, jest postrzegana jako chroniąca prawa obywatelskie i polityczne, ale na jej mocy ochrona udzielana jest także pewnym społecznym prawom człowieka.

³⁴ Por. m.in. A. Barczak-Oplustil, M. Małecki, S. Tarapata, M. Iwański, *Ekspertyza – Populistyczna nowelizacja prawa karnego. Ustawa z dnia 7.07.2022 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (druk senacki nr 762)*, Krakowski Instytut Prawa Karnego Fundacja, 19.07.2022, s. 1–44. „Jednoznacznie negatywnie należy ocenić zmianę art. 53 § 1 k.k., kluczowego przepisu określającego systemowo zasady i dyrektywy wymiaru kary w przypadku każdego przestępstwa. Na pierwszy plan, zgodnie z projektowanym przepisem, wysuwa się dyrektywa uwzględnienia przy wymiarze kary stopnia społecznej szkodliwości czynu oraz prewencja ogólna, która w dodatku została ujęta w sposób negatywny (odstraszenie), czego zresztą nie ukrywa sam projektodawca. Tak ukształtowany przepis osłabia standardy konstytucyjne, związane z zasadami humanitaryzmu i proporcjonalności wymierzanej kary. Przykładowe karanie sprawcy w celu odstraszenia społeczeństwa uprzedmiotawia człowieka i narusza jego godność”.

IV. Zarys ewolucji w zakresie kary śmierci w Polsce w latach 90. XX wieku

Kara śmierci, podobnie jak prawo do eutanazji czy prawo do przerywania ciąży, jest zawsze przedmiotem społecznej, prawnej i politycznej debaty. Dzieje się tak najczęściej, gdy społeczeństwo musi zmierzyć się „tu i teraz” ze zbrodniami popełnianymi ze szczególnym okrucieństwem, zbrodniami, których ofiarami są najczęściej dzieci.

Również w Polsce, gdzie według corocznych statystyk co najmniej 60–70 procent społeczeństwa opowiada się zdecydowanie za powrotem kary śmierci do katalogu kar kodeksu karnego, nawet mimo związania umowami międzynarodowymi, mającymi wpływ na obowiązujący w naszym kraju stan prawny, często słychać głosy nawołujące do przywrócenia kary śmierci jako kary prewencyjnej i sprawiedliwej, odwetu na sprawcy zbrodni, dokonanego w imieniu państwa, ofiary i jej bliskich. Społeczeństwo, obserwując relacje medialne ukazujące okrucieństwo kolejnych przestępstw, oczekuje represji i jak najszybszego ukarania sprawcy za zbrodnię.

Stosowanie lub rezygnacja z kary śmierci może wynikać z pewnego zastanego stanu prawnego, związania umowami międzynarodowymi, znoszącymi możliwość pozostawienia w kodyfikacjach karnych tego typu sankcji karnych, praktyki państw – a dokładniej polityki karnej państwa. Państwa już od 50–60. lat ubiegłego wieku odchodzą od stosowania – tj. orzekania i wykonywania – kary głównej.

Dziś uznaje się, że prawo karne powinno być humanitarne, ludzkie w tym znaczeniu, że wymagania przezeń stawiane powinny być na miarę możliwości ludzi, a stosowane kary i środki nie powinny być okrutne, nie powinny poniżać karanego ani wyrządzać mu zbędnych dolegliwości.

Aktualnie surogatem kary śmierci w polskim kodeksie karnym jest kara dożywotniego pozbawienia wolności, umożliwiającą jednak co do zasady możliwość ubiegania się o warunkowe przedterminowe zwolnienie, jeszcze przez pewien czas obowiązywania przepisu art. 78 § 3 k.k. z 1997 r., po odbyciu 25 lat kary³⁵. A, jak wskazano, już od 1 października 2023 r. ten sam rodzaj kary, ale bez możliwości ubiegania się o warunkowe przedterminowe zwolnienie bądź z możliwością przedterminowego zwolnienia, ale już po odbyciu 30 lat kary³⁶.

³⁵ Por. art. 78 § 3 k.k. z 1997 r. o treści: „Skazanego na karę 25 lat pozbawienia wolności można warunkowo zwolnić po odbyciu 15 lat kary, natomiast skazanego na karę dożywotniego pozbawienia wolności po odbyciu 25 lat kary”.

³⁶ *Vide*: przypis 3. Por. również art. 78 § 3 k.k. z 1997 r., po nowelizacji – o treści: „Skazanego na karę dożywotniego pozbawienia wolności można warunkowo zwolnić po odbyciu 30 lat kary”.

Kara śmierci została zniesiona w Polsce od dnia 1 września 1998 r. wraz z wejściem w życie obowiązującego kodeksu karnego z 1997 r.³⁷ Proces ten był poprzedzony wprowadzeniem w państwie moratorium faktycznego³⁸ i ustawowego w zakresie kary głównej.

7 grudnia 1989 r. Sejm PRL ogłosił amnestię, na mocy której osobom już skazanym na karę śmierci zamieniono wyroki na kary 25 lat pozbawienia wolności³⁹. Wprowadzone moratorium faktyczne polegało na abolicji wykonywania wyroków kary śmierci⁴⁰, nie zaś w ogóle na możliwości orzekania tej kary przez sądy powszechne⁴¹.

Sądy powszechne w Polsce, pomimo tego, iż po 1989 r. miały możliwość orzekania kary śmierci, wymierzały kary łagodniejsze⁴².

W 1995 r. moratorium faktyczne zamieniono w moratorium formalne – inaczej moratorium ustawowe, w związku z wprowadzeniem ustawy z dnia 12 lipca 1995 r. o zmianie Kodeksu karnego, Kodeksu karnego wykonawczego oraz o podwyższeniu dolnych i górnych granic grzywn i nawiązek w prawie karnym, która w art. 5 definiowała 5-letni zakaz wykonywania kary śmierci. Wskazaną ustawą z 1995 r. przywrócono jednocześnie karę dożywotniego pozbawienia wolności, która została usunięta w treści kodeksu karnego z 1969 r.,⁴³ karę, która – jak wskazano – miała stanowić „produkt zastępczy” w zakresie przyjęcia moratorium ustawowego dotyczącego kary śmierci.

Kara dożywocia miała pełnić również funkcję ochronną, oddzielając najgroźniejszych przestępców od społeczeństwa, z tym że – jak wskazano – daje jednak możliwość warunkowego zwolnienia skazanych po 25 latach pozbawienia wolności (art. 78 § 3 k.k.).

Obecnie w doktrynie prawa karnego karę śmierci określa się mianem „kary nieznaney ustawie”.

Wykreślenie kary śmierci z kodeksu karnego z 1997 r. miało na celu m.in. dostosowanie obowiązującego w Polsce prawa do standardów Unii

³⁷ Dz.U. z 1997 r. Nr 88, poz. 553.

³⁸ Ostatni wyrok śmierci w Polsce wykonano na 29-letnim Andrzeju Czabańskim, skazanym za zabójstwo kobiety i usiłowania zabójstwa jej dwóch córek. Został powieszony 21 kwietnia 1988 r. w Areszcie Śledczym przy ul. Montelupich w Krakowie.

³⁹ Por. ustawa z dnia 7 grudnia 1989 r. o amnestii, Dz.U. z 1989 r. Nr 64, poz. 390, art. 5 § 1 ust. 2 w brzmieniu: „Zamienia się karę śmierci na 25 lat pozbawienia wolności, a orzeczoną obok niej karę dodatkową w pozbawienia praw publicznych łagodzi się do 10 lat” oraz art. 7 ust. 3 w brzmieniu: „Karę śmierci orzeczoną za przestępstwa określone w ust. 1 pkt. 1 i 2 zamienia się na karę pozbawienia wolności, a orzeczoną obok niej karę dodatkową pozbawienia praw publicznych łagodzi się do lat 10”.

⁴⁰ Por. J. Szumski, *Dzieje polskiego abolicjonizmu*, „Państwo i Prawo” 1997, nr 1, s. 87.

⁴¹ Por. P. Pytlakowski, *Czekając na kata*, Niezależna Oficyna Wydawnicza, Warszawa 1996, s. 128. „Moratorium na wykonywanie wyroków śmierci nie oznacza, że sądy nie mogą orzekać najwyższego wymiaru kary. Moratorium nie oznacza też, iż zasądzony wyrok nie będzie wykonany. Parlament w każdej chwili mógł zmienić zasady. Skazani mają tego świadomość”.

⁴² Pomiędzy rokiem 1988 a 1996 sądy orzekły karę śmierci wobec 10 osób.

⁴³ Dz.U. z 1995 r. Nr 95, poz. 475.

Europejskiej. Próba ponownego wprowadzenia do polskiego kodeksu karnego kary śmierci wiązałaby się z koniecznością zerwania Europejskiej Konwencji Praw Człowieka, co z kolei łączyłoby się – w aktualnym stanie prawnym – z „wyjściem” Polski z Rady Europy i Unii Europejskiej.

Likwidacja kary ostatecznej, jak tu wskazywano, stała się jednym z symboli polityki karnej państwa polskiego.

V. Koncepcja tzw. kary progresywnej

Na początku przedmiotowych rozważań należy stanowczo wskazać, iż powrót do obowiązującego ustawodawstwa karnego kary ostatecznej w kształcie tożsamym chociażby do rozwiązań kodeksu karnego roku 1969 – mimo wielu głosów swoistej „zachęty”, wyrażanej i na początku nowego milenium i w ostatnim czasie, ze strony obozu politycznego, jest z wielu względów niemożliwy⁴⁴. Polska realizuje lub stara się realizować – mimo wszystko – zasadę humanitaryzmu w prawie karnym. Podstawowym argumentem przeciwko możliwości przywrócenia kary śmierci, są wykazywane tu zobowiązania międzynarodowe i polityczne naszego kraju⁴⁵.

Koncepcja tzw. kary progresywnej „postuluje” rozważenie połączenia, w tej hipotetycznej konstrukcji, rozwiązań bliskich przede wszystkim karze terminowej z wyraźnym wskazaniem w kierunku możliwości – jednak – zastosowania – kary eliminacyjnej. Kary śmierci, która – według przedmiotowej koncepcji – mogłaby zostać wymierzona jako kodeksowa kara wyjątkowa, nie zasadnicza. Jako kara, której zastosowanie można by rozpatrywać wyłącznie w określonych warunkach – tj. wyłącznie za zbrodnię zabójstwa w typie kwalifikowanym⁴⁶ w sytuacji, kiedy nie zachodzą – w zależności od uznania niezależnego i niezawisłego sądu – żadne wątpliwości co do sprawstwa, okoliczności zbrodni, winy, poczytalności sprawcy.

⁴⁴ Choć ostatnie próby nowelizacji kodeksu karnego z lipca 2022 r. mogą przeczyć tej tezie, stanowiąc jakby papierek lakmusowy do dalszych zmian w zakresie systematyki karania w państwie. Powrót kary śmierci do systematyki kar polskiego kodeksu karnego w dotychczasowym kształcie wiązałby się prawdopodobnie – jak tu wspomniano – z rychłymi próbami wykluczenia Polski z europejskiej wspólnoty państw demokratycznych. Warto tu przypomnieć chociażby zapisy Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej, zakazujące skazania na karę śmierci i poddania sprawy jej wykonaniu.

⁴⁵ Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej, *Dz. Urz. UE 2016 C 202* – art. 2 Prawo do życia; ust. 1. „Každy ma prawo do życia; ust. 2 Nikt nie może być skazany na karę śmierci ani poddany jej wykonaniu”.

⁴⁶ Pomijając ewentualną karę śmierci za przestępstwa przeciwko pokojowi, ludzkości oraz przestępstwa wojenne oraz przeciwko Rzeczypospolitej Polskiej – rozdziały XVI oraz XVII kodeksu karnego z 1997 r.

Ustawa z dnia 6 kwietnia 1997 r. Kodeks karny, *Dz.U. z 2022 r. poz. 1138*, art. 148 § 1 – 4 o treści:

„§ 1. Kto zabija człowieka, podlega karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 8, karze 25 lat pozbawienia wolności albo karze dożywotniego pozbawienia wolności.

Tzw. kara progresywna może wydawać się wynikiem poszukiwania koncepcji rozwiązań prawnych, które mogłyby spełniać oczekiwania społeczne w zakresie sprawiedliwości i wiadomego – bezwzględniego charakteru kary, które to warunki spełnia kara główna, dając jednocześnie argumenty za ewolucją stosowania tej kary w sposób niełamający postanowień międzynarodowych, którymi Polska jest związana, co – według dzisiejszych standardów prawnych, obecnych w kodeksie karnym – jest założeniem idyllicznym. Potencjalne przecież próby wprowadzenia tzw. kary progresywnej do polskiego ustawodawstwa karnego prowadziłyby do sytuacji, w której krajowa interpretacja zasadności wprowadzenia nowego rozwiązania nie spotkałaby się z aprobatą środowiska międzynarodowego⁴⁷. Reasumując, prezentowaną koncepcję należy uznać za niewątpliwie daleko idącą w swoich postulatach, ale zasadną, biorąc pod uwagę również wątpliwości natury prawnej i faktycznej zgłaszane przez szereg organizacji polskich i międzynarodowych co do zakresu „nowej” kary bezwzględniego dożywocia.

Próba przedstawienia owej koncepcji nie zostałaby jednak podjęta, gdyby, jak również wskazywano w treści niniejszej publikacji, regularnie w rządowych gremiach politycznych nie była wywoływana dyskusja za przywróceniem kary śmierci w dotychczasowym, znanym z lat 70. czy 80. ubiegłego stulecia kształcie, jak również gdyby w ostatnim czasie nie została zaproponowana daleko idąca nowelizacja kodeksu karnego, wprowadzająca m.in. karę bezwzględniego dożywocia.

Publikacja niniejsza może dać impuls do akademickiej, może politycznej dyskusji na temat stworzenia koncepcji nowej, uelastycznionej kary mieszanej w katalogu kar, dyskusji niemieszczącej się jedynie w kręgu propagowania populizmu penalnego. Koncepcyjnej tzw. kary progresywnej, łączącej w sobie orzeczenie kary śmierci z możliwością wykonania tej kary lub jej zamiany na karę dożywotniego pozbawienia wolności, głównie w za-

§ 2. Kto zabija człowieka:

- 1) ze szczególnym okrucieństwem,
- 2) w związku z wzięciem zakładnika, zgwałceniem albo rozbojem,
- 3) w wyniku motywacji zasługującej na szczególne potępienie,
- 4) z użyciem materiałów wybuchowych, podlega karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 12, karze 25 lat pozbawienia wolności albo karze dożywotniego pozbawienia wolności.

§ 3. Karze określonej w § 2 podlega, kto jednym czynem zabija więcej niż jedną osobę lub był wcześniej prawomocnie skazany za zabójstwo oraz sprawca zabójstwa funkcjonariusza publicznego popełnionego podczas lub w związku z pełnieniem przez niego obowiązków służbowych związanych z ochroną bezpieczeństwa ludzi lub ochroną bezpieczeństwa lub porządku publicznego.

§ 4. Kto zabija człowieka pod wpływem silnego wzburzenia usprawiedliwionego okolicznościami, podlega karze pozbawienia wolności od roku do lat 10⁴⁸.

⁴⁷ Jak już wskazywano, Polska, zgodnie z art. 9 oraz 91 Konstytucji RP, jest zobowiązana przestrzegać swoich zobowiązań międzynarodowych, w tym tych wynikających m.in. z Europejskiej Konwencji Praw Człowieka.

leżności od przyszłej postawy skazanego. Kary jednolitej, mającej własną treść i cele, odbywanej w systemie progresywnym⁴⁸ i programowego – indywidualnego – oddziaływania (w zakładzie karnym typu zamkniętego)⁴⁹; orzeczonej, lecz nie wykonywanej przez określony ustawowo czas, tak, aby dać sprawcy szeroko rozumianą szansę naprawy. Kary, której funkcją i konsekwencją zarazem byłoby niewątpliwe wieloletnie wykluczenie społeczne, realne pozbawienie praw publicznych (z pewnością na cały okres wykonywania kary, być może na zawsze), swoista infamia, której stopień będzie wyższy aniżeli „zwykłe” dożywocie. Specyficznego moratorium faktycznego na wykonywanie kary śmierci, lecz w warunkach jednak jej orzeczenia, dającego poczucie społecznej akceptacji, ale i wywołującej konieczność indywidualnej pracy skazanego nad warunkami do zmiany kary orzeczonej (kary śmierci jako kary głównej) w trakcie odbywania izolacji więziennej.

Taka kara dawałaby nawet sprawcy najcięższej zbrodni szansę poprawy, w tym przystosowując skazanego do życia na wolności, aczkolwiek ciężar odpowiedzialności za przebieg procesu resocjalizacji penitencjarnej, podatność na oddziaływania readaptacyjne, skrusza, motywacja, pozytywna prognoza wobec osadzonego zależałyby w głównej mierze od niego samego. Podstawowym założeniem systemu progresywnego jest przecież to, aby sam skazany dążył do poprawy własnej sytuacji w trakcie odbywania kary i takie to założenie, przy koniecznym dopasowaniu systemu penitencjarnego do omawianej tu kategorii kar i sprawców, należałoby realnie wprowadzić.

Taka kara nie wywoływałaby syndromu śmierci – „wiecznego” oczekiwania na wykonanie kary⁵⁰, ale i nie byłaby karą opartą wyłącznie na tzw. egzekucji ochotniczej – *voluntary execution*, tj. sytuacji, kiedy skazany, odrzucając możliwości wszelkiej apelacji czy ułaskawienia, sam prosi o jej niezwłoczne wymierzenie. Tzw. kara progresywna „zdejmowałaby” również

⁴⁸ L. Rabinowicz, *Podstawy nauki o więziennictwie*, Warszawa 1933, s. 160 i n. Por. również M. Senkowska, *Kara więzienia w Królestwie Polskim w pierwszej połowie XIX wieku*, Wrocław-Warszawa-Kraków 1961, s. 47.

Podstawy ideologiczne systemu progresywnego jako pierwszy sformułował francuski prawnik Charles Lucas w trzytomowym dziele zatytułowanym *De la reforme des prisons et de la theorie d'enprisonnement*, powstałym w latach 1836–1858. Postawił on w centrum uwagi osobę przestępcy, a nie samo przestępstwo. Zadaniem kary pozbawienia wolności miało być przystosowanie skazanego do życia w społeczeństwie, a nie jego izolacja. Toteż wykonanie kary powinno być podporządkowane indywidualnym cechom osoby osadzonej, w każdym wypadku zmierzając w kierunku jej resocjalizacji. W zależności od stopnia poprawy osadzonego kara ta mogła być przedłużana bądź skracana. Cała idea sprowadzała się do bardzo prostego, lecz oddającego doskonale jej treść sloganu – odrodzenie moralne.

⁴⁹ Oczywiście jest możliwość odbywania kary również w systemie terapeutycznym, w zależności od treści wyroku sądu. Por. ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny wykonawczy, Dz.U. z 2023 r. poz. 127.

⁵⁰ Według danych na koniec 2021 r. w „celach śmierci” w Stanach Zjednoczonych na wykonanie wyroku czekało już ponad 2500 osób, wobec których orzeczono karę śmierci.

zasadniczą część odpowiedzialności z sędziów, którzy jak należy im wierzyć, nie zawsze i nie wszyscy są zwolennikami orzekania kary głównej.

Wydaje się, iż dyskusja ta nie jest do końca założeniem jedynie idealistycznym, obserwując ponadto ewolucję prawa karnego oraz prawa penitencjarnego w Polsce, w tym wprowadzenie – nowelizacją kodeksu karnego z 2015 r. – kary dotychczas nieznaną ustawie, tj. kary mieszanej, łączącej elementy kar pozbawienia i ograniczenia wolności (art. 37b k.k. z 1997 r. – Dz.U. poz. 396)⁵¹. Przedmiotową nowelizacją wprowadzono również m.in. nową, nadzwyczajnie obostrzoną karę 20 lat pozbawienia wolności. System kar nie jest zatem „pojęciem zastanym” i dlatego zasadnym wydaje się poszukiwanie nowych rozwiązań, które w praktyce byłyby skuteczne, społecznie akceptowalne i realne w „pochodzie” readaptacji skazanych. Również tych dotyczących problematyki tak istotnej społecznie jak kara główna.

Stworzenie kary mieszanej, kary łączącej w sobie elementy sankcji względnie oznaczonej i nieoznaczonej – czyli prezentowanej tu tzw. kary progresywnej, w praktyce polegałoby na możliwości orzeczenia kary śmierci wraz z potencjalną zamianą tej kary na dożywotnie pozbawienie wolności, nawet z możliwością ubiegania się o warunkowe przedterminowe zwolnienie przez sprawcę po odbyciu 35 lat kary progresywnej. Zatem jednym z istotnych założeń jest tu możliwość stworzenia warunków do – nawet – przyszłego życia na wolności, nie zaś stworzenia konstrukcji na kształt kary bezwzględnie pozbawienia wolności, niedającej sprawcy w praktyce żadnych szans na opuszczenie murów więzienia⁵².

Kara ta byłaby stopniowana, podzielona na kilka etapów.

Po wstępnym okresie 5 lat od orzeczenia kary śmierci następowałaby pierwsza weryfikacja – ocena okresowa skazanego, dokonywana przez właściwy sąd penitencjarny – sąd okręgowy, przy udziale skazanego i jego obrońcy/obrońców oraz prokuratora; po uzyskaniu opinii komisji penitencjarnej, opinii psychologiczno-psychiatrycznej i innych opinii niezbędnych

⁵¹ Ustawa z dnia 6 kwietnia 1997 r. Kodeks karny, Dz.U. z 2022 r. poz. 1138, art. 37b o treści: „W sprawie o występki zagrożony karą pozbawienia wolności, niezależnie od dolnej granicy ustawowego zagrożenia przewidzianego w ustawie za dany czyn, sąd może orzec jednocześnie karę pozbawienia wolności w wymiarze nieprzekraczającym 3 miesięcy, a jeżeli górna granica ustawowego zagrożenia wynosi przynajmniej 10 lat – 6 miesięcy, oraz karę ograniczenia wolności do lat 2. Przepisów art. 69–75 nie stosuje się. W pierwszej kolejności wykonuje się wówczas karę pozbawienia wolności, chyba że ustawa stanowi inaczej”.

⁵² R. Opora, *Kierunki współczesnych badań nad efektywnością oddziaływań resocjalizacyjnych*, „Probacja” 2012, nr 3. „Wprowadzenie oddziaływań resocjalizacyjnych wiąże się z perspektywą spojrzenia na sprawcę, skupiając się przede wszystkim na zmianie zachowania przestępcy, która służyć ma wykształceniu prospołecznych zachowań oraz redukcji zachowań antyspołecznych, zmniejszając jednocześnie wagę czynu popełnionego w przeszłości”.

w sprawie⁵³ – w tym corocznych opinii wychowawców i innych organów kolegialnych⁵⁴.

Kwestią dyskusyjną jest to, czy początkowy okres 5 lat od uprawomocnienia się wyroku kary głównej miałyby wiązać się z dodatkowymi obostrzeniami dla osadzonego, typu zakaz widzenia z rodziną, brak możliwości podjęcia pracy lub nauki czy realne, maksymalne odosobnienie⁵⁵. To bardzo daleko idące obostrzenia, biorąc pod uwagę humanitaryzm wykonywania kary.

Z pewnością cały okres izolacji musiałyby być związane z indywidualną pracą skazanego, w systemie programowego oddziaływania, w ramach indywidualnego projektu – programu oddziaływania⁵⁶. To na osobie sprawcy ciążyłby obowiązek udowodnienia jego chęci przynależności i powrotu do społeczeństwa, podkreślony stosownymi, cyklicznymi opiniami osób na co dzień współpracujących nad poprawą skazanego.

Ocena skazanego dokonywana po wskazywanym okresie 5 lat nie wiązałyby się z wykonaniem wyroku eliminacyjnego ze społeczeństwa, ale stanowiłaby istotną wskazówkę – głównie co do postawy skazanego. Podstawowym założeniem prezentowanej koncepcji jest zmaksymalizowanie udziału i opinii wszystkich osób zaangażowanych w proces pracy ze skazanym, ale przy jego bezpośrednim, najważniejszym udziale.

Przedmiotowe postanowienie, wydawane po 5 latach, miałyby pośredni wpływ na drugie orzeczenie sądu penitencjarnego, wydane w tożsamych okolicznościach jak poprzednie, po kolejnych 10 latach odbywania kary mieszanej.

⁵³ *Vide*: Kodeks karny wykonawczy, art. 83 § 1 o treści: „§ 1. Skazanego poddaje się w miarę potrzeby, za jego zgodą, badaniom psychologicznym, a także psychiatrycznym. Sędzia penitencjarny może zarządzić przeprowadzenie badań bez zgody skazanego”.

⁵⁴ Opinie biegłego seksuologa, z dotychczasowego przebiegu kary, inne – zleczone.

⁵⁵ *Vide* – inaczej: Kodeks karny wykonawczy, art. 105 § 1 o treści: „§ 1. Skazanemu należy umożliwić utrzymywanie więzi przede wszystkim z rodziną i innymi osobami bliskimi przez widzenia, korespondencję, rozmowy telefoniczne, paczki i przekazy pieniężne, a w uzasadnionych wypadkach, za zgodą dyrektora zakładu karnego, również przez inne środki łączności, oraz ułatwiać utrzymywanie kontaktów z podmiotami, o których mowa w art. 38 § 1”.

⁵⁶ *Vide*: Kodeks karny wykonawczy, art. 67 § 1–3 o treści:

„§ 1. Wykonywanie kary pozbawienia wolności ma na celu wzbudzenie w skazanym woli współdziałania w kształtowaniu jego społecznie pożądaných postaw, w szczególności poczucia odpowiedzialności oraz potrzeby przestrzegania porządku prawnego i tym samym powstrzymania się od powrotu do przestępstwa.

§ 2. Dla osiągnięcia celu określonego w § 1 prowadzi się zindywidualizowane oddziaływanie na skazanych w ramach określonych w ustawie systemów wykonywania kary, w różnych rodzajach i typach zakładów karnych.

§ 3. W oddziaływaniu na skazanych, przy poszanowaniu ich praw i wymaganiu wypełniania przez nich obowiązków, uwzględnia się przede wszystkim pracę, zwłaszcza sprzyjającą zdobywaniu odpowiednich kwalifikacji zawodowych, nauczanie, zajęcia kulturalno-oświatowe i sportowe, podtrzymywanie kontaktów z rodziną i światem zewnętrznym oraz środki terapeutyczne”.

W tym zakresie por. również treść art. 88b § 1 i n. k.k.w. w zakresie trybu, warunków odbywania kary w zakładzie karnym typu zamkniętego.

To właśnie po 15 latach następowałaby sądowa weryfikacja główna osoby skazanego⁵⁷.

W wyniku dokonanej po 15 latach od uprawomocnienia się wyroku głównego oceny dochodziłoby do podtrzymania prawomocnego wyroku skazującego na karę główną i jej wykonania w określonym ustawowo terminie 3 miesięcy bądź do zmiany orzeczenia na karę dożywotniego pozbawienia wolności z możliwością przedterminowego warunkowego zwolnienia nie wcześniej niż po 25 latach dalszego odbywania kary.

W praktyce oznaczałoby to sytuację, kiedy od momentu uprawomocnienia się wyroku (i wskazania w nim początku odbywania kary) do dnia potencjalnego warunkowego przedterminowego zwolnienia skazany za zbrodnię zabójstwa w typie kwalifikowanym w rozumieniu art. 148 § 2 kodeksu karnego z 1997 r. przebywałby w warunkach izolacji więziennej najkrócej przez okres 40 lat. To wprowadzie dłużej aniżeli przewidują dzisiejsze plany w zakresie możliwości zastosowania warunkowego przedterminowego zwolnienia po orzeczeniu kary dożywotniego pozbawienia wolności (z 25 do 30 lat, wg nowelizacji k.k. z 1997 r.), ale dające w ogóle szansę opuszczenia zakładu karnego w opozycji do rozwiązań odnoszących się do kary bezwzględnego dożywocia. Choć u podstaw tego rozwiązania stoi w dalszym ciągu możliwość wykonania orzeczonej kary eliminacyjnej.

Już wyłącznie kwestiami dyskusyjnymi, podobnie jak w zakresie obostrzeń podczas pierwszych 5 lat odbywania kary pozbawienia wolności po uprawomocnieniu się wyroku skazującego na karę główną, są założenia szczegółowego stworzenia odpowiedniego indywidualnego systemu adaptacji i następującej progresji, polegającej na wprowadzaniu w konkretnych, określonych datach, kolejnych elementów, mających łagodzić skutki kary, ale i izolacji osoby skazanej na tzw. karę progresywną⁵⁸.

⁵⁷ Jest to – przyjmując aktualny stan kryminalistyki – czas, który w znakomitej liczbie przypadków byłby wystarczający również do ewentualnego uzyskania nowych dowodów wskazujących na wątpliwości np. co do sprawstwa (lub niepoczytalności) osadzonego, choć jak wskazano, założeniem owej koncepcji jest to, aby ten rodzaj kary był stosowany wyłącznie w sytuacji, kiedy nie zachodzą wątpliwości co do osoby sprawcy i innych *tempore criminis*.

⁵⁸ W tym zakresie można przywołać m.in. ustawowe określenie „na nowo” również okresów dla przeniesienia skazanego do zakładu typu półotwartego, czy nawet typu otwartego – dla opisywanej tu kategorii skazanego i z przypisaniem zasadniczej zgody sędziego penitencjarnego w zakresie prezentowanych zmian miejsca odbywania kary.

Do takich elementów mogłyby należeć także odmienne od początkowych warunki mieszkaniowe, ułatwienia w zakresie nauki czy pracy.

To założenia dotyczące konieczności kompleksowego dopasowania systemu penitencjarnego do proponowanych rozwiązań, w tym przykładowo wydania m.in. znowelizowanego rozporządzenia w zakresie regulaminu organizacyjno-porządkowego wykonywania kary pozbawienia wolności (środki oddziaływania na skazanych, inne).

Uznać należy, że tzw. kara progresywna, trwająca najkrócej 40 lat pozbawienia wolności, pod warunkiem pozytywnego orzeczenia – oceny okresowej względem skazanego – wydawanego po 15 latach jej odbywania, mogłaby odpowiadać dzisiejszym założeniom prawa penitencjarnego w zakresie odbywania kary dożywotniego pozbawienia wolności, a także oczekiwaniom społecznym.

Elementami, które jednak wyróżniałyby ten nowy rodzaj kary, byłyby swoista racjonalizacja sprawiedliwościowa – nieuchronność wymierzenia kary głównej w przypadku braku pozytywnej oceny i prognozy w stosunku do skazanego, obligatoryjna konieczność odbywania kary w indywidualnie dopasowanym systemie programowego oddziaływania (lub systemie terapeutycznym) od początku okresu odbywania kary, założenie progresji penitencjarnej, schematyczny charakter, na który składałby się m.in. brak możliwości skrócenia okresów 5 i 10 lat jako podstawowych terminów dla weryfikacji skazanego i terminu co najmniej 25 lat dalszego okresu pozbawienia wolności (w warunkach kary dożywotniego pozbawienia wolności) jako wskazywanego, najkrótszego okresu próby przed ewentualnym warunkowym przedterminowym zwolnieniem skazanego, w najkrótszym możliwym okresie 40 lat od uprawomocnienia się kary głównej.

Przedmiotowa koncepcja w jednym miejscu łączy również wiele systemów penitencjarnych wykonywania kary z zasadniczą rolą systemu progresywnego. Jak podkreśla się w literaturze, wyraźnie oddzielane kiedyś systemy penitencjarne w dzisiejszych czasach zachodzą na siebie. W ten sposób dochodzi do krzyżowania się ze sobą ich najlepszych cech, co w założeniu przynosić ma wymierne korzyści dla społeczeństwa i samego skazanego⁵⁹.

VI. Podsumowanie

Prawo karne kształtuje politykę karną państwa. Polityka karna definiowana jest jako działalność sądów, mająca na celu przeciwdziałanie i ograniczanie przestępczości w drodze stosowania przepisów prawa karnego⁶⁰. Jednym z zasadniczych elementów polityki karnej są sankcje karne, kary. Sankcja prawa karnego, jako ujemna reakcja społeczna, jest szczególnym środkiem przymusu państwowego, kształtującego uznanie dla norm prawnych i stabilizującego porządek prawny⁶¹. Wysokość kar kryminalnych definiuje punitywne lub liberalny charakter polityki karnej państwa.

⁵⁹ T. Kalisz, *Zatrudnienie skazanych odbywających karę pozbawienia wolności*, Wrocław 2004, s. 44.

⁶⁰ Por. P. Wiktorska, *Polityka kryminalna i polityka karna we współczesnej polskiej rzeczywistości*, „Archiwum Kryminologii” 2012, t. 34, PAN, s. 401.

⁶¹ K. Buchała, *Prawo karne materialne*, Warszawa 1989, s. 39.

W ostatnich latach w Polsce trwa nieustanna debata na temat konieczności zaostrzenia kar, mających w założeniach ustawodawcy stanowić jeden z najistotniejszych, o ile nie najistotniejszy czynnik skutecznie zapobiegający popełnianiu przestępstw. Deklaracje te – w ostatnim czasie – pozwoliły na przyjęcie nowelizacji obowiązującego kodeksu karnego z 1997 r., m.in. powołującej nową, nieznaną wcześniej polskim kodyfikacjom karnym karę bezwzględnego dożywotniego pozbawienia wolności.

Jak wykazuje praktyka, to nie długość wymierzanych kar pozbawienia wolności przez sądy karne za popełnione przestępstwa wpływa odstrasżająco, przewencyjnie na ilość popełnianych przestępstw. Od dawna kryminolodzy zwracają uwagę na to, iż to nie surowość kary odstrasza przestępców od popełniania przestępstw, lecz nieuchronność tej kary, nieuchronność wykrycia sprawcy i pociągnięcia go do odpowiedzialności karnej⁶².

Kara dożywotniego pozbawienia wolności bez możliwości warunkowego przedterminowego zwolnienia jest uważana za karę niehumanitarną, nieludzką, pozbawiającą więźnia prawa do nadziei. Biorąc pod uwagę zaproponowaną przez ustawodawcę w ostatnich latach ewolucję polityki karnej państwa, przejawiającą się w niedawnych zmianach kodyfikacji karnej, zasadne wydaje się przyjęcie pewnego prawdopodobieństwa podjęcia kolejnych prac w kierunku zaostrzania kar, w tym prób wprowadzania „bocznymi drzwiami” rozwiązań sugerujących przywrócenie – niezwykle pożądaną społecznie – kary śmierci.

Niniejsza publikacja wychodzi naprzeciw tej koncepcji, przyjmując w czysto akademickiej, abstrakcyjnej formie taką możliwość, której wykluczyć, nawet biorąc pod uwagę liczne zobowiązania międzynarodowe w tym zakresie – w przyszłości – nie można, zważywszy na zapotrzebowanie społeczne i polityczne.



A B S T R A C T

The penal policy is one of the fundamental elements of the comprehensive criminal policy of the state. It is an element of crime prevention, involving the creation and appropriate application of criminal legal measures aimed at combating socially harmful phenomena bearing the hallmarks of crimes. Criminal pun-

⁶² C. Beccaria, *O przestępstwach i karach*, Warszawa 1959, s. 73.

ishment is a tool of criminal policy. Recently, a broad amendment to the criminal law has been proposed, consisting – in general – in the tightening of criminal penalties, including m.in the imposition of an absolute sentence of life imprisonment. Is this a step in the evolution of the taxonomy of punishment in Poland, aimed at trying to return to the possibility of using the death penalty? The article presents a highly hypothetical concept of such a solution, which today is unrealistic m.in due to the international obligations of the state.

Keywords: criminal policy, criminal policy, punishment, life imprisonment, death penalty

Bibliografia

- Barczak-Oplustil A., Małecki M., Tarapata S., Iwański M., *Ekspertyza – Populistyczna nowelizacja prawa karnego. Ustawa z dnia 7.07.2022 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (druk senacki nr 762)*, Krakowski Instytut Prawa Karnego Fundacja, 19.07.2022
- Beccaria C., *O przestępstwach i karach*, Warszawa 1959
- Buchała K., *Prawo karne materialne*, Warszawa 1989
- Gardocki L., *Prawo karne*, wyd. 22, C.H. Beck, Warszawa 2022
- Hofmański P., *Europejska Konwencja Praw Człowieka i jej znaczenie dla prawa karnego*, Białystok 1993
- Hołyst B., *Kryminologia*, Warszawa 2009
- Jarocho W., *Polityka karna – strategia punitywne czy liberalna*, „Studia Prawnoustrojowe” UWM 2012, nr 15
- Kalisz T., *Zatrudnienie skazanych odbywających karę pozbawienia wolności*, Wrocław 2004
- Krajewski K., *O wpływie ustawodawstwa karnego na politykę karną*, „Archiwum Kryminologii” 2019, t. 41, nr 2, PAN
- Królikowska J., Utrat-Milecki J., *Sprawiedliwość w sędziowskim wymiarze kary*, „Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego” 2017, t. 43
- Lelental S., *Wykład prawa karnego wykonawczego z elementami polityki kryminalnej*, Łódź 1996

- Melezini M., *Punitive wymiar sprawiedliwości karnej w Polsce w XX wieku*, Białystok 2003
- Mółka M., *Pedagog resocjalizacyjny czy menedżer przestępcy? Między case work a case management w dozorze kuratora sądowego*, „Studia Paedagogica Ignatiana” Akademia Ignatianum w Krakowie 2021, nr 24 (5)
- Nałęcz M., *Wprowadzenie do Kodeksu karnego*, C.H.Beck, Warszawa 2008
- Opora R., *Kierunki współczesnych badań nad efektywnością oddziaływań resocjalizacyjnych*, „Probacja” 2012, nr 3
- Pikulski S., *Polityka karna w Polsce z perspektywy międzynarodowej* [w:] *Współczesne zagrożenia przestępczością i innymi zjawiskami patologicznymi a prawo karne i kryminologia*, red. E.W. Pływaczewski, „Białostockie Studia Prawnicze” 2009, z. 6
- Pytlakowski P., *Czekając na kata*, Niezależna Oficyna Wydawnicza, Warszawa 1996
- Rabinowicz L., *Podstawy nauki o więziennictwie*, Warszawa 1933
- Senkowska M., *Kara więzienia w Królestwie Polskim w pierwszej połowie XIX wieku*, Wrocław–Warszawa–Kraków 1961
- Stańdo-Kawecka B., *Polityka karna i penitencjarna między punitaryzmem a menedżeryzmem*, Wolters Kluwer, Warszawa 2020
- Szumski J., *Dzieje polskiego abolicjonizmu*, „Państwo i Prawo” 1997, nr 1
- Wiktorska P., *Polityka kryminalna i polityka karna we współczesnej polskiej rzeczywistości*, „Archiwum Kryminologii” 2012, t. 34, PAN
- Wróbel W., Zoll A., *Polskie prawo karne*, Kraków 2010

*Specyfika postępowania karnego
w sprawach podlegających orzecznictwu
sądów wojskowych*

*The specificity of criminal prosecution
in cases falling under the jurisdiction
of military courts*

S T R E S Z C Z E N I E

Niniejszy artykuł nakreśla specyfikę postępowania karnego objętego jurysdykcją sądów wojskowych. Zwrócono w nim uwagę na kwestie wyróżniające „proces wojskowy” od postępowań właściwych dla sądownictwa powszechnego. Rzeczone różnice wynikają przede wszystkim z unikalnej wojskowej struktury (opartej m.in. na hierarchicznym podporządkowaniu), a także z usytuowania sądów wojskowych (oraz szerzej: Sił Zbrojnych) w systemie bezpieczeństwa państwa. Omawiane różnice procesowe oraz odstępstwa od „zwykłego” postępowania karnego przejawiają się zarówno na etapie postępowania przygotowawczego, stosowania środków przymusu, jak i postępowania jurysdykcyjnego.

Słowa kluczowe: sądy wojskowe, postępowanie karne, Siły Zbrojne, sądownictwo wojskowe, proces, żołnierz, postępowanie przygotowawcze, środki przymusu, postępowanie jurysdykcyjne

I. Wstęp

Postępowanie karne objęte kognicją sądów wojskowych jest specyficznym obszarem polskiego procesu karnego. Rzeczona „specyfika” przejawia się zarówno w postaci szczególnych organów (wojskowych sądów garnizonowych i wojskowych sądów okręgowych), przed jakimi owe postępowanie się toczy, jak i ze względu na wyjątkowe przesłanki przedmiotowe oraz podmiotowe determinujące poddanie danej sprawy orzecznictwu sądów wojskowych. Należy zwrócić uwagę na szczególny charakter przedmiotu zamachu (przestępstwa wojskowe), a także cechy podmiotowe sprawcy przestępstwa, będącym najczęściej żołnierzem w czynnej służbie wojskowej. Istotną

¹ Jakub Grzegorz Kowalski – aplikant adwokacki, członek Izby Adwokackiej w Katowicach.

kwestią jest również hierarchiczna struktura wojskowych sądów garnizony-
wych i wojskowych sądów okręgowych, przy jednoczesnym braku szczebla
sądów apelacyjnych, których funkcję pełni Izba Karna Sądu Najwyższego.

Ustrój sądownictwa wojskowego co do zasady oparty jest na podob-
nej konstrukcji co ustrój sądów powszechnych, tym niemniej z łatwością
można zauważyć liczne różnice w omawianej materii, wynikające przede
wszystkim z usytuowania sądów wojskowych w Siłach Zbrojnych, a sęd-
ziów oraz ławników sądów wojskowych w piramidalnej strukturze wojska.
Należy zwrócić uwagę na szczególne wymogi stawiane sędziom sądów woj-
skowych (należącym do korpusu oficerów), a także kwestię sprawowania
przez Ministra Obrony Narodowej nadzoru w zakresie czynnej służby woj-
skowej żołnierzy pełniących służbę w sądach wojskowych. Nie bez znacze-
nia jest również rola wojskowych organów ścigania, w tym komórek organi-
zacyjnych prokuratury do spraw wojskowych oraz Żandarmerii Wojskowej.

Różnice w wojskowym procesie karnym występują zarówno na eta-
pie postępowania przygotowawczego, jak i sądowego, co przede wszystkim
będzie przedmiotem niniejszego artykułu. Specyfika wojskowego proce-
su przejawia się także na polu stosowania środków przymusu. Omawiane
elementy różniące postępowania prowadzone przed sądami wojskowy-
mi od tych prowadzonych przed sądami powszechnymi zdeterminowane
są przede wszystkim przez istotę służby wojskowej, z uwagi na m.in. pozycję
Sił Zbrojnych w systemie bezpieczeństwa państwa, hierarchiczne podpo-
rządkowanie żołnierzy, stopnie wojskowe, dyscyplinę, wykonywanie rozka-
zów, relacje na linii przełożony–podwładny, szczególną rolę dowódcy jed-
nostki wojskowej oraz inne unikalne aspekty żołnierskiego życia.

II. Regulacje ogólne

Postępowanie karne w sprawach podlegających orzecznictwu sądów woj-
skowych uregulowane jest w dziale XV k.p.k. i co do zasady opiera się
na tożsamych procedurach jak „zwykłe” postępowanie karne unormowa-
ne w przepisach działów poprzedzających, chyba że przepisy komentowa-
nego działu stanowią inaczej. W wojskowych postępowaniach karnych nie
stosuje się jednak przepisów o postępowaniach szczególnych określonych
w dziale X kodeksu: prywatnoskargowym, nakazowym i przyspieszonym
(art. 646 k.p.k.). Oznacza to, że sprawy podlegające kognicji sądów woj-
skowych, w których prowadzono postępowanie przygotowawcze w formie
dochodzenia, podobnie jak sprawy o przestępstwa prywatnoskargowe, za-
wsze podlegają rozpoznaniu w trybie zwyczajnym. Efektem powyższego
jest także brak możliwości wydania przez sąd wojskowy wyroku nakazowe-
go, i to nawet wówczas, gdy na podstawie zebranego materiału dowodowe-

go sąd uzna, że przeprowadzenie rozprawy nie byłoby konieczne, a jednocześnie zachodzą przesłanki pozwalające na orzeczenie kary nieizolacyjnej (ograniczenia wolności lub grzywny)².

Wyłączenie trybów szczególnych przed sądami wojskowymi argumentowane jest niewielką liczbą spraw w stosunku do liczby sędziów wojskowych. Takie warunki teoretycznie pozwalają na szybkie ich rozpoznanie bez konieczności korzystania z modyfikacji występujących na gruncie postępowania nakazowego czy przyspieszonego³. Ponadto, z uwagi na specyficzne, zhierarchizowane stosunki życia wojskowego, ustawodawca zdecydował się na wyłączenie także postępowania prywatnoskargowego, wobec czego ochronę interesów pokrzywdzonych w tych sprawach zapewnia się również w postępowaniu zwyczajnym, z uwzględnieniem pewnych odrębności przed sądami wojskowymi⁴.

Artykuł 657 k.p.k. dookreśla kompetentne organy prokuratorskie na gruncie wojskowych postępowań karnych. Zgodnie z § 1 rzeczonoego artykułu uprawnienia procesowe Prokuratora Generalnego przysługują również Zastępcy Prokuratora Generalnego do Spraw Wojskowych, jeżeli ustawa nie stanowi inaczej, a uprawnienia prokuratora okręgowego przysługują odpowiednio zastępcy prokuratora okręgowego do spraw wojskowych. Taka regulacja wyraźnie koreluje z przepisami ustawy – Prawo o prokuraturze (dalej jako: p.prok.). Zgodnie z art. 3 § 1 p.prok. obowiązki określone w art. 2 p.prok. (ściganie przestępstw oraz stanie na straży praworządności) wykonują Prokurator Generalny, Prokurator Krajowy i pozostali zastępcy Prokuratora Generalnego oraz podlegli im prokuratorzy⁵.

Według art. 657 § 2 k.p.k., jeżeli niniejszy kodeks mówi o oskarżycielu publicznym lub prokuratorze, należy przez to rozumieć prokuratora powszechnej jednostki organizacyjnej prokuratury. Jest to swoiste wyjaśnienie kwestii terminologicznej, wynikającej z faktu, że w sprawach objętych kognicją sądów wojskowych zadania wykonują obecnie „powszechni” prokuratorzy pełniący czynności w Departamencie do Spraw Wojskowych, w działach prokuratur okręgowych i działach prokuratur rejonowych, właściwych w sprawach wojskowych (których z kolei kodeks określa zbiorczo „prokuratorami wojskowymi” zgodnie z art. 657 § 4). Takie rozwiązanie jest pochodną obecnej zasady jednolitości prokuratury, w związku z likwidacją od 2016 roku niezależnego pionu prokuratury wojskowej⁶.

² J. Skorupka (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, wyd. 5, 2021, Legalis.

³ K. Marszał (red.), *Proces karny, Przebieg postępowania*, wyd. 2 uzupełnione, Katowice 2012, s. 398.

⁴ I. Fredich-Michalska, B. Stachurska-Marcińczak (red.), *Nowe kodeksy karne z 1997 r. z uzasadnieniami*, Warszawa 1997, s. 447.

⁵ K. Dudka (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, wyd. 2, 2020, LEX.

⁶ *Ibidem*.

Zgodnie z art. 657 § 3 k.p.k. przed sądami wojskowymi nie stosuje się art. 45 § 2 k.p.k., określającego, że inny organ państwowy może być oskarżycielem publicznym z mocy szczególnych przepisów ustawy, określających zakres jego działania. Z powyższego wynika ogólny zakaz występowania w charakterze oskarżyciela publicznego przed sądami wojskowymi organów nieprokuratorskich i co do zasady funkcję tę pełni wyłącznie prokurator wojskowy (w rozumieniu art. 657 § 4 k.p.k.). Wyjątek od wspomnianej zasady przewidują jednak przepisy ustawy o Instytucie Pamięci Narodowej. Jak trafnie wskazano w postanowieniu Sądu Najwyższego: „W sprawach o przestępstwa, o których mowa w art. 1 pkt 1 lit. a ustawy z dnia 18 grudnia 1998 r. o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu (Dz.U. Nr 155, poz. 1016 ze zm.), funkcje oskarżyciela publicznego lub prokuratora pełni tylko prokurator wspomnianego Instytutu Pamięci Narodowej (art. 45 ust. 2), co w sprawach podlegających orzecznictwu sądów wojskowych stanowi wyjątek od ogólnej zasady, iż funkcje te pełni wyłącznie prokurator wojskowy (art. 657 § 2 i 3 k.p.k.)”⁷.

Szczególną cechą wojskowego prawa karnego (zarówno procesowego, jak i materialnego) jest wyeksponowanie roli dowódcy jednostki wojskowej. Jest to następstwo nałożenia na omawiany organ obowiązku czuwania nad porządkiem i dyscypliną wojskową w powierzonym oddziale. W związku z powyższym na dowódcy jednostki spoczywa prawny obowiązek denuncjacji (art. 304 § 2 k.p.k.), z którym wiąże się konieczność powiadomienia prokuratury oraz Żandarmerii Wojskowej o każdym przypadku popełnienia przestępstw publicznoskargowych, oraz podjęcia niezbędnych czynności w celu niedopuszczenia do zatarcia śladów i dowodów do czasu przybycia właściwych organów ścigania⁸.

Szczególne uprawnienia dowódcy jednostki wojskowej (dalej jako: JW) pojawiają się w zakresie niektórych przestępstw wojskowych ściganych na jego wniosek. Ustawodawca zdecydował się na takie rozwiązanie w celu ograniczenia represji karnej wobec żołnierzy, którzy dopuścili się drobniejszych przestępstw wojskowych. Wobec tego dowódcy JW powierzono uprawnienia o charakterze jurysdykcyjnym w postaci prawa do wydawania rozstrzygnięć w przedmiocie uznania niektórych czynów zabronionych swoich podwładnych za przestępstwa albo przewinienia dyscyplinarne. Takie zachowanie argumentowane jest chęcią ograniczenia zbędnej konkurencji uprawnień karnoprosesowych prokuratora z uprawnieniami dyscyplinarnymi dowódcy. Ponadto wskazuje się, że umacnia to prestiż dowódcy

⁷ Postanowienie Sądu Najwyższego z 1 czerwca 1999 r., WZP 2/99, OSNKW 1999, nr 9–10, poz. 65.

⁸ K. Marszał (red.), *Proces karny. Przebieg...*, s. 399.

oddziału, a w konsekwencji jego poczucie odpowiedzialności za zachowanie podległych żołnierzy⁹.

Omawiane rozstrzygnięcia jurysdykcyjne posiadają dowódcy jednostek wojskowych w odniesieniu do przestępstw stypizowanych w art. 338 § 1 i 2 k.k. (samowolne oddalenie), art. 341 § 2 k.k. (niewykonywanie obowiązków wynikających ze służby), art. 343 § 1 lub 3 k.k. (odmowa wykonania rozkazu), art. 347 § 1 k.k. (znieważenie przełożonego), art. 350 § 1 k.k. (znieważenie podwładnego), art. 356 § 1 k.k. (naruszenie regulaminu), art. 357 § 1 k.k. (stan nietrzeźwości lub odurzenia na służbie) oraz art. 363 § 1 k.k. (samowolne rozporządzenie wyposażeniem)¹⁰.

Co do zasady zastosowanie wobec sprawcy przestępstwa ściganego na wniosek dowódcy JW środków przewidzianych w wojskowych przepisach dyscyplinarnych stanowi negatywną przesłankę procesową. W takim wypadku prokurator wojskowy odmawia wszczęcia postępowania karnego (art. 658 § 1 k.p.k.). Z powyższego wynika, że dowódca jednostki, który ukarze dyscyplinarnie sprawcę czynu o znamionach przestępstwa ściganego na wniosek, pozbawia się tym samym prawa złożenia wniosku o wszczęcie postępowania karnego za ten czyn uprzednio już ukarany i jego potencjalny wniosek należałoby traktować jako nieskuteczny. Przeszkoda procesowa wynikająca z komentowanego przepisu ma jednak charakter względny. Zgodnie bowiem z art. 658 § 2 *in principio* k.p.k. nie dotyczy to wypadku, w którym wniosek o ściganie składa wyższy dowódca po uchyleniu (w trybie nadzoru) kary dyscyplinarnej¹¹.

Należy ponadto zwrócić uwagę, że w przypadku niektórych wojskowych przestępstw wnioskowych ustawodawca przewidział możliwość wystąpienia z wnioskiem o ściganie zarówno przez dowódcę JW, jak i samego pokrzywdzonego (np. przestępstwo znieważenia przełożonego, spenalizowane w art. 347 k.k.). Zważyć tu należy, że jeśli przepis karnomaterialny wyposaża pokrzywdzonego w kompetencje do złożenia przedmiotowego wniosku, to takie uprawnienie jest niezależne od jakiegokolwiek działania dowódcy jednostki. W takim przypadku postępowanie karne może zostać wszczęte zarówno na wniosek dowódcy, jak i samego pokrzywdzonego (nie wyklucza się także sytuacji wystąpienia z wnioskiem przez oba uprawnione podmioty). Z tej perspektywy, mimo uprzedniego zastosowania środków przewidzianych w wojskowych przepisach dyscyplinarnych, pokrzywdzony w dalszym ciągu ma prawo do złożenia wniosku o ściganie, a prokurator

⁹ M. Bojarski (red.), *Szczególne dziedziny prawa karnego. Prawo karne wojskowe, skarbowe i pozakodeksowe*, t. 11, wyd. 2, Warszawa 2018, s. 197–198.

¹⁰ *Ibidem*, s. 198–199.

¹¹ Zob. uchwała Sądu Najwyższego 7 sędziów z 16 maja 1972 r., U 1/72, OSNKW 1972, nr 7–8, poz. 128.

wojskowy nie może wówczas odmówić wszczęcia postępowania w oparciu o art. 658 § 1 k.p.k.¹²

Cechą odróżniającą przestępstwa ścigane na wniosek dowódcy jednostki od przestępstw ściganych na wniosek pokrzywdzonego jest brak możliwości cofnięcia przedmiotowego wniosku¹³. Treść art. 658 § 3 k.p.k. wprowadza bowiem ustawowy wyjątek od reguły, zgodnie z którą wniosek o ściganie może być cofnięty w warunkach określonych w art. 12 § 3 k.p.k. Ustawodawca nie przyznał jednak tego uprawnienia ani dowódcy JW, ani też wyższemu dowódcy. Nie stoi to oczywiście na przeszkodzie, aby pokrzywdzony cofnął wniosek o ściganie na podstawie art. 12 § 3 k.p.k. także wówczas, gdy dane przestępstwo ścigane jest zarówno na wniosek pokrzywdzonego, jak i na wniosek dowódcy. W takim wypadku, o ile dowódca nie złożył odrębnego wniosku, co do zasady postępowanie karne będzie podlegać umorzeniu (chyba że prokurator wojskowy zdecyduje się na skorzystanie z uprawnienia przewidzianego w art. 660 § 1 k.p.k.)¹⁴.

Artykuł 660 § 1 k.p.k. upoważnia bowiem prokuratora wojskowego do wszczęcia postępowania karnego o przestępstwo ścigane na wniosek dowódcy jednostki wojskowej, także bez wniosku, jeżeli wymagają tego ważne względy dyscypliny wojskowej. Jak wskazano w orzecznictwie Sądu Najwyższego: „pojęcie »dyscypliny wojskowej« mieści w sobie postulat akceptowania przez osoby pełniące czynną służbę wojskową pewnego systemu wartości, dla ochrony którego sformowano Siły Zbrojne, jak i przestrzegania przez nich normatywnych zasad, według których funkcjonują jednostki (instytucje) wojskowe. Dlatego też wyszczególniony [...] »wzgląd na dyscyplinę wojskową« pojmować należy przede wszystkim jako potrzebę utrwalenia u członków Sił Zbrojnych przekonania, że każdy przypadek oczywiście naruszenia przez żołnierza tych zasad spotkać się powinien z nieuchronną reakcją odpowiednich władz, w tym także z konsekwencjami prawnymi przewidzianymi w normach sankcjonujących”¹⁵.

Postanowienie prokuratora wojskowego w przedmiocie wszczęcia postępowania karnego pomimo braku wniosku dowódcy jednostki jest jednak zaskarżalne. Zgodnie z art. 660 § 2 k.p.k. prawo do złożenia zażalenia do sądu właściwego do rozpoznania sprawy przysługuje zarówno dowódcy JW, jak i wyjątkowo (w przypadku przestępstwa z art. 347 k.k.) znieważo-

¹² J. Skorupka (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz...*, Legalis.

¹³ K. Marszał (red.), *Proces karny. Przebieg...*, s. 399–400.

¹⁴ L.K. Paprzycki (red.), *Kodeks postępowania karnego*, t. 2, *Komentarz do art. 425–673*, wyd. 3, Warszawa 2013, LEX.

¹⁵ Postanowienie Sądu Najwyższego z 22 czerwca 1995 r., WZ 133/95, „Wokanda” 1996, nr 2, poz. 14.

nemu przełożonemu¹⁶. Komentowane uprawnienie nie powstaje jednak, jeżeli dopiero na etapie postępowania sądowego okaże się, iż czyn wyczerpuje znamiona przestępstwa ściganego na wniosek dowódcy jednostki wojskowej (art. 660 § 3 k.p.k.)¹⁷.

W wojskowym procesie karnym odmiennie unormowano także ściganie przestępstw prywatnoskargowych. Jak zostało już wspomniane wyżej, w sprawach objętych kognicją sądów wojskowych nie stosuje się przepisów m.in. o postępowaniu prywatnoskargowym. W myśl oryginalnego rozwiązania zawartego w art. 661 § 1 k.p.k. przestępstwo ścigane z oskarżenia prywatnego staje się z chwilą złożenia skargi przez pokrzywdzonego przestępstwem ściganym z urzędu. W literaturze przedmiotu wskazuje się, że przedmiotowe odrębności wynikają głównie ze względu na dyscyplinę wojskową, tym bardziej że osoby objęte jurysdykcją wojskowego wymiaru sprawiedliwości są w znakomitej większości przypadków funkcjonariuszami publicznymi, a zatem służą sprawom ogółu społeczeństwa i dopełnienie przez nich jakiegokolwiek przestępstwa pozostaje w sprzeczności z interesem publicznym i w związku z tym powinno być objęte ściganiem z urzędu¹⁸.

Zmiana przestępstwa prywatnoskargowego w przestępstwo publicznoskargowe ma charakter materialnoprawny, a nie procesowy, choć pociąga za sobą skutki procesowe w postaci prowadzenia postępowania z urzędu. Skarga pokrzywdzonego jest więc jedynie impulsem do zainicjowania procesu karnego, które wszczynane jest *ex officio*. Skarga ta pełni zatem w istocie funkcję zawiadomienia o przestępstwie¹⁹.

Zgodnie z art. 661 § 2 k.p.k. prokurator wojskowy może także wszcząć z urzędu postępowanie o przestępstwo ścigane z oskarżenia prywatnego, jeżeli wymaga tego interes społeczny. Przytoczony przepis jest odpowiednikiem art. 60 k.p.k., ale nie jest z nim tożsamy. Na podstawie art. 60 k.p.k. prokurator ma bowiem obowiązek (obligatoryjnie) wszcząć postępowanie w wypadku stwierdzenia istnienia interesu społecznego. Tymczasem zgodnie z art. 661 § 2 k.p.k. prokurator może (fakultatywnie) wszcząć z urzędu postępowanie o przestępstwo ścigane z oskarżenia prywatnego, jeżeli wymaga tego interes społeczny, nie jest jednak do tego zobowiązany²⁰. Szczególne istotne w komentowanej regulacji jest kierowanie się przez pro-

¹⁶ Warto zwrócić uwagę na brak przyznania przez ustawodawcę uprawnienia do wniesienia zażalenia w trybie art. 660 § 2 k.p.k. pokrzywdzonemu w wypadku przestępstwa wnioskowego określonego w art. 350 k.k. (poniżony lub znieważony podwładny).

¹⁷ K. Marszał (red.), *Proces karny. Przebieg...*, s. 400.

¹⁸ D. Gil, *Postępowanie w sprawach z oskarżenia prywatnego w polskim procesie karnym*, Warszawa 2011, s. 236–237.

¹⁹ K. Dudka (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz...*, LEX.

²⁰ *Ibidem*.

kuratora obiektywnie istniejącymi przesłankami interesu społecznego, nie zaś jedynie własnym uznaniem²¹.

Ponadto, jak wskazano w orzecznictwie Sądu Najwyższego, jeżeli postępowanie w sprawie o przestępstwo ścigane z oskarżenia prywatnego podlegającej kognicji sądów wojskowych wszczęto wskutek skargi pokrzywdzonego, a nie w trybie przewidzianym w art. 661 § 2 k.p.k., to w razie późniejszej rezygnacji pokrzywdzonego z podtrzymania skargi – wyrażenie przez prokuratora woli ścigania z powołaniem się na interes społeczny nie stanowi dla sądu przeszkody do umorzenia postępowania²².

Według art. 661 § 3 k.p.k. na postanowienie prokuratora pokrzywdzonemu przysługuje zażalenie do sądu właściwego do rozpoznania sprawy. Rzeczony przepis może być interpretowany w ten sposób, że statuuje on prawo pokrzywdzonego do zaskarżenia postanowienia prokuratora o wszczęciu postępowania przygotowawczego, które zostało wszczęte bez jego skargi (w trybie art. 661 § 2 k.p.k.). Komentatorzy procesu karnego wskazują też jednak na inną możliwość odczytywania wspomnianego przepisu. Zauważa się bowiem, że trudno byłoby uznać za racjonalne działanie ustawodawcy polegające na przyznaniu pokrzywdzonemu możliwości zaskarżenia postanowienia o wszczęciu postępowania na podstawie art. 661 § 2 k.p.k. (przy jednoczesnym braku takiej możliwości w odniesieniu do analogicznego, ogólnego przepisu art. 60 § 1 k.p.k.). Może to prowadzić do wniosku, że norma wynikająca z art. 661 § 3 k.p.k. określa w istocie kontrolę postanowień prokuratora wojskowego o odmowie wszczęcia postępowania, pomimo złożenia skargi w trybie art. 661 § 1 kodeksu²³.

Na mocy art. 661 § 4 k.p.k. na wniosek pokrzywdzonego, złożony przed prawomocnym ukończeniem postępowania wszczętego na podstawie § 1, postępowanie w sprawie umarza się, chyba że interes społeczny temu się sprzeciwia, a w razie złożenia wniosku po rozpoczęciu przewodu sądowego w pierwszej instancji konieczna jest również zgoda oskarżonego. *De lege lata* wydaje się, że ewentualne postanowienie prokuratora w przedmiocie odmowy uwzględnienia cofnięcia skargi przez pokrzywdzonego (na przywołanej podstawie prawnej) nie podlega zaskarżeniu²⁴.

²¹ B. Zygmunt, *Przestępstwa ścigane z oskarżenia prywatnego w postępowaniu w sprawach podlegających orzecznictwu sądów wojskowych*, WPP 2002, nr 3, s. 97.

²² Zob. wyrok Sądu Najwyższego z 18 lipca 1980 r., Rw 238/80, OSNKW 1980, nr 12, poz. 95.

²³ L.K. Paprzycki (red.), *Kodeks postępowania karnego*, t. 2, op. cit., LEX.

²⁴ B. Zygmunt, *Przestępstwa ścigane z oskarżenia prywatnego...*, op. cit., s. 97.

III. Środki przymusu i postępowanie przygotowawcze

Specyfika wojskowego wymiaru sprawiedliwości wywołuje nieznaczne modyfikacje m.in. w sferze stosowania środków przymusu oraz w stadium przygotowawczym procesu karnego. Artykuł 664 k.p.k. rozszerza krąg podmiotów uprawnionych do zatrzymania osoby podejrzanej o przestępstwo podlegające właściwości sądów wojskowych, albowiem prawo zatrzymania takiej osoby przysługuje, w warunkach określonych w art. 244 k.p.k. (tzw. zatrzymanie policyjne), także przełożonemu wojskowemu i wojskowym organom porządkowym²⁶.

Przedmiotowe zatrzymanie, uregulowane w art. 244 k.p.k., określa się jako formę przymusu polegającą na krótkotrwałym pozbawieniu wolności określonej osoby w celu odebrania jej prawa swobody poruszania się i porozumiewania z innymi. Z powyższym wiąże się również zakaz przyjmowania i przekazywania bez zezwolenia uprawnionego organu jakichkolwiek przedmiotów, a także (z reguły) konieczność umieszczenia takiej osoby w miejscu odosobnienia²⁶. Jednocześnie należy pamiętać, że zgodnie z art. 244 § 1 k.p.k. przesłankami warunkującymi zatrzymanie policyjne w myśl rzeczonego przepisu jest uzasadnione przypuszczenie, że dana osoba popełniła przestępstwo, a zachodzi obawa ucieczki lub ukrycia się tej osoby albo zatarcia śladów przestępstwa bądź też nie można ustalić jej tożsamości albo istnieją przesłanki do przeprowadzenia przeciwko tej osobie postępowania w trybie przyspieszonym.

Przełożony wojskowy, do którego ustawodawca odnosi się m.in. w art. 664 *in fine* k.p.k., to (zgodnie ze stanowiskiem Sądu Najwyższego) żołnierz, który na mocy przepisów organizacyjno-służbowych lub decyzji uprawnionego żołnierza ma prawo wydawania rozkazów podwładnym²⁷. Katalog podmiotów będących wojskowymi organami porządkowymi określony jest z kolei w art. 45 ustawy z 24 sierpnia 2001 r. o Żandarmerii Wojskowej i wojskowych organach porządkowych (dalej jako: u.ż.w.). Zgodnie z ust. 1 pkt 1 tego przepisu wojskowymi organami porządkowymi są wchodzący w skład służby garnizonowej oficer inspekcyjny garnizonu i jego pomocnik, komendant i profos wojskowego aresztu dyscyplinarnego oraz izby zatrzymań, dowódca i żołnierze warty garnizonowej oraz dowódca i żołnierze pododdziału alarmowego garnizonu. Dalej, na mocy art. 45 ust. 1 pkt 2 u.ż.w., wojskowymi organami porządkowymi są także wchodzący w skład

²⁶ K. Marszał (red.), *Proces karny. Przebieg...*, op. cit., s. 401.

²⁶ R.A. Stefański, S. Zabłocki (red.), *Kodeks postępowania karnego*, t. 2, *Komentarz do art. 167–296*, Warszawa 2019, s. 846.

²⁷ Uchwała Sądu Najwyższego 7 sędziów z 7 lutego 1997 r., WZP 1/96, OSNKW 1997, nr 5–6, poz. 38.

służby wewnętrznej jednostki wojskowej oficer dyżurny JW i jego pomocnik, komendant i profos izby zatrzymań JW, dowódca i żołnierze warty wewnętrznej JW, dowódca i żołnierze pododdziału alarmowego JW, oraz dyżurny parku sprzętu technicznego. Ponadto, zgodnie z art. 45 ust. 2 u.ż.w., wojskowymi organami porządkowymi są również dowódcy i żołnierze patroli, konwojów i asyst wyznaczonych przez dowódców (komendantów) garnizonów lub dowódców JW, a także dowódcy i żołnierze pododdziałów regulacji ruchu JW²⁸.

Artykuł 665 k.p.k. jest uzupełnieniem ogólnych przepisów związanych z zatrzymaniem w odniesieniu do żołnierza lub pracownika wojska. Zgodnie z § 1 o zatrzymaniu żołnierza lub pracownika wojska należy niezwłocznie zawiadomić dowódcę jednostki wojskowej, w której żołnierz pełni służbę, a pracownik jest zatrudniony, również gdy zatrzymany tego nie żąda. Komentowany przepis nakłada zatem obowiązek zawiadomienia określonego podmiotu (dowódcy JW), w odróżnieniu od ogólnych przepisów procesowych regulujących zawiadomienie o zatrzymaniu, które co do zasady dokonywane jest fakultatywnie na żądanie zatrzymanego. Obowiązek przedmiotowego zawiadomienia ciąży na każdym zatrzymującym organie, przykładowo również wówczas, gdy osoba wymieniona w art. 665 § 1 k.p.k. została zatrzymana przez Policję²⁹.

Szczególne uprawnienie statuuje ponadto art. 665 § 2 k.p.k. Zgodnie z nim, jeżeli zatrzymanie żołnierza w warunkach określonych w art. 244 § 1 nastąpiło w związku z uzasadnionym przypuszczeniem popełnienia przestępstwa ściganego na wniosek dowódcy jednostki wojskowej, zatrzymanego należy niezwłocznie zwolnić również na polecenie uprawnionego dowódcy, chyba że wyższy dowódca lub prokurator wojskowy temu się sprzeciwią. Jest to zatem swoiste uzupełnienie reguł określonych w art. 248 § 1 i 2 k.p.k. Zatrzymany żołnierz musi być bowiem (na warunkach określonych w komentowanym § 2) zwolniony nie tylko w wypadku ustania przyczyny zatrzymania oraz upływu 48 godzin od chwili zatrzymania, jeżeli nie zostanie przekazany do dyspozycji sądu lub na polecenie sądu lub prokuratora, ale także na polecenie uprawnionego dowódcy JW (przy jednoczesnym braku sprzeciwu podmiotów, o których stanowi art. 665 § 2 *in fine* k.p.k.). Uprawnienie dowódcy do wydania przedmiotowego polecenia zwolnienia żołnierza koresponduje z regulacjami przewidującymi odpowiedzialność dyscyplinarną żołnierzy także za czyny będące przestępstwami ściganymi na wniosek dowódcy JW, jeżeli uprawniony dowódca zdecydował się na odstąpienie od złożenia wniosku o ściganie. Dowódca może za-

²⁸ D. Świecki (red.), *Kodeks postępowania karnego*, t. 1, *Komentarz aktualizowany*, 2022, LEX.

²⁹ L.K. Paprzycki (red.), *Kodeks postępowania karnego*, t. 2, *op. cit.*, LEX.

tem zmierzać do zastosowania represji dyscyplinarnej i w związku z tym polecić zwolnienie zatrzymanego podwładnego³⁰.

Wedle art. 666 § 1 ustawy procesowej, tymczasowe aresztowanie żołnierza oskarżonego o popełnienie przestępstwa określonego w art. 338 § 1 k.k. (krótkotrwałe samowolne opuszczenie jednostki), art. 339 k.k. (dezercja), 341 § 1 k.k. (odmowa pełnienia służby), art. 343 § 2 k.k. (kwalifikowany typ odmowy wykonania rozkazu), art. 345 k.k. (napaść na przełożonego), 352 k.k. (znęcanie się nad podwładnym) lub 358 § 2 k.k. (samowolne zabranie środka walki) może nastąpić wyjątkowo również wtedy, gdy zachodzi uzasadniona obawa, że oskarżony ponownie popełni jedno z tych przestępstw. Dalej, na podstawie art. 666 § 2 k.p.k. przepis § 1 stosuje się odpowiednio do pozostałych środków zapobiegawczych.

Powyższa regulacja jest swoistym uzupełnieniem ogólnych przepisów postępowania karnego dotyczących środków zapobiegawczych, z perspektywy przestępstw wojskowych. Komentowany przepis poszerza szczególnie podstawy stosowania tymczasowego aresztowania, uregulowane przede wszystkim w art. 258 § 3 k.p.k. Teoretycznie takie uregulowanie nosi znamiona kompromisu pomiędzy potrzebą zabezpieczenia dyscypliny wojskowej a zachowaniem ogólnych zasad stosowania środków zapobiegawczych³¹. W literaturze przedmiotu wskazuje się jednak, że trudno jest zrozumieć stosowanie tymczasowego aresztowania wobec żołnierza podejrzanego lub oskarżonego o popełnienie przestępstwa z art. 338 § 1 k.k. (krótkotrwałe samowolne opuszczenie jednostki), zagrożonego karą ograniczenia wolności. Taka regulacja nie znajduje racjonalnego uzasadnienia oraz stoi w sprzeczności z treścią przepisu art. 259 § 3 k.p.k., zgodnie z którym tymczasowe aresztowanie nie może być stosowane, jeżeli przestępstwo zagrożone jest karą pozbawienia wolności nieprzekraczającą roku³². Wnioskując *a fortiori*, oczywiście tym bardziej nie jest dopuszczalne stosowanie izolacyjnego środka zapobiegawczego, jeżeli przestępstwo zagrożone jest jedynie karą ograniczenia wolności. Jest to ewidentny błąd ustawodawcy i przedstawiciele doktryny wskazują wręcz uwagę, że przed zastosowaniem tymczasowego aresztowania na mocy art. 666 § 1 k.p.k. wobec oskarżonego o popełnienie przestępstwa z art. 338 § 1 k.k. powinno chronić w praktyce uznanie pierwszeństwa ogólnych zakazów stosowania tego środka zapobiegawczego³³.

³⁰ P. Hofmański (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do artykułów 468–682*, t. 3, wyd. 4, 2012, Legalis.

³¹ J. Izydorczyk, *Stosowanie tymczasowego aresztowania w polskim postępowaniu karnym*, Kraków 2002, LEX.

³² Zob. wyjątki wskazane w art. 259 § 4 k.p.k.

³³ T. Chrabski, H. Kmieciak, *Główne problemy prawne powstałe w związku z nowelizacją art. 338 kodeksu karnego*, WPP 2014, nr 3, s. 59–77.

Rozdział 73 k.p.k. regulujący środki przymusu i postępowanie przygotowawcze w sprawach podlegających orzecznictwu sądów wojskowych dookreśla ponadto cel wojskowego postępowania przygotowawczego oraz zakres prowadzenia tego stadium procesu karnego w formie śledztwa (art. 667–668 k.p.k.).

Według art. 667 k.p.k. postępowanie przygotowawcze ma na celu również zebranie danych, o jakich mowa w art. 662 § 1 k.p.k. Należy podkreślić, że zgodnie z ogólnymi regulacjami procesu karnego postępowanie przygotowawcze prowadzone jest przede wszystkim po to, aby ustalić, czy został popełniony czyn zabroniony i czy stanowi on przestępstwo, wykryć i w razie potrzeby ująć sprawcę, zebrać dane stosownie do art. 213 i 214 k.p.k., wyjaśnić okoliczności sprawy, w tym ustalić osoby pokrzywdzone i rozmiary szkody, a także zebrać, zabezpieczyć i utrwalić w niezbędnym zakresie dowody dla sądu. Na gruncie wojskowych postępowań karnych art. 667 k.p.k. obliuguje ponadto organy prowadzące postępowanie przygotowawcze do zebrania danych dotyczących przebiegu służby wojskowej, wyróżnień oraz ukarań dyscyplinarnych (art. 662 § 1 k.p.k., do którego odsyła komentowany art. 667 k.p.k.)³⁴.

Zgodnie z art. 668 § 1 k.p.k. śledztwo prowadzi się w sprawach o zbrodnie, a w innych sprawach, gdy wymaga tego waga lub zawłość sprawy. Jest to istotne zawężenie zakresu spraw, w których postępowanie przygotowawcze prowadzi się obligatoryjnie w formie śledztwa, w porównaniu z regulacjami dotyczącymi spraw należących do właściwości sądów powszechnych, wynikającymi z art. 309 pkt 1–5 kodeksu³⁵. Tym samym prokurator do spraw wojskowych jest zwolniony od obowiązku prowadzenia śledztwa w sprawach enumeratywnie wyliczonych w art. 309 § 1 pkt 2–4 k.p.k. i ma on w tym przedmiocie swobodę decyzyjną, na którą wpływ może mieć jedynie subiektywne przekonanie o wadze lub zawłości sprawy³⁶.

Na marginesie do omawianej problematyki należy wspomnieć, że o ile przepisy wojskowego postępowania karnego nie przewidują obligatoryjnego śledztwa w sprawie, w której podejrzanym jest prokurator lub sędzia wojskowy (jak ma to miejsce w przypadku prokuratora i sędziego na gruncie postępowania powszechnego – zob. art. 309 pkt 2 k.p.k.), to jednak w literaturze sugeruje się, że w sytuacji postępowania przeciwko sędziemu lub prokuratorowi wojskowemu postępowanie przygotowawcze winno być również prowadzone w formie śledztwa³⁷.

³⁴ D. Świecki (red.), *Kodeks postępowania karnego*, t. 2, *Komentarz aktualizowany*, 2022, LEX.

³⁵ L.K. Paprzycki (red.), *Kodeks postępowania karnego*, t. 2, *op. cit.*, LEX.

³⁶ S.M. Przyjemski, *Zadania prokuratury wojskowej w nowej sytuacji organizacyjno-prawnej polskich sił zbrojnych*, PRiPR 1999, nr 6, s. 66–78.

³⁷ H. Skwarczyński, *Postępowanie przygotowawcze w sprawach podlegających orzecznictwu sądów wojskowych po nowelizacji procedury karnej ze stycznia 2003 roku*, WPP 2003, nr 2, s. 36.

Żandarmeria Wojskowa może z kolei (podobnie jak Policja) samodzielnie wszcząć oraz prowadzić dochodzenie. Nie dotyczy to jednak sytuacji przestępstw ściganych na wniosek dowódcy jednostki oraz ściganych ze skargi prywatnej – w takim wypadku jednym organem kompetentnym do wszczęcia dochodzenia jest prokurator do spraw wojskowych (art. 660 § 1 oraz art. 661 § 1 k.p.k.)³⁸.

Na mocy art. 668 § 2 k.p.k., postępując w myśl art. 334 § 2 k.p.k. (czynności związane z wysłaniem do sądu aktu oskarżenia), prokurator wojskowy poucza oskarżonego oraz pokrzywdzonego niebędącego żołnierzem także o prawie do złożenia wniosku, o którym mowa w art. 669 § 2 i 2a k.p.k. Wymienione artykuły przewidują w sprawach o zbrodnie możliwość wystąpienia z wnioskiem o wyznaczenie do składu sądu wojskowego ławników sądu powszechnego zamiast ławników-żołnierzy. Skorzystanie z omawianego uprawnienia limitowane jest jednak terminem, stąd też elementem składowym pouczenia powinna być informacja o skorzystaniu z możliwości złożenia przedmiotowego wniosku w ciągu 7 dni od doręczenia zawiadomienia³⁹.

IV. Postępowanie sądowe

Składy orzekające sądów wojskowych są wyznaczane na ogólnych zasadach postępowania karnego i tym samym nie różnią się od składów funkcjonujących w sądownictwie powszechnym. Zgodnie z art. 28 k.p.k. sąd pierwszej instancji orzeka na rozprawie głównej w składzie jednego sędziego, jeżeli ustawa nie stanowi inaczej (art. 28 § 1 k.p.k.). W sprawach o zbrodnie sąd orzeka w składzie jednego sędziego i dwóch ławników (art. 28 § 2 k.p.k.). Sąd *meriti* może także postanowić o rozpoznaniu sprawy w składzie trzech sędziów lub jednego sędziego i dwóch ławników, o ile zachodzą przesłanki szczególnej zawichości sprawy lub jej wagi (art. 28 § 3 k.p.k.). Natomiast w sprawach o przestępstwa, za które ustawa przewiduje karę dożywotniego pozbawienia wolności, sąd orzeka w składzie dwóch sędziów i trzech ławników (art. 28 § 4 k.p.k.)⁴⁰.

Odnośnie zaś do składów orzekających na rozprawie apelacyjnej oraz kasacyjnej, na mocy art. 29 § 1 k.p.k. sąd orzeka w składzie trzech sędziów, jeżeli ustawa nie stanowi inaczej. Z kolei apelację lub kasację od wyroku orzekającego karę dożywotniego pozbawienia wolności albo wnoszącą o wymierzenie takiej kary rozpoznaje sąd w składzie pięciu sędziów (art. 29

³⁸ K. Marszał (red.), *Proces karny. Przebieg...*, op. cit., s. 403.

³⁹ J. Kosowski, *Zasada informacji prawnej w polskim procesie karnym w świetle art. 16 k.p.k.*, Warszawa 2011, s. 172.

⁴⁰ K. Marszał (red.), *Proces karny. Przebieg...*, op. cit., s. 404–405.

§ 2 k.p.k.). Warto w tym momencie zaznaczyć, że przytoczony § 2 nie jest jedynym odstępstwem od reguły trzyosobowej obsady sądu odwoławczego. Zgodnie z art. 449 § 2 k.p.k., jeżeli postępowanie przygotowawcze zakończyło się w formie dochodzenia oraz w sprawach z oskarżenia prywatnego, sąd odwoławczy orzeka na rozprawie jednoosobowo, chyba że zaskarżone orzeczenie sąd pierwszej instancji wydał w innym składzie niż w składzie jednego sędziego⁴¹.

Artykuł 669 k.p.k. wprowadza nadto specyficzne odmienności w przedmiocie składu osobowego sądu w sądownictwie wojskowym. Zgodnie z art. 669 § 1 k.p.k. ławnikiem w sądzie wojskowym nie może być żołnierz mający niższy stopień wojskowy niż oskarżony pełniący czynną służbę wojskową. Ograniczenia tego nie stosuje się, jeżeli ławnik ma stopień generała brygady lub kontradmirała. Z kolei na podstawie art. 669 § 2 k.p.k. w sprawie o zbrodnię na wniosek oskarżonego złożony w terminie 7 dni od doręczenia mu zawiadomienia prokuratora wojskowego o przesłaniu aktu oskarżenia do sądu wojskowego z pouczeniem, o którym mowa w art. 668 § 2, prezes tego sądu, jeżeli nie zachodzi wypadek przewidziany w art. 28 § 3 (postanowienie o rozpoznaniu sprawy w składzie trzech sędziów, ze względu na jej szczególną zawłość lub wagę), wyznacza do składu orzekającego zamiast ławników żołnierzy – ławników sądu powszechnego. Z kolei na mocy art. 669 § 2a k.p.k. przepis § 2 stosuje się odpowiednio na wniosek pokrzywdzonego niebędącego żołnierzem, a w wypadku określonym w art. 55 § 1 (wniesienie skargi subsydiarnej) wniosek dołącza się do aktu oskarżenia.

Artykuł 671 kodeksu wprowadza rozszerzenie przesłanek obrony obligatoryjnej przed sądami wojskowymi. Biorąc pod uwagę istotę służby wojskowej, w tym jej cel, połączony z poważnym ryzykiem oraz ograniczeniem swobody żołnierzy, zakres obowiązkowego udziału obrońcy oskarżonego w sądownictwie wojskowym jest istotnie szerszy niż w postępowaniu przed sądami powszechnymi⁴².

Na podstawie art. 671 § 1 udział obrońcy w rozprawie głównej przeciwko żołnierzowi odbywającemu zasadniczą służbę wojskową jest obowiązkowy przed wszystkimi sądami wojskowymi⁴³. Ponadto obrona obligatoryjna występuje w sprawie przeciwko żołnierzowi oskarżonemu o przestępstwo popełnione w związku z wykonywaniem przez niego obowiązków

⁴¹ S. Steinborn (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do wybranych przepisów*, 2016, LEX.

⁴² J. Skorupka (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz...*, op. cit., Legalis.

⁴³ Brzmienie rzezonego przepisu zostało znowelizowane na podstawie art. 718 pkt 4 ustawy o obronie Ojczyzny. Upřednio art. 671 § 1 k.p.k. wprowadzał obronę obligatoryjną przed sądami wojskowymi na rozprawie głównej zarówno przeciwko żołnierzowi odbywającemu zasadniczą służbę wojskową, jak i przeciwko żołnierzowi pełniącemu służbę w charakterze kandydata na żołnierza zawodowego. Komentowany § 1 został jednak zmieniony z powodu likwidacji służby kandydackiej na mocy u.o.o.

służbowych poza granicami państwa (art. 671 § 2 k.p.k.)⁴⁴. Z kolei na mocy art. 671 § 3 udział obrońcy w posiedzeniu sądu wojskowego przeciwko osobom wymienionym w § 1 i 2 jest obowiązkowy również w wypadkach przewidzianych w art. 339 § 1 pkt 2 i 3 k.p.k. (skierowanie sprawy na posiedzenie, jeżeli zachodzi potrzeba rozważenia kwestii warunkowego umorzenia postępowania lub jeżeli do aktu oskarżenia dołączono wnioski o skazanie bez rozprawy, o którym mowa w art. 335 § 2 k.p.k.).

Zgodnie z art. 671 § 4 ustawy procesowej udział obrońcy w rozprawie głównej przeciwko innemu oskarżonemu niż wymieniony w § 1 jest obowiązkowy przed wojskowym sądem okręgowym, jeżeli zachodzi wypadek przewidziany w art. 654 § 1 pkt 2 k.p.k. (sprawa podlegająca w pierwszej instancji właściwości wojskowego sądu okręgowego o przestępstwo podlegające w postępowaniu przed sądami powszechnymi właściwości sądu okręgowego oraz określone w art. 339 § 3 i art. 345 § 3 i 4 k.k.). Rzeczony przepis zrodził pewne wątpliwości interpretacyjne poprzez użycie przez ustawodawcę zwrotu „przeciwko innemu oskarżonemu niż wymieniony w § 1”⁴⁵. Pochylając się nad wykładnią cytowanego sformułowania, Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, że „przez »innego oskarżonego niż wymieniony w § 1«, o którym mowa w art. 671 § 4 k.p.k., należy rozumieć każdego oskarżonego odpowiadającego przed wojskowym sądem okręgowym, a nie tylko żołnierzy pełniących czynną służbę wojskową. W rozprawie głównej przeciwko każdemu z tych oskarżonych, jeżeli zachodzi wypadek przewidziany w art. 654 § 1 pkt 2 k.p.k., udział obrońcy jest obowiązkowy”⁴⁶. Taki pogląd wyrażono również w doktrynie, m.in. na łamach aprobowanej glosy R.A. Stefańskiego do wspomnianego orzeczenia. Zwrócono ponadto uwagę, że zawężenie obrony obligatoryjnej w art. 671 § 4 k.p.k. do rozprawy głównej przed sądem okręgowym ogranicza też ten obowiązek do rozprawy w pierwszej instancji. Tym samym oskarżony nie musi mieć obrońcy na rozprawie w postępowaniu apelacyjnym przed sądem okręgowym⁴⁷.

Na potrzeby wyznaczenia obrońcy z urzędu, gdy oskarżony nie ma obrońcy z wyboru, zgodnie z art. 671 § 5 k.p.k. stosuje się odpowiednio regulacje ogólnego kodeksu, tj. przepis art. 81. W takim wypadku obrońcę z urzędu wyznacza prezes lub referendarz sądowy sądu właściwego do rozpoznania sprawy. Na zarządzenie prezesa sądu o odmowie wyznaczenia obrońcy przysługuje zażalenie do sądu właściwego do rozpoznania sprawy, a na postanowienie sądu o odmowie wyznaczenia obrońcy – zażalenie

⁴⁴ R.A. Stefański, *Obrona obligatoryjna w polskim procesie karnym*, Warszawa 2012, s. 74.

⁴⁵ D. Świecki (red.), *Kodeks postępowania karnego*, t. 2, op. cit., LEX.

⁴⁶ Wyrok Sądu Najwyższego z 8 marca 2011 r., WA 2/11, OSNwSK 2011, nr 1, poz. 482.

⁴⁷ R.A. Stefański, Glosa do wyroku SN z dnia 8 marca 2011 r., WA 2/11, WPP 2011, nr 2, s. 130–133.

do innego równorzędnego składu tego sądu (art. 81 § 1a k.p.k.). W przypadku zarządzenia wydanego przez referendarza o odmowie wyznaczenia obrońcy podstawą wniesienia sprzeciwu na przedmiotowe zarządzenie jest art. 93a § 3 k.p.k. Ponowny wniosek o wyznaczenie obrońcy, oparty na tych samych okolicznościach, pozostawia się bez rozpoznania (art. 81 § 1b k.p.k.). Na uzasadniony wniosek oskarżonego lub jego obrońcy prezes lub referendarz sądowy sądu właściwego do rozpoznania sprawy może wyznaczyć nowego obrońcę w miejsce dotychczasowego (art. 81 § 2 k.p.k.)⁴⁸.

Odmienne, aniżeli w postępowaniu przed sądami powszechnymi, sąd wojskowy pierwszej instancji sporządza uzasadnienie wyroku z urzędu (art. 672 *in principio* k.p.k.). Obligatoryjny charakter uzasadniania orzeczeń wiąże się zarówno ze szczególnym charakterem spraw objętych jurysdykcją sądów wojskowych, jak i z mniejszym obciążeniem tychże organów, w porównaniu chociażby z sądami powszechnymi⁴⁹. Co interesujące, jak orzekł swego czasu Sąd Najwyższy, co do zasady ogłoszenie wyroku przez sąd wojskowy bez sporządzenia wraz z nim pisemnego uzasadnienia stanowi uchybienie przepisom postępowania, gdyż jest równoznaczne z ogłoszeniem orzeczenia nie podpisanego w całości przez wszystkich członków składu orzekającego⁵⁰. Odstępstwo od sporządzania pisemnego uzasadnienia wyroku sądu wojskowego z urzędu możliwe jest jedynie w przypadku orzeczeń zapadających w nurcie konsensualnym, tj. uwzględniających wnioski o skazanie bez rozprawy lub o dobrowolne poddanie się karze, o których mowa w art. 335 oraz 387 kodeksu (art. 672 *in fine* k.p.k.)⁵¹.

Zgodnie z przepisem art. 423 § 1 *in principio* k.p.k. uzasadnienie wyroku powinno być sporządzone w ciągu 14 dni od daty ogłoszenia wyroku w wypadku obligatoryjnego sporządzenia uzasadnienia z urzędu. Termin ten ma jednak charakter instrukcyjny⁵². Ponadto w sprawie zawilej lub z innej ważnej przyczyny w razie niemożności sporządzenia uzasadnienia w terminie prezes sądu może przedłużyć ten termin na czas oznaczony (art. 423 § 1 *in fine* k.p.k.). Sporządzenie uzasadnienia wyroku z urzędu nie zwalnia jednak strony oraz pokrzywdzonego od złożenia wniosku o doręczenie uzasadnienia. Dopiero bowiem złożenie przedmiotowego wniosku na piśmie w terminie zawitym 7 dni od daty ogłoszenia wyroku otwiera drogę do ewentualnego wniesienia apelacji (art. 422 § 1 zd. drugie k.p.k.)⁵³.

⁴⁸ K. Dudka (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz...*, LEX.

⁴⁹ W. Kitler, D. Nowak, M. Stepnowska (red.), *Prawo wojskowe*, Warszawa 2017, s. 291.

⁵⁰ Wyrok Sądu Najwyższego z 20 lutego 1996 r., WR 16/96, OSNKW 1996, nr 5–6, poz. 33.

⁵¹ P. Hofmański, S. Zabłocki, *Elementy metodyki pracy sędziego w sprawach karnych*, Warszawa 2011, s. 251.

⁵² L.K. Paprzycki (red.), *Kodeks postępowania karnego*, t. 2..., *op. cit.*, LEX.

⁵³ D. Świecki (red.), *Kodeks postępowania karnego*, t. 2..., *op. cit.*, LEX.

Istotne regulacje w przedmiocie rozstrzygnięć procesowych sądu na gruncie przestępstw wojskowych zawarte są również w przepisach kodeksu karnego. Na mocy art. 331 k.k., odstępując od wymierzenia kary, sąd może zwrócić się do właściwego dowódcy o wymierzenie kary dyscyplinarnej przewidzianej w wojskowych przepisach dyscyplinarnych. Nadto brak jest przeszkód, aby zastosować rzeczoną instytucję zwrócenia się do dowódcy w razie odstąpienia od wymierzenia kary i środka karnego połączonego z orzeczeniem innego środka karnego⁵⁴.

Podobna regulacja ma miejsce w zakresie zastosowania warunkowego umorzenia postępowania wobec żołnierza. W takim wypadku sąd również może zwrócić się do właściwego dowódcy o wymierzenie kary przewidzianej w wojskowych przepisach dyscyplinarnych (art. 333 § 1 k.k.). Z perspektywy procesowej na uwagę zasługuje fakt, że ustawodawca w rzeczonych przepisach nie używa sformułowania „sąd wojskowy”, ale „sąd”, albowiem komentowane uprawnienia w sposób zamierzony nie zostały ograniczone tylko do sądu wojskowego. Należy zauważyć, że niekiedy sprawa żołnierza może być prowadzona zarówno przez prokuratora powszechnej jednostki organizacyjnej prokuratury, który nie wykonuje czynności w komórce organizacyjnej do spraw wojskowych, jak i może być w wyjątkowych sytuacjach rozpoznawana przez sąd powszechny⁵⁵.

Postanowienia art. 333 § 2 k.k. nadają natomiast sądowi kompetencje do podjęcia postępowania karnego, gdy sprawca rażąco narusza zasady dyscypliny wojskowej. W doktrynie wskazuje się, że za podstawowe zasady dyscypliny w siłach zbrojnych można uznać posłuszeństwo, karność oraz szacunek dla przełożonych⁵⁶. Naruszenie w sposób rażący tychże zasad stanowi dodatkową, fakultatywną przesłankę podjęcia warunkowo umorzonego postępowania wobec żołnierza, obok przesłanek wynikających z art. 68 kodeksu karnego⁵⁷.

Odnosnie zaś do wznowienia postępowania sądowego zakończonego prawomocnym orzeczeniem regulację w tej materii na gruncie sądownictwa wojskowego wyraża art. 673 k.p.k. Zgodnie z nim w kwestii wznowienia postępowania orzeka w składzie trzech sędziów wojskowy sąd okręgowy, a w sprawach zakończonych orzeczeniem tego sądu lub Sądu Najwyższego – Sąd Najwyższy. Przytoczony przepis koreluje z przepisami ogólnymi ko-

⁵⁴ P. Gensikowski, *Problematyka podstaw prawnych zwrócenia się do właściwego dowódcy o wymierzenie kary dyscyplinarnej w sprawach o przestępstwa i przestępstwa skarbowe*, WPP 2007, nr 2, s. 21.

⁵⁵ K. Olszak, S.M. Przyjemski, *Warunkowe umorzenie postępowania karnego wobec żołnierza. Probacja niezupełnie klarowna*, WPP 2002, nr 1, s. 48.

⁵⁶ *Ibidem*.

⁵⁷ M. Mozgawa (red.), *Kodeks karny. Komentarz aktualizowany*, 2022, LEX.

deksu z art. 544 § 1 i 2 k.p.k., jednocześnie uwzględniając brak szczelności sądów apelacyjnych w strukturze sądów wojskowych⁵⁸. Jak wskazano w orzecznictwie, rozstrzygnięcie w przedmiocie właściwości sądu do rozpoznania wniosku o wznowienie postępowania zapada w nurcie zainicjowanego postępowania wznowieniowego i zawiera się w pojęciu orzekania w kwestii wznowienia postępowania⁵⁹.

V. Podsumowanie

Jak zostało zakreślone na łamach niniejszego artykułu, postępowanie karne w sprawach podlegających orzecznictwu sądów wojskowych jest unikalną odmianą polskiego procesu karnego. W literaturze przedmiotu nie ma jednolitego stanowiska, czy takie postępowanie należałoby zakwalifikować do postępowań zwyczajnych (prowadzonych li tylko przed szczególnymi sądami), czy też jest to całościowo odmienny w swym gatunku proces karny o specjalnym charakterze, prowadzony ponadto przez specjalne organy orzekające⁶⁰. Niezależnie od powyższego nie można jednak pominąć faktu, że zarówno organizacja oraz zasady funkcjonowania sądów wojskowych, jak i karnoprocesowe regulacje mające zastosowanie przed rzeczonymi organami uregulowane są w wysokim stopniu autonomicznie, za sprawą zarówno działu XV k.p.k., jak i ustawy prawo o ustroju sądów wojskowych.

Wąska jurysdykcja sądownictwa wojskowego sprawia, że odsetek spraw rozpatrywanych przez komentowane organy jest stosunkowo niewielki i z roku na rok sukcesywnie maleje. Rodzi to pewne dyskusje w doktrynie, czy aby na pewno wyodrębnienie sądów wojskowych ze struktury sądownictwa powszechnego jest zasadnym rozwiązaniem. Nie można jednak tracić z pola widzenia, że zgodnie z art. 175 ust. 1 Konstytucji wymiar sprawiedliwości w Rzeczypospolitej Polskiej sprawują Sąd Najwyższy, sądy powszechne, sądy administracyjne oraz sądy wojskowe. Są to zatem organy, których pozycja ustrojowa jest niejako spetryfikowana na mocy ustawy zasadniczej i ewentualna likwidacja odrębnego sądownictwa wojskowego oraz włączenie zakresu ich jurysdykcji do sądów powszechnych wymagałaby odpowiedniej nowelizacji Konstytucji.

⁵⁸ K.T. Boratyńska, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, wyd. 4, 2012, Legalis.

⁵⁹ Postanowienie Sądu Najwyższego z 28 marca 2013 r., WZ 4/13, LEX nr 1293231.

⁶⁰ K. Marszał (red.), *Proces karny. Przebieg...*, op. cit., s. 391.



A B S T R A C T

This article aims to describe the characteristics of criminal proceedings in military courts. The author presents the differences between proceedings under the jurisdiction of the military judiciary and those resolved by the common courts, that may be observed at the preparatory stage, in the use of coercive measures, and at the jurisdictional stage. As outlined in this paper, the distinctions primarily stem from the distinctive features of military relations (e.g. hierarchical subordination), as well as the placement of military courts (or more broadly – the Armed Forces) within the state security system.

Keywords: military courts, criminal case, Armed Forces, military justice, trial, soldier, preparatory proceedings, coercive measures, jurisdictional proceedings

Bibliografia

- Bojarski M. (red.), *Szczególne dziedziny prawa karnego. Prawo karne wojskowe, skarbowe i pozakodeksowe*, t. 11, wyd. 2, Warszawa 2018
- Boratyńska K.T., *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, wyd. 4, 2012, Legalis
- Chrabski T., Kmiecik H., *Główne problemy prawne powstałe w związku z nowelizacją art. 338 kodeksu karnego*, WPP 2014, nr 3
- Dudka K. (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, wyd. 2, 2020, LEX
- Fredich-Michalska I., Stachurska-Marcińczak B. (red.), *Nowe kodeksy karne z 1997 r. z uzasadnieniami*, Warszawa 1997
- Gensikowski P., *Problematyka podstaw prawnych zwrócenia się do właściwego dowódcy o wymierzenie kary dyscyplinarnej w sprawach o przestępstwa i przestępstwa skarbowe*, WPP 2007, nr 2
- Gil D., *Postępowanie w sprawach z oskarżenia prywatnego w polskim procesie karnym*, Warszawa 2011
- Hofmański P., Zabłocki S., *Elementy metodyki pracy sędziego w sprawach karnych*, Warszawa 2011
- Hofmański P. (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do artykułów 468–682*, t. 3, wyd. 4, 2012, Legalis

- Izydorczyk J., *Stosowanie tymczasowego aresztowania w polskim postępowaniu karnym*, Kraków 2002, LEX
- Kitler W., Nowak D., Stepnowska M. (red.), *Prawo wojskowe*, Warszawa 2017
- Kosowski J., *Zasada informacji prawnej w polskim procesie karnym w świetle art. 16 k.p.k.*, Warszawa 2011
- Marszał K. (red.), *Proces karny. Przebieg postępowania*, wyd. 2 uzupełnione, Katowice 2012
- Mozgawa M. (red.), *Kodeks karny. Komentarz aktualizowany*, 2022, LEX
- Olszak K., Przyjemski S.M., *Warunkowe umorzenie postępowania karnego wobec żołnierza. Probacja niezupełnie klarowna*, WPP 2002, nr 1
- Paprzycki L.K. (red.), *Kodeks postępowania karnego*, t. 2, *Komentarz do art. 425–673*, wyd. 3, Warszawa 2013, LEX
- Przyjemski S.M., *Zadania prokuratury wojskowej w nowej sytuacji organizacyjno-prawnej polskich sił zbrojnych*, PRiPR 1999, nr 6
- Skorupka J. (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, wyd. 5, 2021, Legalis
- Skwarczyński H., *Postępowanie przygotowawcze w sprawach podlegających orzecznictwu sądów wojskowych po nowelizacji procedury karnej ze stycznia 2003 roku*, WPP 2003, nr 2
- Stefański R.A., *Glosa do wyroku SN z dnia 8 marca 2011 r., WA 2/11*, WPP 2011, nr 2
- Stefański R.A., Zabłocki S. (red.), *Kodeks postępowania karnego*, t. 2, *Komentarz do art. 167–296*, Warszawa 2019
- Stefański R.A., *Obrona obligatoryjna w polskim procesie karnym*, Warszawa 2012
- Steinborn S. (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do wybranych przepisów*, 2016, LEX
- Świecki D. (red.), *Kodeks postępowania karnego*, t. 1, *Komentarz aktualizowany*, 2022, LEX
- Świecki D. (red.), *Kodeks postępowania karnego*, t. 2, *Komentarz aktualizowany*, 2022, LEX
- Zygmunt B., *Przestępstwa ścigane z oskarżenia prywatnego w postępowaniu w sprawach podlegających orzecznictwu sądów wojskowych*, WPP 2002, nr 3

*Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego
we Wrocławiu z 24 maja 2022 r.,
II Aka 154/21²*

*Comments to the judgment of the Court
of Appeal in Wrocław of May 24, 2022,
II AKa 154/21*

S T R E S Z C Z E N I E

Przestępstwo korupcji gospodarczej zaznacza dopiero swoją obecność w dorobku orzecznictwa sądowego, który w tym obszarze wciąż jest nader skromny. Jednym z problemów, jakie przysporzyło praktykom wątpliwości interpretacyjnych, było precyzyjne określenie kręgu osób ponoszących odpowiedzialność karną za przyjmowanie korzyści majątkowych lub osobistych w zamian za sprzeczne z prawem zachowania menadżerów. Oprócz rozpatrywania tego wątku, sąd zajmował się ustaleniem zakresu znaczeniowego jednostki organizacyjnej wykonującej działalność gospodarczą oraz wyodrębnionej części tej jednostki, ponieważ odpowiedzialność ponoszą menadżerowie zarówno szczebla centralnego, jak i podporządkowane im jednostki organizacyjne. Chodzi tu o faktyczny wpływ na decyzje podejmowane w zarządzanym podmiocie gospodarczym. Zapadłe rozstrzygnięcie we właściwy sposób wyjaśniło zgłoszone wątpliwości.

Słowa kluczowe: korupcja gospodarcza, menadżer, sprawy majątkowe, funkcja kierownicza, zakres kompetencji

TEZA

Otym, czy daną osobę można zaliczyć do kategorii osób pełniących funkcję kierowniczą, decyduje zakres posiadanych przez nią uprawnień. Chodzi tu także o faktyczny wpływ na decyzje podejmowane w spółce czy jednostce. O pełnieniu funkcji kierowniczej przesądza zatem przydanie określonych kompetencji osobie ją sprawującej,

¹ Dr hab. Zygmunt Kukuła – pracownik naukowy Wyższej Szkoły Administracji w Bielsku Białej i funkcjonariusz Policji w Bielsku-Białej.

² Lex nr 3507137.

niezależnie od tego, czy ich zakres obejmuje całość jednostki czy też jedynie pewne wyodrębnione jej części.

Tematyka obejmująca korupcję gospodarczą pomimo obowiązywania w Kodeksie karnym już od dwóch dekad art. 296a ciągle wykazuje niewielkie zainteresowanie w doktrynie, jak i w dotychczasowym dorobku judykatury. Powyższy wyrok jest dopiero szóstym orzeczeniem odnoszącym się w sposób bezpośredni do wykładni znamion tego przepisu. Można odnieść wrażenie, że z uwagi na środowisko, w którym przestępstwo to jest popełniane, jego znaczenie oraz doniosłość w zestawieniu z ogółem przepisów karnych ulega znaczącej redukcji. Jest to jednak założenie błędne, albowiem ze względu na szeroką styczność prywatnych podmiotów gospodarczych z sektorem publicznym, w tym samorządowym, okazji do naruszenia postanowień tego przepisu jest wiele. Im częściej prywatne przedsiębiorstwa angażują się w realizację zadań dla sfery budżetowej, tym więcej pojawia się potencjalnych sytuacji, w których dojść może do zachowań korupcyjnych. Przepis typizujący korupcję gospodarczą wykazuje w kilku obszarach istotne podobieństwa do swoich odpowiedników przewidzianych w art. 228 i 229 k.k. Stanowi to niewątpliwie pewne ułatwienie w tworzeniu wykładni jego postanowień, jednak nie rozwiązuje wszystkich potencjalnych problemów. Jednym z nich są kwestie dostrzeżone w poddanym głosowaniu wyroku. Wspomniana w nim funkcja kierownicza nie jest wymieniona w treści znamion klasycznej korupcji urzędniczej. Śledząc skromny pakiet orzeczeń wydanych do art. 296a k.k., nie napotkano tam dotąd odniesienia do tych znamion tworzących opis karalnego zachowania. Zapadłe rozstrzygnięcie stanowi niewątpliwie istotny krok w kierunku wyjaśnienia pojęcia osoby pełniącej funkcję kierowniczą w rozumieniu tego przepisu karnego, tym samym więc wzrasta jego znaczenie dla praktyków poruszających się w tej problematyce.

Zanim jednak wspomniana wykładnia przepisu zostanie oceniona, w niezbędnym zakresie przedstawić wypada charakterystykę sprawy karnej leżącej u podstawy wydanego wyroku. Sąd apelacyjny rozpoznawał oskarżenie grupy 25 osób z trzech przepisów części szczególnej kodeksu karnego – art. 258 k.k., 296a § 1 k.k. i 296a § 2 k.k. Z uwagi na obszerność materiału rozpoznawanej sprawy ograniczono się jedynie do streszczenia i zaprezentowania zwięzłego opisu postawionych zarzutów. Zabieg ten nie wpłynął w żadnej mierze na istotę prezentowanej sprawy. Pierwszy zarzut obejmował wszystkich oskarżonych, a polegał na zarzuceniu im, że w okresie od 1 lipca 2005 r. do 22 kwietnia 2010 r., na terenie Dolnego Śląska i innych miejscowości na terenie kraju, działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, brali udział w zorganizowanej grupie przestępczej, której celem była przestępca działalność, polegająca na udzielaniu obietnicy korzyści ma-

jątkowych oraz udzielaniu korzyści majątkowych w zamian za zachowania osoby pełniącej funkcję kierowniczą w spółce z siedzibą we Wrocławiu i mającej istotny wpływ na podejmowanie decyzji związanych z działalnością spółki, będące nadużyciem udzielonych jej uprawnień i niedopełnieniem ciężących na niej obowiązków oraz mogące wyrządzić szkodę majątkową spółce, stanowiące czyny nieuczciwej konkurencji i niedopuszczalne czynności preferencyjne – tj. o czyn z art. 258 § 1 k.k.

Zarzut drugi dotyczył łapownictwa czynnego polegającego na tym, że w tym samym czasie, na terenie Dolnego Śląska i innych miejscowościach na terenie kraju, działając, wspólnie i w porozumieniu z pozostałymi sprawcami, w zakresie dotyczącym towarów spółek, pozostali oskarżeni w liczbie 18 osób wywodzący się z kręgu podmiotów zewnętrznych, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru w krótkich odstępach czasu udzielili jednemu z oskarżonych, pełniącemu funkcję kierowniczą w pokrzywdzonej spółce z siedzibą we Wrocławiu, mającemu istotny wpływ na podejmowanie decyzji związanych z działalnością tej spółki oraz pozostającemu w stosunku pracy z tą spółką, obietnicy udzielenia korzyści majątkowych, a następnie udzielili mu korzyści majątkowych w postaci pieniędzy w łącznej kwocie nie mniejszej niż 1 000 000 zł i zbliżonych kwotowo walut euro, dolarów amerykańskich, funtów szterlingów oraz oddania w nieodpłatne użytkowanie samochodów ciężarowych, w zamian za zachowania będące nadużyciem udzielonych mu uprawnień i niedopełnieniem ciężącego na nim obowiązku dbania o interes zarządzanej spółki, mogące wyrządzić jej szkodę majątkową, polegające na podejmowaniu decyzji handlowych korzystnych dla spółek będących jej kontrahentami, niezależnie od jakości ofert konkurencyjnych oraz preferowaniu wybranych spółek, stanowiące czyn nieuczciwej konkurencji i niedopuszczalną czynność preferencyjną – tj. o czyn z art. 296a § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

Zarzut trzeci skierowany został do sprawcy łapownictwa biernego, a polegający na tym, że w tym samym okresie na terenie Dolnego Śląska, pełniąc funkcję kierowniczą w spółce z siedzibą we Wrocławiu, mając istotny wpływ na podejmowanie decyzji związanych z działalnością tej spółki oraz pozostając z nią w stosunku pracy, działając w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w krótkich odstępach czasu zażądał, a następnie przyjął od oskarżonych reprezentujących spółki kontrahencie w liczbie 18 wymienione wcześniej walory pieniężne i rzeczowe, korzyści majątkowe w postaci bonów towarowych i gotówki o łącznej wartości nie mniejszej niż 4 100 000 zł, nadto przyjął w nieodpłatne użytkowanie od części współoskarżonych samochody ciężarowe, w zamian za zachowania będące nadużyciem udzielonych mu uprawnień i niedopełnieniem ciężącego na nim obowiązku dbania o interes zarządzanej spółki, mogące wyrządzić jej szko-

dę majątkową, polegające na podejmowaniu decyzji handlowych korzystnych dla spółek kontrahenckich oraz innych nieustalonych podmiotów, w tym wyborze oferty handlowej ww. podmiotów, niezależnie od jakości ofert konkurencyjnych oraz preferowaniu ww. podmiotów przy świadczeniu usług przez zarządzaną spółkę, stanowiące czyn nieuczciwej konkurencji i niedopuszczalną czynność preferencyjną – tj. o czyn z art. 296a § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

Od wyroku skazującego w pierwszej instancji apelację złożyli obrońcy w stosunku do 21 oskarżonych, prokurator zaś w stosunku do wszystkich oskarżonych, apelację złożył też oskarżyciel posiłkowy, działający z ramienia pokrzywdzonej spółki. Na uwagę zasługuje ten fragment apelacji obrońcy jednego z oskarżonych, który podniósł zarzut naruszenia prawa materialnego w art. 296a k.k., zarzucając błędną wykładnię znamienia podmiotu przestępstwa bierniej korupcji gospodarczej, polegającą na przyjęciu, że osoba zajmująca stanowisko w jednym z działów spółki, podejmująca w ramach podległości służbowej i zewnętrznej kontroli decyzję o wprowadzeniu lub niewprowadzeniu do oferty sieci konkretnego produktu, jest osobą pełniącą funkcję kierowniczą w jednostce prowadzącej działalność gospodarczą; podczas gdy za podmiot taki uznać można jedynie osobę o takim spektrum możliwości decyzyjnych, które odpowiadają funkcji prezesa zarządu, przewodniczącego rady nadzorczej czy kierownika oddziału, a więc takich, które mają charakter strategiczny i w istotny sposób wpływają na kierunki rozwoju lub działalność spółki. Sąd apelacyjny nie podzielił zapatrywania prawnego obrońcy, zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że za podstawę kwalifikacji prawnej i wymiaru kary oraz zaliczeń na poczet kary w stosunku do części oskarżonych przyjął przepisy kodeksu karnego w brzmieniu obowiązującym do 30 czerwca 2015 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k. oraz nieistotne z punktu oceny komentowanego wyroku zmiany, w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Przenosząc przytoczone uwagi na treść komentowanej tezy, nie budzi wątpliwości, że należy uczynić przedmiotem szczegółowych rozważań pojęcie funkcji kierowniczej oraz sposób dekodowania określeń „całość jednostki” i „wyodrębnione części jednostki organizacyjnej”. Przyczyni się to do wyjaśnienia kwestii budzących wątpliwości interpretacyjne, dotyczące podmiotu przestępstwa bierniej korupcji gospodarczej.

Przestępstwo, o którym mowa, ma charakter przestępstwa indywidualnego właściwego, tj. takiego, w którym pewna szczególna cecha posiadana przez sprawcę decyduje o bycie przestępstwa. W uzasadnieniu projektu nowelizacji kodeksu karnego dotyczącej art. 296a k.k. znalazł się zapis, w świetle którego „Za optymalne uznano rozwiązanie indywidualizujące podmiot łapownictwa biernego, przez wskazanie osób pełniących funk-

cje kierownicze w jednostkach organizacyjnych prowadzących działalność gospodarczą lub mających, z racji zajmowanego stanowiska lub pełnionej funkcji, istotny wpływ na podejmowanie decyzji związanych z działalnością takich jednostek”. W świetle zapisów ustawowych art. 296a k.k. wynika, że penalizację korupcji gospodarczej zawężono do działań menadżerów, będących osobami posiadającymi największy wpływ zarówno na szeroko rozumianą gospodarkę, jak i na decyzje polityczne i społeczne, chociażby za sprawą prowadzonego lobbingu. Ustawodawca ograniczył więc ochronę wskazanego w nim dobra prawnego wyłącznie do korupcji menadżerów, o najważniejszym kierowniczym statusie. Przepis nie dotyczy zatem wszystkich osób zarządzających majątkiem przedsiębiorstwa³. Takie podejście w oczywisty sposób generuje wątpliwości, przy kwalifikacji prawnej w płaszczyźnie odpowiedzialności konkretnych osób, w szczególnych sytuacjach. Wiąże się z tym brak możliwości wyczerpującego wyliczenia w ustawie tych stanowisk i funkcji, z którymi łączy się odpowiedzialność karna za zachowania wskazane w tym przepisie. Teoretycznie byłoby to nawet możliwe do przeprowadzenia, jednakże prowokować mogłoby jednocześnie próby obchodzenia prawa poprzez tworzenie nazw stanowisk kierowniczych lub ich modyfikacji w taki sposób, aby nie mieściły się one w tym wyliczeniu. Z natury swojej przepis musiałby mieć charakter kazuistyczny, co zważywszy na elastyczność obrotu gospodarczego, byłoby rozwiązaniem niewłaściwym.

W literaturze zwraca się uwagę na nieostre kryteria wskazywania sprawców przestępstwa, pozwalające w pewnym sensie na uznaniowe ich kwalifikowanie. Zaleca się, aby przyjąć formalne umocowanie funkcjonowania sprawcy w przedsiębiorstwie, a więc musi on oficjalnie pojawić się w strukturach przedsiębiorstwa, przy czym forma i treść tego umocowania nie jest istotna dla kwestii odpowiedzialności karnej⁴. Osobą pełniącą funkcję kierowniczą jest ten, kto zarządza przedsiębiorstwem bądź innym podmiotem gospodarczym albo jego oddziałem. W szczególności ten, kto stoi na czele zespołu lub zespołów ludzkich, wyposażony w uprawnienia do kierowania nimi według wskazanego sposobu postępowania⁵, w szczególności wyodrębnionymi działami tej jednostki⁶. Uzupełnia to wykładnia sądowa dokonana na potrzeby zbliżonego przedmiotowo stanu faktycznego. Według niej z językowego punktu widzenia zarządzanie czymś łączyć

³ R. Zawłocki [w:] A. Wąsek (red.), *Kodeks karny. Część szczególna*, t. 2, *Komentarz do art. 222–316*, Warszawa 2006, s. 1193.

⁴ *Ibidem*, s. 1203.

⁵ R. Stefański, *Przestępstwo korupcji gospodarczej (art. 296a k.k.)*, „Prokuratura i Prawo” 2004, nr 3, s. 61.

⁶ O. Górniok [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, t. 2, art. 117–363, Gdańsk 2005, s. 432–433.

należy z możliwością nakazania wykonania czegoś, wydawania poleceń, administrowania i kierowania, a więc określonym władztwem. Niewątpliwie dyrektorzy i ich zastępcy, kierownicy poszczególnych, wyodrębnionych zakładów (działów), funkcjonujących w ramach spółki kapitałowej i zatrudnieni w niej na podstawie umowy o pracę, mimo że nie wchodzą w skład statutowych władz tej spółki, z samego faktu pełnienia takich funkcji kierowniczych, w odniesieniu do części majątku tego podmiotu gospodarczego, posiadają określone władztwo, kształtujące ich możliwości decyzyjne wobec mienia w ramach stosunku powierniczego, co przemawia za tym, że niezależnie od braku uszczegółowienia ich kompetencji w zakresie czynności mają oni obowiązek zajmowania się chociażby działalnością gospodarczą w powierzonym im fragmencie globalnej działalności spółki, którą niewątpliwie pośrednio kreowali.

Kolejnym znamieniem ocennym jest, aby wpływ tej osoby na funkcjonowanie jednostki był istotny, przez co należy poddać wartościowaniu wykonywane przez tę osobę obowiązki. Wartościowanie to należy przeprowadzić, mając na uwadze cel, jaki przedsięwzięcie gospodarcze ma do osiągnięcia z udziałem tej osoby przy konkretnej czynności. Cel ten należy zestawić z celem bądź celami, jakie przedsiębiorstwo czy spółka zamierza osiągnąć, albowiem często w praktyce cele pośrednie warunkują osiągnięcie celu głównego. Cele pośrednie z reguły osiągnane są w jednostkach organizacyjnych, usytuowanych na niższym szczeblu struktury organizacyjnej jednostki gospodarczej, np. oddziały, przedstawicielstwa, filie, wydziały itp. Napotkać można przykładowe wskazanie najczęściej zajmowanych stanowisk menadżerskich, z którymi wiąże się możliwość ponoszenia odpowiedzialności karnej za korupcję bierną, są nimi: dyrektor, zastępca dyrektora, kierownik wydziału, oddziału, działu, a w spółkach pełny skład zarządu, przewodniczący rady nadzorczej, kierownik oddziału lub zakładu⁷, a także główny księgowy, kvestor, jak też pełnomocnik i prokurent⁸. Tak więc kryterium wskazania osób odpowiedzialnych opiera się na zakresie posiadanych uprawnień w powiązaniu z faktycznym wpływem na podejmowanie decyzji w spółce czy w jednostce⁹. Nie wystarcza dla przyjęcia odpowiedzialności samo dostarczanie rady czy informacji osobie, która taką samodzielność decyzyjną posiada¹⁰.

Konstrukcja znamion art. 296a § 1 k.k. w porównaniu do jego częściowego odpowiednika z art. 228 k.k. wykazuje jednak istotną różnicę. Polega

⁷ R. Stefański, *op. cit.*, s. 61.

⁸ J. Skorupka, *Typy przestępstw korupcyjnych po noweli kodeksu karnego z 13.06.2023 r.*, Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego 2004, nr 15, s. 139–158.

⁹ A. Matusiak, *Przekupstwa menadżerskie*, „Ius Novum” 2013, nr 3, s. 94.

¹⁰ Wyrok SN z 30 października 2013 r., II KK 81/13, OSNKW 2014, nr 3, poz. 25.

ona na tym, że o ile w przypadku korupcji urzędniczej samodzielność decyzyjna przyjmującego korzyść majątkową nie jest warunkiem odpowiedzialności za przestępstwa określone w przepisach art. 228 § 1 k.k. i 229 § 1 k.k.¹¹, to konieczną przesłanką odpowiedzialności za bierną korupcję gospodarczą jest właśnie owa samodzielność. Logicznym następstwem takiego wniosku jest możliwość odwołania się w odpowiednim zakresie do wykładni znamion art. 296 k.k., albowiem przed podmiotami ponoszącymi odpowiedzialność karną stawia się również wymóg samodzielności decyzyjnej. Przesądzą o tym zawarte zarówno w art. 296a § 1 k.k., jak i 296 k.k. fragmenty znamion w postaci „nadużycie udzielonych mu uprawnień lub niedopełnienie ciążącego na nim obowiązku”, prowadzące do wyrządzenia szkody tej jednostce, chociaż w zróżnicowanej wysokości. Artykuł 296 § 1 k.k. wspomina o znacznej szkodzie majątkowej, a art. 296a jedynie o możliwości wyrządzenia tej jednostce szkody majątkowej.

Pojawił się w literaturze przedmiotu pogląd, w świetle którego osoba powołana tymczasowo do wykonywania zadań dyrektora przedsiębiorstwa państwowego może podejmować określone czynności związane w pełnieniu tymczasowo tej funkcji, przyjmując w związku z tym przy tej okazji korzyść majątkową. Jednakże pozbawiona ma być ona statusu podmiotu tego przestępstwa, albowiem nie jest osobą pełniącą funkcję dyrektora, a jedynie umocowaną do jej pełnienia¹². Z takim zapatrywaniem i prawnokarną oceną tego przypadku nie sposób się zgodzić. Pomijając fakt, że w zapisie ustawowym art. 296a k.k. nie wspomniano nic o tymczasowym pełnieniu funkcji kierowniczej, osoba ta co do zakresu swoich kompetencji w niczym nie ustępuje osobie pełniącej tę funkcję już na stałe. Podejmuje takie same decyzje gospodarcze przynoszące takie same następstwa, jakie spoczywają w gestii kierownika o stałej nominacji na tym stanowisku. Nielogicznym byłoby powoływanie kierownika, którego decyzje byłyby tymczasowe (ograniczone czasem powierzenia obowiązków), a skutki tych decyzji powodowałyby trwałe następstwa. System kierowania w podmiotach musi być stabilny dla dobra zarządzanej jednostki. W przeciwnym razie działania podejmowane przez pełniących czasowo funkcje kierownicze byłyby z punktu widzenia takiej wykładni przepisu bezkarne, a wręcz prowokowałyby do generowania nadużyć, zachęcając do sięgania po stałą praktykę czasowego powierzania obowiązków. Należy więc stanowisko to odrzucić.

Ustawodawca stawia wymóg, aby sprawca korupcji biernej miał faktyczny i obiektywnie istniejący wpływ na działalność zarządzanego przedsiębiorstwa. Pomimo to ustawowy opis znamion nie stawia warunku karal-

¹¹ Wyrok SN z 31 marca 2015 r., II KK 331/14, Lex nr 1678070.

¹² A. Golonka, *Przedmiotowy charakter pełnienia funkcji publicznej w przypadku przestępstwa łapownictwa biernego*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2004, nr 2, s. 69.

ności poprzez wykazanie, że wspomniana osoba rzeczywiście i obiektywnie miała możliwość zrealizowania tej czynności, za którą otrzymała korzyść. Możliwość tę, jak podkreśla się w doktrynie, należy domniemywać *a priori* na podstawie samego szczególnego stanowiska sprawcy przestępstwa¹³.

Jednostką organizacyjną należy, wobec braku ograniczeń znajdujących się w treści art. 296 k.k., uznać wszelkie struktury gospodarcze w rozumieniu powszechnym, oznaczające podmioty gospodarcze. Muszą mieć one wyodrębniony majątek, utworzoną strukturę wewnętrzną, określone reguły prowadzenia spraw oraz ustalone zasady reprezentacji w stosunkach zewnętrznych z kontrahentami. Pojęcie to z pewnością tworzą przedsiębiorstwa osób fizycznych, osoby prawne i jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej, a tym samym mieszczą się w pojęciu tym wszelkiego typu struktury organizacyjne, za pośrednictwem których działalność gospodarcza jest prowadzona. W przedsiębiorstwie jednoosobowym mogą być tworzone odrębne struktury, z wyodrębnionymi osobami pełniącymi funkcje kierownicze w stosunku do podległych im zespołów. Bezsporne jest kwalifikowanie takiego przedsiębiorcy jako osoby pełniącej funkcję kierowniczą i uznanie go za podmiot biernej korupcji gospodarczej¹⁴. Wyodrębnione części jednostki organizacyjnej oprócz tego, że wykonują zadania na rzecz przedsiębiorstwa, korzystają jednocześnie z jego zasobów majątkowych. Związek pomiędzy nimi jest więc trwały i buduje zależności wykluczające samodzielną egzystencję takich wyodrębnionych jednostek w obrocie gospodarczym. Cedowanie decyzji gospodarczych na kierowników wyodrębnionych części jednostki gospodarczej motywowane jest rzecz jasna względami czysto praktycznymi, opartymi na elastycznym procesie zarządzania gospodarczego. W dobie rozwoju nowych technik komunikowania się rozwiązania takie stają się niezbędne. Stąd też w procesie wytyczania podmiotowych granic odpowiedzialności za korupcję gospodarczą konieczne staje się uwzględnienie struktury organizacyjnej i faktycznych procedur podejmowania decyzji w ramach konkretnej jednostki organizacyjnej.

Dla ilustracji tego fragmentu rozważań można podać, że ustawa z 6 marca 2018 r. o zasadach uczestnictwa przedsiębiorców zagranicznych i innych osób zagranicznych w obrocie gospodarczym na terytorium RP¹⁵ przewiduje, iż oddział w Polsce posiada samodzielną organizacyjną, a osoby nim kierujące mogą decydować, jak taka działalność jest prowadzo-

¹³ R. Zawłocki, *op. cit.*, s. 1194.

¹⁴ M. Wantoła, *Odpowiedzialność przedsiębiorców będącymi osobami fizycznymi oraz osób przez nich zatrudnionych za przestępstwo biernej korupcji gospodarczej (art. 296a § 1 k.k.)*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2016, nr 2, s. 171–190.

¹⁵ Dz.U. z 2018, poz. 650.

na. Artykuł 3 pkt 4 tej ustawy definiuje pojęcie oddziału, którym jest wyodrębniona i samodzielna organizacyjnie część działalności gospodarczej, wykonywana przez przedsiębiorcę poza siedzibą przedsiębiorcy lub głównym miejscem wykonywania działalności. Dodatkowo zgodnie z art. 19 pkt 2 przedsiębiorca taki jest obowiązany prowadzić dla oddziału oddzielną rachunkowość. Ustawa wymaga, aby przedsiębiorca zagraniczny ustanowił w oddziale osobę uprawnioną do reprezentacji oddziału. Należy jednak odróżnić reprezentantów oddziałowych od osób faktycznie kierujących sprawami oddziału, którymi są najczęściej osoby kierujące poszczególnymi działaniami. Powoływany przykład pozwala na usprawnienie wykładni w kwestii zdefiniowania wyodrębnionej jednostki organizacyjnej w przypadkach, o których mowa przy prawnokarnej ocenie zachowań menadżerów, oskarżanych o przyjmowanie korzyści w znaczeniu nadanym przez art. 296a k.k.

Podnoszone przez obrońcę argumenty z tym związane, jakoby kierownik takiej struktury wyłączony został spod zakresu odpowiedzialności za korupcję bierną, zamieszczone w apelacji od zapadłego wyroku, w świetle całości przedstawionych tu argumentów okazują się bezzasadne.

Opublikowane orzeczenie w sposób znaczący wpływa na proces formowania się wykładni przepisu typizującego korupcję gospodarczą. Sąd wnikliwie zbadał przesłanki zaliczenia oskarżonego do podmiotów zdolnych ponieść odpowiedzialność za wspomniane przestępstwo. Obejmują one nie tylko kierownictwo szczebla centralnego jednostki organizacyjnej prowadzącej działalność gospodarczą, ale, co istotne, także osoby umieszczone niżej w strukturach organizacyjnych, których kompetencje decyzyjne zdolne są wywrzeć istotny wpływ na jej działalność. Rozstrzygnięcie sądu poddane zostało analizie opartej na dorobku nauki prawa oraz, w odpowiednim możliwym do wykorzystania zakresie, na dotychczasowym orzecznictwie w podobnych sprawach. Przygotowana na tym gruncie opinia potwierdza słuszność wyrażonego przez sąd apelacyjny zapatrywania i prowadzi do utrwalenia się wykładni tego przepisu.



A B S T R A C T

The crime of economic corruption only marks its presence in the jurisprudence of the court, whose achievements in this area are still very modest. One of the problems which caused interpretation doubts to practitioners was the precise definition of the circle of persons who are criminally liable for accepting financial or personal benefits in exchange for unlawful behaviour of managers. In addition to this thread, the court dealt with determining the meaning of an organizational unit conducting business activity and a separate part of this unit, because managers of both the central level and subordinated organizational units are responsible. It is about the actual impact on decisions made in the managed business entity. The final decision adequately clarified the doubts raised.

Keywords: economic corruption, manager, property matters, managerial function, scope of competence

Bibliografia

- Golonka A., *Przedmiotowy charakter pełnienia funkcji publicznej w przypadku przestępstwa łapownictwa biernego*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2004, nr 2
- Górniok O. [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, t. 2, art. 117–363, Gdańsk 2005
- Matusiak A., *Przekupstwa menadżerskie*, „Ius Novum” 2013, nr 3
- Skorupka J., *Typy przestępstw korupcyjnych po noweli kodeksu karnego z 13.06.2023 r.*, Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego 2004, nr 15
- Stefański R., *Przestępstwo korupcji gospodarczej (art. 296a k.k.)*, „Prokuratura i Prawo” 2004, nr 3
- Wantoła M., *Odpowiedzialność przedsiębiorców będącymi osobami fizycznymi oraz osób przez nich zatrudnionych za przestępstwo biernej korupcji gospodarczej (art. 296a § 1 k.k.)*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2016, nr 2
- Zawłocki R. [w:] A. Wąsek (red.), *Kodeks karny. Część szczególna*, t. 2, *Komentarz do art. 222–316*, Warszawa 2006

Komunikaty dla Autorów i Czytelników

.....

I. Informacje dla autorów i recenzentów

Warunki publikacji i wskazówki edytorskie

1. „Wojskowy Przegląd Prawniczy” przyjmuje do publikacji artykuły, materiały szkoleniowe i glosy o tematyce prawnej i dotyczące wojskowości, w szczególności z zakresu: międzynarodowego prawa humanitarnego, terroryzmu, cyberterroryzmu, cyberprzestępczości, bezpieczeństwa międzynarodowego, narodowego i wewnętrznego, obronności, jak również artykuły historyczne o tematyce prawnej i wojskowej.

2. Materiały należy przysyłać na adres e-mail: redakcja.pk.wpp@prokuratura.gov.pl.

3. Redakcja prosi o nadsyłanie materiałów przeznaczonych do publikacji wyłącznie w formie elektronicznej w edytorze Word, dla następujących ustawień: marginesy standardowe, czcionka Times New Roman w rozmiarze 12 (dla przypisów dolnych 10), interlinia 1,5 wiersza.

4. Ramy artykułu nie powinny przekraczać 25 stron znormalizowanego tekstu, a pozostałych opracowań – 10 stron.

5. Na pierwszej stronie należy zamieścić: imię i nazwisko autora (autorów), tytuł pracy, krótkie (kilkudzaniowe) streszczenie ujmujące główne tezy opracowania. Należy dołączyć tłumaczenie tytułu i streszczenia (2–3 zdania) w języku angielskim.

6. Nie należy dołączać streszczeń do materiałów innego rodzaju (głos, recenzji, sprawozdań).

7. Na końcu pracy należy podać: adres (adresy) autora (autorów), nr telefonu, adres e-mail, a także informacje o statusie profesjonalnym autora (autorów), z wyszczególnieniem posiadanych tytułów naukowych, nazwy instytucji zatrudniającej oraz zajmowanego stanowiska. Od doktorantów i aplikantów wymagana jest opinia dotycząca wartości merytorycznej przedstawionego artykułu – rekomendacja opiekuna naukowego i odpowiednio zawodowego.

8. W przypadku asesora oraz asystenta prokuratora oczekuje się rekomendacji kierownika jednostki organizacyjnej, a asystenta sędziego – przewodniczącego wydziału.

9. Redakcja zastrzega sobie prawo do dokonywania w nadesłanych materiałach zmian tytułów, skrótów, poprawek stylistyczno-językowych oraz innych przeróbek technicznych.

10. Redakcja przyjmuje prace dotychczas niedrukowane, a niezamówione materiały zwraca wyłącznie na życzenie autora (autorów).

Zasady recenzowania

Wszystkie materiały publikowane w czasopiśmie podlegają ocenie recenzentów. Recenzentowi nie przekazuje się informacji o autorze materiału przekazanego w celu sporządzenia recenzji. Autor ma prawo zapoznać się z treścią recenzji. Nazwiska recenzentów poszczególnych materiałów nie są ujawniane.

Recenzja przedstawiana jest redakcji w formie pisemnej i elektronicznej, w terminie 1 miesiąca od otrzymania materiału przez recenzenta. Termin ten w uzasadnionych wypadkach może zostać przedłużony w uzgodnieniu z Redaktorem Naczelnym „Wojskowego Przeglądu Prawniczego”. Przekroczenie wskazanego terminu może skutkować powierzeniem sporządzenia recenzji innej osobie wskazanej przez Redaktora Naczelnego.

Recenzja powinna zawierać jednoznaczny wniosek recenzenta dotyczący dopuszczenia materiału do publikacji lub jego odrzucenia. W przypadku zasugerowania przez recenzenta poprawek, warunkiem przyjęcia materiału do publikacji jest ich uwzględnienie przez autora tekstu.

W recenzji należy przedstawić główne tezy recenzowanego materiału.

Merytoryczna ocena recenzowanego tekstu powinna uwzględniać wartość tekstu, a w szczególności przydatność poruszanej w nim tematyki dla potrzeb praktyki i zgodności tekstu z profilem wydawniczym „Wojskowego Przeglądu Prawniczego”, poprawność logiczną wywodów, sposób przedstawiania poglądów własnych autora oraz poprawność wykorzystania przywołanych w tekście poglądów doktryny i judykatury.

Formalna ocena recenzowanego tekstu powinna obejmować poprawność językową i redakcyjną tekstu oraz wskazywać, czy nadesłany tekst odpowiada wymogom stawianym przez redakcję „Wojskowego Przeglądu Prawniczego”. Zauważone błędy i poprawki w tym zakresie należy wskazać w recenzji.

Ostateczną decyzję o przyjęciu materiału do publikacji bądź jego odrzuceniu podejmuje Redakcja.

Lista recenzentów współpracujących z czasopiśmie zamieszczana jest na stronie internetowej Prokuratury Krajowej, w zakładce „Wojskowy Przegląd Prawniczy” i podlega corocznej aktualizacji.

Zapobieganie przypadkom ghostwriting i guest authorship

Redakcja podejmuje działania zapobiegające przypadkom *ghostwriting* (osoba wniosła istotny wkład w powstanie publikacji, bez ujawnienia swojego udziału jako jeden z autorów) oraz *guest authorship* (osoba jest wymieniana jako autor lub współautor publikacji, choć jej udział w powstaniu tekstu jest znikomy lub w ogóle nie miał miejsca)

poprzez zobowiązanie autora lub współautorów składających materiał do redakcji do procentowego określenia swojego wkładu w powstanie publikacji, a także poinformowania redakcji o źródłach finansowania badań, których wyniki zostały przedstawione w utworze.

II. Informacje dla czytelników

Minister Edukacji Narodowej komunikatem z 1 grudnia 2021 r. ogłosił wykaz czasopism naukowych i recenzowanych materiałów z konferencji międzynarodowych. W wykazie pod pozycją 32237 umieszczony został „Wojskowy Przegląd Prawniczy”. Czasopismo uzyskało **40 pkt.**