

# Prokuratura i Prawo

*Wrzesień 2001 r.*

9  
ISSN 1233-2577



*Prokuratura Krajowa*

## Spis treści

Dr hab. Krystyna Daszkiewicz, prof. UAM w Poznaniu	
<b>Usiłowanie nieudolne</b> . . . . .	7
Dr hab. Wojciech Radecki, prof. PAN we Wrocławiu	
<b>Status prawny służb i straży przyrodniczych</b> . . . . .	22
Dr Ryszard A. Stefański, Prokurator Prokuratury Krajowej	
<b>Przestępstwo zatajania dowodów niewinności – art. 236 k.k.</b> . . . . .	40
Maciej Łukaszewicz, asesor Sądu Rejonowego w Białymstoku i Andrzej Ostapa, asesor Prokuratury Rejonowej w Białymstoku	
<b>Obowiązek naprawienia szkody – wybrane zagadnienia</b> . . . . .	54
Dr Piotr Kardas, adiunkt UJ i Grzegorz Łabuda, doktorant UW.	
<b>Kumulatywny zbieg przepisów ustawy w prawie karnym skarbowym (cz. 1)</b> . . . . .	76
Ralf Rother, Zastępca Prokuratora Generalnego Berlina	
<b>Ochrona pokrzywdzonego w postępowaniu karnym w Niemczech</b> . . . . .	95

## Glosy

do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 20 listopada 2000 r., sygn. I KZP 36/2000 (dot. usiłowania nieudolnego) – oprac. prof. dr hab. Jacek Giezek . . . . .	105
do wyroku Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 9 listopada 2000 r., sygn. II AKa 213/2000 (dot. warunkowego zawieszenia wykonania kary łącznej) – oprac. Marek Siwek . . . . .	112

## Recenzja

książki K. Buczkowskiego i M. Wojtaszka, <b>Pranie pieniędzy</b> – oprac. Joanna Wyrzykowska . . . . .	123
--	-----

## Materiały szkoleniowe

Dr Józef Gurgul, Warszawa	
<b>Ocena dowodów w postępowaniu przygotowawczym</b> . . . . .	131

## Odpowiedzi na pytania prawne

Dr Wincenty Grzeszczyk, Prokurator Prokuratury Krajowej	
<b>Pojęcie przestępstwa podobnego w kodeksie karnym</b> . . . . .	147

## Z orzecznictwa Europejskiego Trybunału

**Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu z dnia 4 maja 2001 r., w sprawie Kelly i inni przeciwko Wielkiej Brytanii (dot. spowodowania śmierci w wyniku użycia broni palnej przez funkcjonariusza) – oprac. prof. dr hab. Bożena Gronowska . . . . . 155**

## Sprawozdania i informacje

**Międzynarodowe seminarium poświęcone doskonaleniu europejskiej współpracy organów ścigania w zwalczaniu zorganizowanej przestępczości, korupcji, handlu i przemytu broni (Bukareszt, 15–16 czerwca 2001 r.) – oprac. Mariusz Skowroński . . . . . 163**

---

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

---



**Wydawnictwo Instytutu Ekspertyz Sądowych**

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

# Artykuły





Krystyna Daszkiewicz

## Usiłowanie nieudolne (ze szczególnym uwzględnieniem uchwały Sądu Najwyższego z dnia 20 listopada 2000 r.<sup>1</sup>)

I

Przepis kodeksu karnego z dnia 6 czerwca 1997 r., zawierający nowe ujęcie usiłowania nieudolnego, ma następujące brzmienie:

„Art. 13 § 2. Usiłowanie zachodzi także wtedy, gdy sprawca nie uświadamia sobie, że dokonanie jest niemożliwe ze względu na brak przedmiotu nadającego się do popełnienia na nim czynu zabronionego lub ze względu na użycie środka nie nadającego się do popełnienia czynu zabronionego”.

W poprzedniej wersji przepisu (art. 11 § 2 k.k. z 1969 r.) to dokonanie było niemożliwe ze względu na brak przedmiotu nadającego się do dokonania na nim przestępstwa lub ze względu na użycie środka nie nadającego się do wywołania zamierzonego skutku.

Art. 13 § 2 obowiązującego k.k. nie jest zatem tylko powtórzoną wersją poprzedniego. Nie można zaakceptować twierdzenia, że chodzi w niej o wyłączenie „redakcyjną korektę” albo tylko tzw. poprawkę „kosmetyczną”. Do takich nie należą przecież zmiany decydujące o zakresie nowej regulacji.

Do art. 13 § 2 k.k. wprowadzono „czyny zabronione” zamiast „przestępstw”. Ich zakresy są różne (por. art. 115 § 1 k.k.). Zmieniono „dokonanie” przestępstwa na „popełnienie” czynu zabronionego. To także nie są pojęcia tożsame. „Dokonanie” łączy się tylko z jednym fragmentem drogi przestępstwa (określonej jako *iter delicti*). Natomiast „popełnić” czyn zabroniony można już wówczas, kiedy się realizuje przygotowanie (są przecież także karalne czynności przygotowawcze) albo usiłowanie.

Nie tylko drobną „korektą redakcyjną” jest też usunięcie z przepisu tego fragmentu, który dotyczył „zamierzonego skutku”. Komisja do spraw reformy prawa karnego wyszła z założenia, że może to sugerować, iż „usiłowanie nieudolne jest możliwe tylko przy przestępstwach materialnych”. Wprowadzona

---

1 I KZP 36/2000, OSP 2001, nr 4, s. 170 i n. wraz z glosą A. Wąska, tamże.

zmiana miała zatem wskazywać „wyraźnie” na „możliwość usiłowania nieudolnego przestępstw formalnych i to zarówno w wypadku urojenia sobie przedmiotu nadającego się do popełnienia na nim czynu zabronionego, jak i użycia środka nie nadającego się do popełnienia czynu zabronionego”<sup>2</sup>.

## II

Już w chwili wprowadzenia usiłowania nieudolnego do kodeksu karnego z dnia 11 lipca 1932 r. ujawniły się trudności i wyłoniły kontrowersje, które trwają nadal. Dotyczą one m.in. rozgraniczenia usiłowania nieudolnego od usiłowania udolnego, jego stosunku do tzw. „przestępstwa nieudanego”, podziału na usiłowanie bezwzględnie nieudolne (tzw. nieudolność „jakościowa”) i względnie nieudolne (tzw. nieudolność „ilościowa”). Charakterystycznych przykładów tej względnej, „ilościowej” nieudolności dostarczają sprawy tych sprawców zamierzonych zabójstw, którzy aplikują swym ofiarom zbyt małe dawki trucizny, tak małe, że nie mogą spowodować w organizmie człowieka żadnych zaburzeń.

Przepisy regulujące usiłowanie nieudolne były krytkowane niejednokrotnie. Już przed laty S. Śliwiński wskazywał na to, że są „bardzo niezręcznie i niejasno ujęte”<sup>3</sup>, a dodajmy, że chodziło o te fragmenty przepisów, które do dzisiaj pozostały bez zmian. Próby ich odmiennego ujęcia podejmowano też w okresie tworzenia obowiązującego kodeksu karnego.

Zarówno krytyka, jak i propozycje zmian, miały jednak diametralnie odmienne podstawy i cele. Np. S. Śliwiński wychodził z założenia, że „nieudany tekst” przepisu przewidującego usiłowanie nieudolne dlatego „powinien ulec nowelizacji”, że umożliwi niektórym kategoriom sprawców „wymykanie się z ram odpowiedzialności karnej”. Proponował zatem poszerzenie sytuacji decydujących o usiłowaniu nieudolnym. Do tych polegających na „braku przedmiotu nadającego się do popełnienia czynu zabronionego” i „użyciu środka nie nadającego się do popełnienia czynu zabronionego” pragnął dodać trzecią kategorię, a mianowicie brak zdanego podmiotu czynu zabronionego.

Uzasadniając swoje stanowisko posługiwał się S. Śliwiński różnymi przykładami. Dwa spośród nich zasługują niewątpliwie na przypomnienie. Pierwszy dotyczy sytuacji, w której łapówkę przyjął człowiek nie będący urzędnikiem. W świetle dzisiaj stosowanego nazewnictwa byłoby to przyjęcie łapówki przez osobę nie będącą funkcjonariuszem publicznym. Ze względu na ograniczony

<sup>2</sup> Nowe kodeksy karne z 1997 r. z uzasadnieniami, Warszawa 1997, s. 125.

<sup>3</sup> S. Śliwiński, Prawo karne materialne, Warszawa 1946, s. 313 i n.

zakres usiłowania nieudolnego „wymknie się ona z ram odpowiedzialności karnej”. Mogłoby być inaczej, gdyby usiłowanie nieudolne opierało się także na braku zdanego podmiotu czynu zabronionego.

Propozycja S. Śliwińskiego nie tylko się nie „zestarzała”, ale nawet zyskała na aktualności. Wystarczy przypomnieć ciągnące się dyskusje i wątpliwości z wyraźnie rysującymi się społecznymi niepokojami, które dotyczą właśnie podmiotów działań o charakterze korupcyjnym. Wyłaniają się na tle konkretnych spraw i łączą np. z pytaniami, czy odpowiedzialności karnej podlega nauczyciel przyjmujący łapówkę, lekarz czyniący to samo lub skorumpowany kierownik spółdzielni. Należą oni, czy nie należą do kategorii „funkcjonariuszy publicznych”?

Z jednej strony, nie ma wątpliwości co do tego, że zawarty w art. 115 § 13 k.k. wykaz funkcjonariuszy publicznych zawiera luki. Z drugiej jednak, przepisy dotyczące łapownictwa (art. 228, 229 k.k.) wcale nie wymagają, aby osoby przyjmujące łapówki były „funkcjonariuszami publicznymi”. One tylko muszą pełnić „funkcje publiczne”. Znane są jednak rozbieżności poglądów i kontrowersje ujawniane w odpowiedziach na pytanie, czy takie funkcje pełnią wyłącznie „funkcjonariusze publiczni”, czy też zakres osób pełniących „funkcje publiczne” jest szerszy.

W kodeksie karnym zabrakło niestety wyjaśnienia, kogo należy zaliczać do osób pełniących funkcje publiczne. Tę lukę ma wypełnić dopiero najbliższa nowelizacja kodeksu karnego z 1997 r. W jej projekcie, w przepisach rozdziału XIV („Objaśnienie wyrażeń ustawowych”) znajduje się następujący zapis: „Osobą pełniącą funkcję publiczną jest funkcjonariusz publiczny, a także inna osoba, której obowiązki w zakresie działalności publicznej określają ustawy lub wiążące Rzeczpospolitą Polską przepisy prawa międzynarodowego”.

Ten przepis nie dezaktualizuje jednak propozycji S. Śliwińskiego, dotyczącej poszerzenia zakresu usiłowania nieudolnego. Nie został też jeszcze skoordynowany z tymi przepisami kodeksu karnego, w świetle których podmiotem przestępstwa jest wyłącznie funkcjonariusz publiczny (por. np. art. 231 k.k., przewidujący przestępstwo nadużycia władzy, art. 247 § 3 k.k.). Bez tej koordynacji znów będą się pojawiały luki w związku z czynami sprawców, którym nie będzie można przypisać właściwości funkcjonariusza publicznego, a ich zaliczenie do innych osób pełniących „obowiązki w zakresie działalności publicznej” też będzie niemożliwe, bo ich do tych przepisów nie wprowadzono. Odpowiedzialność karną ograniczono wyłącznie do funkcjonariuszy publicznych.

Propozycja S. Śliwińskiego dotyczy też nie tylko przestępstw o charakterze korupcyjnym. Uzasadniając ją posłużył się m.in. przykładem osoby zdrowej,

przeświadczonej jednak o tym, że jest chora wenerycznie i naraża innych na zarażenie tą chorobą. W tym miejscu przypomnieć jednak trzeba, że dawne przepisy dotyczące tego przestępstwa (art. 245 k.k. z 1932 r., art. 162 k.k. z 1969 r.) poszerzono w art. 161 k.k. z 1997 r. Ten nowy przepis został jednak niestety ujęty wadliwie, i to nie tylko z jednego punktu widzenia. Ma on następujące brzmienie:

„§ 1. Kto, wiedząc, że jest zarażony wirusem HIV, naraża bezpośrednio inną osobę na takie zarażenie, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3.

§ 2. Kto, wiedząc, że jest dotknięty chorobą weneryczną lub zakaźną, ciężką chorobą nieuleczalną lub realnie zagrażającą życiu, naraża bezpośrednio inną osobę na zarażenie taką chorobą, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku.

§ 3. Ściganie przestępstwa określonego w § 1 lub 2 następuje na wniosek pokrzywdzonego”.

Konstrukcja przestępstwa przewidzianego w § 1 budzi zastrzeżenia ze względu na jego zbyt wąski zakres. W praktyce wymiaru sprawiedliwości już się przecież pojawiały sprawy, w których na zarażenie wirusem HIV narażał wcale nie ten, kto sam był nim zarażony. Np. w strzykawce, z której uczyniono narzędzie przestępstwa, znajdowała się krew innej osoby, tej, która rzeczywiście była zarażona wirusem HIV.

Z kolei następującymi błędami obciążony jest § 2 art. 161 k.k.

1. W myśl tego przepisu, odpowiedzialności karnej ma podlegać „dotknięty chorobą weneryczną lub zakaźną”. Nie ma przecież takich chorób wenerycznych, które nie są zakaźne.

Takiego błędu nie zawierały przepisy obu poprzednio obowiązujących kodeksów karnych.

2. W § 2 art. 161 k.k. wymieniono cztery kategorie chorób, a mianowicie: a) chorobę weneryczną, b) chorobę zakaźną, c) ciężką chorobę nieuleczalną, lub d) chorobę realnie zagrażającą życiu.

Odpowiedzialności karnej ma podlegać sprawca, który wiedząc, że jest dotknięty którąkolwiek z tych chorób, „naraża bezpośrednio inną osobę na zarażenie” nią. Jednak dwie spośród wymienionych chorób, a mianowicie ciężka choroba nieuleczalna lub choroba realnie zagrażająca życiu wcale nie muszą być zakaźne.

Czy zatem nie zamierzano uregulować tego przepisu inaczej, a mianowicie zwiężając zakres odpowiedzialności karnej za narażenie na zarażenie tylko taką chorobą zakaźną, która jest równocześnie „ciężką chorobą nieuleczalną lub realnie zagrażającą życiu”? To wymagałoby jednak usunięcia przecinka, dzielącego słowa „choroba zakaźna” od „ciężka choroba nieuleczalna lub choroba

realnie zagrażająca życiu”. Przyczyną wadliwego ujęcia mogło być błędne umieszczenie przecinka w § 2 art. 161 k.k. To jest jednak tylko hipoteza.

Wątpliwości o charakterze merytorycznym i formalnym wyłaniają się też w związku z § 3 art. 161 k.k., dotyczącym trybu ścigania. Czy przestępstwo związane z tak poważnymi zagrożeniami, jakie łączą się z wirusem HIV i działaniami określonymi w § 1 tegoż przepisu nie powinno być jednak ścigane z oskarżenia publicznego?

Podstawą innych wątpliwości jest zasadnicza rozbieżność pomiędzy treścią § 3 art. 161 a odpowiednim fragmentem uzasadnienia do projektu kodeksu. W uzasadnieniu tym stwierdzono, że w odniesieniu do obu paragrafów art. 161 k.k., zarówno § 1, jak i § 2, „jeżeli pokrzywdzonym jest osoba najbliższa, ściganie tego przestępstwa następuje tylko na wniosek”<sup>4</sup>. Natomiast tekst przepisu jest zupełnie inny. Ściganie na wniosek ma w jego ujęciu znacznie szerszy zakres. Wcale nie dotyczy tylko tych sytuacji, w których pokrzywdzonym jest osoba najbliższa.

Propozycja S. Śliwińskiego, dotycząca takiego poszerzenia zakresu usiłowania nieudolnego, aby pewne kategorie sprawców „nie wymykały się z ram odpowiedzialności karnej”, była dla nich niewątpliwie niekorzystna. Natomiast niewątpliwie korzystna dla sprawców przestępstw była koncepcja poszerzenia usiłowania nieudolnego o te osoby, które, dążąc do dokonania przestępstwa, realizują je w niezdatny sposób.

Usiłowanie nieudolne poszerzone o sposób realizacji zamierzonego przestępstwa wprowadzono już do projektu nowego kodeksu karnego z dnia 5 marca 1990 r. i utrzymywano w dalszych kolejnych projektach. To poszerzone usiłowanie nieudolne (ze względu na brak przedmiotu, użycie niezdatnego środka, użycie sposobu nie nadającego się do popełnienia usiłowanego czynu zabronionego) obejmował też art. 13 § 2 projektu kodeksu karnego z 1994 r., przekazanego do dyskusji środowiskowych.

Ta nowa koncepcja została poddana krytyce<sup>5</sup>, przede wszystkim ze względu na brak ostrej granicy pomiędzy usiłowaniem udolnym i nieudolnym, a także poważne przywileje przysługujące sprawcom używającym niezdatnych sposobów w realizacji przestępstw.

W tej krytyce wskazywano m.in. na niebezpieczeństwo tworzenia dodatkowego przywileju dla sprawców przestępstw charakteryzujących się brakiem profesjonalizmu w przestępczych procederach.

---

4 Nowe kodeksy karne z 1997 r., *op. cit.*, s. 187.

5 Por. K. Daszkiewicz, Kodeks zachwianej równowagi, *Prawo i Życie* 1994, nr 20, s. 1 i n.

Wybory niezdatnych sposobów realizacji przestępstw, w tym także zbrodni, mogą być przecież konsekwencją tego, że sprawcę źle wyszkolono w „przestępczym fachu”, że on sam nie był dostatecznie pilny w tej „nauce”, że dopiero w toku realizacji kolejnych zbrodni uzyska niezbędne doświadczenie i dojdzie do pełnego profesjonalizmu itp. To jednak nie są okoliczności, które powinny decydować o przywilejach dla sprawców przestępstw, a zwłaszcza szans uzyskiwania pełnej bezkarności. Sprawcy usiłowania nieudolnego może sąd nie tylko karę nadzwyczajnie złagodzić, ale także odstąpić od jej wymierzenia.

S. Śliwiński uzasadniał swoją koncepcję usiłowania nieudolnego, postępując się przykładami. Uczyniono to także w krytyce dotyczącej projektu poszerzenia go o niezdatny sposób działania. Jeden z przykładów dotyczył usiłowania zabójstwa za pomocą tzw. pętli samodławiającej. Sprawca sporządził ją z właściwego, mocnego tworzywa. Aby spełniła swoją rolę, musiał jednak opanować taki sposób jej zakładania, aby prostowanie kończyn spętanej ofiary powodowało zaciśnięcie się pętli na jej szyi. Tego sposobu działania sprawca nie opanował jednak w wystarczającym stopniu. Założona przez niego pętla nie mogła się zacisnąć i spowodować śmierci ofiary. Ta okoliczność nie powinna pociągać za sobą kwalifikacji przestępstwa jako usiłowania nieudolnego, i w konsekwencji zapewnienia mu możliwości korzystania ze znaczących przywilejów.

Krytyka spowodowała, być może, rezygnację z takiego poszerzenia usiłowania nieudolnego. Problem pozostał jednak kontrowersyjny. Np. w głosie do dalej szczegółowiej omawianej uchwały Sądu Najwyższego z dnia 20 listopada 2000 r. przypomniano, że projekt kodeksu karnego z 1994 r. „rozszerzał karalność usiłowania nieudolnego na użycie sposobu nie nadającego się do popełnienia przestępstwa. **Niestety** (podkr. K. D.) rozwiązania tego nie przyjął kodeks karny z 1997 r.”<sup>6</sup>.

W tym miejscu wyraźnie trzeba podkreślić, że pominięcie w art. 13 § 2 k.k. usiłowania nieudolnego ze względu na stosowanie przez sprawcę przestępstwa takiego sposobu, który nie daje mu szans na jego pełną realizację, nie wiąże się z pytaniem, czy on w ogóle podlega odpowiedzialności karnej. Chodzi natomiast o to, czy usiłowanie przestępstwa jest w tej sytuacji udolne, czy nieudolne.

Sposób, w jaki sprawca realizuje przestępstwo, charakteryzuje jego zachowanie, które wyraźnie wprowadzono do art. 13 § 1 k.k. Ten, kto „w zamiarze popełnienia czynu zabronionego swoim zachowaniem bezpośrednio zmierza

---

<sup>6</sup> Por. przypis 1.

ku jego dokonaniu, które jednak nie następuje”, odpowiada za usiłowanie udolne. A zatem nie korzysta z przywilejów przysługujących tym, którzy odpowiadają za usiłowanie nieudolne.

Propozycja poszerzenia usiłowania nieudolnego, przewidziana w projektach kodeksu karnego, doprowadziła też do pewnego zamieszania. Tekst art. 13 § 2 k.k. wskazuje najwyraźniej na to, że z tego poszerzenia zrezygnowano. W podręczniku prawa karnego wskazuje się jednak na to, że znajduje się w tym przepisie (usiłowanie nieudolne „jest rezultatem błędu sprawcy [...] co do zdatności użytych środków lub **sposobów** (podkr. K. D.) realizacji zamierzonego skutku”<sup>7</sup>.

### III

Już przed laty dostrzegano w orzecznictwie Sądu Najwyższego brak ostrej granicy pomiędzy usiłowaniem udolnym i nieudolnym z jednej strony, i możliwością uzyskiwania przez sprawców nawet najpoważniejszych przestępstw całkowitej bezkarności – z drugiej strony.

Między innymi w wyroku z dnia 14 czerwca 1973 r.<sup>8</sup> Sąd Najwyższy wskazywał na „możliwość gradacji odpowiedzialności karnej sprawcy usiłowania nieudolnego (1. odpowiedzialność zwykła, 2. nadzwyczajne złagodzenie kary, 3. odstąpienie od wymierzenia kary)”. Podkreślał też, że z tej ostatniej możliwości odstępowania od wymierzenia kary „korzystać należy w wyjątkowych wypadkach”.

W tym wyroku Sąd Najwyższy rozważał kryteria nieudolnego usiłowania zabójstwa. Jego sprawca powziął zamiar pozbawienia życia swego ojca. Działając z premedytacją, zmierzał bezpośrednio do spowodowania śmierci ojca. Zdobył truciznę w postaci „pięciowodnego hydratu siarczanu miedzi (tzw. siny kamień)”. Wiedząc, że jego ojciec Dionizy D. będzie pił uprzednio przygotowaną herbatę, dosypał do niej tę truciznę. Dionizy jednak nie umarł. Stało się tak dlatego (jak stwierdzili biegli Instytutu Ekspertyz Sądowych), że użyty środek był wprawdzie substancją trującą, nie mógł jednak wywołać skutku śmiertelnego „zarówno ze względu na jego ilość, jak i właściwości powodujące natychmiastową reakcję obronną organizmu”.

Sąd Najwyższy przyjął, że było to nieudolne usiłowanie zabójstwa. Stanowisko to nie zostało zaakceptowane w głosie do tego wyroku. Powołując się na

---

7 A. Marek, *Prawo karne. Zagadnienia teorii i praktyki*, Warszawa 1997, s. 191.

8 I KR 91/72, *Państwo i Prawo* 1974, nr 4, wraz z głosem K. Daszkiewicz, tamże, s. 173 i n.

szereg autorów, wskazano przede wszystkim na to, że „w teorii prawa karnego nie ma kontrowersji co do tego, że kwalifikacja czynu jako usiłowania nieudolnego możliwa jest tylko wówczas, gdy dobru prawnemu nie grozi obiektywne niebezpieczeństwo. Jeżeli zamach stanowi obiektywne, rzeczywiste niebezpieczeństwo dla dobra prawnego, to czyn musi być kwalifikowany jako usiłowanie udolne”.

Czy nieudolność tylko „względna”, tzw. ilościowa może stanowić także podstawę kwalifikacji usiłowania jako nieudolnego? Na ten temat nie ma już zgodności poglądów. W rozważanej sprawie chodziło jednak nie tylko o to, że sprawca dosypał swemu ojcu do herbaty zbyt małą dawkę trucizny. Ofiara nie umarła także dzięki reakcjom obronnym własnego organizmu.

W związku z rozważanym wyrokiem wyłoniły się jednak ogólniejsze, wciąż aktualne zagadnienia, dotyczące nadzwyczajnego złagodzenia kary i jego stosunku do odstąpienia od jej wymierzenia. Jak ma postąpić sąd, jeżeli w konkretnej sprawie wyłoni się kilka podstaw fakultatywnego nadzwyczajnego złagodzenia kary? Sprawca omawianego zabójstwa należał do kategorii osób młodocianych; przyjęto, że było to usiłowanie nieudolne, a ponadto w chwili czynu jego poczytalność była ograniczona w stopniu znacznym. W tego rodzaju sytuacjach nie powinny znikać z pola uwagi cztery następujące kwestie:

1. Nadzwyczajne złagodzenie kary może być stosowane w tej samej sprawie tylko raz. W obowiązującym kodeksie karnym stanowisko to zostało wzmocnione wyraźnym zastrzeżeniem wprowadzonym do art. 57 § 1 k.k.

2. Jeżeli w sprawie wyłania się kilka podstaw fakultatywnego nadzwyczajnego złagodzenia kary, to wprawdzie nie ulegają całkowitemu wyłączeniu sytuacje, w których ono nie zostanie zastosowane, powinny jednak należeć do wyjątkowych.

3. Spośród kilku podstaw nadzwyczajnego złagodzenia kary wybierać należy tę najkorzystniejszą dla sprawcy. Np. w sprawie rozważanego usiłowanego zabójstwa, najkorzystniejszy był przepis przewidujący nadzwyczajne złagodzenie kary, pozostające w alternatywie z możliwością odstąpienia od jej wymierzenia, a najmniej korzystny ten, który ograniczał nadzwyczajne złagodzenie kary wymierzanej sprawcom młodocianym tylko do wypadków szczególnie uzasadnionych.

4. Nadzwyczajnie złagodzona kara pozbawienia wolności ma zawsze nowe granice „od – do”. Ocena całokształtu okoliczności konkretnej sprawy decyduje o tym, czy kara wymierzona będzie bliższa tej nowej dolnej, czy też nowej górnej granicy kary. Wśród okoliczności wpływających na jej wysokość, korzystnych dla sprawcy przestępstwa, powinna się znaleźć także kilkakrotna podstawa do nadzwyczajnego złagodzenia kary.



Na tle sprawy rozważanej w wyroku z dnia 14 czerwca 1973 r. wyłoniło się też pytanie, aktualne także dzisiaj, czy w sprawach, w których wyłoni się kilka podstaw do nadzwyczajnego złagodzenia kary, a sąd może również odstąpić od jej wymierzenia, regułą nie powinno stawać się rezygnowanie z karania sprawcy przestępstwa. Sąd Najwyższy udzielił wówczas odpowiedzi negatywnej. Uczynił słusznie, przeciwstawiając się „automatycznemu” przekształcaniu kilku podstaw nadzwyczajnego łagodzenia kary w odstępowanie od jej wymierzenia. Kilkakrotna podstawa nadzwyczajnego łagodzenia kary wskazuje tylko na to, że takie łagodzenie może być celowe nie tylko z jednego powodu. Nie jest to jednak równoznaczne z celowością pełnej rezygnacji z jakiegokolwiek kary, zwłaszcza w odniesieniu do sprawców premedytujących poważne przestępstwo i realizujących je „na zimno”. Takich okoliczności dopatrył się Sąd Najwyższy w postępowaniu sprawcy dążącego do pozbawienia życia swego ojca, mimo że zakwalifikował je jako nieudolne usiłowanie zabójstwa.

W tym miejscu przypomnieć trzeba, że od zasady sformułowanej przez Sąd Najwyższy, aby nadzwyczajne złagodzenie kary nie było „automatycznie” przekształcane w odstępowanie od jej wymierzenia, pewnego wyłomu dokonano w art. 60 § 7 k.k. z 1997 r. Jeżeli czyn zagrożony jest alternatywnie grzywną, ograniczeniem wolności albo pozbawieniem wolności, nadzwyczajne złagodzenie kary polega na odstąpieniu od wymierzenia kary i orzeczeniu środka karnego, od którego sąd nie może odstąpić.

Inna jest zatem podstawa tego „przekształcenia” nadzwyczajnego łagodzenia kary w odstępowanie od niej. Nie odnosi się też ani do rozważanego przez Sąd Najwyższy zabójstwa, ani innych poważnych przestępstw, np. rozboju.

Wymieniony rozbój stał się punktem wyjściowym rozważań Sądu Najwyższego w cytowanej już uchwale z dnia 20 listopada 2000 r., dotyczących usiłowania nieudolnego przestępstwa złożonego.

#### IV

W uchwale tej odpowiadał Sąd Najwyższy na następujące zagadnienie prawne, wymagające zasadniczej wykładni ustawy, przekazane przez Sąd Apelacyjny w K.:

„Czy jest usiłowaniem zwykłym (udolnym), czy też usiłowaniem nieudolnym ze względu na brak przedmiotu nadającego się do dokonania na nim czynu zabronionego zachowanie sprawcy rozboju, zmierzającego do zabrania konkretnego mienia pokrzywdzonemu, który jednak mienia tego nie posiada, choć jednocześnie dysponuje innym mieniem w ogóle nadającym się do zaboru?”

Pytanie skierowane do Sądu Najwyższego sformułowane zostało przy rozpoznawaniu apelacji od wyroku skazującego za udolne usiłowanie rozboju (art. 13 § 1 w zw. z art. 280 § 1 k.k.).

Ów wyrok skazujący dotyczył „sprawców, którzy używając przemocy lub groźby natychmiastowego jej użycia, żądali wydania pieniędzy, równocześnie przeszukując ubrania pokrzywdzonych, ale kradzieży nie dokonali, ponieważ: 1) pokrzywdzony miał przy sobie zaledwie monetę o nominale 5 zł, której nie zabrali, 2) pokrzywdzony nie miał przy sobie żadnych pieniędzy”.

Zwracając się do Sądu Najwyższego Sąd Apelacyjny dążył do uzyskania odpowiedzi na pytanie: „Czy w opisanych stanach faktycznych miało miejsce tzw. udolne usiłowanie rozboju (przewidziane w art. 13 § 1 k.k.), czy też usiłowanie nieudolne określone w art. 13 § 1 k.k.” Jego wątpliwość i niepokój (dodajmy, że w pełni uzasadnione) wiązały się ze „złożonym charakterem” rozboju, który jest przestępstwem nie tylko przeciwko mieniu, ale także „przeciwko życiu, zdrowiu i wolności człowieka”.

Sąd Najwyższy słusznie stwierdził w uzasadnieniu uchwały, że nowa zmieniowana wersja przepisu kodeksu karnego z 1997 r. nie rozwiązała „jednej z najtrudniejszych kwestii natury teoretycznej i praktycznej, jaką jest odgraniczenie usiłowania udolnego od nieudolnego”. Dodajmy, że co najmniej w kilku kwestiach zmiany wprowadzone w tym kodeksie utrudnią kwalifikacje prawne, dotyczące omawianych zachowań, do których należą:

1. „Wykreślenie” z nowego kodeksu karnego kradzieży zuchwałej.
2. Ograniczenie zakresu rozboju w postaci zasadniczej (art. 280 § 1 k.k.), poprzez wprowadzenie do jego ustawowych znamion tylko używania przemocy wobec osoby, mimo że ani w teorii, ani w praktyce nie brak analiz takich spraw dotyczących rozbojów, których sprawcy posługiwali się tzw. przemocą pośrednią.
3. Zbyt daleko idące zliberalizowanie nadzwyczajnie złagodzonej kary za rozbój przewidziany art. 280 § 1 k.k. Wynika ono nie tylko z przekształcenia tego przestępstwa ze zbrodni w występki. W świetle kodeksu karnego z 1969 r. była to kara wymierzana w granicach od 1 roku do 2 lat i 11 miesięcy (art. 210 § 1 w zw. z art. 57 § 3 pkt 1 ówczesnego kodeksu). Teraz będzie to nadzwyczajnie złagodzona kara za występki zagrożony w dolnej granicy ustawowego zagrożenia karą pozbawienia wolności nie niższą od roku.

Karę za takie występkę także zliberalizowano, w dolnej granicy sześciokrotnie. Karę nadzwyczajnie złagodzoną za występki rozboju wymierza się teraz w granicach od 1 miesiąca do 1 roku i 11 miesięcy pozbawienia wolności. Jest to kara pozostająca w alternatywie z grzywną albo karą ograniczenia wolności (art. 280 § 1 w zw. z art. 60 § 6 pkt 2 k.k.).

Nie jest kontrowersyjna teza, że rozbój należy do kategorii tzw. przestępstw złożonych i że oba człony tej całości (zmuszanie i grabież) muszą pozostawać ze sobą w ścisłym związku.

Kwalifikacja przestępstwa jako rozboju może stać się niemożliwa zarówno ze względu na brak tego ścisłego związku, jak i z innych powodów, np. dlatego, że sprawca posługiwał się innym rodzajem groźby bezprawnej od tej, którą określono w art. 280 § 1 k.k., albo dlatego, że działał wprawdzie zuchwale, dokonując kradzieży, a nawet posługiwał się przemocą, ale „przemocy wobec osoby” nie można mu przypisać.

Kradzieży zuchwalej jednak nie przewidziano w kodeksie karnym z 1997 r., a przestępstwo zmuszania ma nową, wadliwą konstrukcję. Art. 191 k.k. przewiduje przestępstwo przeciwko wolności. Nie jest zatem możliwa akceptacja „nowości” wprowadzonej do nowego kodeksu karnego, która zwęża zakres ochrony wolności jednostki poddawanej przymusowi za pomocą przemocy lub groźby. Art. 191 k.k. ma nową, następującą wersję:

„§ 1. Kto stosuje przemoc wobec osoby lub groźbę bezprawną w celu zmuszenia innej osoby do określonego działania, zaniechania lub znoszenia, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3”.

W porównaniu z przestępstwami zmuszenia, wprowadzonymi do obu poprzednio obowiązujących kodeksów karnych (art. 251 k.k. z 1932 r., art. 167 § 1 k.k. z 1969 r.), w kodeksie karnym z 1997 r. zakres tego przestępstwa zwężono w dwóch kierunkach.

Pierwszy polega na tym, że nie będzie już podlegał odpowiedzialności karnej za nie ten, kto zmuszając posługuje się przemocą pośrednią, a nie przemocą wobec osoby.

Drugi dotyczy relacji pomiędzy zmuszającym i zmuszanym. Dotąd nie było wątpliwości, że dla przypisania sprawcy tego przestępstwa wystarczy ustalenie relacji pomiędzy dwiema osobami, a mianowicie zmuszającym i zmuszanym. W świetle nowego art. 191 § 1 k.k. to już nie wystarczy. Nie pozostawia on żadnych wątpliwości co do tego, że teraz muszą być trzy osoby, aby sprawca mógł ponieść odpowiedzialność karną za omawiane przestępstwo. Pierwszą z tych osób jest sprawca, który zmusza, drugą – osoba, wobec której stosuje się środki zmuszania (przemoc lub groźbę), a trzecią – „inna” osoba, która ma być zmuszana do działania, zaniechania lub znoszenia.

Ustawowe znamiona przestępstwa przewidzianego w art. 191 § 1 k.k. zostaną zatem wypełnione np. w tej sytuacji, w której sprawca zastosuje przemoc wobec dziecka w tym celu, aby zmusić jego matkę lub ojca (ową „inną” osobę) do działania, zaniechania lub znoszenia. Takie sytuacje należą jednak do wyjątkowych. Co miałyby przemawiać za eliminacją odpowiedzialności

karnej w tych „typowych”, najczęstszych rodzajach przemocy, w których jedna osoba zmusza, a druga jest zmuszana?

Rozważając zagadnienie prawne przedstawione przez Sąd Apelacyjny, dotyczące nieudolnego usiłowania rozboju, Sąd Najwyższy uczynił słusznie, nawiązując do tzw. teorii mieszanej (przedmiotowo-podmiotowej), która legła u podstaw polskiej konstrukcji usiłowania nieudolnego. Trafnie też przypomniał, że jest ono konsekwencją błędu sprawcy. Wnikliwie zauważył, że w pytaniu przedłożonym przez Sąd Apelacyjny mieszczą się w istocie rzeczy dwa zdarzenia, których okoliczności nie mają „jednorodnego charakteru” i w związku z tym „możliwa jest ich różna ocena prawna (m.in. zachodzą przesłanki do rozważenia, czy w dwóch wskazywanych w postanowieniu wypadkach nie wchodzi w grę regulacja przewidziana w art. 15 § 1 k.k.)”. Przypomnijmy, że w myśl tego przepisu „nie podlega karze za usiłowanie, kto dobrowolnie odstąpił od dokonania lub zapobiegł skutkowi stanowiącemu znamię czynu zabronionego”. W opisywanych zdarzeniach, dotyczących sprawców, którzy używając przemocy lub groźby natychmiastowego jej użycia przeszukiwali ubrania pokrzywdzonych, wyraźnie wskazano na dwie sytuacje, a mianowicie tę, w której kradzieży nie dokonali, ponieważ „pokrzywdzony miał przy sobie zaledwie monetę o nominale 5 zł, której nie zabrali”, a oprócz niej tę, w której „pokrzywdzony nie miał przy sobie żadnych pieniędzy”. Czy jednak także odstąpili od stosowania przemocy lub groźby jej natychmiastowego użycia?

Mimo że słuszny był punkt wyjściowy rozważań Sądu Najwyższego, to jednak uchwała z dnia 20 listopada 2000 r. na akceptację nie zasługuje, przede wszystkim dlatego, że charakteryzuje ją w kilku kwestiach wewnętrzna sprzeczność. Nawet z podstawowej tezy uchwały wcale nie wynika wniosek zawarty w odpowiedzi na pytanie Sądu Apelacyjnego.

Stwierdzono w uchwale, że „przyjęciu usiłowania nieudolnego nie stoi na przeszkodzie złożony charakter typu przestępstwa, konstrukcja przewidziana w art. 13 § 2 k.k. odnosi się bowiem do zachowania sprawcy ujmowanego jako całość w granicach znamion określonych w treści normy karnej”.

Przyjęciu usiłowania nieudolnego rzeczywiście nie stoi na przeszkodzie „złożony charakter typu przestępstwa”. Może to przecież nastąpić w tych sytuacjach, w których np. sprawca rozboju działa nieudolnie zarówno ze względu na brak przedmiotu, jak i użycie środka nie nadającego się do popełnienia czynu zabronionego.

Z przytoczonej tezy wcale jednak nie wynika końcowy wniosek, że nie stoi na przeszkodzie przyjęciu usiłowania nieudolnego fakt, iż ta nieudolność dotyczy tylko jednej części tej „całości” charakteryzującej przestępstwo złożone.

Fakt, że chodzi o całość, na którą składają się te „części”, uwzględniono w głosie do cytowanej uchwały<sup>9</sup> w związku z omawianiem pojęcia pokrzywdzonego.

Co najmniej dwie tezy dotyczące problemów pogłębianych w uchwale z dnia 20 listopada 2000 r. nie należą do kontrowersyjnych. Już od chwili wprowadzenia złożonego przestępstwa rozboju do kodeksu karnego z 1932 r. wciąż powtarzano, że charakteryzują je dwa przedmioty przestępstwa. Chodzi o osobę, przeciwko której kierowany jest zamach, i o mienie, które sprawca zabiera. W rozważanej uchwale Sądu Najwyższego znalazło to odzwierciedlenie w twierdzeniu, że rozbój jest „przestępstwem nie tylko przeciwko mieniu, ale także przeciwko życiu, zdrowiu i wolności człowieka” (przypominał o tym Sąd Apelacyjny).

Ustawowe znamiona rozboju wskazują na to, że w swoistą całość (jak to określał już J. Makarewicz<sup>10</sup>) złożone zostały przestępstwa, z których jedno godziło w osobę, w jej życie, zdrowie, wolność, a drugie w mienie. W tej swoistej całości wymienione dobra, w które godzi sprawca rozboju, ani nie uległy jakiemś enigmatycznemu „scaleniu”, ani jedno nie zostały pochłonięte przez drugie. Są one nadal aktualne.

Z analizy ustawowych znamion rozboju wcale też nie wynika, aby można było zamachom sprawcy rozboju, kierowanym przeciwko życiu, zdrowiu lub wolności jednostki, nadawać niższą rangę od tej, która wiąże się z realizowanym przez niego zamachem na mienie. Takie wnioski wyprowadza się niekiedy w oparciu o twierdzenie, że zamach sprawcy rozboju na życie, zdrowie lub wolność człowieka jest tylko środkiem prowadzącym go do celu, jakim jest zabór cudzych rzeczy. Wiąże się to też z wprowadzeniem pojęcia „pobocznego dobra prawnego”, co znalazło swoje odzwierciedlenie także w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 20 listopada 2000 r.

Zauważyć trzeba, że prakseologiczne rozważania, dotyczące relacji pomiędzy środkiem prowadzącym do celu i samym celem działania, odnoszące się do czynów dozwolonych, nie mogą być przenoszone do dziedziny przestępstw. W tej dziedzinie ranga środków, za pomocą których sprawca realizuje swoje cele, może być od nich znacznie wyższa. Są przecież czyny uznawane za przestępstwa nie ze względu na cel, lecz środki, za pomocą których sprawca pragnie go osiągnąć. Środki te mogą też decydować o kwalifikowanych postaciach przestępstw.

---

<sup>9</sup> Patrz przypis 12, s. 174.

<sup>10</sup> J. Makarewicz, Kodeks karny z komentarzem, Lwów 1938, s. 593.

Sąd Najwyższy postawił Sądowi Apelacyjnemu zarzut, że koncepcja odpowiedzialności sprawcy za udolne przestępstwo rozboju nie została przez ten Sąd „jasno ujęta”, że „trudno zwłaszcza zrozumieć sens doszukiwania się związku między charakterem przestępstwa rozboju i faktem stosowania czynności wykonawczych znamiennej dla rozboju, a wnioskiem, że w tej sytuacji „sprawca chce zabrać w ogóle mienie ofiary” i „nie jest ważne, że sprawcy chodzi o inną rzecz, której ofiara w tym momencie nie posiada”.

Sąd Apelacyjny szedł w tych rozważaniach w niewątpliwie dobrym kierunku. Mimo że złożone przestępstwo rozboju ma wyraźne części, które składają się na tę „złożoną” całość, to przecież nie można tracić z pola widzenia także tego, że jest to przestępstwo o nowej jakości. Już J. Makarewicz przestrzegał przed włączaniem do niego też odnoszących się wyłącznie do kradzieży<sup>11</sup>. Zasadnicza różnica pomiędzy kradzieżą a grabieżą jest wnikliwie podkreślana nawet w słownikach poprawnej polszczyzny. Wskazuje się w nich, że np. w tej drugiej sytuacji sprawca odziera człowieka siłą z tego, co on posiada, że grabież dotyczy „całego dobytku” ofiary itp.

W słusznym kierunku poszedł też w tych kwestiach J. Wojciechowski, wskazując na to, że „dla przyjęcia usiłowania nieudolnego konieczne jest ustalenie po stronie sprawcy istotnego błędu. Jeśli sprawca dopuszcza się napaści na człowieka w zamiarze ograbienia go, nie wiedząc, że człowiek ten nie ma przy sobie pieniędzy, wówczas mamy do czynienia ze zwykłym usiłowaniem, a nie nieudolnym, gdyż brak pieniędzy u ofiary nie stanowi o istotnym błędzie sprawcy (...)”<sup>12</sup>.

Najistotniejsze znaczenie w rozważanej sprawie ma jednak druga z sygnalizowanych tez, nie należących do kontrowersyjnych. Zgodnie z nią, usiłowanie jest nieudolne tylko wówczas, kiedy dobru prawnemu nie zagraża rzeczywiste niebezpieczeństwo.

Sąd Najwyższy poświęcił tej tezie wiele uwagi. Oparł się przede wszystkim na zestawieniu poglądów na jej temat i autorów, opracowanym przez A. Spottowskiego, który tak wywodził:

„W polskiej nauce prawa karnego panuje zgodność poglądów co do tego, że cechą charakterystyczną usiłowania nieudolnego jest brak niebezpieczeństwa dla dobra prawnego i że właśnie ten brak niebezpieczeństwa naruszenia dobra prawnego odróżnia usiłowanie nieudolne od (...) udolnego.

<sup>11</sup> J. Makarewicz, *op. cit.*

<sup>12</sup> J. Wojciechowski, *Kodeks karny. Komentarz. Orzecznictwo*, Warszawa 1997, s. 38.

Przytoczmy kilka wypowiedzi na ten temat, które uwidaczniają stanowisko doktryny. I tak K. Mioduski (...) uważa, że usiłowanie nieudolne *ex definitione* nie stanowi realnego niebezpieczeństwa dla dobrego prawnego, a według W. Woltera (...) nieudolne usiłowanie (...) nie zawiera żadnego elementu, który by zagrażał jakiemuś dobru chronionemu.

K. Daszkiewicz (...) wskazuje, że w teorii prawa karnego nie ma kontrowersji co do tego, że kwalifikacja prawna czynu jako usiłowania nieudolnego możliwa jest tylko wówczas, gdy dobru prawnemu nie grozi obiektywne niebezpieczeństwo. Jeżeli zamach stanowi obiektywne, rzeczywiste niebezpieczeństwo dla dobra prawnego, to taki czyn musi być kwalifikowany jako usiłowanie udolne.

Sąd Najwyższy wypowiadał się również w tej kwestii podnosząc, że usiłowanie nieudolne dokonania przestępstwa w rzeczywistości nie zagraża chronionemu przez prawo dobru, przeciwko któremu jest skierowane (...)”<sup>13</sup>.

Kiedy się rozważa usiłowanie nieudolne rozboju, to na szczególną uwagę zasługuje cytowane wyżej stanowisko W. Woltera o usiłowaniu nieudolnym, które tym się charakteryzuje, że nie zawiera żadnego elementu, który by zagrażał jakiemuś dobru chronionemu.

W uchwale z dnia 20 listopada 2000 r. rozważał Sąd Najwyższy sprawę usiłowanego rozboju, którego sprawcy, działając w zamiarze ograbienia swych ofiar, już zastosowali wobec nich przemoc lub groźbę jej natychmiastowego użycia. Twierdzenie, że w takiej sytuacji można przyjąć usiłowanie nieudolne rozboju, ponieważ prawnie chronionym dobrom ofiar tego przestępstwa nie zagrażało żadne rzeczywiste niebezpieczeństwo, jest po prostu tworzeniem fikcji, niestety korzystnej dla sprawców usiłowanych rozbojów, a niekorzystnej dla ich ofiar.

Jeżeli Sąd Najwyższy z jednej strony uznaje za słuszną tezę, że kwalifikacja usiłowania nieudolnego możliwa jest tylko wówczas, kiedy dobru prawnemu nie zagraża rzeczywiste niebezpieczeństwo, a z drugiej przyjmuje, że jest nieudolne takie usiłowanie rozboju, którego sprawcy już zastosowali przemoc i groźby, to jego stanowisko charakteryzuje wewnętrzna sprzeczność, która na akceptację nie zasługuje.

---

13 A. Spółowski, Karalność w razie braku zagrożenia dobru prawnego, Państwo i Prawo 1988, nr 7, s. 76.

**Wojciech Radecki**

## **Status prawny służb i straży przyrodniczych**

### **I. Wprowadzenie**

Podstawowe bogactwa przyrodnicze naszego kraju, jakimi są zwłaszcza lasy, zwierzęta (przede wszystkim łowne), ryby, cenne tereny i obiekty przyrodnicze, wymagają szczególnej ochrony przed zaborem, niszczeniem, uszkodzeniem. Można wprawdzie utrzymywać, że obowiązki ochronne obciążają w pierwszym rzędzie Policję, ale z przyczyn zrozumiałych sami policjanci sobie z tym nie poradzą, tym bardziej że w istniejącym stanie zagrożenia przestępczością mają oni inne, mocno absorbujące zadania. Sensownym rozwiązaniem jest przeto powołanie do wykonywania funkcji ochronnych specjalnych służb i straży, które w tym szkicu określam skrótkowo mianem służb i straży przyrodniczych. Wykonywane przez te służby i straże zadania są nie tylko doniosłe, ale bywają niebezpieczne, czego może najwyraźniejszym przykładem jest zagrożenie ze strony uzbrojonych i zdecydowanych – jeśli nie na wszystko, to na pewno na wiele – kłusowników. Doceniając te zagrożenia, ustawodawca przyznaje tym służbom i strażom szczególne uprawnienia, w tym prawo do noszenia i używania broni oraz nadaje im szczególną ochronę prawną. Jednocześnie daleko idące uprawnienia tych służb i straży powinny być należycie wykonywane, a ponadto mogą stwarzać pokusę ich nadużywania oraz osiągnięcia bezprawnych korzyści, czyli po prostu łapownictwa. Powstające na tym tle problemy i wątpliwości będą przedmiotem rozważań przedstawianych w tym szkicu.

### **II. Służby i straże przyrodnicze w obowiązującym prawie**

Do systemu służb i straży przyrodniczych w obowiązującym prawie polskim wchodzi następujące podmioty:

#### **1. Służba Leśna i Straż Leśna**

Służba Leśna i Straż Leśna funkcjonują na podstawie ustawy z dnia 28 września 1991 r. o lasach<sup>1</sup>, przy czym do Służby Leśnej zalicza się tych pracowników Państwowego Gospodarstwa Leśnego Lasy Państwowe (dalej

---

<sup>1</sup> Dz. U. z 2000 r., Nr 56, poz. 679 ze zm.



w skrócie: Lasy Państwowe lub LP), którzy zajmują się (art. 45 ust. 1 ustawy o lasach):

- 1) sprawami zarządu lasami będącymi w zarządzie Lasów Państwowych,
- 2) prowadzeniem gospodarki leśnej i ochroną lasów,
- 3) zwalczaniem przestępstw i wykroczeń w zakresie szkodnictwa leśnego oraz wykonywaniem innych zadań w zakresie ochrony mienia,
- 4) sprawami nadzoru nad gospodarką leśną w lasach niepaństwowych, w razie powierzenia takiego nadzoru.

Natomiast Straż Leśna jest specjalną uzbrojoną formacją tworzoną w Lasach Państwowych, kierowaną przez Głównego Inspektora Straży Leśnej i złożoną z:

- 1) posterunków w nadleśnictwach podporządkowanych nadleśniczemu,
- 2) grup interwencyjnych w regionalnych dyrekcjach Lasów Państwowych podporządkowanych dyrektorowi regionalnej dyrekcji Lasów Państwowych.

Do stanowiących Straż Leśną strażników leśnych należy wykonywanie zadań określonych w art. 45 ust. 1 pkt 3, tj. zwalczanie przestępstw i wykroczeń oraz ochrona mienia. Strażnicy leśni zaliczeni są do Służby Leśnej.

Wykaz stanowisk zaliczanych do Służby Leśnej zawiera rozporządzenie Ministra Środowiska z dnia 6 czerwca 2000 r. w sprawie stanowisk, wymagań kwalifikacyjnych, zasad wynagradzania i stopni służbowych Służby Leśnej oraz szczegółowego trybu nadawania, obniżania i pozbawiania stopni służbowych<sup>2</sup>, w podziale na Dyрекcję Generalną LP, regionalne dyrekcje LP, nadleśnictwa, jednostki organizacyjne LP. Tak np. stanowiska Służby Leśnej w nadleśnictwach to: nadleśniczy, zastępca nadleśniczego, główny księgowy nadleśnictwa, inżynier nadzoru w nadleśnictwie, leśniczy, starszy specjalista Służby Leśnej, sekretarz nadleśnictwa, specjalista Służby Leśnej, starszy strażnik leśny, strażnik leśny, podleśniczy, gajowy.

Relacje pojęciowe w lasach są zatem następujące: kategorię najszerszą stanowią pracownicy Lasów Państwowych, spośród nich wyodrębnia się Służbę Leśną wykonującą zadania określone w art. 45 ust. 1, a w Służbie Leśnej wyodrębnia się strażników leśnych stanowiących Straż Leśną, wykonującą zadania z art. 45 ust. 1 pkt 3. Te rozróżnienia pojęciowe są istotne dlatego, że uprawnienia o charakterze policyjnym i procesowym przysługują zasadniczo tylko strażnikom leśnym na podstawie art. 47 ust. 2–8 ustawy o lasach. Wykaz uprawnień przedstawia pewien model, który powtórzy się (z pewnymi zmianami) przy strażach łowieckich, rybackich i w parkach narodowych, warto przeto

---

<sup>2</sup> Dz. U. Nr 51, poz. 619.

poświęcić mu nieco uwagi. Nie wchodząc w szczegóły, wykaz ten obejmuje: legitymowanie, nakładanie grzywien w drodze mandatu karnego za wykroczenia leśne, zatrzymywanie i kontrolę środków transportu, przeszukiwanie pomieszczeń i innych miejsc, ujmowanie sprawców przestępstw i wykroczeń, odbieranie przedmiotów, prowadzenie dochodzeń, wnoszenie i popieranie aktów oskarżenia w postępowaniu uproszczonym o przestępstwa wyrębu i kradzieży leśnych w lasach państwowych, prowadzenie czynności sprawdzających w sprawach o wykroczenia leśne, występowanie w charakterze oskarżyciela publicznego w tych sprawach, noszenie broni, zwracanie się o pomoc do różnych instytucji, kontrolowanie podmiotów zajmujących się przetwórstwem drewna, stosowanie środków przymusu, a w określonych przepisami sytuacjach także broni palnej. Art. 48 tej ustawy nadaje część z nich (ale nie wszystkie, m.in. bez prawa noszenia broni) nadleśniczemu, zastępcy nadleśniczego oraz inżynierowi nadzoru, leśniczemu i podleśniczemu.

Między pojęciami Służby Leśnej i Straży Leśnej zachodzi stosunek nadrzędności i podrzędności, mianowicie każdy strażnik leśny jest tym samym pracownikiem Służby Leśnej, ale nie odwrotnie – nie każdy pracownik Służby Leśnej jest strażnikiem leśnym, aczkolwiek niektórzy pracownicy zaliczeni do Służby Leśnej (a nie do Straży Leśnej) mają – z mocy art. 48 ustawy o lasach – większość uprawnień strażników leśnych.

## 2. Straż Łowiecka

Straż Łowiecka funkcjonuje na podstawie ustawy z dnia 13 października 1995 r. – Prawo łowieckie<sup>3</sup>. Stosownie do art. 36 ust. 3 prawa łowieckiego straż łowiecką stanowią:

- 1) Państwowa Straż Łowiecka (dalej w skrócie: PSŁ),
- 2) strażnicy łowieccy zatrudnieni przez dzierżawców i zarządców obwodów łowieckich.

Według art. 38 ust. 2 prawa łowieckiego strażnicy PSŁ są pracownikami urzędów wojewódzkich. Należy wszakże przypomnieć, że przepisy prawa łowieckiego o PSŁ to na razie czysta teoria, gdyż ze względu na trudności budżetowe PSŁ faktycznie nie została powołana. Praktycznie przeto straż łowiecką stanowią jedynie strażnicy łowieccy.

Uprawnienia PSŁ określa art. 39 prawa łowieckiego w sposób zbliżony do uprawnień Straży Leśnej, rzecz jasna z ukierunkowaniem na przestępstwa i wykroczenia łowieckie. Strażnikom łowieckim przysługuje większość upraw-

<sup>3</sup> Dz. U. Nr 147, poz. 713 ze zm.

nień PSŁ, ale z wyjątkiem m.in. kontroli, dokonywania przeszukań, noszenia broni, prowadzenia dochodzeń uproszczonych.

### **3. Państwowa Straż Rybacka i Społeczna Straż Rybacka**

Służby te funkcjonują na podstawie ustawy z dnia 18 kwietnia 1985 r. o rybactwie śródlądowym<sup>4</sup>, przy czym:

- 1) Państwowa Straż Rybacka (dalej w skrócie: PSR) jest wyodrębnioną jednostką organizacyjną podległą bezpośrednio wojewodzie (art. 22 ust. 3 ustawy rybackiej), a strażnicy PSR pełnią służbę w organach administracji państwowej i podlegają przepisom ustawy o pracownikach urzędów państwowych,
- 2) Społeczna Straż Rybacka (dalej w skrócie: SSR) jest strażą społeczną, którą może utworzyć rada powiatu na wniosek starosty albo zainteresowane organizacje społeczne lub uprawnieni do rybactwa za zgodą rady powiatu (art. 24 ust. 1 ustawy rybackiej).

Daleko idące uprawnienia o charakterze policyjnym i procesowym przysługują strażnikom PSR (art. 23 i art. 23a ustawy rybackiej). Są one zbliżone do uprawnień Straży Leśnej i PSŁ, z ukierunkowaniem na przestępstwa i wykroczenia rybackie. Uprawnienia kontrolne PSR są bardzo rozbudowane, ale PSR – w odróżnieniu od straży Leśnej i PSŁ – nie ma uprawnień do prowadzenia dochodzeń uproszczonych. Uprawnienia strażników SSR są dość skromne i obejmują jedynie kontrolę dokumentów, kontrolę ryb i sprzętu, zabezpieczanie porzuconych ryb i sprzętu oraz odbieranie za pokwitowaniem ryb i przedmiotów służących do ich połowu w razie uzasadnionego podejrzenia popełnienia przestępstwa lub wykroczenia (art. 25 ust. 1 w zw. z art. 23 pkt 1–3 i 4 lit. b ustawy rybackiej).

### **4. Służba Parku Narodowego i Straż Parku Narodowego**

Funkcjonują one na podstawie ustawy z dnia 16 października 1991 r. o ochronie przyrody<sup>5</sup>. Założenie ustawowe jest następujące: w każdym parku narodowym tworzy się Służbę Parku Narodowego (dalej w skrócie: Służba PN), do której zalicza się pracowników zajmujących się zarządzaniem parkami narodowymi, wykonywaniem ochrony przyrody, prowadzeniem gospodarki rezerwatowej, wykonywaniem badań naukowych i działalnością dydaktyczną, a także ochroną mienia parków narodowych oraz zwalczaniem przestępstw i wykroczeń w zakresie ochrony przyrody (art. 17 ust. 1). Stosownie do art. 18 ust. 1 w parkach narodowych ochronę mienia, zwalczanie przestępstw i wykro-

---

<sup>4</sup> Dz. U. z 1999 r., Nr 66, poz. 750 ze zm.

<sup>5</sup> Dz. U. Nr 114, poz. 492 ze zm.

czeń w zakresie ochrony przyrody wykonują funkcjonariusze Straży Parku (dalej w skrócie: Straż PN), zaliczani do Służby PN. Sytuacja jest zatem zbliżona do istniejącej w Lasach Państwowych, gdyż podobnie jak tam między pojęciami Służba PN i Straż PN zachodzi stosunek nadrzędności i podrzędności: każdy funkcjonariusz Straży PN wchodzi w skład Służby PN, ale nie odwrotnie.

Sama ustawa o ochronie przyrody wskazuje najważniejsze stanowiska Służby PN: dyrektor parku, jego zastępcy, główny księgowy, główni specjaliści do spraw ochrony przyrody, dydaktyki oraz udostępniania parku, nadleśniczy, konserwatorzy obrębu i obwodu ochronnego, leśniczy, podleśniczy, starszy strażnik, strażnik, kierownik ośrodka hodowli zwierząt, kierownik szkółki, komendant Straży Parku i jego zastępcy, dowódca grupy terenowej Straży Parku, starszy strażnik i strażnik Straży Parku.

Uprawnienia o charakterze policyjnym określone w art. 18 ust. 2–8 ustawy o ochronie przyrody przysługują funkcjonariuszom Straży PN (wykaz tych uprawnień odpowiada mniej więcej wykazom odnoszącym się do Straży Leśnej, PŚL i PSR), ale z mocy art. 19 tej ustawy przysługują one również dyrektorowi parku narodowego, jego zastępcom, nadleśniczemu, konserwatorowi obrębu ochronnego, podleśniczemu, starszemu strażnikowi i strażnikowi wchodzącym w skład Służby PN. Wyjaśnić trzeba od razu, że ustawa o ochronie przyrody rozróżnia z jednej strony starszego strażnika i strażnika parku, z drugiej zaś starszego strażnika i strażnika Straży Parku; dwaj pierwsi wchodzi w skład Służby PN, ale nie Straży PN (aczkolwiek mają uprawnienia Straży PN), dwaj drudzy – w skład zarówno Straży PN, jak i Służby PN.

Podstawowe kompetencje procesowe do wnoszenia i popierania aktu oskarżenia w postępowaniu uproszczonym w sprawach o przestępstwa z art. 290 i art. 291 k.k., jeżeli przedmiotem czynu jest drewno z parku narodowego, oraz do prowadzenia postępowania w sprawach o wykroczenia i występowania w tych sprawach w charakterze oskarżyciela publicznego przysługują dyrektorowi parku narodowego (art. 16 ust. 6 ustawy o ochronie przyrody), ale do wykonywania tych czynności dyrektor może upoważnić funkcjonariusza Straży Parku (art. 16 ust. 7 tej ustawy).

## **5. Służba Parków Krajobrazowych**

Służba Parków Krajobrazowych funkcjonuje na podstawie ustawy o ochronie przyrody. Jednakże regulacja dotycząca Służby Parków Krajobrazowych (dalej w skrócie: Służba PK) jest jawnie wadliwa. Z art. 24c ustawy o ochronie przyrody dowiadujemy się tylko tyle, że:

1) tworzy się Służbę PK, ale ustawodawca nawet nie napisał, gdzie się ją tworzy; przyjmując należy, że w poszczególnych parkach krajobrazowych, gdyż inne rozwiązanie (jakaś centralna Służba PK) jest niedorzeczne,

2) pracownicy zaliczeni do Służby PK mają prawo do bezpłatnego umundurowania,

3) minister właściwy do spraw środowiska określi rozporządzeniem:

- a) stanowiska i wymagania kwalifikacyjne dla Służby PK,
- b) wzory umundurowania i oznak służbowych.

Ustawa nie wskazuje, którzy pracownicy parków krajobrazowych zostają zaliczeni do Służby PK, pozostawiając to ministrowi, co byłoby rozwiązaniem skandalicznym, gdyby Służbie PK przyznano jakiegokolwiek uprawnienia, ale nie przyznano jej ustawowo żadnych, poza uprawnieniem do bezpłatnego umundurowania, co jest – w tym kontekście – rozwiązaniem niezbyt poważnym.

Dodam, że w parkach krajobrazowych nie przewiduje się powoływania Straży Parku Krajobrazowego.

Podsumowując, pojęcie służby przyrodniczej występuje w Lasach Państwowych i obu typach parków (narodowych i krajobrazowych), pojęcie straży przyrodniczej zaś w Lasach Państwowych, parkach narodowych, łowiectwie i rybactwie. Trzy straże mają niewątpliwie charakter państwowy: PSŁ (faktycznie nieistniejąca), PSR i Straż PN, status prawny strażników łowieckich jest swoisty, gdyż są to osoby zatrudniane przez zarządców i dzierżawców obwodów łowieckich, ale posiadające większość uprawnień przysługujących PSŁ, tylko SSR ma charakter społeczny, ale też ona ma dość wąsko ujęte uprawnienia. Dodać należy, że z dniem 3 lutego 2001 r. została zlikwidowana społeczna Straż Ochrony Przyrody (SOP), działająca od 1957 r., utrzymana przez art. 48 ustawy z 1991 r. o ochronie przyrody w brzmieniu pierwotnym. Członkowie SOP mieli istotne uprawnienia o charakterze policyjnym i przysługiwała im ochrona prawna należna funkcjonariuszom publicznym. Dyskusje nad tym, czy SOP utrzymać, czy też ją zlikwidować, były mocno zabarwione emocjonalnie, ostatecznie ją zlikwidowano, ale jak kontrowersyjna była ta decyzja świadczy chociażby to, że w parlamencie już znajduje się poselski projekt ustawy reaktywującej SOP.

Funkcjonujące dziś służby i straże przyrodnicze tworzą pewien system, wzajemnie uzupełniający się, na co wskazują przepisy art. 47 ust. 8 ustawy o lasach, art. 39 ust. 8 i art. 40 ust. 1 prawa łowieckiego, art. 23a ust. 6 ustawy rybackiej i art. 18 ust. 8 ustawy o ochronie przyrody, według których:

1) strażnikowi leśnemu wykonującemu obowiązki służbowe na gruntach zarządzanych przez Lasy Państwowe przysługują uprawnienia:

- PSŁ w zakresie zwalczania kłusownictwa,
- PSR w zakresie kontroli legalności dokonywania połowu,

2) strażnikowi PSŁ oraz strażnikowi łowieckiemu wykonującemu obowiązki na terenach obwodów łowieckich przysługują uprawnienia:

- PSR w zakresie kontroli legalności dokonywania połowu,
  - strażników leśnych w zakresie zwalczania szkodnictwa leśnego,
- 3) strażnikowi PSR wykonującemu obowiązki przysługują uprawnienia:
- PSŁ w zakresie zwalczania kłusownictwa,
  - strażników leśnych w zakresie zwalczania szkodnictwa leśnego,
- 4) funkcjonariuszowi Straży PN wykonującemu obowiązki służbowe w granicach parku narodowego przysługują uprawnienia:
- PSŁ w zakresie zwalczania kłusownictwa,
  - PSR w zakresie kontroli legalności dokonywania połowu.

### III. Ochrona prawna służb i straży przyrodniczych

Wszystkie powoływane wyżej ustawy przyznają służbom i strażom wzmoczoną ochronę prawną, przy czym regulacje ustawowe są nieco odmienne. I tak:

- 1) w odniesieniu do Służby Leśnej art. 46 ust. 1 zdanie pierwsze stanowi: „Pracownicy Służby Leśnej przy wykonywaniu czynności służbowych korzystają z ochrony prawnej, przewidzianej w przepisach prawa karnego dla funkcjonariuszy publicznych”;
- 2) w stosunku do PSŁ art. 39 ust. 11 prawa łowieckiego stanowi: „Strażnicy Państwowej Straży Łowieckiej przy wykonywaniu czynności służbowych korzystają z ochrony prawnej przewidzianej w przepisach kodeksu karnego dla funkcjonariusza publicznego”; co się zaś tyczy strażników łowieckich, to art. 40 ust. 1 zdanie drugie wskazuje, że przy wykonywaniu czynności służbowych przysługują im uprawnienia oraz obowiązują zasady, o których mowa m.in. w art. 39 ust. 11,
- 3) w zakresie PSR art. 23a ust. 9 ustawy rybackiej stanowi: „Strażnicy Państwowej Straży Rybackiej przy wykonywaniu czynności służbowych korzystają z ochrony prawnej przewidzianej w przepisach kodeksu karnego dla funkcjonariusza publicznego”;
- 4) w odniesieniu do SSR art. 25 ust. 2 pkt 1 ustawy rybackiej stanowi: „Strażnik Społecznej Straży Rybackiej podczas i w związku z wykonywaniem czynności, o których mowa w art. 23 pkt 1–3 i 4 lit. b, korzysta z ochrony prawnej przysługującej funkcjonariuszom publicznym”;
- 5) w stosunku do Służby PN art. 17 ust. 3 ustawy o ochronie przyrody stanowi: „Służba Parków Narodowych przy wykonywaniu czynności służbowych ma obowiązek noszenia munduru i korzysta z ochrony prawnej przewidzianej w przepisach prawa karnego dla funkcjonariuszy publicznych”.

Natomiast w odniesieniu do Służby PK żadnego tego typu przepisu nie ma.

Powstaje pytanie, czy osobom reprezentującym owe służby i straże jedynie przysługuje ochrona przewidziana dla funkcjonariuszy publicznych, czy też one po prostu są funkcjonariuszami publicznymi.

### **1. Określenie funkcjonariusza publicznego w kodeksach karnych dawnym i obowiązującym**

Cztery omawiane w tym szkicu ustawy zostały uchwalone w okresie obowiązywania k.k. z 1969 r., ale wszystkie były nowelizowane, także już w okresie obowiązywania k.k. z 1997 r. W kwestii określenia funkcjonariusza publicznego regulacje obu kodeksów wykazują zarówno podobieństwa, jak i różnice. Pozostawiając na uboczu te fragmenty definicji kodeksowych, które nie mają znaczenia dla badanego zagadnienia, należy zwrócić uwagę na to, że:

- Po pierwsze, według art. 120 § 11 k.k. z 1969 r. funkcjonariuszem publicznym była „osoba będąca pracownikiem administracji państwowej, chyba że pełni wyłącznie czynności usługowe”; odpowiednikiem tego przepisu jest art. 115 § 13 pkt 4 k.k. z 1997 r., według którego funkcjonariuszem publicznym jest „osoba będąca pracownikiem administracji rządowej, innego organu państwowego lub samorządu terytorialnego, chyba że pełni wyłącznie czynności usługowe, a także inna osoba w zakresie, w którym uprawniona jest do wydawania decyzji administracyjnych”.
- Po drugie, art. 120 § 11 k.k. z 1969 r. do kategorii funkcjonariuszy publicznych zaliczał „osobę zajmującą kierownicze stanowisko lub pełniącą funkcje związane ze szczególną odpowiedzialnością w innej państwowej jednostce organizacyjnej, organizacji spółdzielczej lub innej organizacji społecznej ludu pracującego”; odpowiednikiem tego przepisu jest art. 115 § 13 pkt 6 k.k. z 1997 r., który jednak za funkcjonariusza publicznego uznaje tylko „osobę zajmującą kierownicze stanowisko w innej instytucji państwowej”.
- Po trzecie, funkcjonariuszem publicznym w rozumieniu art. 120 § 11 k.k. z 1969 r. była „inna osoba korzystająca z mocy przepisu szczególnego z ochrony prawnej, przewidzianej dla funkcjonariuszy publicznych”; w k.k. z 1997 r. nie ma odpowiednika tego przepisu.

Zwłaszcza ta trzecia różnica dowodnie świadczy o tym, że w kodeksie obowiązującym pojęcie funkcjonariusza publicznego zostało zwężone w porównaniu z poprzednim. Do końca sierpnia 1998 r. stan prawny był taki, że osoba, której przepis szczególny przyznawał ochronę prawną przewidzianą dla funkcjonariuszy publicznych, tym samym była funkcjonariuszem publicznym. Należy przy tym podkreślić, że ostatni punkt wyliczenia zamieszczonego w art. 120 § 11 k.k. z 1969 r. zaczynał się wyrazem „inna”, co jasno wskazywało na to, że pod ten punkt podpadać mogła tylko osoba inna niż wskazane w pięciu poprzednich. Z dniem 1 września 1998 r. stan prawny zmienił się nader istotnie,

gdyż ta ostatnia kategoria funkcjonariuszy publicznych została pominięta. Dlatego trafnie Sąd Najwyższy wyraził jakże kategoryczny pogląd: „Od razu, bez szerszego uzasadnienia, stwierdzić należy, że powoływanie się w kasacji na okoliczność, że lekarz, który wykonuje czynności związane z niesieniem pomocy, korzysta z ochrony prawnej należnej funkcjonariuszowi publicznemu (...), a więc jest funkcjonariuszem publicznym, uznany być musi za chybiony”<sup>6</sup>. Co więcej, na gruncie obowiązującego k.k. można utrzymywać, że przyznanie jakiejś osobie ochrony prawnej przysługującej funkcjonariuszowi publicznemu dowodzi, że ta osoba nie jest funkcjonariuszem publicznym. Uzasadnienie tej tezy jest oczywiste; przecież przyznawanie funkcjonariuszowi publicznemu ochrony prawnej należnej funkcjonariuszowi publicznemu byłoby absurdem, skoro funkcjonariusz publiczny już ją ma właśnie dlatego, że jest funkcjonariuszem publicznym. Wniosek ten, zakładający racjonalność ustawodawcy, jest logicznie nie do podważenia i nie budzi wątpliwości w odniesieniu do ustaw uchwalanych po 1 września 1998 r. Znacznie bardziej złożone jest zagadnienie dawnych przepisów; dopiero staranna analiza może prowadzić do prawnie uzasadnionego wniosku, czy w obowiązującym stanie prawnym osoba wchodząca w skład służby lub straży przyrodniczej jest czy nie jest funkcjonariuszem publicznym.

## **2. Służby i straże przyrodnicze w świetle obowiązującej definicji funkcjonariusza publicznego**

Pouczone okazuje się prześledzenie zmian, jakie nastąpiły w ustawie rybackiej. Ustawa ta, pochodząca z 1985 r., w brzmieniu pierwotnym nie zawierała wzmianki, że strażnikom PSR przysługuje ochrona prawna należna funkcjonariuszom publicznym. W pierwszym wydaniu komentarza do ustawy nie miałem najmniejszych wątpliwości, że strażnik PSR jest funkcjonariuszem publicznym w rozumieniu art. 120 § 11 k.k. z 1969 r., gdyż jest pracownikiem administracji państwowej i nie wchodzi w rachubę zastrzeżenie zawarte w tym przepisie, iż nie jest funkcjonariuszem publicznym pracownik administracji państwowej pełniący wyłącznie czynności usługowe<sup>7</sup>. Dodać trzeba, że także w tekście pierwotnym ustawy rybackiej była regulacja przyznająca strażnikowi SSR ochronę prawną przysługującą funkcjonariuszom publicznym. Jawną niedorzecznością byłoby przypuszczenie, że z takiej ochrony korzysta strażnik SSR, a strażnik PSR, posiadający nieporównanie szersze uprawnienia, z niej

<sup>6</sup> Wyrok SN z 27 listopada 2000 r., WKN 27/2000, Gazeta Sądowa 2001, nr 3, s. 45–49.

<sup>7</sup> W. Radecki, Prawo o rybactwie śródlądowym. Komentarz, Wrocław 1994, s. 76.



nie korzysta. Jedynym racjonalnym wytłumaczeniem było więc uznanie, że ustawodawca nie musiał przyznawać strażnikowi PSR ochrony prawnej należnej funkcjonariuszowi publicznemu, gdyż on – jako właśnie funkcjonariusz publiczny – ochronę tę miał.

Tymczasem uchwalona jeszcze w okresie obowiązywania k.k. z 1969 r. ustawa nowelizacyjna<sup>8</sup> wprowadziła jednocześnie m.in. dwie zmiany:

- 1) uznała, iż strażnicy PSR pełnią służbę w organach administracji państwowej i podlegają przepisom ustawy o pracownikach urzędów państwowych (nowa treść ust. 4 w art. 22),
- 2) przyznała strażnikom PSR ochronę prawną należną funkcjonariuszom publicznym (nowy art. 23a ust. 9).

Po co ustawodawca to jednocześnie uczynił? Przyjmując założenie racjonalności ustawodawcy, wyjaśnienie może być chyba tylko jedno: nastąpiło normatywne uznanie, że w organach administracji państwowej strażnicy PSR pełnią wyłącznie czynności usługowe, gdyby bowiem pełnili inne czynności, to po prostu byłiby funkcjonariuszami publicznymi z mocy pierwszego punktu art. 120 § 11 k.k. z 1969 r., wobec czego przyznawanie im ochrony prawnej należnej funkcjonariuszom publicznym byłoby absurdem (przypominam: ostatni punkt wyliczenia z tamtego przepisu zaczyna się wyrazem „inna”). Ponieważ ta kwestia ma olbrzymie znaczenie także w obowiązującym stanie prawnym, warto przyjrzeć się jej bliżej.

W komentarzach do k.k. z 1969 r. znajdujemy daleko niewystarczające wyjaśnienia tej kwestii. W jednym z nich czytamy: „Funkcjonariuszami publicznymi są pracownicy administracji państwowej (reguła) z wyłączeniem osób pełniących wyłącznie czynności usługowe (np. maszynistki, telefonistki, kierowcy pojazdów, gońcy, sprzątaczkę itd.), co wskazuje na wyjątek”<sup>9</sup>. W drugim czytamy: „Nie należą do funkcjonariuszy publicznych osoby, które pełnią wyłącznie czynności usługowe albo wyłącznie czynności o charakterze zawodowym, nieobejmujące w najmniejszym stopniu kierowania cudzą pracą ani realizowania zadań ustawowych, do których powołana została dana instytucja, choćby te czynności zawodowe miały wysoką rangę społeczną”<sup>10</sup>. Łatwo zauważyć, że są to interpretacje różne. Autorzy komentarza z 1987 r. wyłączają z zakresu funkcjonariuszy publicznych nie tylko kierowców czy sprzątaczkę, ale także

---

<sup>8</sup> Ustawa z dnia 27 września 1996 r. o zmianie ustawy o rybactwie śródlądowym, Dz. U. Nr 128, poz. 602.

<sup>9</sup> I. Andrejew, W. Świada, W. Wolter, Kodeks karny z komentarzem, Warszawa 1973, s. 381.

<sup>10</sup> J. Bafia, K. Mioduski, M. Siewierski, Kodeks karny. Komentarz, t. II, Warszawa 1987, s. 375.

osoby wykonujące czynności zawodowe, i to nawet wtedy, gdy te czynności mają wysoką rangę społeczną.

W literaturze powstałej już na gruncie obowiązującego k.k. cenne wyjaśnienie podała G. Rejman, pisząc: „Pracownikiem usługowym jest taki pracownik, do którego kompetencji nie należy rozstrzyganie i podejmowanie decyzji na temat funkcjonowania instytucji lub urzędu, w którym jest zatrudniony, lecz wykonywanie pomocniczych lub porządkowych czynności wedle ustalonych norm postępowania, których zmiana, a nawet uzupełnienie nie należy do jego kompetencji”<sup>11</sup>. Ta uwaga zdaje się prowadzić do rozwiązania problemu: działalność różnego rodzaju służb i straży, nawet jeżeli jest prowadzona w ramach administracji publicznej, jest działalnością usługową w rozumieniu przepisów k.k., co oczywiście działalności tej w żadnym razie nie deprecjonuje, gdyż ona może mieć i ma ogromną doniosłość społeczną. Dopiero przyjmując taką wykładnię możemy zrozumieć, dlaczego w prawie łowieckim ustawodawca jednocześnie uznaje strażników PSŁ za pracowników urzędów wojewódzkich (art. 38 ust. 2) i nadaje im ochronę prawną przysługującą funkcjonariuszom publicznym (art. 39 ust. 11).

Za taką interpretacją, która na pierwszy rzut oka nie nadaje się do akceptacji (jak można zrównywać sprzątaczkę ze strażnikiem PSŁ, który może prowadzić dochodzenie oraz wnosić i popierać akt oskarżenia w postępowaniu uproszczonym), zdaje się przemawiać wykładnia językowa. Zauważmy bowiem, że przymiotnik „usługowe” i rzeczownik „służba” mają ten sam źródłosłów, wywodzą się mianowicie od „służenia”. Nie powinno przeto budzić oporów to, że służba wykonuje czynności usługowe, czyli służy, a ponieważ straż, przynajmniej w niektórych wypadkach (lasy i parki narodowe) jest częścią służby, przeto i straż wykonuje – w tym znaczeniu – czynności usługowe. To spostrzeżenie odpowiada konstrukcji zaproponowanej przez G. Rejman: strażnik leśny w posterunku w nadleśnictwie nie ma wpływu na działanie nadleśnictwa, strażnik ten ma chronić las, a to, że ustawa przyznaje mu bardzo daleko idące uprawnienia, to inna sprawa. Nie ma niczego uwłaczającego strażnikowi w tym, że uznany, iż on jedynie „służy” interesowi publicznemu, jakim jest ochrona lasów.

Jeżeli przyjmiemy taką konstrukcję normatywną, a ona zdaje się wynikać wprost z woli ustawodawcy ujawnionej także przed wejściem w życie k.k. z 1997 r. (jednoczesne uznawanie – w odniesieniu do PSŁ i PSR – za „urzędników wojewódzkich” i przyznawanie ochrony przysługującej funkcjonariuszom

<sup>11</sup> E. Bieńkowska, B. Kunicka-Michalska, G. Rejman, J. Wojciechowska, Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz, pod red. G. Rejman, Warszawa 1999, s. 1441.

publicznym), to tym samym musimy przyjąć, że i służba, i straż, aby korzystać z ochrony przysługującej funkcjonariuszom publicznym muszą taką ochronę otrzymać w wyraźnym przepisie, gdyż w zasadzie członkowie służb i straży nie są funkcjonariuszami publicznymi. Zastrzeżenie „w zasadzie” nie jest wszakże przypadkowe, gdyż członkowie służb i straży mogą być funkcjonariuszami publicznymi, ale nie ze względu na art. 115 § 13 pkt 4 zdanie pierwsze k.k. (oni bowiem właśnie pełnią czynności usługowe), lecz ze względu na zdanie drugie tego punktu (decyzje), bądź też ze względu na pkt 6 tego paragrafu (stanowiska kierownicze).

### **3. Pracownicy służb i straży przyrodniczych jako funkcjonariusze publiczni**

Zagadnienie to omówię w przyjętej w tym szkicu kolejności, rozpoczynając od Służby Leśnej. Kwestia, czy organy Lasów Państwowych są organami administracji, była przedmiotem licznych polemik prowadzonych po uchwaleniu ustawy o lasach. Wydawało się, że wraz z wejściem w życie z dniem 1 stycznia 1999 r. reformy ustrojowej sprawa zostanie wyjaśniona, skoro załącznik do ustawy z 5 czerwca 1998 r. o administracji rządowej w województwie<sup>12</sup> w brzmieniu pierwotnym wśród organów administracji niezespołonej wymieniał w punkcie 6 dyrektorów regionalnych dyrekcji Lasów Państwowych. W komentarzu do ustawy o lasach przyjąłem, że zarówno dyrektor regionalnej dyrekcji LP, jak i nadleśniczy będący kierownikiem państwowej jednostki organizacyjnej (nadleśnictwa), spełniają wysuwane w doktrynie prawa administracyjnego kryteria pozwalające na uznanie ich za organy<sup>13</sup>. Rychło wszakże sytuacja prawna się zmieniła, gdyż w 2000 r. wskazany załącznik został zmieniony przez usunięcie właśnie punktu 6. W obowiązującym stanie prawnym nie ma przeto wątpliwości, że organy Lasów Państwowych nie są organami administracji. Skoro jednak Lasy Państwowe są niewątpliwie instytucją państwową, przeto z mocy art. 115 § 13 pkt 6 k.k. funkcjonariuszami państwowymi są osoby zajmujące w nich stanowiska kierownicze, czyli Dyrektor Generalny LP, dyrektorzy regionalnych dyrekcji LP oraz nadleśniczowie i kierownicy innych jednostek organizacyjnych LP, a także zastępcy wszystkich tych osób. Pozostali pracownicy Służby Leśnej, w tym strażnicy leśni, nie są funkcjonariuszami publicznymi (wprawdzie oni podejmują ważne rozstrzygnięcia procesowe, ale nie wydają decyzji administracyjnych, nie podpadają przeto pod art. 115 § 13

---

<sup>12</sup> Dz. U. z 1998 r., Nr 91, poz. 577 ze zm.

<sup>13</sup> W. Radecki, Ustawa o lasach z komentarzem, Wrocław 1999, s. 32.

pkt 4 zdanie drugie k.k.), lecz jedynie przysługuje im ochrona prawna należąca funkcjonariuszom publicznym.

Jeśli chodzi o strażę łowieckie i rybackie, to idąc konsekwentnie wskazaną tu drogą rozumowania należy przyjąć, że strażnicy PŚŁ, strażnicy łowieccy, strażnicy PSR i strażnicy SSR nie są funkcjonariuszami publicznymi, lecz jedynie przysługuje im ochrona należąca funkcjonariuszom publicznym w sytuacjach określonych przepisami prawa łowieckiego i ustawy rybackiej.

Następną grupą są pracownicy stanowiący Służbę Parków Narodowych. Tu wątpliwości mogą dotyczyć dyrektora parku narodowego. Przypomnieć wypadnie, iż według pierwotnego tekstu ustawy o ochronie przyrody dyrektor parku narodowego został wskazany w art. 6 pkt 3 jako organ administracji w zakresie ochrony przyrody. Ten punkt został skreślony wraz z wejściem w życie z dniem 1 stycznia 1999 r. reformy ustrojowej. Sytuacja prawna dyrektora parku narodowego stała się niejasna<sup>14</sup>, ale na pewno trzeba uznać dyrektora parku narodowego za funkcjonariusza publicznego nie tylko dlatego, że nadal upoważniony jest on do wydawania decyzji administracyjnych (art. 115 § 13 pkt 4 zdanie drugie k.k.), ale także i przede wszystkim dlatego, że jest kierownikiem parku narodowego będącego państwową jednostką budżetową (art. 15 ustawy o ochronie przyrody), czyli instytucją państwową (art. 115 § 13 pkt 6 k.k.). Na tej samej zasadzie funkcjonariuszem publicznym jest zastępca dyrektora parku narodowego.

Pozostali pracownicy Służb PN, w tym strażnicy Straży PN, nie są funkcjonariuszami publicznymi, lecz tylko przysługuje im ochrona prawna należąca funkcjonariuszom publicznym na podstawie art. 17 ust. 3 ustawy o ochronie przyrody. Nie należy się sugerować tym, że art. 18 ustawy o ochronie przyrody konsekwentnie posługuje się określeniem „funkcjonariusz Straży Parku”, gdyż ono nie może przesądzić, czy taki funkcjonariusz jest również funkcjonariuszem publicznym w rozumieniu k.k.

Najwięcej wątpliwości budzi Służba Parków Krajobrazowych, a to z powodu fatalnej regulacji ustawowej. Definicję parku krajobrazowego znajdujemy w art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie przyrody – obszar chroniony ze względu na wartości przyrodnicze, historyczne i kulturowe; celem jego utworzenia jest zachowanie, popularyzacja i upowszechnianie tych wartości w warunkach zrównoważonego rozwoju. Nie jest całkiem jasne, czy parki krajobrazowe w ogóle są jednostkami organizacyjnymi; w moim przekonaniu są, gdyż posiadają swoje organy (dyre-

<sup>14</sup> Szerzej zob. W. Radecki, Status prawny dyrektora parku narodowego, *Ochrona Środowiska. Prawo i Polityka* 2000, nr 3 (21), s. 2–16.

ktorów i rady) oraz prowadzą działalność koordynowaną przez ministra właściwego do spraw środowiska. W razie utworzenia zespołu parków krajobrazowych, przepisy o dyrektorze parku stosują się do dyrektora zespołu. W każdym jednak razie park krajobrazowy jest instytucją wojewódzką, skoro podstawą prawną jego utworzenia jest rozporządzenie wojewody. Jeśli zważyć, że według danych na koniec 1999 r. mieliśmy 120 parków krajobrazowych, zajmujących łącznie ponad 2,5 mln ha<sup>15</sup>, czyli znaczącą powierzchnię kraju, to powściągliwość ustawodawcy w precyzyjnej regulacji tej formy ochrony przyrody jest zastanawiająca. Szczególnie wyraźnie odbiło się to na Służbie PK.

Warto przypomnieć, że według art. 24 ust. 12 ustawy o ochronie przyrody w brzmieniu pierwotnym do pracowników parków krajobrazowych zaliczonych do Służb PK należało stosować przepisy art. 17 ust. 2 i 3, art. 19 i art. 20 tej ustawy. Oznaczało to m.in., że pracownicy zaliczeni do Służby PK korzystali z ochrony prawnej należnej funkcjonariuszom publicznym w takim samym zakresie, jak pracownicy zaliczeni do Służby PN, a jeżeli do Służby PK zostali zaliczeni nadleśniczy, leśniczy, podleśniczy i strażnik, to mieli oni takie same uprawnienia policyjne i procesowe, jakie art. 18 przyznawał funkcjonariuszom Straży PN. W najnowszej ustawie nowelizacyjnej<sup>16</sup> ta regulacja odsyłająca nie została powtórzona, a to oznacza, że – poza prawem do bezpłatnego umundurowania – pracownicy zaliczeni do Służby PK nie mają żadnych uprawnień, a brak odesłania do art. 17 ust. 3 nie pozwala na uznanie, że przy wykonywaniu czynności służbowych korzystają oni z ochrony prawnej przysługującej funkcjonariuszom publicznym.

Niemniej jednak w piśmiennictwie powstałym już po nowelizacji ustawy o ochronie przyrody został zgłoszony stanowczy pogląd, że pracownicy Służby PK mieszczą się w kategorii określonej przez art. 115 § 13 pkt 4 zdanie pierwsze k.k., a zatem są funkcjonariuszami publicznymi<sup>17</sup>. W moim przekonaniu, pogląd ten jest błędny. Jego uzasadnienie musiałoby się opierać na założeniu, że pracownicy zaliczeni do Służby PK są pracownikami urzędu wojewódzkiego i nie pełnią czynności wyłącznie usługowych. Gdyby tak było, to okazałoby się, że status prawny Służby PK jest wyższy niż Służby PN, gdyż pracownicy zaliczeni do Służby PK byłiby funkcjonariuszami publicznymi, a pracownicy zaliczeni do Służby PN tylko korzystaliby z ochrony przysługującej funkcyj-

---

15 Mały rocznik statystyczny Polski 2000, s. 55.

16 Ustawa z dnia 7 grudnia 2000 r. o zmianie ustawy o ochronie przyrody, Dz. U. z 2001 r., Nr 3, poz. 21.

17 M. Bar, M. Górski, J. Jerzmański, Nowe przepisy o ochronie przyrody. Komentarz,<sup>1</sup> Wrocław 2001, s. 114.

riuszom publicznym, nie będąc funkcjonariuszami publicznymi. Takie założenie musi być odrzucone już choćby dlatego, że park narodowy jest znacznie wyższą formą ochrony przyrody niż park krajobrazowy. Do tego dochodzą argumenty, o których była wyżej mowa, otóż staranna analiza obowiązujących przepisów prowadzi do wniosku, że intencją ustawodawcy jest uznanie, że służby przyrodnicze właśnie pełnią czynności usługowe. Dlatego jestem zdania, że funkcjonariuszem publicznym jest tylko dyrektor parku krajobrazowego (zespołu parków krajobrazowych); być może nie ze względu na art. 115 § 13 pkt 6 k.k., jeśli wziąć pod uwagę wątpliwości co do tego, czy park krajobrazowy w ogóle jest „instytucją” w rozumieniu tego przepisu, ale na pewno ze względu na art. 115 § 13 pkt 4 zdanie drugie k.k. – mianowicie w zakresie, w jakim dyrektor parku krajobrazowego (zespołu parków krajobrazowych) jest upoważniony do wydawania decyzji administracyjnych. Chodzi o to, że według art. 24a ust. 7 pkt 3 ustawy o ochronie przyrody jedną z kompetencji dyrektora jest wydawanie z upoważnienia wojewody decyzji administracyjnych w zakresie ochrony przyrody na terenie parku krajobrazowego i jego otuliny. Jeśli zatem wojewoda upoważni dyrektora do wydawania takich decyzji, to w tym zakresie dyrektor będzie funkcjonariuszem publicznym stosownie do art. 115 § 13 pkt 4 zdanie drugie k.k.

#### 4. Ochrona prawna służb i straży przyrodniczych

Z punktu widzenia ochrony prawnej służb i straży przyrodniczych różnica między posiadaniem statusu funkcjonariusza publicznego a korzystaniem z ochrony prawnej przysługującej funkcjonariuszowi publicznemu okazuje się dość istotna. Jednym z założeń przyjętych w przepisach rozdziału XXIX k.k. pt. „Przestępstwa przeciwko działalności instytucji państwowych oraz samorządu terytorialnego” jest takie, że wzmożona ochrona prawna przysługuje funkcjonariuszowi publicznemu, jeżeli naruszono jego nietykalność cielesną (art. 222 k.k.), dokonano na niego czynnej napaści (art. 223 k.k.) lub znieważono go (art. 226 k.k.) podczas lub w związku z pełnieniem obowiązków służbowych. Trafnie stwierdza O. Górniok, że czas pełnienia obowiązków służbowych stanowi w zespołach ustawowych przestępstw okoliczność czynu, a związek czynu sprawcy z ich popełnieniem określa motywację podjętych zachowań. Znamiona te we wskazanych typach przestępstw są wymieniane obok siebie alternatywnie, dla bytu przestępstwa wystarczy więc spełnienie jednego z nich<sup>18</sup>. Oznacza

<sup>18</sup> R. Góral, O. Górniok, *Przestępstwa przeciwko instytucjom państwowym i wymiarowi sprawiedliwości. Rozdział XXIX i XXX kodeksu karnego. Komentarz*, Warszawa 2000, s. 22.

to, że opisane w tych trzech przepisach zamachy na funkcjonariusza publicznego są karalne na podstawie tych przepisów, jeżeli nastąpiły:

- 1) podczas i w związku z pełnieniem obowiązków służbowych,
- 2) podczas pełnienia obowiązków służbowych, ale bez jakiegokolwiek związku z nimi,
- 3) w związku z pełnieniem obowiązków służbowych, ale poza czasem ich pełnienia.

Ten ostatni wariant można zilustrować przykładem, kiedy sprawca w niedzielne popołudnie wchodzi do prywatnego ogrodu dyrektora parku narodowego i narusza jego nietykalność cielesną z zemsty za to, że dyrektor skierował przeciwko niemu akt oskarżenia o kradzież drzewa z lasu na terenie parku. Sprawca odpowiada wówczas nie z art. 217 k.k., lecz z art. 222 k.k.

Jeżeli natomiast pracownik służby lub straży przyrodniczej nie jest funkcjonariuszem publicznym, lecz jedynie korzysta z ochrony prawnej przysługującej funkcjonariuszom publicznym, to sytuacja wygląda inaczej. Powoływane przepisy czterech ustaw posługują się określeniem, że z takiej ochrony korzystają pracownicy Służby Leśnej, strażnicy PSŁ, strażnicy łowieccy, strażnicy PSR i pracownicy Służby PN przy wykonywaniu czynności służbowych. Oznacza to, że musi być spełniony warunek czasu zamachu, a zatem jeżeli sprawca w niedzielne popołudnie wchodzi do ogrodu strażnika leśnego i narusza jego nietykalność cielesną z zemsty za to, że strażnik odebrał mu narzędzia służące do wyrębu drzewa w lesie, to sprawca odpowiada nie z art. 222 k.k., lecz z art. 217 k.k. Jego czyn ma bowiem związek z wykonywaniem czynności służbowych przez strażnika, ale został dokonany nie podczas ich wykonywania. Znamię „podczas wykonywania” jest wszakże spełnione także wtedy, gdy zamach na osobę korzystającą z ochrony prawnej przysługującej funkcjonariuszom publicznym nastąpił z motywów innych niż wykonywanie czynności służbowych, decyduje bowiem o tym zawsze czas, a nie motywacja.

Odmiennie przedstawia się to zagadnienie w odniesieniu do strażników SSR, gdyż ustawa rybacka uzależnia ochronę od obu przesłanek: „podczas i w związku z wykonywaniem czynności”. Jeśli zatem strażnik SSR kontroluje dokumenty uprawniające do wędkowania, wędkarz zaś w tym czasie uderza go dlatego, że przypomniatł sobie, iż strażnik SSR kilka dni wcześniej próbował poderwać mu dziewczynę, to wędkarz odpowiada nie z art. 222 k.k., lecz tylko z art. 217 k.k. Gdyby natomiast w takiej samej sytuacji znalazł się strażnik PSR,<sup>1</sup> to wędkarz odpowiadałby właśnie z art. 222 k.k., gdyż w odniesieniu do strażnika PSR wystarczy więź czasowa.

Jeszcze inaczej oceniać trzeba zamach na dyrektora parku krajobrazowego, jeżeli nie uznamy go za kierownika instytucji państwowej. Znajdzie wówczas zastosowanie art. 115 § 13 pkt 4 zdanie drugie – dyrektor jest funkcjonariuszem publicznym tylko przy wydawaniu decyzji administracyjnych<sup>19</sup>. Wobec tego, zamach na niego będzie przestępstwem z art. 222, art. 223 czy art. 226 k.k. tylko wtedy, gdy nastąpi w związku z wydaniem określonej decyzji administracyjnej.

#### IV. Odpowiedzialność prawna służb i straży przyrodniczych

Drugą stroną wzmożonej ochrony jest wzmożona odpowiedzialność. Mam tu przede wszystkim na uwadze odpowiedzialność za nadużycie funkcji (art. 231 k.k.) i łapownictwo (art. 228 k.k.). Nie budzi wątpliwości, że osoba, która nie jest funkcjonariuszem publicznym, lecz jedynie korzysta z ochrony przysługującej funkcjonariuszowi publicznemu, nie odpowiada za przestępstwo z art. 231 k.k. za przekroczenie uprawnień lub niedopełnienie obowiązków, gdyż nie spełnia znamion podmiotu. Nie oznacza to wszakże jej pełnej nieodpowiedzialności; najprostszy przykład to bezzasadne lub sprzeczne z przepisami użycie broni, za co osoba, która jej użyła, może odpowiadać za przestępstwo skutkowe bądź z narażenia, jeżeli użycie broni spowodowało skutek (śmierć, uszkodzenie ciała) lub spowodowało bezpośrednie zagrożenie. Możliwa jest także odpowiedzialność strażnika za bezprawne pozbawienie człowieka wolności w sytuacji, kiedy przepisy odnośnych ustaw nie dawały uprawnienia do zatrzymania.

Sprawą znacznie bardziej złożoną teoretycznie jest odpowiedzialność za łapownictwo. Nie chciałbym w tym szkicu wchodzić głębiej w problem mocno kontrowersyjny, będący przedmiotem orzecznictwa i licznych wypowiedzi teoretyków<sup>20</sup>, czy „funkcję publiczną” w rozumieniu art. 228 k.k. pełni tylko funkcjonariusz publiczny (interpretacja węższa), czy może i inna osoba (interpretacja szersza). Zdecydowanie bliższa jest mi szersza interpretacja, gdyż niezwykle trudno byłoby – jak sądzę – zaakceptować tezę o bezkarności strażnika leśnego, który np. przyjmuje korzyść majątkową lub osobistą w zamian za odstąpienie od wszczęcia dochodzenia uproszczonego w sprawie o przestępstwo kradzieży leśnej. W moim przekonaniu właśnie sytuacja prawna osób,

<sup>19</sup> K. Buchała, A. Zoll, Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz do art. 1–116 kodeksu karnego, Kraków 1998, s. 639.

<sup>20</sup> Zob. O. Górniok, (w:) Przesłpstwa przeciwko instytucjom..., s. 69–72.



które nie są funkcjonariuszami publicznymi, ale korzystają z ochrony przysługującej funkcjonariuszom publicznym przemawia na rzecz szerszej interpretacji art. 228 k.k. Jeśli bowiem zastanowimy się głębiej nad tym, dlaczego ustawodawca przyznał im taką ochronę, to chyba jedynym sensownym wyjaśnieniem jest, iż dlatego, że pełnią oni funkcje publiczne. Racją stojącą za wyposażeniem służb i straży przyrodniczych w niekiedy bardzo daleko idące uprawnienia (czasowe zatrzymywanie osób oraz oskarżanie przed sądem w postępowaniu uproszczonym to najwyraźniejsze przykłady) jest ochrona – właśnie w interesie publicznym, a nie w interesie, powiedzmy, Lasów Państwowych czy dzierżawców lub zarządców obwodów łowieckich – najważniejszych bogactw przyrodniczych naszego kraju. Dlatego te służby i straże pełnią funkcje publiczne i ze względu na te funkcje ustawodawca przyznaje im wzmożoną ochronę, tak jak funkcjonariuszom publicznym. W konsekwencji jestem zdania, że zniesienie występującej w art. 120 § 11 k.k. z 1969 r. symetrii polegającej na tym, że osoba korzystająca z ochrony prawnej przysługującej funkcjonariuszom publicznym była tym samym funkcjonariuszem publicznym, zwalnia w obowiązującym stanie prawnym taką osobę z odpowiedzialności z art. 231 k.k., ale nie powinno jej zwalniać z odpowiedzialności z art. 228 k.k., gdyż nadal pełni ona funkcję publiczną.

Ryszard A. Stefański

## Przestępstwo zatajania dowodów niewinności – art. 236 k.k.

### I. Wprowadzenie

Zatajanie dowodów niewinności było kryminalizowane także w poprzednio obowiązujących kodeksach, a znamiona tego przestępstwa w zasadzie nie różniły się, a odmienności miały przede wszystkim charakter stylistyczny. Przestępstwo to stypizowane w art. 145 k.k. z 1932 r. stanowiło zatajanie dowodów niewinności osoby podejrzanej o czyn karalny w drodze sądowej, administracyjnej lub dyscyplinarnej, zaś art. 250 k.k. z 1969 r. określał to przestępstwo jako zatajanie dowodów niewinności osoby podejrzanej o popełnienie przestępstwa, wykroczenia lub przewinienia dyscyplinarnego. Różne było zagrożenie karne: w pierwszym wypadku groziła za nie kara aresztu lub grzywny, a w drugim – kara pozbawienia wolności do 3 lat.

Pierwotnie w kodeksie karnym z 1997 r. (art. 236) do znamion tego przestępstwa zaliczano podejrzenie popełnienia przestępstwa, wykroczenia lub przewinienia dyscyplinarnego, jednakże ustawą z dnia 10 września 1999 r. – Przepisy wprowadzające kodeks karny skarbowy<sup>1</sup> (art. 4 § 6 pkt 3) rozszerzono zakres tego przepisu o przestępstwa skarbowe i wykroczenia skarbowe.

### II. Przedmiot ochrony

Przepis art. 236 k.k. określający omawiane przestępstwo jest zamieszczony w rozdziale XXX zatytułowanym „Przestępstwa przeciwko wymiarowi sprawiedliwości”, co przesądza o tym, że przedmiotem jego ochrony jest wymiar sprawiedliwości *sensu largo*. Nie chodzi tylko o wymiar sprawiedliwości sprawowany przez konstytucyjne organy powołane do tego, tj. przez Sąd Najwyższy, sądy powszechne, sądy administracyjne (obecnie Naczelny Sąd Administracyjny) oraz sądy wojskowe (art. 175 Konstytucji), ale także o ten, którym zajmują się jeszcze kolegia do spraw wykroczeń oraz organy orzekające w sprawach dyscyplinarnych (sądy dyscyplinarne, komisje dyscyplinarne). Za tak szerokim

---

<sup>1</sup> Dz. U. Nr 83, poz. 931.

rozumieniem tego pojęcia przemawia nie ograniczenie znamion tego przestępstwa do podejrzenia określonej osoby o popełnienie przestępstwa, ale także objęcie nim sytuacji, gdy w grę wchodzi podejrzenie jej o popełnienie wykroczenia lub przewinienia dyscyplinarnego. Tak szerokie ujęcie przedmiotu ochrony jest uzasadnione „daleko idącymi analogiami zachodzącymi między działalnością organów wymiaru sprawiedliwości *sensu stricto* a działalnością innych organów w ramach prawnie unormowanego postępowania, gdyż chodzi o to, aby ich postępowanie nikogo nie krzywdziło”<sup>2</sup>.

Czyn ten godzi w prawidłowy wymiar sprawiedliwości, gdyż uniemożliwia lub utrudnia dojście do prawdy materialnej, a w konsekwencji do wydania słusznego i zgodnego z rzeczywistością rozstrzygnięcia. Słusznie podkreśla się w doktrynie, że zachowanie sprawcy tego przestępstwa polega na zachowaniu zmierzającym do spowodowania nieprawidłowych decyzji organów wymiaru sprawiedliwości<sup>3</sup>. Przepis ten służy bezpośrednio ochronie prawdy w postępowaniu, a pośrednio – prawidłowym rozstrzygnięciom<sup>4</sup>.

### III. Podmiot

Podmiot tego przestępstwa został określony zaimkiem „kto”, co wskazywałoby, że jego sprawcą może być każdy. Jednakże znamiona „zataja dowody niewinności” ograniczają krąg podmiotów tego przestępstwa do osób, które mają wiedzę o dowodzie niewinności określonej osoby. Chociaż podmiot ten opisany jest ogólnie, znamiona typu przestępstwa ograniczają zasięg terminu „kto”. Słusznie zatem w literaturze przyjmuje się, że przestępstwo to może być popełnione tylko przez osobę, która dysponuje dowodami niewinności, ma do nich dostęp lub wie o ich istnieniu, jest więc przestępstwem indywidualnym co do czynu<sup>5</sup>. Nie można zatem podzielić poglądu, że występki te są przestępstwem powszechnym<sup>6</sup>. O charakterze tego przestępstwa jako powszechnego

---

2 W. Wolter, (w:) I. Andrejew, W. Świda, W. Wolter, Kodeks karny z komentarzem, Warszawa 1973, s. 775.

3 K. Buchała, Prawo karne materialne, Warszawa 1989, s. 688.

4 M. Cieślak, Polskie prawo karne. Zarys systemowego ujęcia, Warszawa 1994, s. 280.

5 B. Kunicka-Michańska, Przestępstwa przeciwko ochronie informacji i wymiarowi sprawiedliwości. Rozdział XXX i XXXIII kodeksu karnego, Warszawa 2000, s. 111.

6 R. Góral, (w:) R. Góral, O. Górniok, Przestępstwa przeciwko instytucjom państwowym i wymiarowi sprawiedliwości. Rozdział XXIX i XXX kodeksu karnego. Komentarz, Warszawa 2000, s. 162; O. Górniok, (w:) O. Górniok, S. Hoc, S. M. Przyjemski, Kodeks karny. Komentarz, t. III, Gdańsk 1999, s. 269; M. Szewczyk, (w:) G. Bogdan, K. Buchała, Z. Cwiakalski, M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, J. Majewski, M. Rodzyńskie-

nie decyduje – podnoszony w doktrynie – fakt, że przepis ten statuuje powszechny obowiązek ujawniania dowodów niewinności przed organem powołanym do ścigania przestępstw lub też w inny sposób, zapewniający dotarcie ich do tego organu<sup>7</sup>. Powszechność tego obowiązku nie przesądza, iż każdy może być podmiotem tego przestępstwa. Sprawstwo tego czynu jest zawężone do osoby, która posiada lub ma wiedzę o dowodzie niewinności, a nie tylko – jak przyjmuje się w literaturze – nosi ono cechy czynu sytuacyjnego, mogącego być popełnionym tylko w określonych warunkach, a więc w obliczu toczącego się postępowania<sup>8</sup>.

Nie musi to być osoba występująca w jakimkolwiek charakterze w postępowaniu karnym, karnym skarbowym lub w sprawach o wykroczenia albo dyscyplinarnym. Istotne jest, aby były jej znane dowody niewinności osoby podejrzanej o przestępstwo, przestępstwo skarbowe, wykroczenie, wykroczenie skarbowe lub przewinienie dyscyplinarne. Jego sprawcą może być funkcjonariusz organu prowadzącego postępowanie, pełnomocnik pokrzywdzonego, obrońca podejrzanego (oskarżonego), jak też inny uczestnik postępowania.

W doktrynie podnoszony był problem odpowiedzialności za to przestępstwo adwokata, nie będącego obrońcą oskarżonego, który uzyskał wiadomość o dowodzie niewinności określonej osoby w trakcie udzielania porady prawnej. Wyrażono słuszny pogląd, że ze względu na zakaz przewidziany w art. 178 k.p.k. adwokat korzysta ze zwolnienia z obowiązku ujawnienia dowodu niewinności, gdyż ujawnienie określonej okoliczności mogłoby spowodować wszczęcie postępowania przeciwko osobie, której adwokat udzielał pomocy prawnej<sup>9</sup>.

#### IV. Strona podmiotowa

Przestępstwo to ma charakter umyślny. Ustawa nie ogranicza możliwości jego popełnienia do zamiaru bezpośredniego, a więc można dopuścić się go także z zamiarem ewentualnym<sup>10</sup>. Znamię „zataja” wymaga pełnej świadomo-

wicz, M. Szewczyk, W. Wróbel, A. Zoll, Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do art. 117–277 kodeksu karnego, t. 2, pod red. A. Zolla, Kraków 1999, s. 812.

<sup>7</sup> K. Buchała, Prawo karne..., s. 688.

<sup>8</sup> J. Śliwowski, Prawo karne..., s. 534.

<sup>9</sup> L. Gardocki, Prawo karne, Warszawa 1968, s. 273; R. Góral, (w:) R. Góral, O. Górniok, Przesłpstwa przeciwko instytucjom państwowym..., s. 163.

<sup>10</sup> M. Szewczyk, (w:) G. Bogdan, K. Buchała, Z. Cwiąkański, M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, J. Majewski, M. Rodzyńkiewicz, M. Szewczyk, W. Wróbel, A. Zoll, Kodeks karny..., s. 815; O. Górniok, (w:) O. Górniok, S. Hoc, S. M. Przyjemski, Kodeks karny..., s. 269.

ści, że dana okoliczność stanowi dowód niewinności osoby podejrzanej, ale nie ogranicza strony podmiotowej tego przestępstwa – jak przyjmuje się w literaturze – do zamiaru bezpośredniego<sup>11</sup>. Zarówno przy zamiarze bezpośrednim, jak i ewentualnym czyn objęty jest świadomością sprawcy, a różnica polega na zaangażowaniu woli. Słusznie zauważa się w doktrynie, że czyn ten z zamiarem ewentualnym może być popełniony np. wówczas, gdy „ktoś dopuszcza możliwość, iż okoliczność mu znana może stanowić dowód niewinności człowieka, nie będąc jednak tego pewnym, odnośną okoliczność zataja”<sup>12</sup>.

Sprawca musi mieć świadomość, że dowody, którymi dysponuje w razie ich przeprowadzenia w postępowaniu, doprowadzą do uniewinnienia osoby objętej postępowaniem, a nie wystarczy niedbalstwo polegające na odkładaniu ujawnienia dowodów z dnia na dzień, w nadziei, że sprawa sama się wyjaśni<sup>13</sup>. Świadomością musi obejmować wszystkie znamiona zawarte w art. 236 § 1 k.k., a więc musi być świadomy tego, że: a) zostało popełnione przestępstwo, przestępstwo skarbowe, wykroczenie, wykroczenie skarbowe lub przewinienie dyscyplinarne, b) podejrzaną jest pewna osoba, c) osoba ta jest niewinna, d) posiada dowód jej niewinności. Nie jest wymagana po stronie sprawcy świadomość, że sąd lub inny organ orzekający na podstawie tego dowodu wyda wyrok uniewinniający; wystarczająca jest świadomość sprawcy, że dany dowód wskazuje na niewinność osoby podejrzanej<sup>14</sup>.

Nie mają znaczenia dla odpowiedzialności sprawcy – z wyjątkiem sytuacji opisanej w art. 236 § 2 k.k. – motywy, jakimi kierował się sprawca zatajając te dowody; kwestia odpowiedzialności osoby podejrzanej może być dla sprawcy obojętna.

## **V. Strona przedmiotowa**

Ustawodawca uzależnił odpowiedzialność za to przestępstwo od rodzaju czynu, o którego popełnienie jest podejrzana dana osoba. Ma to być przestępstwo, przestępstwo skarbowe, wykroczenie, wykroczenie skarbowe lub przewinienie dyscyplinarne. Nie ma znaczenia – w ramach tych kategorii czynów

---

11 K. Buchała, *Prawo karne...*, s. 688; A. Marek, *Prawo karne*, Warszawa 2000, s. 608; tenże, *Komentarz do kodeksu karnego. Część szczególna*, Warszawa 2000, s. 222; A. Zębiak, (w:) *Prawo karne w zarysie. Część szczególna*, pod red. J. Waszczyńskiego, Łódź 1981, s. 244.

12 J. Śliwowski, *Prawo karne*, Warszawa 1975, s. 534.

13 J. Makarewicz, *Kodeks karny z komentarzem*, Lwów 1932.

14 L. Peiper, *Komentarz...*, s. 308.

zabronionych – o jaki czyn jest dana osoba podejrzana i jaka ewentualnie grozi jej kara.

Czynność sprawcza polega na zatajeniu. Analizę tego znamienia czasownikowego należy rozpocząć od znaczenia językowego tego terminu. „Zataić” oznacza „nie powiedzieć czegoś, utrzymywać w tajemnicy, przemilczeć”<sup>15</sup>. Z punktu widzenia językowego chodzi o beczynność, co wskazywałoby na możliwość popełnienia tego przestępstwa tylko przez zaniechanie (*ommittendo*), z wyłączeniem działania (*committendo*). Taki też pogląd jest prezentowany w doktrynie. Wskazuje się, że zatajenie dowodów niewinności, odmiennie niż tworzenie dowodów fałszywych może być popełnione jedynie przez zaniechanie<sup>16</sup> lub że jest to typowe *delictum mere ommissivum*<sup>17</sup>. Stojąc na stanowisku, że przestępstwo to może być popełnione tylko przez zaniechanie, stwierdza się, że przestępstwo to może polegać na nieujawnieniu dowodów niewinności w postaci niezakomunikowania o tych dowodach, jak też na ukryciu lub ich zniszczeniu<sup>18</sup>. Nie jest to pogląd słuszny.

Trafnie zauważa się w doktrynie, że w pojęciu zatajania mieści się działanie, np. ukrywanie, usuwanie, uszkodzenie, niszczenie lub przekształcanie dowodów w sposób, iż tracą swą moc dowodową, jak też zaniechanie, polegające na przemilczeniu własnych lub cudzych wiadomości w danej sprawie, np. zatajanie nazwisk świadków przestępstwa, których zeznania wykazałyby niewinność osoby podejrzanej, zatajenie swej obecności na miejscu przestępstwa<sup>19</sup>. Na takim stanowisku stali twórcy k.p.k. z 1928 r. W uzasadnieniu jego projektu podkreślono, że „w pojęciu zatajania mieści się wszelkie działanie,

15 Mały słownik języka polskiego, pod red. S. Skorupki, H. Auderskiej, Z. Łempickiej, Warszawa 1968, s. 986.

16 A. Zębik, (w:) Prawo karne w zarysie..., s. 243; M. Surkont, Prawo karne, Bydgoszcz–Gdynia 2001, s. 240.

17 J. Makarewicz, Kodeks karny..., s. 243.

18 W. Wolter, (w:) I. Andrejew, W. Świda, W. Wolter, Kodeks karny z komentarzem..., s. 784.

19 L. Peiper, Komentarz do kodeksu karnego, Kraków 1936, s. 308; J. Śliwowski, Prawo karne..., s. 532; L. Kubicki, Przestępstwo popełnione przez zaniechanie. Zagadnienia podstawowe, Warszawa 1975, s. 87–88; B. Kunicka-Michańska, (w:) System prawa karnego, pod red. I. Andrejewa, L. Kubickiego, J. Waszczyńskiego, t. IV, cz. II, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź 1989, s. 705–706; B. Kunicka-Michańska, Przestępstwa przeciwko ochronie informacji..., s. 111; J. Bafia, K. Mioduski, M. Siewierski, Kodeks karny. Komentarz, t. II, Warszawa 1987, s. 421; L. Gardocki, Prawo karne, Warszawa 1998, s. 273; M. Szewczyk, (w:) G. Bogdan, K. Buchała, Z. Cwiąkański, M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, J. Majewski, M. Rodzyńkiewicz, M. Szewczyk, W. Wróbel, A. Zoll, Kodeks karny..., s. 813.

ukrywanie, zniszczenie itp. przedmiotów, niedopuszczenie do ujawnienia faktów znanych sprawcy lub osobom trzecim itp., o ile te przedmioty lub informacje mogłyby stwierdzić niewinność osoby podejrzanej o przestępstwo”<sup>20</sup>. Za tym, że przestępstwo to może być popełnione także przez działanie, przemawia wnioskowanie *argumentum a minore ad maius*<sup>21</sup>; skoro bowiem odpowiedzialności karnej odpowiada ten, kto nie ujawnia dowodu niewinności, który jednak może być ewentualnie w przyszłości przeprowadzony, to tym bardziej powinna odpowiadać osoba, która trwale taki dowód niszczy lub zniekształca. Chodzi o uniemożliwienie wykorzystania dowodu w postępowaniu zmierzającym do pociągnięcia osoby do określonej odpowiedzialności.

Pojęcie „dowód” jest wieloznaczne i jest przyczyną licznych kontrowersji<sup>22</sup>. Niemniej w nauce procesu karnego utożsamia się to pojęcie ze środkiem dowodowym rozumianym jako nośnik informacji o fakcie podlegającym udowodnieniu. Chodzi o zeznanie świadka, opinię biegłego, cechy charakterystyczne rzeczy, np. pistoletu, miejsca, zwłok, dokumentu<sup>23</sup>. Przedmiotem dowodu są fakty lub okoliczności, podlegające udowodnieniu. Takie też znaczenie należy nadać pojęciu „dowód”, użytemu w art. 236 § 1 k.k., z tym, że o ile w procesie karnym przedmiotem dowodu mogą być wszelkie okoliczności mające znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, o tyle przepis ten ogranicza przedmiot dowodu do faktów, mających świadczyć o niewinności osoby podejrzanej. Wydawać by się mogło, że chodzi o dowód, mający świadczyć o tym, że określona osoba nie dopuściła się czynu, o który jest podejrzana. Słowo „niewinny” oznacza „taki, który nie złamał prawa, nie popełnił czynu karygodnego, nie spowodował nic złego”<sup>24</sup>. Taki też pogląd, aczkolwiek w mniejszości, prezentowany jest w literaturze, gdyż twierdzi się, że dowodem niewinności jest każda okoliczność świadcząca o tym, że ten, komu zarzucono przestępstwo, nie popełnił go<sup>25</sup> lub wskazuje się wprost, że przepis ten nie dotyczy dowodów

---

20 Motywy do kodeksu karnego, t. V, z. 4, s. 70.

21 A. Marek, Komentarz..., s. 222.

22 Zob. S. Śliwiński, Polski proces karny przed sądem powszechnym. Zasady ogólne, Warszawa 1948, s. 574; M. Cieślak, Zagadnienia dowodowe w procesie karnym, Warszawa 1955, s. 37; P. Horoszowski, Nazwa i pojęcie „dowodu” w teorii i praktyce prawa sądowego, Państwo i Prawo 1956, nr 10, s. 598.

23 S. Waltoś, Proces karny. Zarys systemu, Warszawa 1998, s. 340.

24 Praktyczny słownik współczesnej polszczyzny, pod red. H. Zgótkowej, t. 24, Poznań 1999, s. 183.

25 J. Góral, (w:) R. Góral, O. Górniołk, Przestępstwa przeciwko instytucjom państwowym..., s. 161.

przemawiających za łagodniejszą kwalifikacją przestępstwa<sup>27</sup>. Jest on słuszny jako mający wsparcie w wykładni językowej. Obejmowanie tym przepisem także sytuacji, gdy nieujawniony dowód może spowodować skazanie osoby podejrzanej z surowszego przepisu, wynika z niedopuszczalnej interpretacji rozszerzającej tego przepisu<sup>28</sup>. Z tego względu trudno aprobować pogląd, że *ratio legis* art. 236 k.k. przemawia za szerszym rozumieniem tego pojęcia i objęcie nim także dowodu, który może doprowadzić do jego odpowiedzialności za łagodniejszy czyn<sup>29</sup>. Nie przekonuje argument, że skoro art. 236 § 1 k.k. ma chronić wymiar sprawiedliwości przed negatywnym wpływem zatajania dowodów niewinności, to te same racje przemawiają za tym, by w wyniku takich zachowań osoba nie została ukarana z surowszego przepisu niż ten, który naruszyła. Dobro wymiaru sprawiedliwości wymaga ujawnienia wszystkich okoliczności mających wpływ na uwolnienie lub złagodzenie odpowiedzialności sprawcy pociąganego do odpowiedzialności. By zakres tego przepisu objął te sytuacje, konieczna jest interwencja ustawodawcy, a trudno tego dokonać w trybie jego wykładni.

W art. 236 § 1 k.k. chodzi o dowody świadczące także o występowaniu okoliczności wyłączających winę lub bezprawność czynu, np. działanie w obronie koniecznej lub na rozkaz<sup>30</sup>. Nie wchodzi w grę odpowiedzialność za ten występki w wypadku, gdy zatajony dowód mógł mieć wpływ na złagodzenie wymiaru kary, np. gdy stwierdzał istnienie okoliczności łagodzącej<sup>31</sup>.

Ustawa wiąże dowody z osobą podejrzaną. Nie budzi zastrzeżeń twierdzenie, że w przepisie tym nie chodzi o podejrzanego, tj. osobę, co do której wydano postanowienie o przedstawieniu zarzutów albo której bez wydania takiego postanowienia postawiono zarzut w związku z przystąpieniem do przesłuchania w charakterze podejrzanego (art. 71 § 1 k.p.k.), lecz o „osobę podejrzaną”, przez którą należy rozumieć tego, w stosunku do kogo zostały podjęte czynności zmierzające do pociągnięcia go do odpowiedzialności karnej w sprawach o wykroczenia lub dyscyplinarnej. Za niezawężaniem tego określenia do „po-

27 Z. Sobolewski, Samooskarżenie w świetle prawa karnego (*nemo se ipsum accusare tenetur*), Warszawa 1982, s. 51.

28 Tamże.

29 M. Siewierski, Kodeks karny. Komentarz, Warszawa 1958, s. 200; B. Kunicka-Michalska, (w:) System prawa karnego..., s. 706; B. Kunicka-Michalska, Przepisy przeciwko ochronie informacji..., s. 112; J. Bafia, K. Mioduski, M. Siewierski, Kodeks karny. Komentarz..., s. 421; J. Wojciechowski, Kodeks karny. Komentarz. Orzecznictwo, Warszawa 1997, s. 424.

30 Z. Sobolewski, Samooskarżenie..., s. 50.

31 J. Śliwowski, Prawo karne..., s. 533.



dejrzanego” przemawia nie tylko wykładnia językowa, ale i fakt, że art. 236 § 1 k.k. dotyczy nie tylko zatajania dowodów niewinności osoby podejrzanej o przestępstwo, który to termin jest właściwy do postępowania karnego, ale także o wykroczenie lub przewinienie dyscyplinarne.

W postępowaniu karnym określenie to ma takie samo znaczenie, jakie nadaje mu się w kodeksie postępowania karnego (art. 74 § 3 k.p.k.). Osobą podejznaną o popełnienie wykroczenia jest nie tylko obwiniony, tj. osoba, przeciwko której złożono wniosek o ukaranie (art. 29 k.p.w.), ale także osoba, w stosunku do której podejmowane są czynności sprawdzające, chociażby nie została przesłuchana jako ta, co do której istnieje uzasadniona podstawa do sporządzenia przeciwko niej wniosku o ukaranie (art. 19 § 3 k.p.w.). Nie budzi wątpliwości, że za osobę podejznaną o popełnienie przewinienia dyscyplinarnego należy uważać obwinionego, a więc tego, przeciwko komu został skierowany wniosek o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego, jak też osobę, przeciwko której kieruje czynności rzecznik dyscyplinarny w ramach wstępnego wyjaśniania okoliczności przewinienia dyscyplinarnego (np. w trybie art. 77 ust. 1 ustawy o prokuraturze). Trudny zatem do zaakceptowania, jako bezzasadnie zawężający to pojęcie, jest pogląd, iż taki status uzyskuje osoba, której formalnie przedstawiono zarzut popełnienia określonego czynu. Tak chyba należy rozumieć twierdzenie, że „osobą podejznaną” jest ta, „której przedstawiono zarzuty, przeciwko której wniesiony został akt oskarżenia, jak również osobę prawomocnie skazaną, ukaraną za wykroczenie i obwinioną o popełnienie wykroczenia oraz obwinioną o przewinienie dyscyplinarne”<sup>32</sup>. Twierdzi się też wprost, że karalne zatajanie dowodów niewinności może mieć miejsce dopiero po wydaniu postanowienia o przedstawieniu zarzutów (art. 313 § 1 k.p.k.) lub po dokonaniu czynności to zastępującej (art. 308 § 2 i art. 473 § 2 k.p.k.)<sup>33</sup>.

Skoro chodzi o zatajanie dowodów niewinności osoby podejrzanej, obowiązek ich ujawnienia powstaje z chwilą, gdy osoba, której dotyczą te dowody znajdzie się w kręgu zainteresowania organów powołanych do ścigania jednego z wymienionych w art. 236 § 1 k.k. czynów jako jego sprawca.

Fakt, iż określona osoba jest podejrzana o popełnienie jakiegoś czynu, musi dojść do wiadomości sprawcy, a by to nastąpiło – muszą być podjęte przez odpowiedni organ w stosunku do tej osoby czynności, które pozwolą na zorien-

---

<sup>32</sup> R. Góral, (w:) R. Góral, O. Górnioł, *Przestępstwa przeciwko instytucjom państwowym...*, s. 162.

<sup>33</sup> Z. Sobolewski, *Samooskarżenie...*, s. 50.

owanie się, że jest ona podejrzewana o popełnienie określonego czynu, np. przez dokonanie u niej przeszukania lub zatrzymanie. Nie ma znaczenia sposób, w jaki sprawca dowiedział się, że dana osoba jest podejrzana<sup>34</sup>. Sprawca jest obowiązany z własnej inicjatywy ujawnić znane mu dowody niewinności; organ procesowy nie musi się do niego o to zwracać.

Ustawa nie wskazuje *expressis verbis* organu, przed którym ma być zatajony dowód niewinności, lecz – ze względu na to, że chodzi o kwestię odpowiedzialności osoby podejrzanej za określony czyn – trzeba przyjąć, że jest to organ powołany do ścigania danego naruszenia lub organ, przed którym aktualnie toczy się postępowanie.

Przed tymi organami może być ujawniony dowód, jak też czyni zadość obowiązkowi płynącemu z art. 236 § 1 k.k. podanie takiej informacji innej osobie, jeżeli okoliczności wskazują, że zostanie on przekazany wyżej wymienionemu organowi, np. osobie podejrzanej lub jej obrońcy oraz najbliższemu<sup>35</sup>. Chodzi przecież o to, aby dowód niewinności mógł być przeprowadzony przed właściwym organem. Ujawnienie może nastąpić w dowolnej formie, a więc ustnie, pisemnie, w tym także anonimowo, oraz za pośrednictwem środków masowej informacji<sup>36</sup>.

Dla odpowiedzialności sprawcy nie ma znaczenia fakt, iż organ, przed którym toczy się postępowanie, dysponuje dostatecznymi dowodami niewinności osoby podejrzanej. Trafnie zwraca się uwagę, że art. 236 k.k. nie zawiera, jak art. 240 § 2 k.k., klauzuli wyłączającej przestępność czynu, gdy sprawca zaniechał ujawnienia dowodów niewinności, mając dostateczną podstawę do przypuszczenia, że organ dysponuje dostatecznymi dowodami niewinności<sup>37</sup>. Tak samo należy potraktować posiadanie dowodu przez ten organ, który sprawca zataja.

Jest to przestępstwo trwałe. W doktrynie wyrażany jest pogląd, że ma taki charakter, ale tylko wówczas, gdy zostało zrealizowane przez zaniechanie<sup>38</sup>.

<sup>34</sup> L. Peiper, Komentarz..., s. 309.

<sup>35</sup> Tamże, s. 309; R. Góral, O. Górniok, Przeszłość przeciwko instytucjom państwowym..., s. 161–162.

<sup>36</sup> M. Szewczyk, (w:) G. Bogdan, K. Buchała, Z. Cwiakański, M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, J. Majewski, M. Rodzyńkiewicz, M. Szewczyk, W. Wróbel, A. Zoll, Kodeks karny..., s. 813; R. Góral, (w:) R. Góral, O. Górniok, Przeszłość przeciwko instytucjom państwowym..., s. 162.

<sup>37</sup> M. Szewczyk, (w:) G. Bogdan, K. Buchała, Z. Cwiakański, M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, J. Majewski, M. Rodzyńkiewicz, M. Szewczyk, W. Wróbel, A. Zoll, Kodeks karny..., s. 813.

<sup>38</sup> L. Peiper, Komentarz..., s. 309.

Nie wydaje się, by pogląd ten był słuszny. Ustawa nie uzależnia odpowiedzialności za ten czyn od możliwości przeprowadzenia dowodu. Samo ujawnienie, że istniał określony dowód, lecz został bezpowrotnie utracony, może pozwolić na jego odtworzenie za pomocą innych dowodów, np. zeznań świadków, i wykorzystanie w procesie dowodzenia. Osoba, która np. zniszczyła dowód, ma obowiązek ujawnić ten fakt.

Sprawca stwarza stan przestępny, który trwa od momentu, w którym dowiedział się on o prowadzeniu przeciwko określonej osobie postępowania karnego, w sprawach o wykroczenia lub dyscyplinarnego i istnieniu dowodu niewinności do chwili, gdy zatajenie dowodów niewinności stwarza niekorzystną sytuację dla osoby podejrzanej, tj. osoba niewinnie podejrzana przestanie być taką osobą.

Przestępstwo to jest popełnione z chwilą, gdy sprawca nie ujawnia dowodów niewinności, mimo że ma możliwość przekazania tej informacji właściwemu podmiotowi. Nie można zgodzić się z twierdzeniem, że sprawca może zrealizować obowiązek ujawnienia dowodów najpóźniej w momencie, który poprzedza wydanie wyroku, bowiem ustawa nie temporalizuje go<sup>39</sup>. Z faktu, iż ustawa nie określa terminu, w którym sprawca jest obowiązany ujawnić dowody niewinności, trudno wyprowadzić wniosek, że ma tak dużo czasu do uczynienia zadość temu obowiązkowi, a brak takiej wskazówki może być rozumiany w ten sposób, że ma to uczynić w czasie, w jakim jest to możliwe. Ponadto niedysponowanie tym dowodem przez organy ścigania może doprowadzić do niesłusznego postawienia danej osoby w stan oskarżenia, a przecież art. 236 k.k. chroni nie tylko sąd, ale i inne organy prowadzące postępowanie. Wprawdzie w art. 240 k.k. ustawodawca wymaga niezwłocznego zawiadomienia o przestępstwie, lecz chodzi o przestępstwa niezwykle groźne, i dlatego wymagana jest szybkość działania. Za daleko idące jest twierdzenie, że obowiązek ujawnienia dowodu niewinności powstaje niezwłocznie po dotarciu informacji do osoby posiadającej takie dowody o zaistniałym podejrzeniu, skoro ustawa, w odróżnieniu od art. 240 k.k., nie zawiera wymogu, by nastąpiło to natychmiast<sup>40</sup>. Nie można tego terminu traktować zbyt rygorystycznie, gdyż – jak słusznie zwraca się uwagę w doktrynie – wprawdzie przestępstwo to jest dokonane z chwilą, gdy sprawca zwleka z ujawnieniem dowodów, lecz ze względów praktycznych celowe jest,

---

39 K. Buchała, *Prawo karne...*, s. 688; M. Szewczyk, (w:) G. Bogdan, K. Buchała, Z. Cwiąkański, M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, J. Majewski, M. Rodzynkiewicz, M. Szewczyk, W. Wróbel, A. Zoll, *Kodeks karny...*, s. 814.

40 R. Góral, (w:) R. Góral, O. Górniok, *Przestępstwa przeciwko instytucjom państwowym...*, s. 162.

by nawet spóźnione ujawnienie dowodów nie rodziło odpowiedzialności karnej, gdyż mogłoby to hamować ujawnianie dowodów, a w art. 236 § 1 k.k. chodzi o to, by osoba niewinna nie została niesłusznie skazana<sup>41</sup>.

Stan przestępności trwa do czasu, gdy zatajone dowody niewinności wyjdą na jaw lub sprawca zostanie uniewinniony lub postępowanie zostanie umorzone z tego powodu, że czynu nie popełniono lub nie zawiera on znamion przestępstwa, przestępstwa skarbowego, wykroczenia, wykroczenia skarbowego lub przewinienia dyscyplinarnego albo nie został popełniony przez daną osobę. Stanu przestępnego nie przerywa skierowanie sprawy do sądu, kolegium do spraw wykroczeń lub sądu (komisji) dyscyplinarnego. Nie wywołuje też takiego skutku prawomocne skazanie, gdyż – jak słusznie podkreśla się w doktrynie – może nastąpić wznowienie postępowania; sprawca mógł natrafić na dowody niewinności dopiero po wydaniu wyroku skazującego, a ujawnienie nowych faktów lub dowodów nieznanych przedtem sądowi może doprowadzić do uniewinnienia oskarżonego<sup>42</sup>. Wydanie orzeczenia uniewinniającego lub umarzającego postępowanie ze względu na niepopełnienie czynu przez osobę podejrzaną lub brak znamion czynu zabronionego czyni zbędnym dostarczenie dowodów, które nie mają znaczenia dla kwestii odpowiedzialności tej osoby; odpada *ratio legis* kryminalizacji. Zbyt daleko idące jest twierdzenie, że przestępstwo to trwa do zakończenia postępowania<sup>43</sup>, co wskazuje, że nie ma znaczenia sposób jego merytorycznego zakończenia, jak też niesłusznie zawęży się ten termin na czas prawomocnego zakończenia postępowania orzeczeniem uniewinniającym<sup>44</sup>.

Taki charakter tego przestępstwa przesądza o tym, że bieg terminu przedawnienia należy liczyć od momentu ujawnienia dowodów lub od uniewinnienia osoby podejrzanej. Trafnie wskazuje się, że stan ten trwa tak długo, jak długo trwa obowiązek działania i przeciwdziałania skutkom wadliwego wymiaru sprawiedliwości<sup>45</sup>. Nie znajduje uzasadnienia zawężenie tego momentu wyłącznie do uniewinnienia oskarżonego na skutek ujawnienia dowodów swej niewinności<sup>46</sup>.

41 W. Wolter, (w:) I. Andrejew, W. Świda, W. Wolter, Kodeks karny z komentarzem..., s. 785.

42 J. Makarewicz, Kodeks karny..., s. 244.

43 J. Wojciechowski, Kodeks karny..., s. 424.

44 R. Góral, (w:) R. Góral, O. Górniok, Przepisy przeciwko instytucjom państwowym..., s. 162.

45 J. Makarewicz, Kodeks karny..., s. 244.

46 A. Zębik, (w:) Prawo karne w zarysie..., s. 244.

Jest to przestępstwo formalne. Karalność nie jest uzależniona od skutków, jakie wywołało zatajenie dowodów niewinności. Nie ma znaczenia, że niewinna osoba podejrzana nie doznała żadnych ujemnych skutków materialnych, np. nie skazano jej, lub procesowych, np. nie zastosowano wobec niej środka zapobiegawczego<sup>47</sup>.

## VI. Zbieg przepisów

Jeżeli świadek, składając zeznania zataja dowody niewinności, swoim zachowaniem wyczerpuje znamiona przestępstwa z art. 233 § 1 k.k. i art. 236 § 1 k.k. Ten ostatni przepis nie zostaje – w myśl zasady *lex specialis derogat legi generali* – wyłączony przez art. 233 § 1 k.k., gdyż ten przepis wprawdzie zawiera wśród znamion zatajenie prawdy, lecz nie jest to równoznaczne z zatajeniem dowodów niewinności. Trafnie proponuje się w literaturze stosowanie w takiej sytuacji kumulatywnej kwalifikacji z art. 233 § 1 i art. 236 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.<sup>48</sup>.

W doktrynie wypowiedzany jest, trudny do zaakceptowania, pogląd, że zatajenie dowodów niewinności w trakcie zeznań nie stanowi omawianego przestępstwa, a stanowi przestępstwo fałszywych zeznań (art. 233 § 1 k.k.)<sup>49</sup>.

Możliwy jest zbieg kumulatywny art. 236 k.k. i art. 240 § 1 k.k. wówczas, gdy zatajony dowód niewinności jest jednocześnie dowodem przestępstwa wymienionego w art. 240 § 1 k.k.<sup>50</sup>

W sytuacji, gdy zatajenie dowodów niewinności polega na zniszczeniu lub ukrywaniu dokumentu, którym sprawca nie ma prawa wyłącznie rozporządzać, w grę wchodzi kumulatywna kwalifikacja takiego czynu z art. 236 § 1 k.k. i art. 276 k.k.<sup>51</sup>

W literaturze na gruncie k.k. z 1969 r. wypowiedzany był pogląd, że *mutatis mutandis* możliwy jest zbieg art. 236 § 1 k.k. i art. 234 k.k. z art. 235 k.k.<sup>52</sup>, co

---

47 L. Peiper, Komentarz..., s. 308; J. Śliwowski, Prawo karne..., s. 533; B. Kunicka-Michalska, (w:) System prawa karnego..., s. 706.

48 R. Góral, (w:) R. Góral, O. Górniok, Przestępstwa przeciwko instytucjom państwowym..., s. 164.

49 K. Buchała, Prawo karne..., s. 688; Z. Sobolewski, Samooskarżenie..., s. 51; M. Szewczyk, (w:) G. Bogdan, K. Buchała, Z. Cwiąkałski, M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, J. Majewski, M. Rodzyńkiewicz, M. Szewczyk, W. Wróbel, A. Zoll, Kodeks karny..., s. 813.

50 R. Góral, (w:) R. Góral, O. Górniok, Przestępstwa przeciwko instytucjom państwowym..., s. 134.

51 Tamże.

52 W. Wolter, (w:) I. Andrejew, W. Świda, W. Wolter, Kodeks karny..., s. 786.

wydaje się wątpliwe. Trudno sobie wyobrazić sytuację, by zatajenie dowodów niewinności jednocześnie wyczerpywało znamiona przestępstwa fałszywego oskarżenia (art. 234 k.k.) lub przestępstwa tworzenia fałszywych dowodów (art. 235 k.k.).

## VII. Wyłączenie karalności

W art. 236 § 2 k.k. jest przewidziany kontratyp wyłączający karalność czynu w wypadku, gdy zatajenie dowodów niewinności nastąpiło z obawy przed odpowiedzialnością karną grożącą sprawcy lub jego najbliższemu. Przestanką uchylenia karalności czynu jest motyw, jakim kierował się sprawca, nie ujawniając dowodów niewinności. Wyłączenie karalności w takiej sytuacji jest uzasadnione tym, że od nikogo nie można żądać samooskarżenia, a do tego zmierzałoby utrzymywanie obowiązku ujawnienia dowodów niewinności<sup>53</sup>, a ponadto groźba kary nie skłoniłaby zapewne sprawcy czynu do ujawnienia faktu, że on jest jego sprawcą, a nie osoba podejrzana<sup>54</sup>.

Karalność czynu wyłącza *verba legis* obawa przed odpowiedzialnością karną, a więc za przestępstwo lub przestępstwo skarbowe. Nie wchodzi w grę inne formy odpowiedzialności, czyli za wykroczenie, wykroczenie skarbowe, przewinienie dyscyplinarne, delikt cywilny czy administracyjny. Odpowiedzialność karna musi grozić jemu samemu lub osobie najbliższej w rozumieniu art. 115 § 11 k.k.

Obawa przed odpowiedzialnością karną musi być rzeczywista, a nie pozorna. Dlatego też rzeczywisty sprawca przestępstwa, za które pociągnięta jest do odpowiedzialności inna osoba, może odpowiadać za przestępstwo z art. 236 § 1 k.k., jeżeli dowód niewinności nie wskazuje jednocześnie na jego sprawstwo. Faktyczny sprawca przestępstwa ponosi odpowiedzialność za to przestępstwo wtedy, gdy nie ujawni dowodów przemawiających za niewinnością osoby podejrzanej, jeżeli mógł to uczynić bez obawy skierowania podejrzenia przeciwko sobie<sup>55</sup>.

Niepodleganie karze oznacza uchylenie karalności czynu, lecz nie następuje zniesienie przestępności czynu.

53 J. Śliwowski, *Prawo karne...*, s. 533.

54 Z. Sobolewski, *Samooskarżenie...*, s. 49.

55 Tamże, s. 50.

## VIII. Złagodzenie odpowiedzialności

Art. 237 k.k. nakazuje odpowiednie stosowanie art. 233 § 5 pkt 2 k.p.k. m.in. do przestępstwa z art. 236 § 1 k.k. Chodzi o możliwość zastosowania nadzwyczajnego złagodzenia kary albo odstąpienie od jej wymierzenia w wypadku, gdy *mutatis mutandis* sprawca dobrowolnie ujawni dowody niewinności, zanim nastąpi – chociażby nieprawomocne – rozstrzygnięcie sprawy. W istocie chodzi o zapobiegnięcie skutkom przestępnego działania, a w konsekwencji zapobiegnięcie wydaniu nietrafnej decyzji; ujawnienie dowodów niewinności przed wydaniem rozstrzygnięcia przez właściwy organ prowadzi do tego, że organ opiera swą decyzję na pełnym materiale i odpada obawa skazania osoby niewinnej. Ustawa wymaga, aby sprawca uczynił to dobrowolnie.

Zastosowanie nadzwyczajnego złagodzenia lub odstąpienia od wymierzenia kary jest fakultatywne, pozostawione uznaniu sądu. Ustawodawca w art. 233 § 5 k.k. używa sformułowania „sąd może”, co oznacza, że organ ten nie ma obowiązku postąpić w sposób określony w tym przepisie.

Maciej Łukaszewicz, Andrzej Ostapa

## Obowiązek naprawienia szkody – wybrane zagadnienia

### 1. Charakter prawny

#### 1.1. Obowiązek naprawienia szkody jako środek karny

Obowiązek naprawienia szkody orzekany jako środek karny, a więc dodatkowa dolegliwość penalna nie związana bezpośrednio z instytucjami probacyjnymi, nie był znany kodeksowi karnemu z 1969 r. Nie oznacza to jednak, że instytucja taka w ogóle nie była znana polskiemu prawu karnemu. Kodeks karny Wojska Polskiego<sup>1</sup> w art. 46 § 5 stanowił, że „sąd może zobowiązać skazanego, by wynagrodził szkody wyrządzone przestępstwem w czasie i rozmiarach wskazanych w wyroku, jeżeli stosunki gospodarcze skazanego na to pozwalają”. Środek ten stanowił karę dodatkową i podlegał przymusowemu wykonaniu w drodze egzekucji administracyjnej na podstawie dekretów z dnia 22 października 1947 r. o przepadku majątku i z dnia 28 stycznia 1947 r. o egzekucji administracyjnej świadczeń pieniężnych. Pokrzywdzony, na podstawie art. 41 § 3 kodeksu wojskowego postępowania karnego, mógł wystąpić z wnioskiem o nałożenie tej kary. Niektórzy przedstawiciele doktryny<sup>2</sup> wniosek pokrzywdzonego o nałożenie obowiązku utożsamiali z rodzajem powództwa cywilnego w procesie karnym. Odmiennego zdania był W. Daszkiewicz, który po przeprowadzeniu dogłębnej analizy obowiązku naprawienia szkody przewidzianego w kodeksie karnym Wojska Polskiego, opowiedział się za jego jednoznacznie karnoprawnym charakterem<sup>3</sup>.

Obowiązek naprawienia szkody orzekany na podstawie art. 46 § 1 k.k. z 1997 r. nie był do tej pory przedmiotem zbyt wielu wypowiedzi doktryny. Wyrażone dotychczas opinie wskazywały na karnoprawny charakter tej insty-

1 Dekret PKWN z dnia 23 września 1944 r., tekst jedn. Dz. U. z 1957 r., Nr 22, poz. 107.

2 Tak A. Mogilnicki, Kodeks wojskowego postępowania karnego z komentarzem, 1947, s. 93; Z. Womaczka, Dochodzenie przed sądami wojskowymi wynagrodzenia szkód wyrządzonych jednostce wojskowej czynem przestępczym, *Wojskowy Przegląd Prawniczy* 1956, nr 4, s. 425 i n.

3 W. Daszkiewicz, Dochodzenie roszczeń majątkowych w wojskowym procesie karnym, *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny* 1958, nr 1, s. 93–113.



tucji. Taki pogląd przedstawił K. Buchała<sup>4</sup>. Podobnie utrzymuje w swojej monografii Z. Gostyński<sup>5</sup>. A. Marek<sup>6</sup> nie wyraża *expressis verbis* swego zdania w kwestii charakteru prawnego obowiązku naprawienia szkody z art. 46 § 1 k.k. Autor ten zastrzega, że powołany powyżej środek karny nie ma „czystej” natury, gdyż egzekwowany jest w trybie cywilnoprawnym i przy jego orzekaniu znajdują zastosowanie odpowiednie przepisy prawa cywilnego. Jednocześnie stwierdza też, że karnoprawny charakter ma obowiązek naprawienia szkody orzekany przy warunkowym umorzeniu postępowania karnego<sup>7</sup>. Należy więc chyba domniemywać, że tym bardziej stwierdzenie to odnosi się do obowiązku naprawienia szkody orzekanego jako środek karny.

Również orzecznictwo sądowe powstałe na tle wykładni i zastosowania art. 46 § 1 k.k. jednoznacznie wyrażało przekonanie o jego karnoprawnym charakterze, choć nie zawierało szczegółowej argumentacji przemawiającej za tym poglądem<sup>8</sup>.

Zdaniem autorów niniejszej pracy, karnoprawny charakter obowiązku naprawienia szkody z art. 46 § 1 k.k. nie może budzić wątpliwości. Wynika on wyraźnie z miejsca zajmowanego przez ten środek w systemie prawa karnego. Przede wszystkim sam ustawodawca wymienia obowiązek naprawienia szkody wśród środków karnych, takich jak np. zakaz prowadzenia pojazdów mechanicznych, a więc środków służących jednoznacznie odpowiedzialności karnej, nie cywilnej. Przewidziane nowym kodeksem środki karne są odpowiednikami znanych z poprzedniego kodeksu karnego kar dodatkowych. Zmiana nazwy nie oznacza, że środki te zmieniły swój penalny charakter. Jak podaje doktryna<sup>9</sup>, poprzednia nazwa nie była trafna, gdyż sugerowała niesamoistny charakter kar dodatkowych, podczas gdy w wielu wypadkach mogły być one orzekane samodzielnie, nawet jako jedyny element odpowiedzialności karnej. Również obecnie spełniają one podobną funkcję, przewidzianą m.in. w art. 59 k.k. lub art. 60 § 7 k.k. Trudno zaś przyjąć, by jedynym środkiem reakcji na przestępstwo, zastosowa-

4 K. Buchała, A. Zoll, Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz do art. 1–116 kodeksu karnego, Kraków 1998, s. 360.

5 Z. Gostyński, Obowiązek naprawienia szkody w nowym ustawodawstwie karnym, Kraków 1999, s. 27 i n. Praca tego autora jest szczególnie cenna ze względu na dogłębną analizę problemu i jego kompleksowe ujęcie.

6 A. Marek, Komentarz do kodeksu karnego. Część ogólna, Warszawa 1999, s. 142.

7 Tamże, s. 207–208.

8 Uchwała SN z 20 czerwca 2000 r., I KZP 5/2000, OSNKW 2000, nr 7–8, poz. 55; uchwała SN z 13 grudnia 2000 r., I KZP 40/2000, OSNKW 2001, nr 1–2, poz. 2.

9 Z. Gostyński, Obowiązek naprawienia..., s. 34; A. Marek, Komentarz do kodeksu karnego..., s. 115.

nym w toku postępowania karnego, miał być środek o charakterze cywilnoprawnym.

Uzasadnienie rządowego projektu kodeksu karnego wyraźnie stwierdza, że obowiązek naprawienia szkody w całości lub części traktowany jest „jako część orzeczenia w sprawie karnej”<sup>10</sup>. Co więcej, na mocy art. 56 k.k. z 1997 r. zasady wymiaru kar mają odpowiednie zastosowanie do orzekania środków karnych. Oznacza to m.in., że sąd, określając rozmiary obowiązku naprawienia szkody, musi zważyć, by spowodowana tym dla sprawcy dolegliwość nie przekraczała stopnia jego winy i stopnia społecznej szkodliwości jego czynu. Musi też brać pod uwagę cele wychowawcze i zapobiegawcze, jakie wymierzenie tego środka ma wyrzucić na skazanym (art. 53 § 1 k.k.). Wymierzając środek karny, sąd uwzględni m.in. motywację i sposób zachowania sprawcy, jego sposób życia przed popełnieniem przestępstwa i zachowanie się po jego popełnieniu (art. 53 § 2 k.k.). Konieczność brania przez sąd pod uwagę przytoczonych powyżej okoliczności jest typowa dla odpowiedzialności karnej, obca zaś zupełnie odpowiedzialności cywilnej. Ta ostatnia nie koncentruje się na osobie sprawcy i jego czynie, a na naruszeniu praw poszkodowanego i sposobach naprawienia tego naruszenia. W postępowaniu cywilnym sąd musi zobowiązać sprawcę do naprawienia całości wyrządzonej przez niego szkody, chyba że sprzeciwiają się temu zasady współżycia społecznego (art. 440 k.c.)<sup>11</sup>, lub poszkodowany sam przyczynił się do powstania szkody (art. 362 k.c.). Obowiązek naprawienia szkody w prawie karnym może dotyczyć części lub całości szkody, zależnie od dyrektyw wymiaru kary. Funkcje wychowawcze i zapobiegawcze wobec sprawcy mają tu bowiem znaczenie podstawowe, odmiennie niż w prawie cywilnym.

Art. 46 § 1 k.k. *in fine* stwierdza, że przy nakładaniu obowiązku naprawienia szkody „przepisów prawa cywilnego o przedawnieniu roszczeń (...) nie stosuje się”. Unormowanie to jest bardzo istotne dla oceny charakteru prawnego środka karnego z art. 39 pkt 5 k.k. Powszechnie podkreśla się, idąc w tym względzie za uzasadnieniem rządowego projektu kodeksu karnego, że „okresy przedawnienia w prawie cywilnym są krótsze niż w przepisach prawa karnego dotyczących przedawnienia karalności przestępstw”. Możliwe jest więc orzeczenie karnoprawnego obowiązku naprawienia szkody również wtedy, gdy prawo pozwałoby na uniknięcie odpowiedzialności cywilnej. Konsekwencje powoła-

<sup>10</sup> Nowe kodeksy karne z 1997 r. z uzasadnieniami, Warszawa 1997, s. 147.

<sup>11</sup> Sąd Najwyższy wykluczył stosowanie tego przepisu w stosunku do sprawcy przestępstwa umyślnego (wyrok SN z 18 marca 1970 r., II CR 351/69, Biuletyn Informacyjny SN 1970, nr 11, poz. 208).

nej wyżej normy są jednak znacznie szersze. Oznacza ona, że do obowiązku naprawienia szkody przewidzianego w art. 39 pkt 5 k.k. nie stosuje się nie tylko art. 442 k.c., ale również całego tytułu VI księgi I kodeksu cywilnego. Do środka karnego z art. 46 § 1 k.k. nie odnoszą się więc m.in. przepisy prawa cywilnego dotyczące uwzględniania upływu terminu przedawnienia jedynie na zarzut strony (art. 117 § 2 k.c.), rozpoczęcia biegu przedawnienia (art. 120 k.c.), jego zawieszenia (art. 121 k.c.) i przerwania (art. 123–124 k.c.). Okres przedawnienia tego środka określa samoistnie i wyczerpująco kodeks karny. Można go orzec, dopóki nie ustała karalność przestępstwa (art. 101–102 k.k.). Termin ten nie zawsze będzie dłuższy niż cywilnoprawny termin przedawnienia. Tak np. art. 101 § 1 pkt 4 k.k. przewiduje ustanie karalności przestępstwa z art. 177 k.k. po upływie 5 lat, podczas gdy roszczeń cywilnych z tego tytułu można dochodzić przed upływem lat 10. Co więcej, prawo cywilne przewiduje szereg możliwości zawieszenia i przerwania biegu przedawnienia. Po przerwaniu przedawnienia biegnie zaś ono od nowa (art. 124 k.c.). W prawie karnym wstrzymanie biegu przedawnienia możliwe jest jedynie, gdy przepis ustawy nie pozwala na wszczęcie lub dalsze prowadzenie postępowania karnego (art. 104 § 1 k.k.).

Prawnokarny obowiązek naprawienia szkody i zobowiązanie cywilnoprawne mają też rozbieżne terminy egzekwowania roszczeń stwierdzonych prawomocnym wyrokiem. Zgodnie z art. 103 § 2 k.k. nie można wykonać środka karnego z art. 39 pkt 5 k.k. po upływie 15 lat od uprawomocnienia się wyroku. Termin ten nie podlega przedłużeniu. Roszczeń cywilnoprawnych dochodzić można przez 10 lat po uprawomocnieniu się stwierdzającego je orzeczenia (art. 125 § 1 k.c.). Jednakże termin ten można przerwać przez „każdą czynność przed sądem lub innym organem powołanym do rozpoznania sprawy lub egzekwowania roszczeń danego rodzaju (...), przedsięwziętą bezpośrednio w celu dochodzenia lub ustalenia albo zaspokojenia lub zabezpieczenia roszczenia” (art. 123 § 1 pkt 1 k.c.). Ponieważ po przerwaniu termin ten biegnie od nowa, w praktyce poszkodowany może nie dopuścić do przedawnienia przyznanego mu roszczenia. Wystarczy, by raz na 10 lat składał do komornika wnioski o wszczęcie egzekucji. Możliwość orzeczenia środka karnego w postaci obowiązku naprawienia szkody została powiązana z dopuszczalnością postępowania karnego wobec sprawcy. Uniezależniono ją zaś od następstw upływu czasu dla odpowiedzialności cywilnej. Środek ten nie może być więc uznany za element odpowiedzialności cywilnej.

Wspomnieć też należy, że różny jest czas powstania obu zobowiązań. Cywilnoprawny obowiązek naprawienia szkody powstaje z mocy prawa już w chwili wyrządzenia szkody. Art. 415 k.c. zobowiązuje bowiem sprawcę szkody do jej naprawienia. Od tej chwili roszczenie poszkodowanego może być przed-

miotem czynności prawnej. Wyrok sądu określający odpowiedzialność sprawcy ma jedynie charakter deklaratoryjny, upoważnia poszkodowanego do uzyskania pomocy państwa przy przymusowej realizacji należnych mu praw. Nie wpływa na istnienie zobowiązania cywilnoprawnego nawet ewentualne jego przedawnienie. W tym wypadku stanie się ono tzw. zobowiązaniem naturalnym, nie podlegającym wprawdzie przymusowemu wykonaniu, ale wciąż istniejącym. W razie spełnienia przedawnionego świadczenia nie można żądać jego zwrotu (art. 411 § 3 k.c.). Inaczej jest w przypadku prawnokarnego obowiązku naprawienia szkody. Wszelkie konsekwencje prawne wynikające z tego zobowiązania powstają dopiero po uprawomocnieniu zawierającego go orzeczenia. Ma więc ono charakter konstytutywny<sup>12</sup>. Przedawnienie wykonania tego środka karnego ma takie same skutki, jak przedawnienie wykonania kary grzywny lub nieważki (art. 103 § 2 k.k.) – środka tego nie można wykonać, nie powoduje on też żadnych konsekwencji prawnych. Różnice w charakterze prawnym obu obowiązków naprawienia szkody są więc wyraźne.

Dodatkowej argumentacji popierającej przyjęty przez autorów pogląd dostarczają art. 642–645 k.p.k. Przepisy te przewidują obciążenie skazanego kosztami sądowymi takimi jak w postępowaniu cywilnym (w tym również wpisem), w wypadku zasądzenia powództwa cywilnego lub przyznania odszkodowania pieniężnego z urzędu. Obie te instytucje powszechnie uznawane są za rozstrzygnięcia o odpowiedzialności cywilnej. Obciążenie kosztami sądowymi takimi jak w postępowaniu cywilnym następuje więc również w postępowaniu karnym, gdy w jego trakcie dochodzi do rozstrzygnięcia o odpowiedzialności cywilnej sprawcy, nawet gdy rozstrzygnięcie to następuje bez inicjatywy stron, z urzędu (jak w przypadku odszkodowania pieniężnego). Brak podobnego unormowania w wypadku zobowiązania do naprawienia szkody wskazuje na odmienny od cywilnoprawnego charakter tego obowiązku.

Prawomocnie orzeczony obowiązek naprawienia szkody stanowi tytuł egzekucyjny (art. 196 § 1 k.k.w.). Jeżeli nadaje się on do egzekucji w myśl przepisów kodeksu postępowania cywilnego, sąd karny nadaje mu klauzulę wykonalności (art. 107 § 2 k.p.k.). Również proponowana w projekcie nowelizacji kodeksu karnego zmiana art. 107 § 2 k.p.k.<sup>13</sup> przewiduje nadawanie obowiązkowi naprawienia szkody klauzuli wykonalności. Ewentualna egzekucja orzeczenia podlega wykonaniu w drodze zastosowania kodeksu postępowania cywilnego.

12 Z. Gostyński, *Obowiązek naprawienia szkody...*, s. 30; W. Daszkiewicz, *Naprawienie szkody w prawie karnym*, Warszawa 1972, s. 19.

13 Druk sejmowy nr 2510 z dnia 21 grudnia 2000 r.

Z faktu tego nie można jednak wyciągać wniosków co do cywilnoprawnego charakteru obowiązku naprawienia szkody. Sposób egzekwowania roszczenia (w drodze sądowej lub administracyjnej) nie przesądza jeszcze o jego charakterze prawnym. Środek karny w postaci przepadku przedmiotów podlega wykonaniu w trybie postępowania egzekucyjnego w administracji (art. 27 k.k.w.), a przecież nikt nie twierdzi, że ma on charakter administracyjnoprawny. Co więcej, sam kodeks postępowania cywilnego w art. 773 § 1 przewiduje możliwość zmiany trybu egzekucji z administracyjnej na sądową i odwrotnie. Wybór przez ustawodawcę trybu egzekucji sądowej lub administracyjnej nie jest więc konsekwencją charakteru prawnego dochodzenia roszczenia, lecz uznania przez ustawodawcę danego trybu za bardziej odpowiedni i skuteczny. W przedmiotowym przypadku wybór egzekucji przeprowadzonej w trybie kodeksu postępowania cywilnego jest całkowicie zrozumiałą. To pokrzywdzony jest bowiem dysponentem roszczeń przyznanych mu zgodnie z art. 46 § 1 k.k., podobnie jak w przypadku roszczeń cywilnoprawnych. Egzekucja prowadzona w trybie sądowym lepiej dostosowana jest do tej okoliczności niż egzekucja w trybie administracyjnym, a prawo polskie zna tylko te dwie drogi przymusowego wykonywania praw.

## **1.2. Obowiązek naprawienia szkody jako środek probacyjny**

Zobowiązanie do naprawienia szkody orzekane przy warunkowym zawieszeniu wykonania kary ma w polskim prawie karnym długą tradycję. Możliwość takiego orzeczenia przewidywał już kodeks karny z 1932 r. Art. 62 § 2 tego kodeksu pozwalał na zobowiązanie sprawcy do naprawienia wyrządzonej przestępstwem szkody, jeżeli pozwalały na to jego stosunki gospodarcze. Rozstrzygnięcie takie nie podlegało przymusowemu wykonaniu.

Konsekwencją niewykonania zobowiązania mogło być jedynie wykonanie zawieszony kary. Na tle tej regulacji panowało jednoznaczne przeświadczenie o karnoprawnym charakterze tego środka. Taka była opinia zarówno twórców kodeksu karnego z 1932 r.<sup>14</sup>, jak i Sądu Najwyższego. Ten ostatni w wyroku z dnia 8 marca 1935 r.<sup>15</sup> stwierdził, że „podstawą do zastosowania § 2 art. 62 k.k. stanowi nie odpowiedzialność cywilna sprawcy przestępstwa, lecz okoliczność, że czynem swoim wyrządził szkodę i że jego stosunki gospodarcze na wynagrodzenie szkody pozwalają”. Kodeks karny z 1969 r. rozszerzał możliwości nałożenia na sprawcę obowiązku naprawienia szkody. Można go było orzec

---

14 Komisja Kodyfikacyjna. Sekcja Prawa Karnego, t. V, z. 6, s. 15.

15 Zbiór Orzeczeń Sądu Najwyższego. Orzeczenia Izby Karnej 1935, nr 438.

przy warunkowym umorzeniu postępowania (art. 28 § 2 k.k.), warunkowym zawieszeniu wykonania kary (art. 75 § 2 pkt 1 k.k. i art. 75 § 3 k.k.) oraz warunkowym przedterminowym zwolnieniu (art. 94 k.k.). Możliwości przymusowego wykonania obowiązku istniały, choć były bardzo ograniczone. Na mocy art. 94 § 2 k.p.k. klauzulę wykonalności można było nadać jedynie obowiązkowi naprawienia szkody nałożonemu przy warunkowym zawieszeniu wykonania kary, jeżeli sąd zarządził jej wykonanie. W doktrynie istniał spór co do charakteru prawnego tego zobowiązania. Część autorów uważała, że instytucja ta ma charakter cywilnoprawny lub że jest ściśle związana z prawem cywilnym<sup>16</sup>. Większość jednak przedstawicieli doktryny opowiedziała się za jej karnoprawnym charakterem<sup>17</sup>. Takie też stanowisko zajął Sąd Najwyższy<sup>18</sup>.

Kodyfikacja karna z 1997 r. umożliwia orzeczenie obowiązku naprawienia szkody w przypadku orzeczenia kary ograniczenia wolności (art. 36 § 2 k.k.), warunkowego umorzenia postępowania karnego (art. 67 § 3 k.k.) i warunkowego zawieszenia wykonania kary (art. 72 § 2 k.k.). Jego niewykonanie może spowodować odpowiednio: zmianę kary ograniczenia wolności na grzywnę (art. 65 § 1 k.k.w.), podjęcie warunkowo umorzonego postępowania karnego (art. 68 § 1 k.k.) lub zarządzenie wykonania zawieszony kary (art. 75 § 2 k.k.). Na mocy kodyfikacji karnych z 1997 r. klauzula wykonalności może być nadana orzeczeniu o obowiązku naprawienia szkody już od chwili jego uprawomocnienia się (art. 107 § 2 k.p.k.).

Wszystkie trzy obowiązki posiadają pewne odrębności, różne są konsekwencje prawne ich nałożenia, nie ulega jednak wątpliwości, że posiadają ten sam charakter prawny. Przepisy jednakowo określają treść tych obowiązków jako zobowiązanie do naprawienia szkody. Wszystkich trzech obowiązków dotyczy regulacja art. 107 § 2 k.p.k., wszystkie spełniają podobne funkcje wychowawcze, resocjalizacyjne i kompensacyjne. Przepisy dotyczące kary

<sup>16</sup> Tak np. M. Cieślak, *Polskie prawo karne. Zarys systemowego ujęcia*, Warszawa 1994, s. 477; A. Zoll, *Materialnoprawna problematyka warunkowego umorzenia postępowania karnego*, Warszawa–Kraków 1973, s. 110; W. Wolter, *Głosa do uchwały SN z dnia 23 grudnia 1971 r.*, *Nowe Prawo* 1972, nr 6, s. 1019.

<sup>17</sup> Tak W. Daszkiewicz, *Naprawienie szkody w prawie karnym*, Warszawa 1972, s. 15; Z. Gostyński, *Karnoprawny obowiązek naprawienia szkody*, Katowice 1984, s. 66; O. Górniok, *Głosa do uchwały składu siedmiu sędziów SN z dnia 19 grudnia 1979 r.*, *OSP i KA* 1980, nr 10, poz. 183; M. Leonien, *Warunkowe zawieszenie wykonania kary w polskim prawie karnym (analiza ustawy i praktyki sądowej)*, Warszawa 1974, s. 124 i n.; A. Marek, *Warunkowe umorzenie postępowania karnego*, Warszawa 1973, s. 133; R. Szarek, *Głosa do postanowienia SN z dnia 20 grudnia 1971 r.*, *Nowe Prawo* 1973, nr 3, s. 457.

<sup>18</sup> Wyrok SN z 12 czerwca 1997 r., V KKN 288/96, *Prokuratura i Prawo* 1998, nr 1, poz. 3; wyrok SN z 3 lutego 1998 r., V KKN 56/97, *Prokuratura i Prawo* 1998, nr 7–8, poz. 2.

ograniczenia wolności (art. 36 § 2 k.k.) wprost odwołują się do obowiązku z art. 72 § 2 k.k. Podobieństwo powyższych obowiązków uzasadnia ich wspólne omówienie.

Analiza charakteru prawnego obowiązku naprawienia szkody przemawia za uznaniem go za element odpowiedzialności karnej. Możliwość jego zastosowania jest ściśle powiązana z zastosowaniem odpowiednich instytucji prawa karnego, zaś jego niewykonanie pociąga za sobą określone skutki karne (art. 65 § 1 k.k.w. wprost uznaje uchylanie się od wykonania obowiązku naprawienia szkody nałożonego przy orzeczeniu kary ograniczenia wolności za równoznaczne z uchylaniem się od odbywania tej kary). Już na gruncie kodeksu karnego z 1969 r. podkreślano, że zobowiązanie to ma na celu nie tylko, a nawet nie przede wszystkim, zaspokajanie roszczeń pokrzywdzonego, lecz również spełnienie funkcji wychowawczej i resocjalizacyjnej wobec skazanego<sup>19</sup>. W nowym stanie prawnym poglądy te nie straciły na aktualności. Koresponduje z nimi treść art. 56 k.k., nakazującego przy orzekaniu o zakresie zobowiązania do naprawienia szkody (w całości lub w części) stosować odpowiednio przepisy dotyczące wymiaru kary.

Podobnie jak w wypadku środka karnego z art. 39 pkt 5 k.k., nałożenie przez sąd obowiązku naprawienia szkody ma charakter konstytutywny, zobowiązanie nie istnieje przed uprawomocnieniem się orzeczenia<sup>20</sup>. Dopiero od tej chwili pociąga ono za sobą skutki prawne. Sąd karny samodzielnie ustala czas i sposób naprawienia szkody (patrz art. 342 k.p.k.<sup>21</sup>), byle czas ten mieścił się w okresie poddania sprawcy próbie. Wykonania zobowiązania można docho- dzić dopiero, gdy czas ten już upłynie. Inaczej jest w przypadku zobowiązania cywilnoprawnego. Do obowiązku naprawienia szkody orzekanego jako środek

---

19 Tak np. W. Daszkiewicz, *Naprawienie szkody...*, s. 17 i n.; A. Murzynowski, *Nałożenie obowiązku naprawienia skutków przestępstwa jako element nowej polityki karania*, PIP 1970, nr 5, s. 716; R. Szarek, *Glosa do postanowienia SN z 20 października 1971 r.*, III PRN 105/71, *Nowe Prawo* 1973, nr 3, s. 454–460; J. Kosik, *Glosa do wyroku SN z 24 marca 1977 r.*, IV KR 1/77, *OSP* 1978, nr 2, poz. 33, s. 86–90; F. Rosengarten, *Obowiązek naprawienia szkody z art. 75 k.k. i niektóre jego cywilnoprawne aspekty*, *Nowe Prawo* 1973, nr 10, s. 1454–1464; O. Górniok, *Glosa do uchwały składu siedmiu sędziów SN z dnia 19 grudnia 1979 r.*, VI KZP 8/79, *OSP* 1980, nr 18, poz. 183, s. 441–443.

20 Z. Gostyński, *Obowiązek naprawienia szkody...*, s. 30; W. Daszkiewicz, *Naprawienie szkody...*, s. 19.

21 Przepis ten mówi wprawdzie tylko o obowiązku naprawienia szkody orzekanym w razie warunkowego umorzenia postępowania, lecz oczywiste jest, że w każdym wypadku sąd musi określić treść tego obowiązku, by móc potem ocenić, czy od jego wykonania sprawca się nie uchyla.

probacyjny odnosi się też argumentacja oparta na analizie przepisów art. 642–645 k.p.k., przemawiająca za jego karnoprawnym charakterem.

W konsekwencji stwierdzić należy, że podstawą zobowiązania sprawcy do naprawienia szkody są odpowiednie przepisy prawa karnego materialnego. Ma ono jednoznacznie karnoprawny charakter. Prawo cywilne, jak to zostanie wykazane poniżej, znajduje tu zastosowanie jedynie posiłkowo. Zobowiązanie karnoprawne ma być niezależny od zobowiązania wynikającego z prawa cywilnego. Odmienny charakter prawny obu zobowiązań pociąga za sobą cały szereg istotnych skutków praktycznych.

## 2. Nałożenie obowiązku naprawienia szkody

### 2.1. Szkada

Pojęcie szkody nie jest w prawie karnym zdefiniowane. Co więcej, występuje tam w różnych znaczeniach, zależnie od kontekstu, w którym zostało użyte. Wydaje się natomiast, że szkoda stanowiąca przesłankę obowiązku naprawienia szkody w prawie karnym nie może mieć zakresu szerszego niż pojęcie szkody w prawie cywilnym. Prawo karne jest bowiem „prawem granic”, tzn. stanowi system reakcji na naruszenie norm zawartych w innych gałęziach prawa. Jeżeli więc pewne zachowania (a właściwie ich skutki) nie są przez prawo cywilne uznawane za zobowiązujące do naprawienia szkody, to tym bardziej nie może tego czynić prawo karne. Wobec powyższego zasadne wydaje się pomocnicze wykorzystanie bogatego dorobku prawa cywilnego dla oceny, czy powstała szkoda oraz jaki jest jej zakres. Takie stanowisko zajął sam ustawodawca<sup>22</sup>. Podobny pogląd głosi doktryna prawa karnego<sup>23</sup>, jak też Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 24 sierpnia 1972 r. (VI KZP 3/72)<sup>24</sup>. W uzasadnieniu tej uchwały podniesiono, że choć przepisy prawa karnego stanowią w zasadzie samodzielną podstawę materialną nałożenia obowiązku naprawienia szkody, to o granicach tego obowiązku rozstrzyga prawo cywilne, którego przepisy mają tu posiłkowe zastosowanie. Podkreślono, że przepis umożliwiający zobowiązanie do naprawienia szkody „nie dotyczy obowiązków odszkodowawczych dalej idących niż przewidziane w przepisach prawa cywilnego”.

22 Zdanie takie wyraził w uzasadnieniu do kodeksu karnego, Nowe kodeksy karne z 1997 r. z uzasadnieniami, Warszawa 1997, s. 148.

23 Z. Gostyński, *Obowiązek naprawienia szkody...*, s. 66; A. Marek, *Komentarz do kodeksu karnego...*, s. 142.

24 OSNKW 1972, nr 11, poz. 80.



Obowiązek naprawienia szkody jest elementem reakcji karnej na przestępstwo. Dotyczy tylko tych skutków działania sprawcy, które stanowią przestępstwo (w przypadku środka karnego z art. 46 § 1 k.k. – przestępstwo wymienione w tym przepisie). Nie można zobowiązać oskarżonego do naprawienia szkody wykraczającej poza znamiona popełnionego przez niego przestępstwa, nawet gdy została wyrządzona tym samym zachowaniem fizycznym co przestępstwo. Tak więc np. sprawcy wypadku drogowego (art. 177 k.k.) nie można obciążać kosztami wynikającymi ze zniszczenia pojazdu pokrzywdzonego, albowiem zniszczenie mienia nie stanowi znamienia tego przestępstwa, a mienie nie jest dobrem chronionym przez ten przepis. Obowiązek naprawienia szkody będzie mógł objąć jedynie następstwa naruszenia zdrowia pokrzywdzonego lub jego śmierci.

Podobnie rzecz się ma, gdy sprawca ponosi w prawie cywilnym odpowiedzialność za szkodę na zasadzie ryzyka lub słuszności. Prawo karne przewiduje odpowiedzialność jedynie za czyny zawinione. Te skutki czynu sprawcy, za które nie ponosi on winy w rozumieniu prawa karnego, których nie przewidywał ani nie mógł przewidzieć, nie stanowią fragmentu przestępstwa i nie można sprawcy zobowiązać do ich naprawienia. Jeżeli więc prowadzący zakład przemysłowy swoimi poleceniami spowoduje zniszczenia w świecie roślinnym lub zwierzęcym w znacznych rozmiarach (art. 184 § 1 k.k.), przy czym za część tych zniszczeń nie ponosi on odpowiedzialności karnej (bo wynikły one np. z niezawinionego niedbalstwa wykonujących polecenia pracowników lub przypadkowej awarii sprzętu), skutki te w świetle prawa karnego nie mogą obciążać przedsiębiorcy. W ramach obowiązku naprawienia szkody sąd może zawrzeć tylko te elementy szkody, które wynikły z winy sprawcy. Tymczasem zgodnie z prawem cywilnym, na mocy art. 435 k.c. prowadzący przedsiębiorstwo wprawiane w ruch za pomocą sił przyrody za szkody wyrządzone jego działaniem odpowiada na zasadzie ryzyka.

Odpowiedzialność odszkodowawcza w prawie cywilnym może być uzasadniona zarówno naruszeniem praw i interesów majątkowych (wyrażalnych w pieniądzu), jak też praw i interesów niemajątkowych (dla których pieniądz nie jest adekwatnym miernikiem), takich jak zdrowie czy cześć. Skutkami naruszenia tych dóbr są odpowiednio szkoda majątkowa i tzw. szkoda niemajątkowa (krzywda). W doktrynie prawa cywilnego powstał spór, czy oba te pojęcia są elementami szkody jako pojęcia nadrzędnego, czy też pojęcie szkody dotyczy tylko naruszenia dóbr majątkowych, a krzywda jest kategorią zupełnie odrębną, do której przepisy o naprawieniu szkody stosuje się jedynie w drodze analogii. Bliższe omówienie tej problematyki wykracza poza ramy niniejszej pracy<sup>25</sup>.

---

25 Szerzej na ten temat T. Dybowski, System prawa cywilnego, t. III, cz. I, s. 221–224.

Jednakże konsekwencją tego sporu jest w dziedzinie prawa karnego pytanie, czy obowiązek naprawienia szkody obejmuje tylko szkodę majątkową, czy również krzywdę. Wydaje się, że niezależnie od rozważań doktryny prawa cywilnego, wyłączenie z pojęcia szkody strat poniesionych przez pokrzywdzonego w sferze dóbr niemajątkowych nie ma na gruncie prawa karnego uzasadnienia. Ustawodawca za pomocą tego prawa na równi chroni tak dobra majątkowe, jak i te, dla których pieniądź nie jest adekwatnym miernikiem. W prawie cywilnym uznanie, że pojęcie szkody nie obejmuje swoim zakresem krzywdy, nie pozbawia poszkodowanego możliwości uzyskania rekompensaty. W prawie karnym możliwe jest tylko zobowiązanie do naprawienia szkody. W razie uznania, że pojęcie to nie obejmuje krzywdy, w ogóle nie byłoby możliwe naprawienie w procesie karnym strat poniesionych przez pokrzywdzonego w dobrach niemajątkowych. Takie ograniczenie byłoby zupełnie niezrozumiałe.

Podnoszony jest argument, że orzekanie w procesie karnym o szkodzie niemajątkowej poniesionej przez pokrzywdzonego nadmiernie komplikowałoby ten proces, gdyż zakres pieniężnego zadośćuczynienia za krzywdę trudny jest do jednoznacznego ustalenia<sup>26</sup>. Z poglądem tym nie można się zgodzić. Zgodnie bowiem z art. 2 § 1 pkt 3 k.p.k. uwzględnienie prawnie chronionych interesów pokrzywdzonego stanowi jeden z głównych celów postępowania karnego. Również przewidziana w projekcie nowelizacji kodeksu karnego nowa treść art. 3 k.k. kładzie nacisk na ochronę praw pokrzywdzonego<sup>27</sup>. Nie można więc tego celu zaniechać tylko dlatego, że jego osiągnięcie może okazać się trudne. Sąd w każdym przypadku orzekania o obowiązku naprawienia szkody może też zobowiązanie to ograniczyć do części wyrządzonej szkody. Może więc orzec o tej części roszczenia pokrzywdzonego, która nie budzi wątpliwości.

Za szerokim rozumieniem pojęcia szkody w prawie karnym przemawia też analiza art. 46 k.k. Wymieniony tam środek karny można orzec m.in. za przestępstwo spowodowania śmierci, ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, naruszenia czynności narządu ciała lub rozstroju zdrowia. Szkody wyrządzone tymi przestępstwami to przede wszystkim, jeżeli nie jedynie, szkody niemajątkowe. Gdyby ustawodawca zamierzał wyłączyć krzywdę z pojęcia szkody, bezsensowne byłoby wymienienie powołanych powyżej przestępstw wśród tych, które

<sup>26</sup> A. Szupnar, *Zadośćuczynienie za szkodę niemajątkową*, Bydgoszcz 1999, s. 245–246.

<sup>27</sup> Ma on brzmieć: „Przepisy tego kodeksu stosuje się z uwzględnieniem zarówno godności człowieka, jak i potrzeby uczynienia zadość ofierze przestępstwa oraz społecznemu poczuciu sprawiedliwości” – druk sejmowy nr 2510.

uprawnijają do żądania naprawienia strat. Wnioski te potwierdza też obecna treść art. 46 § 2 k.k. Przewidziana tam nawiązka, orzekana zamiast obowiązku naprawienia szkody, wymierzana jest „w celu zadośćuczynienia za ciężki uszczerbek na zdrowiu, naruszenie czynności narządu ciała, rozstrój zdrowia, a także za doznaną krzywdę”. Jednoznacznie obejmuje więc swym zakresem szkodę niemajątkową. Skoro zaś orzekana jest zamiast obowiązku naprawienia szkody, to uprawniony jest wniosek, że również ten środek karny dotyczy szkody niemajątkowej. Treść tego przepisu ma wprawdzie ulec zmianie w wyniku nowelizacji kodeksu karnego, lecz wynika to jedynie z potrzeby jego uproszczenia i nie pozbawia znaczenia przedstawionej powyżej argumentacji<sup>28</sup>. Nie ma też żadnych powodów, by wnioski dotyczące środka karnego z art. 46 § 1 k.k. nie miały odpowiedniego zastosowania do obowiązku naprawienia szkody orzeganego przy okazji stosowania instytucji probacyjnych lub kary ograniczenia wolności.

Naprawienie szkody nie musi w każdym wypadku polegać na zapłacie określonej kwoty pieniężnej. Ustawa nie zawiera takiego ograniczenia, wprost przeciwnie. Prawo cywilne oprócz odszkodowania pieniężnego przewiduje możliwość zobowiązania sprawcy szkody do przywrócenia stanu poprzedniego. Nie ma przeszkód, by z podobnego rozwiązania nie mógł skorzystać sąd karny, jeżeli uzna to za uzasadnione i słuszne ze względu na cele wychowawcze orzeganego środka. Również kodeks postępowania cywilnego przewiduje możliwość egzekwowania świadczeń niepieniężnych. Możliwe jest też np. zobowiązanie sprawcy kradzieży do zwrotu przywłaszczonego mienia. Rozwiązanie takie byłoby szczególnie pożądane w wypadku utraty rzeczy o szczególnej wartości artystycznej, historycznej lub osobistej. Dobre rezultaty powinno dawać zwłaszcza skojarzenie tego obowiązku z instytucjami o charakterze probacyjnym, warunkowym umorzeniem postępowania i warunkowym zawieszeniem wykonania kary. Należy przy tym pamiętać, czego zdają się nie dostrzegać niektórzy autorzy<sup>29</sup>, że podstawę do zarządzenia wykonania kary warunkowo zawieszony może zgodnie z art. 75 § 2 k.k. stanowić nie tylko uchylanie się od wykonania nałożonych obowiązków, ale też uchylanie się od wykonania orzeczonych środków karnych, a więc i środka karnego z art. 39 pkt 5 k.k. Tak więc

---

<sup>28</sup> Art. 46 § 2 k.k. ma otrzymać brzmienie: „Zamiast obowiązku określonego w § 1, sąd może orzec na rzecz pokrzywdzonego nawiązkę”.

<sup>29</sup> A. Marek (Komentarz do kodeksu karnego..., s. 142) stwierdza wprost: „nie przewidziano natomiast sankcji za uchylanie się od wykonania obowiązku naprawienia szkody nałożonego na podstawie art. 46 § 1 k.k.”; podobnie Z. Gostyński, *Obowiązek naprawienia szkody...*, s. 152–153.

również ten środek ma pewien walor probacyjny. Naprawienie szkody niemajątkowej polegać może zależnie od okoliczności np. na przeproszeniu pokrzywdzonego czy wydaniu oświadczenia odpowiedniej treści.

Odrębny problem stanowi pytanie, czy sąd może zobowiązać sprawcę przestępstwa do naprawienia szkody, za którą odpowiedzialność ponosi zakład ubezpieczeń, w którym sprawca posiada polisę ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej. W praktyce kwestia ta pojawia się najczęściej na tle wypadków komunikacyjnych. W poprzednim stanie prawnym Sąd Najwyższy jednoznacznie wykluczył taką możliwość zarówno w wypadku orzekania obowiązku naprawienia szkody przy okazji warunkowego zawieszenia wykonania kary<sup>30</sup>, warunkowego umorzenia postępowania<sup>31</sup>, jak i przy wymierzaniu kary ograniczenia wolności<sup>32</sup>. Sąd Najwyższy zastosował w tym zakresie analogię do procesu adhezyjnego. Stwierdził, że jeśli w postępowaniu karnym nie jest dopuszczalne wobec oskarżonego powództwo cywilne, to nie jest również dopuszczalne zobowiązanie go do naprawienia szkody. Opierając się zaś na treści rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 24 kwietnia 1968 r. w sprawie obowiązkowych ubezpieczeń komunikacyjnych<sup>33</sup> uznał, że między zakładem ubezpieczeń a sprawcą zachodzi współuczestnictwo konieczne (tzn. oba te podmioty muszą występować w procesie cywilnym wspólnie). Z oczywistych względów zakład ubezpieczeń nigdy nie będzie oskarżonym. Skoro zaś pozwany w procesie adhezyjnym nie może być osobą nie będącą oskarżonym, to powództwo cywilne wobec sprawcy posiadającego polisę OC jest w postępowaniu karnym niedopuszczalne. W konsekwencji Sąd Najwyższy wykluczył możliwość zobowiązania w procesie karnym sprawcy przestępstwa do naprawienia szkody, za którą odpowiedzialność ponosi jego ubezpieczyciel. W do-  
ktrynie podobny pogląd wyraził S. Cebulski<sup>34</sup>.

Pogląd ten spotkał się z krytyką. W. Daszkiewicz<sup>35</sup> zwrócił uwagę na fakt, że nie ma bezpośredniego związku między powództwem cywilnym a nałożeniem obowiązku naprawienia szkody. Powództwo cywilne ma bowiem rozstrzygnąć o odpowiedzialności cywilnej sprawcy, a obowiązek naprawienia szkody dotyczy karnoprawnych konsekwencji jego postępowania. Stosowanie

30 Wyrok SN z 10 października 1972 r., V KRN 395/72, OSNKW 1973, nr 2–3, poz. 32.

31 Wyrok SN z 17 października 1972 r., V KRN 424/72, OSNKW 1973, nr 2–3, poz. 33.

32 Wyrok SN z 28 marca 1972 r., V KRN 82/72, OSNPG 1972, nr 11, poz. 162.

33 Dz. U. Nr 15, poz. 89.

34 S. Cebulski, Naprawienie szkody. Zasady i postulaty, *Gazeta Prawna* 1980, nr 3, s. 8.

35 W. Daszkiewicz, Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego, *Państwo i Prawo* 1974, nr 6, s. 117–118.

do tego obowiązku *per analogiam* przepisów o powództwie adhezyjnym nie ma więc żadnej podstawy prawnej. Z poglądem takim zgadzał się również Z. Gostyński<sup>36</sup>. Stanowisko obydwu wyżej wymienionych autorów wypada podzielić. Proces adhezyjny służy dochodzeniu roszczeń cywilnoprawnych. Obowiązek naprawienia szkody ma natomiast charakter karnoprawny. Są to dwa zupełnie różne roszczenia. Przesłanki zastosowania obowiązku naprawienia szkody wyczerpująco normuje prawo karne materialne. Nie ma więc powodów by uznać, że mają do niego odniesienie przepisy dotyczące powództwa cywilnego. Taki pogląd podzielają autorzy zajmujący się obowiązkiem naprawienia szkody w nowym stanie prawnym<sup>37</sup>. Poza tym w nowym stanie prawnym sprawca wypadku komunikacyjnego oraz jego ubezpieczyciel OC nie są współuczestnikami koniecznymi. Tak ostatecznie, po pewnych początkowych wahaniach, zinterpretował Sąd Najwyższy przepisy rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 9 grudnia 1992 r. w sprawie ogólnych warunków obowiązkowego ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej posiadaczy pojazdów mechanicznych za szkody powstałe w związku z ruchem tych pojazdów<sup>38</sup>. Pogląd ten zachowuje w pełni aktualność pod rządami obecnie regulującego te kwestie rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 24 marca 2000 r.<sup>39</sup>. Wobec sprawcy wypadku komunikacyjnego dopuszczalne jest więc również wniesienie powództwa cywilnego w procesie karnym. Poruszając kwestię ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej podkreślić też należy, że ubezpieczyciel nie jest zobowiązany do świadczenia na podstawie karnoprawnego obowiązku naprawienia szkody nałożonego na sprawcę przestępstwa. Polisa odpowiedzialności cywilnej zwalnia jej posiadacza jedynie od ponoszenia cywilnoprawnych skutków własnego zachowania (a i to jedynie przy spełnieniu określonych warunków i do pewnej wysokości). Polisa taka nigdy natomiast nie może zwolnić sprawcy od poniesienia odpowiedzialności karnej, która ma charakter ściśle osobisty. Orzekany w procesie karnym obowiązek naprawienia szkody stanowi zaś rozstrzygnięcie o konsekwencjach odpowiedzialności karnej, podobnie jak grzywna czy kara pozbawienia wolności. Żadne z powyższych rozstrzygnięć nie będzie miało skutków prawnych wobec zakładu ubezpieczeń. Nie oznacza to, że posiadanie polisy OC nie ma znaczenia przy orzekaniu naprawienia szkody. Sąd powinien

---

36 Z. Gostyński, *Karnoprawny obowiązek...*, s. 148–149.

37 K. Buchała, A. Zoll, *Kodeks karny...*, s. 361; A. Marek, *Komentarz do kodeksu karnego...*, s. 141.

38 Uchwała 7 sędziów Sądu Najwyższego z 13 maja 1996 r., III CZP 184/95, OSNCP 1996, nr 7–8, poz. 91.

39 Dz. U. z 2000 r., Nr 26, poz. 310.

wziąć pod uwagę okoliczność, że naprawienie szkody wyrządzonej pokrzywdzonemu jest w praktyce zapewnione. Stąd zwrócić należy szczególną uwagę na funkcję wychowawczą i resocjalizacyjną stosowanego środka, a nie na jego funkcję kompensacyjną. Zgodnie z art. 56 k.k. środek karny nie powinien stanowić dla sprawcy nadmiernej i zbędnej dolegliwości. Wydaje się więc, że jeśli za zastosowaniem obowiązku naprawienia szkody nie stoją względy prewencji indywidualnej, to zasadne byłoby zrezygnowanie z jego orzekania (gdy jego zastosowanie jest fakultatywne) lub przynajmniej ograniczenie jego zakresu.

Rozważania powyższe znalazły w pełni potwierdzenie w najnowszym orzecznictwie Sądu Najwyższego<sup>40</sup>. Sąd Najwyższy potwierdził w nim, iż korzystanie przez sprawcę przestępstwa z ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej nie wyklucza obowiązku orzeczenia środka karnego z art. 46 § 1 k.k. Wyraził natomiast *de lege ferenda* wątpliwość co do celowości takiego rozwiązania. Dostrzegł ten problem również ustawodawca. W złożonym ostatnio w sejmie obszernym projekcie nowelizacji kodeksu karnego<sup>41</sup> przewiduje się dodanie do art. 46 k.k. § 3, który umożliwi sądowi odstąpienie od obligatoryjnego orzekania obowiązku naprawienia szkody lub nawiązki, kiedy zakład ubezpieczeń zobowiązany jest pokryć w całości lub w części szkodę wyrządzoną przestępstwem przez sprawcę. W takim wypadku obowiązkowe jednak będzie wymierzenie nawiązki. Przepis art. 46 § 3 k.k., zgodnie z projektowaną nową treścią art. 67 § 4 k.k., ma też odnosić się odpowiednio do obowiązku naprawienia szkody nakładanego obligatoryjnie w wypadku warunkowego umorzenia postępowania.

Wydaje się, choć w doktrynie można też spotkać się z opinią odmienną<sup>42</sup>, że obowiązek naprawienia szkody nie obejmuje odsetek wynikających z opóźnienia świadczenia odszkodowawczego. Zobowiązanie obejmuje naprawienie szkody wyrządzonej przestępstwem. Tymczasem w prawie cywilnym odsetki nie wynikają z faktu wyrządzenia szkody, a z opóźnienia w jej naprawieniu. Stanowią rodzaj zryczałtowanego odszkodowania za opóźnienie należnego świadczenia<sup>43</sup>. Obowiązek naprawienia szkody nie obejmuje więc tego

40 Uchwała z 20 czerwca 2000 r., I KZP 5/2000, OSNKW 2000, nr 7–8, poz. 55.

41 Druk sejmowy nr 2510.

42 W. Daszkiewicz (Naprawienie szkody..., s. 21) uznaje, że sąd karny może w ramach obowiązku naprawienia szkody zawrzeć również odsetki; przeciwny pogląd wyraził Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały 7 sędziów z 15 lipca 1971 r., VI KZP 81/70, OSNKW 1971, nr 10, poz. 144, jak też Z. Gostyński, Karnoprawy obowiązek..., s. 170–173.

43 Komentarz do kodeksu cywilnego. Księga trzecia. Zobowiązania, pod. red. G. Bieńka, t. 2, Warszawa 1999, s. 491.

rodzaju roszczeń. Co więcej, w prawie cywilnym przyznanie odsetek nie zależy od ewentualnego zawinienia opóźnienia. Na gruncie prawa karnego trudno jest zaś obciążać sprawcę następstwami jego czynów na zasadzie ryzyka.

## **2.2. Wniosek o nałożenie obowiązku naprawienia szkody**

Art. 46 § 1 k.k. stanowi, że prawo złożenia powyższego wniosku przysługuje „pokrzywdzonemu lub innej osobie uprawnionej”. Pojęcie „pokrzywdzonego” określa art. 49 k.p.k. Było ono też wielokrotnie przedmiotem wykładni Sądu Najwyższego<sup>44</sup>. Ustalając, kto jest inną osobą uprawnioną do złożenia wniosku o naprawienie szkody, sięga się<sup>45</sup> do art. 49 § 4, art. 51 i art. 52 k.p.k. Przepisy te mówią, komu przysługuje uprawnienie do wykonywania praw pokrzywdzonego. Art. 49 § 4 k.p.k. pozwala na to organom kontroli państwowej, które ujawniły przestępstwo wyrządzone w mieniu instytucji państwowej, samorządowej lub społecznej, jeżeli w sprawie nie działa właściwy organ samego pokrzywdzonego. Zgodnie z art. 51 § 2 k.p.k., gdy pokrzywdzony jest małoletni lub ubezwłasnowolniony, jego prawa wykonuje przedstawiciel ustawowy lub osoba, pod której stałą pieczęcią pozostaje. Podobne rozwiązanie przewiduje nowelizacja kodeksu karnego wobec osoby, która jest nieporadna ze względu na wiek lub stan zdrowia. W razie zaś śmierci pokrzywdzonego prawa, które by mu przysługiwały, zgodnie z art. 52 k.p.k. wykonywać mogą osoby mu najbliższe, a w razie ich braku lub nieujawnienia – prokurator. Definicję osoby najbliższej podaje ustawodawca w art. 115 § 11 k.k. Trafny wydaje się pogląd, że powołane powyżej przepisy pozwalają wskazanym w nim osobom na złożenie wniosku o zastosowanie środka karnego z art. 39 pkt 5 k.k. W przeciwnym razie należałoby uznać, że niektóre kategorie osób pokrzywdzonych, np. małoletni, w ogóle pozbawione zostałyby możliwości naprawienia szkody w postępowaniu karnym.

Zauważyć jednak należy, że powyższe przepisy dają jedynie prawo do wykonywania procesowych uprawnień pokrzywdzonego. Świadczy o tym umieszczenie tych norm w kodeksie postępowania karnego, wśród przepisów pro-

---

44 M.in. uchwała połączonych Izb Karnej i Wojskowej z 26 listopada 1976 r. – wytyczne wymiaru sprawiedliwości i praktyki sądowej w sprawie wzmożenia ochrony interesów pokrzywdzonego w postępowaniu sądowym w sprawach karnych, VI KZP 11/75, OSNKW 1977, nr 1–2, poz. 1; uchwała SN z 28 kwietnia 1980 r., VI KZP 1/80, OSNKW 1980, nr 5–6, poz. 42; uchwała 7 sędziów z 12 maja 1993 r., I KZP 6/93, OSNKW 1993, nr 5–6, poz. 28; wyrok z 24 kwietnia 1990 r., OSNKW 1991, nr 1–3, poz. 6.

45 T. Grzegorzczak, Wniosek o naprawienie szkody w nowym prawie i postępowaniu karnym, (w:) Nowa kodyfikacja karna. Krótkie komentarze. Kodeks postępowania karnego, z. 3, Warszawa 1997, s. 57–58; Z. Gostyński, Obowiązek naprawienia szkody..., s. 102–107.

ceduralnych. Nie przenoszą natomiast kompetencji wynikających z prawa materialnego, a więc prawa do uzyskania odszkodowania. Nie zawsze więc osoba uprawniona do złożenia wniosku o zastosowanie środka karnego z art. 39 pkt 5 k.k. będzie jednocześnie jego beneficjentem. Oczywiście jest, że w razie wystąpienia organu kontroli państwowej z art. 49 § 4 k.p.k., sąd zobowiąże sprawcę do naprawienia szkody przez świadczenie na rzecz pokrzywdzonej instytucji państwowej, samorządowej lub społecznej, a nie na rzecz składającego wniosek organu kontroli. Podobnie rzecz się ma, gdy zgodnie z art. 51 § 2 k.p.k. za pokrzywdzonego małoletniego lub ubezwłasnowolnionego występuje inna osoba, jak też w wypadku nowo projektowanego art. 51 § 3 k.p.k. i osoby nieporadnej ze względu na wiek lub stan zdrowia.

Szereg trudności może się zarysować na tle art. 52 k.p.k. Jak to wykazano uprzednio, obowiązek naprawienia szkody, choć ma samodzielną podstawę karnoprawną, nie obejmuje obowiązków dalej idących niż te, które wynikają z prawa cywilnego. Nie można naprawić szkody osobie, która takowej nie poniosła. Tymczasem art. 52 k.p.k. nie zawiera żadnej normy uzależniającej wykonywanie przez osobę najbliższą uprawnień pokrzywdzonego od przejścia na tę osobę cywilnoprawnych uprawnień zmarłego. Zgodnie z art. 115 § 11 k.k. do kręgu najbliższych zaliczają się m.in. powinowaci oraz osoby pozostające we wspólnym pożyciu, które najczęściej nie będą spadkobiercami pokrzywdzonego. W konsekwencji więc, zgodnie z art. 52 k.k. uprawnione do złożenia wniosku o naprawienie szkody byłyby osoby, które w wyniku przestępstwa nie tylko same żadnej szkody w sensie cywilnoprawnym nie poniosły, ale też na gruncie prawa cywilnego nie są uprawnione do żądania naprawienia na swoją rzecz szkody poniesionej przez zmarłego pokrzywdzonego.

W świetle powyższego możliwe są do przyjęcia dwa poglądy. Pierwszy z nich zakłada, że w myśl art. 46 § 1 k.k. „inną osobą uprawnioną” do złożenia wniosku może być w warunkach art. 52 k.p.k. tylko ta osoba najbliższa, której w myśl prawa cywilnego przysługuje prawo do odszkodowania. Stanowisko takie zdaje się popierać K. Buchała. Podaje on w komentarzu do art. 46 k.k., że „w razie śmierci pokrzywdzonego prawa, które mu przysługiwały, przechodzą na spadkobierców pokrzywdzonego”<sup>46</sup>. Stwierdzenie to nie zostało szerzej rozwinięte przez autora, lecz wydaje się on wiązać możliwość złożenia wniosku o naprawienie szkody z jednoczesnym posiadaniem w tej kwestii interesu materialnego. Drugie stanowisko zakładałoby, że prawo do złożenia wniosku mają wszystkie osoby wymienione w art. 52 k.p.k., lecz naprawienie szkody

46 K. Buchała, A. Zoll, Kodeks karny..., s. 360.



mogłoby nastąpić jedynie na rzecz osoby posiadającej prawo do odszkodowania. Ten pogląd wydaje się bardziej trafny. Przede wszystkim, art. 52 k.p.k. nie zawiera żadnych ograniczeń co do konieczności bycia przez „osobę najbliższą” jednocześnie spadkobiercą pokrzywdzonego. Ustanawianie zaś takich ograniczeń w drodze wykładni nie jest konieczne. Konstrukcja prawna zgodna z drugim z zaprezentowanych poglądów jest identyczna jak ta, która wynika z zastosowania art. 49 § 4 k.p.k. i art. 51 § 2 k.p.k. Wykładnia ograniczająca prawa strony postępowania powinna zaś być zawsze prowadzona bardzo ostrożnie.

Naprawienie szkody na rzecz osób najbliższych pokrzywdzonemu może nastąpić tylko w takim zakresie, w jakim mają one do tego uprawnienia materialnoprawne. Jak to już podniesiono, nie można naprawić szkody osobie, która takiej nie poniosła. Naprawienie szkody ograniczone jest do takich rozmiarów, jakie dla osoby najbliższej wynikałyby z prawa cywilnego. Może ono objąć roszczenia odszkodowawcze przysługujące pokrzywdzonemu, które po jego śmierci przeszły na spadkobierców. Może też objąć roszczenia, które przysługują najbliższemu pokrzywdzonego niezależnie od spadku, wynikające dla nich z samej śmierci ofiary w wyniku dokonania na niej przestępstwa, a opisane w art. 446 § 1 i 3 k.c.

Prokurator może wystąpić z wnioskiem o nałożenie środka karnego w postaci obowiązku naprawienia szkody jedynie na podstawie art. 52 k.p.k., gdy pokrzywdzony zmarł i nie miał on osób najbliższych, lub nie zostały one ujawnione<sup>47</sup>. W tej sytuacji powstaje pytanie, na czyją rzecz ma nastąpić naprawienie szkody. Rozstrzygnięcie tej kwestii wymaga ustalenia, czy pokrzywdzony pozostawił po sobie spadkobierców testamentowych. Oni bowiem w razie braku najbliższych, którzy mogliby dziedziczyć z mocy ustawy, byłiby ewentualnie uprawnieni do otrzymania świadczeń odszkodowawczych należnych samemu pokrzywdzonemu. Jeśli nie zostawił on jednak testamentu, spadkobiercą na mocy art. 935 § 3 k.c. będzie Skarb Państwa i na niego przejdzie prawo uzyskania naprawienia szkody.

Nowelizacja kodeksu karnego w sposób jednoznaczny rozstrzyga też kwestię, w jakim czasie powinien zostać złożony wniosek o naprawienie szkody.

---

<sup>47</sup> Zdaniem P. Hofmańskiego, prokurator w ogóle nie ma legitymacji do realizacji ściśle osobistych uprawnień pokrzywdzonego, takich jak żądanie naprawienia szkody. P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, t. I, Warszawa 1999, s. 270.

Zgodnie z nowym brzmieniem art. 62 k.p.k. pokrzywdzony powinien go zgłosić najpóźniej przy pierwszym przesłuchaniu na rozprawie głównej.

### 2.3. Naprawienie szkody wyrządzonej przez kilka osób

W prawie cywilnym odpowiedzialność wszystkich sprawców szkody jest na mocy art. 441 k.c. solidarna. Konstrukcji tej jednak, zgodnie z jednolitym orzecznictwem Sądu Najwyższego wydanym na tle kodeksu karnego z 1969 r., nie można było zastosować do karnoprawnego obowiązku naprawienia szkody<sup>48</sup>. W orzeczeniach tych wyrażano przekonanie, że prawo karne nie przewiduje możliwości ponoszenia przez sprawców odpowiedzialności solidarnej. Ponadto obowiązek naprawienia szkody ma charakter ściśle indywidualny, uchylenie się od jego wykonania powoduje określone skutki prawne. Przy nałożeniu odpowiedzialności solidarnej utrudniona byłaby ocena stosunku sprawcy do nałożonego na niego obowiązku.

Od tej linii odstąpił ostatnio Sąd Najwyższy w uchwale z 13 grudnia 2000 r.<sup>49</sup>, w której stanął na stanowisku, że orzeczenie środka karnego przewidzianego w art. 46 § 1 k.k. dopuszczalne jest również w postaci solidarnego zobowiązania współsprawców przestępstwa do naprawienia wyrządzonej szkody, w całości lub w części. Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały wskazał, że ustawodawca nie uregulował w sposób wyraźny sposobu nakładania obowiązku naprawienia szkody wymienionego w art. 46 § 1 k.k., gdy sprawcami szkody jest kilka osób, a dotychczasowe orzecznictwo sądowe nie było w tej sprawie jednolite. Powołując się na uzasadnienie projektu kodeksu karnego wskazał, że celem wprowadzenia środka karnego w postaci obowiązku naprawienia szkody było umożliwienie pokrzywdzonym łatwiejszej niż w drodze procesu cywilnego realizacji ich słuszných roszczeń. Tak więc nie ma przeszkód dla nałożenia wskazanego powyżej obowiązku również w postaci zobowiązania solidarnego.

Stanowisko wyrażone powyżej jest jak dotąd w orzecznictwie odosobnione i wydaje się nieuwzględniać w dostatecznym stopniu podstawowej cechy karnoprawnego obowiązku naprawienia szkody, a więc jego penalnego charakteru. Przyjęcie poglądu wyrażonego w uchwale z dnia 13 grudnia 2000 r. powodowałoby zaakceptowanie możliwości solidarnej odpowiedzialności karnej sprawców przestępstw. Stanowiłoby to wyłom w zasadach odpowiedzialności karnej, w dodatku nie mający żadnej podstawy prawnej w prawie karnym. Solidarna odpowiedzialność cywilna sprawców deliktów wynika z art. 441 k.c.

<sup>48</sup> Uchwała 7 sędziów SN z 15 lipca 1971 r., VI KZP 81/70, OSNKW 1971, nr 10, poz. 144; wyrok SN z 3 lutego 1997 r., V KKN 56/97, Prokuratura i Prawo 1998, nr 7–8, poz. 2.

<sup>49</sup> I KZP 40/2000, OSNKW 2001, nr 1–2, poz. 2.

Przepis ten jednak w żadnym wypadku nie może być podstawą przyjęcia solidarnej odpowiedzialności karnej. Jak bowiem wyraźnie stwierdza art. 1 k.c., przepisy tego kodeksu regulują jedynie stosunki cywilnoprawne między osobami fizycznymi i prawnymi. Jak to już wskazano powyżej, przepisy prawa cywilnego mają dla prawnokarnego obowiązku naprawienia szkody tylko takie znaczenie, że wyznaczają górną granicę odpowiedzialności sprawcy za szkodę. Zastosowanie do odpowiedzialności karnej wprost przepisów prawa cywilnego otwiera istną puszkę Pandory. W takiej sytuacji powstaje np. pytanie, czy zgodnie z art. 453 k.c. strony mogą zmieniać wskazany w orzeczeniu sądu karnego przedmiot świadczenia (np. przez świadczenie w naturze zamiast pieniężnego – *datio in solutum*), modyfikując takie orzeczenie w drodze wzajemnego porozumienia. Postępowanie takie byłoby oczywiście dopuszczalne w stosunkach cywilnoprawnych, gdzie strony są dysponentami swoich praw. W prawie karnym jednakże swoboda taka doznaje licznych ograniczeń z uwagi na dobro publiczne.

Wydaje się, że wskazanych powyżej komplikacji można uniknąć, a jednocześnie w pełni zachować wzgląd na potrzeby pokrzywdzonego, bez potrzeby uciekania się do instytucji odpowiedzialności solidarnej.

W kwestii, w jaki sposób kształtuje się odpowiedzialność karnoprawna kilku sprawców za szkodę wyrządzoną przez nich pokrzywdzonemu wspólnie, na tle unormowań poprzedniego kodeksu karnego zarysowała się w doktrynie i orzecznictwie wyraźna różnica poglądów. Była ona szczególnie wyraźna przy wykładni art. 75 § 3 k.k. z 1969 r. Przepis ten przewidywał konieczność nałożenia na sprawcę szkody wyrządzonej zagarnięciem mienia społecznego obowiązek jej naprawienia w całości. Stąd pytanie, czy nakładać na każdego ze współsprawców obowiązek naprawienia szkody w całości, czy też obowiązek ten rozdzielić odpowiednio na poszczególnych sprawców, tak że w sumie da to naprawienie całej szkody. Po początkowych wahaniach<sup>50</sup> orzecznictwo przyjęło w końcu, że na każdego ze sprawców należy nałożyć obowiązek naprawienia całej szkody<sup>51</sup>. Orzecznictwo to dotyczyło wprawdzie jedynie art. 75 § 3 k.k. z 1969 r., ale oznaczało dopuszczenie przez Sąd Najwyższy możliwości jedno-

---

50 Możliwość rozdzielenia obowiązku naprawienia szkody pomiędzy sprawcami dopuścił SN w wyroku z dnia 24 marca 1977 r., IV KR 1/77, OSP 1978, nr 2, poz. 33; takie też stanowisko zajęła O. Górniok, Głosa do uchwały SN z dnia 19 grudnia 1979 r., VI KZP 8/79, OSP 1980, nr 18, poz. 183.

51 Uchwała 7 sędziów SN z 19 grudnia 1979 r., VI KZP 8/79, OSP 1980, nr 18, poz. 183; wyrok SA w Krakowie z 26 stycznia 1994 r., II AKr 232/93, KZS 1994, nr 1, poz. 20.

czesnego zobowiązania kilku sprawców do naprawienia tej samej szkody. Ma to duże znaczenie dla wykładni obecnie obowiązujących przepisów.

W obecnym stanie prawnym sąd w każdej sytuacji może orzec naprawienie szkody jedynie w części. Nic więc nie stoi na przeszkodzie rozdzieleniu obowiązku naprawienia szkody odpowiednio na kilku współsprawców. Czy jednak suma tych obowiązków może przekraczać wysokość całej szkody? Zakres obowiązku naprawienia szkody nie może przekroczyć zakresu odpowiedzialności cywilnej sprawcy. Wobec solidarnej odpowiedzialności cywilnej współsprawców, a więc obowiązku każdego z nich do naprawienia całej szkody, dopuszczalne byłoby zobowiązanie w postępowaniu karnym każdego ze współsprawców nawet do naprawienia całej szkody. Ze stanowiskiem takim nie zgadza się Z. Gostyński<sup>52</sup>. Uważa on, że prowadziłoby to do wzbogacenia pokrzywdzonego ponad poniesioną przez niego szkodę, a ponadto uniemożliwiłoby indywidualizację zastosowania obowiązku naprawienia szkody. Pogląd ten nie wydaje się trafny. Istnienie bowiem możliwości zobowiązania wszystkich sprawców do naprawienia szkody w całości nie oznacza, że sąd musi z tej możliwości korzystać w każdej sytuacji. Niektórych współsprawców może zobowiązać do naprawienia szkody w części, innych w całości, zależnie od istniejących przesłanek. Pozwalałoby to więc na indywidualizację wymierzanego środka.

Możliwość zobowiązania wszystkich sprawców do naprawienia całej szkody nie oznacza również, że pokrzywdzony byłby uprawniony do uzyskania świadczeń w wysokości wyższej niż poniesiona szkoda. Z chwilą naprawienia szkody w pełnej wysokości przez któregokolwiek ze sprawców wygasną bowiem obowiązki naprawienia szkody pozostałych sprawców. Podobnie zresztą stałoby się, gdyby szkodę zamiast sprawców naprawiła osoba trzecia<sup>53</sup>. Sąd zobowiązuje przecież do naprawienia szkody, a nie do spełnienia abstrakcyjnego świadczenia na rzecz pokrzywdzonego. Nie można zaś naprawić szkody, która przestała już istnieć. Procesowym środkiem służącym skazanemu do obrony przed wielokrotnym naprawieniem szkody jest zaś powództwo przeciwegzekucyjne wymienione w art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c. W razie wygaśnięcia obowiązku naprawienia szkody, skazany mógłby domagać się pozbawienia tytułu wykonawczego wykonalności.

52 Z. Gostyński, *Obowiązek naprawienia...*, s. 197.

53 Tak W. Daszkiewicz, *Naprawienie szkody...*, s. 28; podobny pogląd wyraził Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały z 20 czerwca 2000 r., I KZP 5/2000, OSNKW 2000, nr 7–8, poz. 55.

Stwierdzić natomiast należy, że nakładanie na współsprawców obowiązków, których suma przekraczałaby wysokość całej szkody, choć dopuszczalne prawnie, byłoby z reguły nieuzasadnione. Służyłoby wprawdzie lepszej ochronie interesów pokrzywdzonego, lecz nie jest to jedyny cel stosowania tego środka. Naprawienie szkody przez jednego ze sprawców, skutkujące wygaśnięciem tego obowiązku wobec pozostałych sprawców, przeszkadzałoby w spełnieniu wychowawczej funkcji obowiązku naprawienia szkody. W wypadku zobowiązania orzeczanego przy stosowaniu instytucji probacyjnych uniemożliwiłoby to weryfikację postawy sprawcy. Powodowałoby też niepotrzebne komplikacje. Nałożenie obowiązków, których suma przekraczałaby swym zakresem wysokość szkody, mogłoby natomiast być uzasadnione np. w razie rozpatrywania spraw współsprawców w oddzielnych procesach, gdy prawomocnie orzeczonego wobec jednego z nich obowiązek naprawienia szkody nie był realizowany i brak było szans na jego wypełnienie. W takiej sytuacji nie ma powodów, by ograniczać rozmiar obowiązku naprawienia szkody wobec drugiego ze sprawców tylko z tego powodu, że orzeczono go już poprzednio w całości lub w części wobec współsprawcy.

Piotr Kardas i Grzegorz Łabuda

## Kumulatywny zbieg przepisów ustawy w prawie karnym skarbowym (cz. 1)

Przeszło dwie dekady temu W. Wolter, podsumowując dziesięcioletni okres obowiązywania kodeksu karnego z 1969 r., pisał w odniesieniu do przepisu art. 10 k.k. statuującego nową wówczas konstrukcję kumulatywnego zbiegu przepisów ustawy, że: „(...) po krótkotrwałej dziecięcej chorobie wspomniany przepis zaaklimatyzował się i zastrzeżenia w wyniku – można powiedzieć – *horror novi* umilkły”<sup>1</sup>. Sama konstrukcja kumulatywnego zbiegu przepisów okazała się – co można już dzisiaj w sposób całkowicie pewny stwierdzić – na tyle konkurencyjna w stosunku do innych sposobów rozwiązywania rzeczywistego zbiegu przepisów<sup>2</sup>, że została bez większych modyfikacji przetransponowana w nową karnoprawną rzeczywistość, stając się częścią składową kodeksu karnego z 1997 r.<sup>3</sup>.

- 1 W. Wolter, *Dziesiąty rok obowiązywania przepisów art. 10 k.k.*, PiP 1979, nr 5, s. 121.
- 2 Szerzej o istocie alternatywnych w stosunku do instytucji kumulatywnego zbiegu przepisów ustawy sposobach ustawowego rozstrzygnięcia kwestii rzeczywistego zbiegu przepisów ustawy w prawie karnym piszą P. Kardas i J. Majewski, *Kilka uwag o kwestii tzw. rzeczywistego zbiegu przepisów ustawy w prawie karnym i sposobach jej rozstrzygnięcia*, (w:) *Problemy odpowiedzialności karnej. Księga ku czci Profesora K. Buchały*, Kraków 1994, s. 177 i n. Zob. też I. Andrejew, *Czy zmienić zasady art. 36 k.k.?*, NP 1958, nr 10, s. 135 i n.; W. Wolter, *Kumulatywny zbieg przepisów ustawy*, Warszawa 1960, passim; tenże, *Reguły wyłączenia wielości ocen w prawie karnym*, Warszawa 1961, passim; W. Mąciór, *Zbieg przepisów ustawy jako problem logiczny i prawny*, PiP 1975, nr 7, s. 72 i n.; A. Spotoski, *Pomijalny (pozorny) zbieg przepisów ustawy i przestępstw*, Warszawa 1976, passim; M. Tarnawski, *Zagadnienia jedności i wielości przestępstw*, Poznań 1977, passim; P. Kardas, *Przestępstwo ciągłe w prawie karnym. Analiza konstrukcji modelowych na tle pojęcia czynu, zbiegu przepisów i zbiegu przestępstw*, Kraków 1999, s. 13 i n.; M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, *Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego z zakresu prawa karnego materialnego*, PS 1996, nr 11–12, s. 141 i n.; P. Kardas, *Głosa do postanowienia SN z 24 stycznia 1995 r.*, I KZP 34/94, OSP 1996, nr 6, poz. 114; A. Wąsek, *Kodeks karny. Komentarz*, cz. I, Gdańsk 2000, s. 166 i n.
- 3 Należy jednak podkreślić, że w trakcie prac Komisji ds. Reformy Prawa Karnego, zwłaszcza po opublikowaniu pierwszych wersji projektu k.k., w piśmiennictwie pojawiły się głosy kwestionujące koncepcję przenoszącą do projektu rozwiązania zawarte w art. 10 k.k. z 1969 r. Odnosząc się krytycznie do konstrukcji kumulatywnego zbiegu przepisów ustawy, niektórzy teoretycy oraz znaczna część praktyków wskazywali na znaczny stopień skomplikowania tej instytucji, który prowadzi w praktyce dopoważnych trudności wymuszając na podmiotach stosujących prawo wykorzystywanie wyjątkowo skomplikowanych i niejasnych reguł kolizyjnych, nazywanych w prawie karnym regułami wyłączenia wielości ocen. W opiniach

Rozwiązanie to zyskało sobie akceptację nie tylko na gruncie tradycyjnego prawa karnego powszechnego, ale również na płaszczyźnie prawa karnego skarbowego, które – po uchwaleniu 10 września 1999 r. kodeksu karnego skarbowego – stało się, podobnie jak na gruncie ustawy karnej skarbowej z 1971 r., prawem powszechnie obowiązującym<sup>4</sup>. O ile w sferze kodeksu karnego obawy związane z wolterowskim lękiem przed nowością już dawno umilkły<sup>5</sup>, o tyle przyjęta na gruncie kodeksu karnego skarbowego konstrukcja zbiegu kumulatywnego przepisów – jak się wydaje – zaszczepiła w głowach nie tylko prawników *horror vacuum*<sup>6</sup>.

- 
- krytycznych podkreślano, że konstrukcja kumulatywnego zbiegu przepisów ustawy jest integralnie związana z koniecznością stosowania zasad: specjalności, konsumpcji i subsydiarności, które mają charakter pozaustawowy i stwarza stosunkowo duże pole dowolności lub co najmniej możliwości powstawania rozbieżności interpretacyjnych. Stąd też, wychodząc z założenia potrzeby uproszczenia postępowania sądowego, postulowano powrót do wyrażonej przez przepis art. 36 k.k. z 1932 r. zasady eliminacyjnego zbiegu przepisów ustawy. Zob. szerzej w tej kwestii A. Spotowski, O artykule 10 k.k., s. 119 i n.; L. Sługocki, (w:) Daleki od doskonałości. Dyskusja redakcyjna nad projektem k.k., Palestra 1991, nr 8–9, s. 14; L. Gardocki, Łamigłównki ustawodawcze, Palestra 1993, nr 5–6, s. 43; P. Kardas, J. Majewski, Kilka uwag o kwestii tzw. rzeczywistego zbiegu przepisów..., s. 177 i n.
- 4 Jak wskazuje T. Grzegorzczak, „nowy kodeks karny skarbowy określa wyraźnie miejsce prawa karnego skarbowego w systemie prawnym jako szczególnej dziedziny prawa karnego, opartej na zasadach powszechnego prawa i procesu karnego, choć ze swoimi wyraźnie zaznaczonymi odrębnościami, wynikającymi przede wszystkim z rodzaju dobra chronionego przez przepisy tego kodeksu, tj. interesu finansowego państwa” (Kodeks karny skarbowy. Komentarz, Warszawa 2000, s. 15–16).
  - 5 Oczywiście, jeśli pominięto zastrzeżenia dotyczące konstrukcji kumulatywnego zbiegu przepisów ustawy zgłaszane podczas prac nad projektem kodeksu karnego. Pomijając jednak ten aspekt konstrukcji kumulatywnego zbiegu należy podkreślić, że instytucja ta została w zasadzie zaakceptowana w praktyce stosowania praw, zaś orzeczenia jej dotyczące, wydawane zarówno przez Sądy Apelacyjne, jak i Sąd Najwyższy, wyraźnie wskazują, iż nie rodzi ona w zasadzie większych trudności w praktyce stosowania prawa. Zob. P. Kardas, Glosa..., poz. 14; M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego z zakresu prawa karnego materialnego..., s. 141 i n.
  - 6 W przyjętych w kodeksie karnym skarbowym z 1999 r. zasad rozstrzygania przypadków tzw. rzeczywistego zbiegu przepisów ustawy w uzasadnieniu rządowego projektu stwierdza się lakonicznie, że „przepis art. 7, będący zmodyfikowanym odpowiednikiem art. 5 dotychczasowej ustawy karnej skarbowej z 1971 r., utrzymuje nadal instytucję kumulatywnego zbiegu przepisów ustawy. Prawidłowa regulacja zbiegu przepisów karnoskarbowych, opierając się na koncepcji kumulatywnego zbiegu, nabiera szczególnego znaczenia praktycznego na tle przestępstw skarbowych i wykroczeń skarbowych z tego swobodnego powodu, że część szczególna kodeksu karnego skarbowego – mimo wyraźnego postępu – jest jeszcze ciągle zbyt kazuistyczna, co tym samym stwarza obiektywne możliwości łatwego krzyżowania się różnych kwalifikacji prawnych” (Nowa kodyfikacja karna. Kodeks karny skarbowy, Warszawa 1999, s. 143–144). Podobnie kwestie te ujmuje Z. Siwik w opracowaniu poświęconym założeniom projektu kodeksu karnego skarbowego pt. „Projekt kodeksu karnego skarbowego – o kierun-

Kodyfikacja prawa karnego skarbowego z 1999 r. stwarza doskonałą okazję do przeprowadzenia dogmatycznych eksploracji w poszczególne instytucje i uregulowania prawne, jakie ustawodawca umiejscowił w kodeksie karnym skarbowym. Zrazu należy zauważyć, iż ustawodawca – kształtując na nowo rzeczywistość karną skarbową – podjął się zadania szczególnie trudnego do wykonania, jeśli tylko nie straci się z pola widzenia ewidentnie subsydiarnego charakteru norm prawa karnego skarbowego. Zawarte w k.k.s. regulacje w zakresie odpowiedzialności karnej muszą uwzględniać zarówno potrzeby prawa finansowego *sensu largo*, jak również być możliwie spójne z uregulowaniami prawa karnego powszechnego<sup>7</sup>. W szczególności wszelkie odstępstwa od zasad odpowiedzialności karnej wyrażonych na gruncie kodeksu karnego powinny być dokonywane z największą ostrożnością, tak aby została zachowana spójność obu tych gałęzi prawa karnego.

Z drugiej jednak strony ustawodawca musi liczyć się ze wskazaną powyżej specyfiką regulowanej przez kodeks karny skarbowy materii. Niewątpliwie postulat ten zrealizowany został poprzez wprowadzenie do tego aktu prawnego innego aniżeli na płaszczyźnie kodeksu karnego podziału deliktów. O ile bowiem ta ostatnia ustawa czyni swoim przedmiotem zainteresowania wyłącznie przestępstwa, ujmowane jako zbrodnie i występki<sup>8</sup>, o tyle linia podziału deliktów

kach zmian w materialnoprawnych przepisach części ogólnej”, *Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych*, R. II: 1998, nr 1–2, s. 18–21.

- 7 Trafnie podkreśla Z. Gostyński, odnosząc się do skali trudności, jakie napotykali twórcy projektu k.k.s., że z istoty rzeczy „prawo karne skarbowe wykazuje powiązania nie tylko z prawem karnym, lecz także z tymi dziedzinami prawa administracyjnego i finansowego, które w jakimś sensie stanowią wobec niego prawo pierwotne w tym sensie, że precyzują określone powinności i wymagania, wobec których nakaz, względnie zakaz karnoprawny, przewidziany w prawie karnym skarbowym stanowi *ultima ratio*” [Wprowadzenie, (w:) *Kodeks karny skarbowy*, Kraków 1999, s. 8]. Zob. też Z. Siwik, *Projekt kodeksu karnego skarbowego...*, s. 5 i n.; T. Grzegorzczak, *Kodeks karny skarbowy. Komentarz...*, s. 91 i n.
- 8 Prawo wykroczeń traktowane jest w piśmiennictwie karnistycznym jako „przedłużenie” prawa karnego (zob. A. Marek, *Problemy reformy polskiego prawa wykroczeń*, [w:] *Problemy odpowiedzialności karnej. Księga ku czci Profesora K. Buchały*, Kraków 1994, s. 191). Trzeba jednak pamiętać, iż w piśmiennictwie nie została do dzisiaj jednoznacznie przesądzona kwestia normatywnego charakteru wykroczeń. Dla jednych stanowią one specyficzną kategorię naruszeń porządkowych, plasujących się głównie w sferze działalności administracyjnej (tak wykroczenia postrzegał m.in. twórca kodeksu karnego z 1932 r., J. Makarewicz, *Powrotna fala* (projekt ustawy o wykroczeniach), *RPiE* 1930, nr 4, s. 23, oraz W. Wolter, *Prawo karne. Zarys wykładu systematycznego*, Warszawa 1947, s. 76), dla innych wykroczenia stanowią delikty nie różniące się jakościowo od poważniejszych przestępstw (tak np. S. Śliwiński, *Polskie prawo karne materialne. Część ogólna*, Warszawa 1946, s. 79). Kontrowersje dotyczące normatywnego charakteru wykroczeń związane są z historycznym rozwojem regulacji ustawowych w tym obszarze nie opartym na jednolitej koncepcji zasad odpowiedzialności za



karnych skarbowych przebiega na odmiennej płaszczyźnie. Już nie występki i zbrodnie, ale przestępstwa skarbowe i wykroczenia skarbowe statuuje ten kodeks<sup>9</sup>, przy czym ta pierwsza kategoria zachowań nie podlega dalszej dyferencjacji. Podziału tego nie należy jednak traktować jako ściśle analogicznego do rozróżnienia przestępstw i wykroczeń pospolitych. Trafnie podkreśla się w literaturze, że wykroczenia skarbowe posiadają tę cechę wyróżniającą, iż – w odróżnieniu od wykroczeń pospolitych – zawartość ich społecznej szkodliwości ma znacznie szerszy przedział stopniowalności<sup>10</sup>. Poza tym delikty karnoskarbowe – tak przestępstwa, jak i przede wszystkim wykroczenia – są immanentnie powiązane z narażeniem na uszczerbek finansowy bądź też z samym spowodowaniem takiego uszczerbku<sup>11</sup>, natomiast za pomocą wykroczeń pospolitych ustawodawca kryminalizuje głównie zachowania polegające na naruszeniu norm administracyjno-porządkowych<sup>12</sup>. Pomiędzy wykroczeniami skarbowymi a wykroczeniami pospolitymi zachodzą więc dość istotne różnice<sup>13</sup>. Odmienności te zostały wyraźnie zaznaczone w samym kodeksie karnym skarbowym, który zawiera autonomiczne regulacje określające zasady odpo-

---

wykroczenia. Szeroko pisze o tym zagadnieniu A. Marek, *Problemy reformy polskiego prawa wykroczeń...*, s. 192 i n. Trzeba jednak podkreślić, iż przyjęcie zasady orzekania w sprawach o wykroczenia przez sądy oraz założenia zawarte w noweli do prawa wykroczeń oraz w projekcie kodeksu wykroczeń i ustawy o postępowaniu w sprawach o wykroczenia, zdają się wyraźnie zmierzać w kierunku ujednoczenia zasad odpowiedzialności za przestępstwa i wykroczenia (zob. T. Grzegorzczak, *Nowela do prawa wykroczeń. Komentarz*, Kraków 1999, s. 5 i n.).

- 9 Z tego punktu widzenia konstrukcja kodeksu karnego skarbowego wykazuje daleko idące podobieństwo do modelu francuskiego opartego na trójpodziale przestępstw. Por. A. Marek, *Problemy reformy polskiego prawa wykroczeń...*, s. 194 i n.
- 10 Z. Radzikowska, (w:) G. Bogdan, A. Nita, Z. Radzikowska, A. R. Świątłowski, *Kodeks karny skarbowy z komentarzem*, Gdańsk 2000, s. 15.
- 11 Oczywiście, kodeks karny skarbowy statuuje pewną liczbę typów czynów zabronionych, polegających na samych li tylko zachowaniach naruszających finansowe normy porządkowe (np. art. 56 § 4 k.k.s.). Uznać należy, iż poprzez kryminalizację tychże zachowań ustawodawca realizuje główny cel norm tego kodeksu, jakim jest zapobieganie zachowaniom przestępnym, których efektem jest powstanie uszczerbku finansowego albo narażenie na tenże uszczerbek, zaś objęcie zakresem kryminalizacji również zachowań nie powodujących takiego skutku stanowi wynik maksymalnej ochrony już na „przedpolu” zasadniczych dla k.k.s. typów czynów zabronionych.
- 12 Zob. T. Grzegorzczak, A. Gubiński, *Prawo wykroczeń*, Warszawa 1995, s. 14 i n.
- 13 Charakteryzując model odpowiedzialności karnej za wykroczenia skarbowe określony w k.k.s., T. Grzegorzczak stwierdza, że „kodeks stoi na gruncie pełnej autonomii rozwiązania kwestii odpowiedzialności za wykroczenia skarbowe. Przyjmuje, że są to czyny inne jakościowo od wykroczeń (tzw. pospolitych), za które odpowiedzialność normowana jest kodeksem wykroczeń” (*Kodeks karny skarbowy. Komentarz...*, s. 200).

wiedzialności karnej za wykroczenia i przestępstwa skarbowe<sup>14</sup>. Zarazem jednak określenie podstaw odpowiedzialności za przestępstwa i wykroczenia skarbowe zostało rozbite na dwie części. Z jednej strony k.k.s. zawiera postanowienia wspólne, odnoszące się zarówno do przestępstw, jak i wykroczeń skarbowych, zamieszczone w tytule I części I rozdziale I i II k.k.s.<sup>15</sup> Z drugiej – w rozdziałach III (pt. „Przestępstwa skarbowe”) i IV (pt. „Wykroczenia skarbowe”) k.k.s. zamieszczone zostały przepisy odmiennie określające zasady odpowiedzialności dla każdej z tych grup deliktów skarbowych<sup>16</sup>.

Zasady odpowiedzialności za wykroczenia skarbowe zostały więc autonomicznie uregulowane w samym kodeksie karnym skarbowym, przy czym zarówno postanowienia rozdziału I, wspólne dla przestępstw i wykroczeń skarbowych, jak i rozdziału IV k.k.s., odnoszącego się wyłącznie do wykroczeń skarbowych, zawierają wiele regulacji różniących się od zasad odpowiedzialności przewidzianych w kodeksie wykroczeń<sup>17</sup>. Spoglądając z tej perspektywy,

14 Zob. szerzej Z. Siwik, Projekt kodeksu karnego skarbowego..., s. 8–9; T. Grzegorzczak, Kodeks karny skarbowy. Komentarz..., s. 91 i n.

15 Już sama nazwa tej części kodeksu karnego skarbowego: „Tytuł I. Przestępstwa i wykroczenia skarbowe” wyraźnie wskazuje na wspólność regulacji obejmującej obie odmiany deliktów skarbowych. Charakteryzując założenia projektu kodeksu karnego skarbowego, Z. Siwik podkreślał, że zmianie uległa struktura kodeksu, m.in. poprzez znaczne zwiększenie liczby przepisów materialnoprawnych (także części ogólnej). „Te nowe proporcje przepisów pozwoliły na wprowadzenie bardziej przejrzystej i wewnętrznie konsekwentnej struktury projektu z generalnym jej podziałem na trzy podstawowe, wewnętrznie uporządkowane tytuły: materialny (art. 1–17), procesowy (art. 118–176) i wykonawczy (art. 177–191). Dopiero taka większa spójność wewnętrzna norm o różnym charakterze stworzyła bardziej harmonijną całość. Cenną informacją jest tutaj to, że zarówno w części materialnoprawnej, jak i w części procesowej wyodrębniono na początku nowy rozdział („przepisy wstępne”), w którym skomasowano najogólniejsze normy, wspólne zarówno dla przestępstw skarbowych, jak i wykroczeń skarbowych” (Projekt kodeksu karnego skarbowego..., s. 7 i n.).

16 Charakteryzując rozwiązania określające zasady odpowiedzialności za wykroczenia skarbowe, Z. Siwik – jeden z głównych twórców kodeksu karnego skarbowego – wskazuje, że w k.k.s. „odmiennie niż w u.k.s. generalny kierunek regulacji prawnej wykroczeń skarbowych opiera się na wiodących zasadach przyjętych w zakresie wykroczeń pospolitych (k.w.). Odejście od dotychczasowych zasad (tj. opartych o zasady dotyczące przestępstw) wynika z mniejszej wagi wykroczeń skarbowych oraz z innego katalogu stosowanych środków karnych. Nabiera to teraz szczególnego znaczenia z tego powodu, że wykroczenia skarbowe będą rozpatrywane w tym samym organie orzekającym (sąd karny) i w zasadzie według tej samej procedury (k.p.k.)” (Projekt kodeksu karnego skarbowego..., s. 48).

17 Warto pamiętać, że art. 46 k.k.s. wyraźnie stanowi, iż „do wykroczeń skarbowych nie mają zastosowania przepisy części ogólnej kodeksu wykroczeń, z zastrzeżeniem art. 186 § 5 niniejszego kodeksu”. Treść powołanego przepisu dobrze oddaje specyfikę kodeksu karnego skarbowego, który – jak podkreśla T. Grzegorzczak – „w swej części materialnoprawnej daje wyraz autonomiczności prawa karnego skarbowego i stara się samodzielnie regulować zasady odpowiedzialności karnej za przestępstwa i wykroczenia” (T. Grzegorzczak, Kodeks karny

wydać się, iż utożsamianie dwóch kategorii wykroczeń, tj. stypizowanych w kodeksie wykroczeń oraz stypizowanych w kodeksie karnym skarbowym, prowadzić może do daleko idących nieporozumień, bowiem – pomimo że tak jedno, jak i drugie są czynami drobnymi – z dogmatycznego punktu widzenia w zasadzie wykroczenia skarbowe nie różnią się jakościowo od przestępstw skarbowych<sup>18</sup>. Zasadnicza ich część należy do grupy tzw. czynów przepoławionych, co oznacza, że linię demarkacyjną przestępstwa i wykroczenia skarbowego wyznacza kryterium kwotowe albo kryterium pojęcia wypadku mniejszej wagi<sup>19</sup>.

W przypadku pierwszego z tych kryteriów, poza kwotą narażoną na uszczuplenie bądź kwotą uszczuploną czynem zabronionym, wykroczenie skarbowe nie przejawia zasadniczych odmienności od przestępstwa skarbowego. To samo można powiedzieć o wypadku mniejszej wagi, gdzie różnica pomiędzy wykroczeniem skarbowym a przestępstwem skarbowym zasadza się na wysokości kwoty uszczuplonej albo narażonej na uszczuplenie, stopniu społecznej szkodliwości oraz okolicznościach podmiotowych czynu, które (nie) wskazują na rażące lekceważenie porządku finansowego lub reguły ostrożności<sup>20</sup>.

---

skarbowy. Komentarz..., s. 91). Przepisy k.k.s. określające zasady odpowiedzialności za wykroczenia skarbowe ze względu na rzeczową swoistość przepisów karnoskarbowych nie zawierają rozwiązań dotyczących m.in. obrony koniecznej, stanu wyższej konieczności, zakazu prowadzenia pojazdów, środków oddziaływania wychowawczego, warunkowego zawieszenia wykonania kary aresztu. Odmiennie rozwiązują także problem jedności czynów zabronionych. Jak podkreśla Z. Siwik, rozdział ten (tj. rozdział IV k.k.s.) zawiera regulację bardziej kompletną i samodzielną pod względem formalnoprawnym. To radykalnie odmienne podejście ma szczególne uzasadnienie merytoryczne i funkcjonalne, z tym że w postępowaniu mandatowym (nowy tryb szczególnie) wykroczenia skarbowe należeć będą nadal do kompetencji organów pozasadawczych". Zob. szerzej Z. Siwik, Projekt kodeksu karnego skarbowego..., s. 47–48.

- 18 Chodzi tutaj o brak zasadniczych różnic o normatywnej konstrukcji deliktów. Zarazem jednak k.k.s. przewiduje cały szereg rozwiązań odmiennie określających zasady odpowiedzialności za przestępstwa i wykroczenia skarbowe. Tylko tytułem przykładu wskazać należy, że w przepisach dotyczących wykroczeń skarbowych odmiennie uregulowane zostały zagadnienia związane z katalogiem kar i środków karnych, ustawowe granice i wymiar kary grzywny określonej kwotowo, przepadek przedmiotów (i inne kwestie z nim związane), wymiar kary grzywny w razie realnego zbiegu wykroczeń skarbowych, przedawnienie, zatarcie skazania oraz problematyka jedności czynów karalnych. Zob. szerzej Z. Siwik, Projekt kodeksu karnego skarbowego..., s. 48–49; T. Grzegorzczak, Kodeks karny skarbowy. Komentarz..., s. 110 i n.
- 19 Należy podkreślić, że na ogólną liczbę 203 typów czynu zabronionego określonych w kodeksie karnym skarbowym, aż 156 to tzw. typy przepoławione.
- 20 Zgodnie z brzmieniem art. 53 § 8 k.k.s., „w rozumieniu kodeksu wypadek mniejszej wagi jest to czyn zabroniony jako wykroczenie skarbowe, który w konkretnej sprawie, ze względu na jej szczególne okoliczności (zarówno przedmiotowe, jak i podmiotowe) zawiera niski stopień społecznej szkodliwości czynu, w szczególności gdy uszczuplona lub narażona na uszczuplenie należność publicznoprawna nie przekracza ustawowego progu z § 6, a sposób

W kontekście przedstawionych wyżej okoliczności stwierdzić więc należy, iż różnicowanie między przestępstwem a wykroczeniem skarbowym nie tyle odnosi się do istnienia albo nieistnienia pewnych elementów strukturalnych, ile raczej do stopnia ich nasilenia. To zaś w całej rozciągłości potwierdza tezę, iż wykroczenia i przestępstwa skarbowe dzielą przede wszystkim elementy ilościowe, nie zaś – jak to ma się zazwyczaj w przypadku przestępstw i wykroczeń pospolitych – jakościowe<sup>21</sup>. Z drugiej jednak strony, mimo normatywnego (konstrukcyjnego) podobieństwa przestępstw i wykroczeń skarbowych, z faktem popełnienia przestępstwa albo wykroczenia skarbowego k.k.s. wiąże zasadniczo różne konsekwencje prawne. Tylko tytułem przykładu wskazać można na istnienie następujących różnic między przestępstwem a wykroczeniem skarbowym: określenie w k.k.s. odmiennego katalogu kar i środków karnych za przestępstwa i wykroczenia skarbowe, inne ustawowe granice i wymiar kary grzywny określonej kwotowo, odmienne zasady wymierzania kary w przypadku realnego zbiegu przestępstw lub wykroczeń skarbowych, przesłanki recydywy, warunki ustania karalności, przedawnienie wykonania środków karnych, wreszcie *last but not least* odmiennie zasady postępowania<sup>22</sup>. Oznacza to, że kwalifikacja prawna popełnionego przez sprawcę zachowania, w szczególności zaś fakt uznania go za przestępstwo albo za wykroczenie skarbowe, pociąga za sobą daleko idące konsekwencje prawne odmienne dla

---

i okoliczności popełnienia czynu zabronionego nie wskazują na rażące lekceważenie przez sprawcę porządku finansowoprawnego lub reguł ostrożności wymaganych w danych okolicznościach, albo sprawca dopuszczający się czynu zabronionego, którego przedmiot nie przekracza kwoty małej wartości, czyni to z pobudek zasługujących na uwzględnienie”. O istocie wypadku mniejszej wagi zob. szerzej T. Grzegorzczak, Kodeks karny skarbowy. Komentarz..., s. 214–215.

- 21 Zaznaczyć należy, iż prawu wykroczeń również nie jest obca konstrukcja czynów przepoławionych, obejmujących przykładowo kradzież czy paserstwo. Jednakże tendencja do tworzenia typów czynów zabronionych przepoławionych obecnie uległa zahamowaniu, a prawo wykroczeń powraca do tradycyjnego dla niego zakresu przedmiotowego, obejmującego naruszenia porządkowo-administracyjne. Zob. A. Marek, Problemy reformy polskiego prawa wykroczeń..., s. 204 i n. Inną sprawą, aczkolwiek równie teoretycznie doniosłą, jest problem relacji przestępstwa pospolitego do przestępstwa skarbowego. W dogmatyce ścierają się dwa biegunowo różne poglądy: według pierwszego z nich, przestępstwo skarbowe jest kategorią odmienną od przestępstwa pospolitego (Z. Siwik, B. Koch, J. Raglowski), zaś według drugiego – przestępstwo skarbowe stanowi kategorię podrzędną w stosunku do przestępstwa pospolitego (G. Bogdan, F. Prusak). Zob. w tej mierze interesujące wywody G. Bogdana, Relacja pojęć przestępstwa i przestępstwa skarbowego w polskim prawie karnym, Przegląd sądowy 1997, nr 5, s. 86 i n., gdzie autor syntetycznie przedstawia zapatrywania poszczególnych dogmatyków na tę kwestię.
- 22 Por. Z. Siwik, Projekt kodeksu karnego skarbowego..., s. 49 i n.; T. Grzegorzczak, Kodeks karny skarbowy. Komentarz..., s. 91 i n. oraz s. 200 i n.

obu kategorii deliktów skarbowych. Stąd też zagadnienie kwalifikacji prawnej, obejmujące także instytucję kumulatywnego zbiegu przepisów ustawy, nabiera w k.k.s. szczególnego znaczenia.

Wśród postanowień wspólnych dla przestępstw i wykroczeń skarbowych (tytuł I k.k.s.: „Przestępstwa i wykroczenia skarbowe”) określających podstawowe zasady odpowiedzialności karnej, zamieszczone zostały dwa przepisy odnoszące się do problematyki zbiegu przepisów ustawy, a mianowicie: art. 7 k.k.s. – określający wzmiankowaną już wyżej instytucję kumulatywnego zbiegu przepisów ustawy, oraz art. 8 k.k.s. – określający instytucję tzw. idealnego zbiegu przestępstw. Oba przepisy wystawiają ustawowe dyrektywy interpretacyjne<sup>23</sup> służące do rozwiązywania w procesie wykładni norm z przepisów prawa karnego przypadków tzw. rzeczywistego zbiegu przepisów<sup>24</sup>, a więc sytuacji, w których stosując wszystkie znane i przyjmowane w prawoznawstwie reguły kolizyjne, nie da się zapobiec przeniesieniu zbiegu z płaszczyzny przepisów na płaszczyznę norm. Zbieg ten – w odróżnieniu od zbiegu pozornego – zachodzi wówczas, gdy ten sam czyn realizuje znamiona kilku typów czynów zabronionych określonych w różnych przepisach, a konkurencji tych przepisów do prawnokarnej oceny popełnionego przez sprawcę czynu nie można skutecznie rozwiązać za pomocą zasady specjalności, subsydiarności czy konsumpcji<sup>25</sup>. Zbieg przepisów tego rodzaju nie może być zatem skutecznie rozwiązany za pomocą przyjętych w prawoznawstwie reguł kolizyjnych<sup>26</sup> i prowadzi w prostej linii do zbiegu norm sankcjonujących<sup>27</sup>. Tym samym, ten sam czyn jednego sprawcy z normatywnego punktu widzenia stanowi realizację znamion kilku przestępstw lub kilku wykroczeń skarbowych<sup>28</sup>. Zarazem nie istnieją możliwości

---

23 W kwestii dyrektywalnego statusu przepisu art. 7 k.k.s. (odpowiednio – art. 1 k.k.) zob. szerzej: P. Kardas, J. Majewski, Kilka uwag o kwestii tzw. rzeczywistego zbiegu przepisów..., s. 179 i n.

24 Co do nazwy tej odmiany zbiegu oraz mogących wynikać z niej nieporozumień zob. P. Kardas, J. Majewski, Kilka uwag o kwestii tzw. rzeczywistego zbiegu przepisów..., s. 178–179.

25 *Ibidem*, s. 179.

26 Tzw. reguły wyłaczania wielości ocen w prawie karnym, tj. zasady specjalności, konsumpcji i subsydiarności, zaliczane są w literaturze teoretycznoprawnej do tzw. reguł kolizyjnych. Zob. szerzej K. Ziemiński, Rola i miejsce reguł kolizyjnych w procesie dekodowania tekstu prawnego, RPEiS 1978, nr 2, s. 1–15; M. Zieliński, Interpretacja jako proces dekodowania tekstu prawnego, Poznań 1972, s. 24 i n.

27 Z teoretycznego punktu widzenia tego rodzaju zbieg określany jest jako „prowadzący do powstania jakiejś pozornej lub rzeczywistej niezbieżności prakseologicznej systemu, obejmującej także przypadki istnienia w systemie swoistego nadmiaru norm” (zob. Z. Ziemiński, Problematyka ogólna zbiegu przepisów prawnych, [w:] Studia z prawa zobowiązań, pod red. Z. Radwańskiego, Warszawa 1979, s. 335 i n.; P. Kardas, J. Majewski, Kilka uwag o kwestii tzw. rzeczywistego zbiegu przepisów..., s. 177 i n.).

kwalfikacji prawnej tego czynu w oparciu o każdy z wypełnionych typów odrębnie, albowiem k.k.s. oparty jest na wyrażonej w art. 6 § 1 zasadzie, zgodnie z którą „ten sam czyn może stanowić tylko jedno przestępstwo lub wykroczenie skarbowe”. Reguła ta przesądza, że na gruncie k.k.s., identycznie jak w przypadku kodeksu karnego, ustawodawca wykluczył możliwość wielokrotnej kwalifikacji tego samego czynu na podstawie przepisów kodeksu karnego skarbowego i przyjęcia w konsekwencji wielości przestępstw w oparciu o konstrukcję tzw. idealnego zbiegu przestępstw<sup>29</sup>. Jednocześnie zaś, dla oddania prawidłowo całej rzeczywistości przestępnej (całości bezprawa czynu) zachowania sprawcy realizującego znamiona określone w różnych przepisach k.k.s., konieczne jest uwzględnienie w kwalifikacji prawnej wszystkich zbiegających się norm sankcjonujących<sup>30</sup>.

Rozwiązanie przypadków tzw. rzeczywistego zbiegu przepisów ustawy wymaga więc ingerencji ustawodawcy, który może wprowadzić do ustawy karnej specjalną dyrektywę lub dyrektywy, których wykorzystanie w procesie wykładni zapobiegnie przeniesieniu zbiegu z płaszczyzny przepisów na płaszczyznę norm<sup>31</sup>. Kodeks karny skarbowy rozstrzyga zagadnienie rzeczywistego zbiegu przepisów ustawy w oparciu o dwie różne dyrektywy powiązane z dwoma kategoriami zbiegu. Przypadki rzeczywistego zbiegu przepisów kodeksu karnego skarbowego rozwiązywane są poprzez regulację wyrażoną w art. 7 k.k.s.,

28 Ten przypadek zbiegu określa się w teorii prawa jako zbieg objawiający wadliwość prakseologiczną systemu, polegającą m.in. na istnieniu w systemie swoistego nadmiaru informacji normatywnej. W istocie istnienie w kodeksie karnym skarbowym podstaw do wielokrotnej kwalifikacji tego samego czynu niekoniecznie musi oznaczać nadmiar norm, zwłaszcza jeśli zważy się fakt, iż zachowania godzące w interes finansowy państwa z zasady prowadzą do naruszenia wielu dóbr prawnych chronionych przez różne przepisy kodeksu. Często w prawie karnym skarbowym jest zatem tak, iż wielość zbiegających się ocen tego samego czynu to niekoniecznie wadliwość prakseologiczna systemu, lecz konsekwencja kondensacji tekstu prawnego (skutkującej stosunkowo szerokim zakresem zastosowania poszczególnych norm sankcjonujących) oraz wieloaspektowości naruszeń różnych dóbr prawnych, zbiorczo określanej nazwą generalną jako „interes finansowy państwa”.

29 Por. W. Wolter, Kumulatywny zbieg przepisów ustawy..., s. 26 i n.

30 Zob. szerzej *ibidem*, s. 54.

31 W teorii prawa karnego wskazuje się na trzy rodzaje dyrektyw interpretacyjnych zamieszczanych w ustawach karnych w celu rozstrzygnięcia przypadków tzw. rzeczywistego zbiegu przepisów ustawy, wysławiających trzy modele rozwiązywania sytuacji zbiegu. Są to: konstrukcja idealnego zbiegu przestępstw, konstrukcja eliminacyjnego zbiegu przepisów oraz konstrukcja kumulatywnego zbiegu przepisów. Zob. szerzej P. Kardas, J. Majewski, Kilka uwag o kwestii tzw. rzeczywistego zbiegu przepisów..., s. 18 i n.; M. Tarnawski, Zagadnienie jedności i wielości przestępstw..., *passim*; W. Wolter, Kumulatywny zbieg przepisów ustawy..., s. 2 i n.

zaś sytuacje rzeczywistego zbiegu przepisów kodeksu karnego skarbowego oraz przepisów karnych zawartych w innych ustawach reguluje art. 8 k.k.s.

Zgodnie z dyrektywą wyrażoną przez art. 7 § 1 k.k.s., w przypadku wyczerpywania przez ten sam czyn znamion określonych w dwóch lub więcej przepisach kodeksu, podstawą kwalifikacji prawnej jest specjalnie skonstruowana dla potrzeb konkretnego stanu faktycznego norma, składająca się z elementów wyrażonych we wszystkich zbiegających się przepisach<sup>32</sup>, zaś – zgodnie z przepisem art. 7 § 2 k.k.s. – sankcja tej nowej normy przejęta zostaje z przepisu przewidującego karę najsurowszą. Jeżeli natomiast zbiegające się przepisy przewidują sankcje o takiej samej wysokości, ustawodawca nakazuje zastosować sankcję określoną w tym przepisie, który najpełniej charakteryzuje czyn sprawcy (art. 7 § 2 zdanie drugie k.k.s.)<sup>33</sup>. W takim przypadku mamy więc do czynienia z kumulatywną kwalifikacją czynu sprawcy i przypisaniem mu jednego przestępstwa albo jednego wykroczenia skarbowego.

W sytuacji wyczerpywania przez ten sam czyn znamion wykroczenia lub przestępstwa skarbowego określonego w k.k.s. oraz znamion przestępstwa lub wykroczenia określonego w przepisach karnych innych ustaw, zgodnie z dyrektywą wyrażoną w art. 8 § 1 k.k.s. podstawą kwalifikacji jest każdy ze zbiegających się przepisów. Przepis art. 8 k.k.s. wyraża konstrukcję idealnego zbiegu przestępstw lub wykroczeń skarbowych<sup>34</sup>. Tym samym w tych przypadkach

---

32 Zob. szerzej P. Kardas, J. Majewski, Kilka uwag o kwestii tzw. rzeczywistego zbiegu przepisów..., s. 183 i n.

33 Regulacja zawarta w art. 7 § 2 zdanie drugie k.k.s. stanowi uzupełnienie konstrukcji kumulatywnego zbiegu przepisów ustawy znanej k.k. z 1969 r. i k.k. z 1997 r. Rozwiązanie to wskazuje kryteria, w oparciu o które organ stosujący prawo dokonać powinien wyboru przepisu stanowiącego podstawę wymiaru kary. Element ten nie został nigdy w sposób jednoznaczny rozstrzygnięty w konstrukcji kumulatywnej kwalifikacji na gruncie k.k., stanowił też podstawę krytyki tej konstrukcji. Rozwiązanie przyjęte w art. 7 § 2 zdanie drugie k.k.s. uwzględnia konieczność stworzenia ustawowego kryterium wyboru przepisu stanowiącego podstawę wymiaru kary w sytuacjach zbiegu przepisów nie różniących się między sobą rozpiętością ustawowego zagrożenia. Reguła wyrażona w analizowanym przepisie zdaje się mieć szczególne znaczenie na gruncie k.k.s., gdzie zawartych zostało wiele przepisów o identycznych granicach ustawowego zagrożenia, zwłaszcza w obszarze wykroczeń skarbowych. Zob. szerzej Z. Siwik, Projekt kodeksu karnego skarbowego..., s. 19.

34 Powszechnie w nauce prawa karnego używa się określenia „idealny zbieg przestępstw”, aczkolwiek zgodzić się należy z Z. Siwikiem, iż na gruncie prawa karnego skarbowego określenie to jest zbyt wąskie. Poza zbiegiem przestępstwa skarbowego z przestępstwem pospolitym możliwy jest również zbieg wykroczenia skarbowego z przestępstwem pospolitym. Bardziej adekwatne jest zatem określenie: „idealny zbieg czynów karalnych”. Zob. Z. Siwik, Systematyczny komentarz do ustawy karnej skarbowej. Część ogólna, Wrocław 1993, s. 110. Konstrukcja idealnego zbiegu przestępstw lub wykroczeń skarbowych rodzić może pewne trudności w przypadku rzeczywistego zbiegu przepisów określających przestępstwo lub wy-

zbiegu odrzucona zostaje zasada, iż dla wielości przestępstw lub wykroczeń konieczna jest wielość czynów<sup>35</sup>.

W konsekwencji sprawcy zostaje przypisanych tyle przestępstw lub wykroczeń skarbowych, ile da się wyodrębnić kwalifikacji prawnych na podstawie zbiegających się przepisów<sup>36</sup>. Zarazem jednak k.k.s. określa odmiennie od

---

kroczenie skarbowe (a więc przepisów zamieszczonych w kodeksie karnym skarbowym) z przepisami określającymi przestępstwo lub wykroczenie zamieszczonymi w innych ustawach. W takim wypadku dochodzi bowiem do spiętrzenia zbiegów: z jednej strony mamy do czynienia z rzeczywistym zbiegiem przepisów kodeksu (do którego znajduje zastosowanie dyrektywa wyrażona w art. 7 § 1 k.k.s.), z drugiej z rzeczywistym zbiegiem przepisów kodeksu oraz przepisów innych ustaw (do którego znajduje zastosowanie dyrektywa wyrażona w art. 8 § 1 k.k.s.). Dla rozstrzygnięcia takiego zbiegu konieczne jest wykorzystanie w określonej sekwencji obu dyrektyw kolizyjnych wyrażonych w art. 7 i art. 8 k.k.s.

- 35 Trafnie podkreśla T. Grzegorzczak, że art. 8 k.k.s. przewiduje wyjątek od reguły wyrażonej w art. 6 § 1 k.k.s. i stwarza podstawy do uznania tego samego czynu za więcej niż jedno przestępstwo lub wykroczenie skarbowe (Kodeks karny skarbowy. Komentarz..., s. 10.). Zob. też P. Kardas, J. Majewski, Kilka uwag o kwestii tzw. rzeczywistego zbiegu przepisów..., s. 181.
- 36 W przypadku zastosowania instytucji idealnego zbiegu przestępstw lub wykroczeń skarbowych dochodzi do odstąpienia od wyrażonej w art. 6 § 1 k.k.s. zasady, wedle której „ten sam czyn może stanowić tylko jedno przestępstwo skarbowe albo tylko jedno wykroczenie skarbowe”. Konsekwencją zastosowania art. 8 § 1 k.k.s. jest bowiem przypisanie sprawcy wielości czynów zabronionych. Trudno zatem zgodzić się z twierdzeniem Z. Radzikowskiej, zdaniem której „przyjęta w doktrynie nazwa «idealny zbieg przestępstw» wskazuje, że w rzeczywistości zbiegu przestępstw nie ma; zasada, według której jeden czyn stanowić może tylko jedno przestępstwo, nadal obowiązuje” (Kodeks karny skarbowy z komentarzem..., s. 30). Zasada wyrażona w art. 6 § 1 k.k.s. obowiązuje w przypadku zbiegu określonego w art. 8 § 1 k.k.s. jedynie w odniesieniu do przepisów zamieszczonych w k.k.s. Innymi słowy, jeśli ten sam czyn sprawcy realizuje znamiona dwóch lub więcej przepisów określonych w k.k.s. i jednocześnie realizuje znamiona przestępstwa lub wykroczenia określonego w przepisach karnych innej ustawy, to wówczas w stosunku do typów określonych w k.k.s. zastosowanie znajdzie albo jedna z reguł wyłączenia wielości ocen w prawie karnym, albo w przypadku braku możliwości rozstrzygnięcia tego zbiegu w oparciu o zasadę specjalności, subsydiarności lub konsumpcji, kumulatywna kwalifikacja. Natomiast przepisy określające przestępstwo lub wykroczenie określone w innej ustawie stanowić będą podstawę kwalifikacji „tego samego czynu” obok normy zdekodowanej z przepisów k.k.s. (utworzonej przy zastosowaniu reguły wyrażonej w art. 7 k.k.s.). Co więcej, do przypisania sprawcy wielu przestępstw dojdzie także wówczas, gdy ten sam czyn wyczerpywał będzie znamiona przestępstwa lub wykroczenia określonego w k.k.s. i przestępstwa albo wykroczenia określonego w innej ustawie, nawet jeśli ze względu na przedmiot ochrony typ ten można by uznać za „przestępstwa skarbowe” *sensu largo*. Wielości przestępstw nie wyłączy w takim przypadku treść art. 6 § 1 k.k.s., albowiem przepis ten dotyczy jedynie znamion przestępstwa lub wykroczenia skarbowego, te zaś mają legalną definicję zawartą w art. 53 § 2 i 3 k.k.s. Zgodnie z art. 53 § 2 k.k.s., przestępstwo skarbowe jest to czyn zabroniony przez kodeks pod groźbą kary grzywny w stawkach dziennych, kary ograniczenia wolności lub kary pozbawienia wolności”, natomiast wedle art. 53 § 3 k.k.s. „wykroczenie skarbowe jest to czyn zabroniony przez kodeks pod groźbą kary grzywny określonej kwotowo, jeżeli kwota uszczupionej lub narażonej na uszczuplenie należności publicznoprawnej albo wartość przedmiotu



modelu przewidzianego w u.k.s. konsekwencje wynikające z przypisania sprawcy wielu przestępstw lub wykroczeń, prawie całkowicie usuwając konsekwencje tzw. idealnego zbiegu przestępstw w postaci podwójnej karalności. Zgodnie z treścią art. 8 § 2 k.k.s., „wykonaniu podlega tylko najsurowsza z kar, co nie stoi na przeszkodzie wykonaniu środków karnych lub innych środków orzeczonych na podstawie wszystkich zbiegających się przepisów”<sup>37</sup>. Ponadto art. 8 § 3 k.k.s. wyraża zasadę, zgodnie z którą „jeżeli obok kary najsurowszej, która podlega wykonaniu, orzeczono także karę grzywny, również ta kara podlega łącznemu wykonaniu; w razie orzeczenia obok kary najsurowszej kilku kar grzywny, łącznemu wykonaniu podlega tylko najsurowsza kara grzywny”. Wykonanie orzeczonych za zbiegające się idealnie przestępstwa lub wykroczenia kar oparto w k.k.s. na zasadzie absorpcji. Jedynie w sytuacji, gdy obok kary najsurowszej wymierzona została grzywna, wówczas także ta kara podlega wykonaniu.

Zasady wykonania orzeczonych środków karnych, środków zabezpieczających oraz dozoru określone zostały w sposób zbliżony do regulacji właściwej dla przypadków kumulatywnej kwalifikacji<sup>38</sup>, z tym jednak zastrzeżeniem, że

---

czynu nie przekracza pięciokrotnej wysokości najniższego miesięcznego wynagrodzenia w czasie jego popełnienia. Wykroczeniem skarbowym jest także inny czyn zabroniony, jeżeli kodeks tak stanowi”. Pojęcia „przestępstwo skarbowe” oraz „wykroczenie skarbowe” odnoszą się zgodnie z treścią art. 53 § 2 i 3 k.k.s. jedynie do typów określonych w tym kodeksie (przestępstwo skarbowe lub wykroczenie skarbowe *sensu stricto*). Wszystkie przestępstwa lub wykroczenia określone w innych ustawach nie stanowią „przestępstw skarbowych” lub „wykroczeń skarbowych” w rozumieniu k.k.s., co oznacza, że do zbiegu typów określonych w k.k.s. i innej ustawie nie znajduje zastosowania reguła z art. 6 § 1 k.k.s. Por. Z. Siwik, Systematyczny komentarz do ustawy karnej skarbowej..., s. 110–111; T. Grzegorzczak, Kodeks karny skarbowy. Komentarz..., s. 110 i n.

- 37 Rozwiązanie dotyczące zasad wykonywania kary przyjęte w art. 8 § 2 i 3 k.k.s. znacznie osłabia ostrze krytyki kierowanej w stronę konstrukcji idealnego zbiegu przestępstw w związku z konsekwencją w postaci wielokrotnego wymierzania kary za ten sam czyn. Zob. szerzej P. Kardas, J. Majewski, Kilka uwag o kwestii tzw. rzeczywistego zbiegu przepisów..., s. 181–183.
- 38 Na etapie wykonania kary konsekwencje wynikające z zastosowania kumulatywnej kwalifikacji oraz konsekwencje wynikające z przyjęcia konstrukcji idealnego zbiegu przestępstw lub wykroczeń skarbowych są prawie identyczne. Należy jednak podkreślić, że w przypadku kumulatywnej kwalifikacji sąd wymierza karę na podstawie przepisu przewidującego karę najsurowszą, pomijając kary przewidziane w pozostałych zbiegających się przepisach. W przypadku idealnego zbiegu przestępstw lub wykroczeń sąd wymierza kary na podstawie wszystkich przepisów określających znamiona popełnionych przez sprawcę tym samym czynem przestępstw lub wykroczeń, jednak wykonaniu podlega jedynie najsurowsza z wymierzonych kar (co oczywiście nie musi oznaczać, że jest to kara wymierzona na podstawie przepisu przewidującego najsurowszą karę – jednak w większości przypadków zapewne tak będzie). Niezależnie od tej różnicy – w przypadku kumulatywnej kwalifikacji wymierza się jedną

w przypadku idealnego zbiegu przestępstw lub wykroczeń podlegają one obli-gatoryjnemu wykonaniu<sup>39</sup>, zaś wykonanie zakazów tego samego rodzaju lub pozbawienia praw publicznych dokonywane jest przy odpowiednim zastosowa-niu przepisów o karze łącznej.

Przedstawiona powyżej bardzo ogólna charakterystyka zawartych w k.k.s. przepisów związanych z zagadnieniami ich zbiegu pozwala stwierdzić, że kodeks karny skarbowy wystawia te same, co ustawa karna skarbową, dyrekty-wy interpretacyjne służące do rozstrzygnięcia zagadnienia rzeczywistego zbiegu przepisów ustawy, wprowadzając jedynie niewielkie zmiany w ich treści, zakre-sie zastosowania oraz zmieniając kontekst normatywny, w jakim przepisy wystawiające te dyrektywy występują w ustawie<sup>40</sup>. Jednak paradoksalnie nowe ujęcie starych dyrektyw interpretacyjnych oraz zmiana ustawowego kontekstu doprowadziły do charakterystycznego przesunięcia akcentów. O ile konstrukcja idealnego zbiegu przestępstw, choć krytykowana w piśmiennictwie<sup>41</sup>, nie wy-wołuje większych trudności w procesie kwalifikacji prawnej, o tyle konstrukcja kumulatywnego zbiegu przepisów ustawy stanowić może podstawę pewnych trudności w związku z zamieszczeniem w kodeksie karnym skarbowym opisów przestępstw oraz wykroczeń skarbowych.

Zawarta w art. 7 § 1 k.k.s. regulacja odnosząca się do przypadków konku-rencji przepisów do oceny tego samego zachowania jest – z pewnymi modyfi-kacjami – odpowiednikiem wyrażonej w przepisie art. 11 k.k. konstrukcji zbiegu

---

karę, w przypadku idealnego zbiegu przestępstw lub wykroczeń – wymierza się odrębne kary za każdy przypisany czyn zabroniony. Realna dolegliwość dotykająca sprawcę na etapie wykonania kary jest w obu sytuacjach taka sama. Wykonuje się tylko jedną karę.

<sup>39</sup> O obligatoryjności stosowania środków karnych i środków zabezpieczających przesądza brzmienie art. 8 § 2 zdanie drugie k.k.s., zgodnie z którym „środki karne i środki zabezpieczające oraz dozór stosuje się, chociażby je orzeczono tylko na podstawie jednego ze zbiegających się przepisów”. Tym samym konstrukcja tzw. idealnego zbiegu przestępstw oraz konstrukcja kumulatywnego zbiegu przepisów ustawy wykazują na gruncie k.k.s. daleko idące podobień-stwo w zakresie zasad wykonywania kary oraz środków karnych. Zob. szerzej P. Kardas, J. Majewski, Kilka uwag o kwestii tzw. rzeczywistego zbiegu przepisów..., s. 181–183. Zob. też W. Wolter, Przesłanki o kumulatywnej kwalifikacji..., s. 38; J. Kostarczyk-Gryszka, Z problematyki..., s. 49; I. Andrejew, Czy zmienić zasady art. 36 k.k.?, s. 135.

<sup>40</sup> Należy przypomnieć, że ustawa karna skarbową także oparta była na konstrukcji kumulatywnej kwalifikacji w przypadku rzeczywistego zbiegu przepisów ustawy oraz koncepcji idealnego zbiegu przestępstw lub wykroczeń w przypadku rzeczywistego zbiegu przepisów u.k.s. i prze-pisów innych ustaw. Zob. szerzej Z. Siwik, Systematyczny komentarz do ustawy karnej skarbowej..., s. 110 i n.

<sup>41</sup> Zob. w szczególności W. Wolter, Przesłanki o kumulatywnej kwalifikacji, Kraków 1955, s. 38; J. Kostarczyk-Gryszka, Z problematyki kumulatywnego zbiegu przepisów ustawy, KSP, R. V: 1972, s. 49; I. Andrejew, Czy zmienić zasady art. 36 k.k.?, s. 135.

kumulatywnego przepisów<sup>42</sup>. Zgodnie z brzmieniem art. 7 § 1 k.k.s., w wypadku, gdy ten sam czyn wyczerpuje znamiona określone w dwóch albo więcej przepisach kodeksu, sąd skazuje tylko za jedno przestępstwo skarbowe albo tylko za jedno wykroczenie skarbowe na podstawie wszystkich zbiegających się przepisów.

Mając na uwadze brzmienie przepisu art. 7 § 1 k.k.s. interferencja przepisów części szczególnej kodeksu karnego skarbowego niewątpliwie przebiega w dwóch płaszczyznach: w relacji przestępstwo skarbowe – przestępstwo skarbowe oraz w relacji wykroczenie skarbowe – wykroczenie skarbowe. Centralnym zagadnieniem tej pracy jest rozważenie problemu, czy wskazana interferencja może zachodzić w sytuacji, kiedy ten sam czyn realizuje znamiona przestępstwa skarbowego i wykroczenia skarbowego.

Literatura przedmiotu, jakkolwiek obszerna w zakresie kumulatywnego zbiegu przepisów jako takiego<sup>43</sup>, w odniesieniu do aspektu karnoskarbowego tegoż zbiegu jest niezwykle lakoniczna. Dotychczas opublikowane opracowania dotyczące tej instytucji w kodeksie karnym skarbowym nie zawierają szczegółowych rozważań dotyczących zagadnienia kumulatywnej kwalifikacji. Wśród autorów wypowiadających się w kwestii kumulatywnego zbiegu przepisów ustawy na gruncie k.k.s. jedynie G. Bogdan opowiada się, choć pośrednio, za możliwością zachodzenia kumulatywnej kwalifikacji obejmującej przestępstwo i wykroczenie skarbowe<sup>44</sup>. Inni komentatorzy poprzestają na zwięzłym i raczej ogólnym przedstawieniu konstrukcji kumulatywnego zbiegu, nie podejmując także w rozważaniach poświęconych części szczególnej k.k.s. wątku hipotetycznie możliwego krzyżowania się przepisów określających przestępstwa i wykroczenia skarbowe<sup>45</sup>. Podobnie niewiele wypowiedzi doktrynalnych odnaleźć można w literaturze publikowanej w czasach obowiązywania ustawy karnej

---

42 O odmiennościach między art. 7 k.k.s. a art. 11 k.k. będzie mowa w dalszej części niniejszego opracowania.

43 Zob. w szczególności W. Wolter, *Kumulatywny zbieg przepisów ustawy*, Warszawa 1961, *passim*.

44 G. Bogdan, (w:) G. Bogdan, A. Nita, Z. Radzikowska, A. R. Świątłowski, *Kodeks karny skarbowy...*, s. 288, gdzie autor ten stwierdza, iż norma art. 95 k.k.s. zbiegać się może z treścią regulacji art. 104 k.k.s. Przypomnieć należy, że zarówno nieprzechowywanie dokumentów mających znaczenie dla kontroli celnej (art. 95 k.k.s.), jak i nieudzielenie wyjaśnień albo nieudostępnienie dokumentów w sprawach objętych kontrolą dewizową (art. 104 k.k.s.) występują w formie przestępstwa skarbowego i wykroczenia skarbowego.

45 J. Michalski, *Komentarz do kodeksu karnego skarbowego*. Tytuł I: przestępstwa skarbowe i wykroczenia skarbowe, Warszawa 2000, s. 22–23; Z. Radzikowska, (w:) G. Bogdan, A. Nita, Z. Radzikowska, A. R. Świątłowski, *Kodeks karny skarbowy...*, s. 29; T. Grzegorzczak, *Kodeks karny skarbowy. Komentarz...*, s. 114–115.

skarbowej. Regulacja dotycząca zbiegu kumulatywnego w ustawie karnej skarbowej z 1971 r. była „rozbita” na dwa przepisy zamieszczone w dwóch różnych rozdziałach (jednym dotyczącym przestępstw skarbowych i drugim – wykroczeń skarbowych), jednak z konstrukcyjnego punktu widzenia nie różniła się istotnie od rozwiązania wyrażonego w art. 7 § 1 k.k.s. Podstawowa odmiennosc związana była właśnie z owym „rozcłonkowaniem”<sup>46</sup> instytucji kumulatywnego zbiegu, które wynikało z braku przepisów wstępnych określających zasady odpowiedzialności zarówno za przestępstwa, jak również wykroczenia skarbowe. Z tego też powodu przepis art. 36 u.k.s., zamieszczony w części dotyczącej zasad odpowiedzialności za wykroczenia skarbowe, nakazywał odpowiednie stosowanie art. 5 u.k.s., określającego instytucję kumulatywnego zbiegu przepisów określających przestępstwa skarbowe do wykroczeń skarbowych. Pomijając w tym miejscu szersze rozważania dotyczące normatywnego znaczenia zasady odpowiedniego stosowania przepisów dotyczących przestępstw skarbowych do wykroczeń skarbowych<sup>47</sup>, podnieść wypada, że w odniesieniu do analizowanego przypadku odpowiedniość stosowania sprowadzała się do zastąpienia występującego w treści art. 5 u.k.s. zwrotu „przestępstwo skarbowe” zwrotem „wykroczenie skarbowe” przy przyjęciu, że w pozostałym zakresie treści art. 5 u.k.s. stosuje się wprost do wykroczeń skarbowych<sup>48</sup>. Po dokonaniu stosownego podstawienia, przepis art. 5 u.k.s. (a w istocie przepis art. 36 u.k.s. w zw. z art. 5 u.k.s.) w odniesieniu do tychże wykroczeń skarbowych brzmiał następująco: „Jeżeli czyn wyczerpuje znamiona określone w dwóch albo więcej przepisach niniejszej ustawy, organ orzekający skazuje za jedno **wykroczenie skarbowe** (podkr. autorów) na podstawie wszystkich zbiegających się przepisów (...)”. Uwzględniając treść art. 5 u.k.s. oraz treść art. 36 w zw. z art. 5 u.k.s. można stwierdzić, iż na gruncie starej ustawy karnej skarbowej ustawodawca wprost uregulował zagadnienie rzeczywistego zbiegu dwóch co najmniej przepisów statuujących przestępstwa skarbowe do jednego czynu oraz zagadnienie zbiegu dwóch co najmniej przepisów statuujących wykroczenia skarbowe do jednego czynu. U.k.s. zawierając przepisy określające zarówno wykroczenia, jak i przestępstwa skarbowe, nie zawierał jednak żadnej regulacji odnoszącej się wprost do problematyki ewentualnego zbiegu do jednego czynu przepisu

<sup>46</sup> Co do techniki legislacyjnej polegającej na rozcłonkowaniu tekstu prawnego zob. szerzej M. Zieliński, Interpretacja jako proces dekodowania tekstu prawnego, Poznań 1972, s. 36 i n.

<sup>47</sup> Zob. szerzej w tej kwestii Z. Siwik, Systematyczny komentarz do ustawy karnej skarbowej..., s. 392 i n.

<sup>48</sup> *Ibidem*.

określającego przestępstwo oraz przepisu określającego wykroczenie skarbowe. Ze względu na sposób opisu znamion przestępstw i wykroczeń skarbowych zbieg taki był możliwy na gruncie ustawy karnej skarbowej w kilkunastu co najmniej przypadkach<sup>49</sup>. Mimo to, zagadnienie zbiegu przepisów określających przestępstwo i wykroczenie skarbowe zawartych w ustawie karnej skarbowej było przedmiotem nielicznych tylko i stosunkowo lakonicznych wypowiedzi doktryny.

Za możliwością zbiegu kumulatywnego przestępstwa skarbowego z wykroczeniem skarbowym w literaturze opowiadał się W. Świda<sup>50</sup>. Również Z. Siwik przyjmował możliwość istnienia takiego zbiegu, stwierdzając, że „(...) kumulatywny zbieg przepisów ustawy należy stosować także wówczas, gdy czyn wyczerpuje znamiona przestępstwa skarbowego i wykroczenia skarbowego, ujętych w odrębnych artykułach”<sup>51</sup>. Odmienny pogląd, zgodnie z którym nie istniała możliwość kumulatywnej kwalifikacji przestępstwa i wykroczenia skarbowego, zaś zbieg rzeczywisty rozstrzygać należy poprzez pochlönienie wykroczenia skarbowego przez przestępstwo skarbowe, prezentowali L. Hochberg<sup>52</sup> oraz F. Prusak<sup>53</sup>.

---

49 W systematycznym komentarzu do ustawy karnej skarbowej Z. Siwik wskazuje cztery przypadki takiego zbiegu, a mianowicie: zbieg art. 48 § 2 lub art. 56 § 2 u.k.s. (oba przepisy określały wykroczenia skarbowe) z art. 80 § 1 lub art. 81 § 1 u.k.s. (oba przepisy określały przestępstwa skarbowe. Por. Z. Siwik, Systematyczny komentarz do ustawy karnej skarbowej..., s. 393.

50 W. Świda, (w:) F. Prusak, W. Świda, Prawo karne skarbowe, Warszawa 1989, s. 29.

51 Z. Siwik, Systematyczny komentarz do ustawy karnej skarbowej..., s. 108 i 393. Zauważyć należy, iż we wcześniejszych swoich opracowaniach autor ten nie reprezentował tak stanowczego stanowiska, pisząc, że: „(...) jest problemem spornym to, czy kumulatywny zbieg przepisów ustawy należy stosować także wówczas, gdy czyn wyczerpuje znamiona przestępstwa skarbowego i wykroczenia skarbowego, ujętych w odrębnych artykułach (...). Argumentem przemawiającym za kumulatywną kwalifikacją może być np. fakt zagrożenia wykroczeń dewizowych karą dodatkową przepadku rzeczy” (Z. Siwik, Podstawy prawa karnego skarbowego, Wrocław 1981, s. 62).

52 L. Hochberg, (w:) Ustawa karna skarbowa z komentarzem, pod red. J. Bafii, Warszawa 1973, s. 80.

53 F. Prusak, Ustawa karna skarbowa z komentarzem, Warszawa 1992, s. 79. Autor ten w swoich wcześniejszych opracowaniach wyrażał pogląd odmienny, zgodnie z którym na gruncie przepisów ustawy karnej skarbowej z 1971 r. istniała możliwość zbiegu kumulatywnego przepisu określającego przestępstwo skarbowe z przepisem określającym wykroczenie skarbowe – zob. F. Prusak, W. Świda, Prawo karne skarbowe, s. 29.

W odniesieniu do wykazujących daleko idące podobieństwa regulacji instytucji kumulatywnego zbiegu przepisów ustawy w u.k.s. i k.k.s.<sup>54</sup> prezentowane są w piśmiennictwie dwa przeciwstawne stanowiska, z tym jednak, iż wyraźnie dominują zwolennicy stosowania kumulatywnej kwalifikacji w przypadku zbiegu przepisów określających przestępstwo i wykroczenie skarbowe. Stanowisko to ulega wyraźnemu wzmocnieniu ze względu na zamieszczenie w kodeksie karnym skarbowym przepisów wspólnych dla przestępstw i wykroczeń skarbowych, wśród których znajduje się m.in. przepis regulujący instytucję kumulatywnego zbiegu przepisów kodeksu, co znacznie osłabia możliwość stosowania argumentacji uzasadniającej odrzucenie kumulatywnej kwalifikacji związanej z brzmieniem art. 5 i art. 36 u.k.s. Z drugiej strony podobieństwo treściowe art. 7 k.k.s. i art. 11 k.k. oraz geneza instytucji kumulatywnego zbiegu przepisów ustawy, skonstruowanej przecież dla rozstrzygnięcia przypadków rzeczywistego zbiegu przepisów określających przestępstwa z ewidentnym pominięciem zagrożenia rzeczywistego zbiegu przepisów określających znamiona przestępstwa i wykroczenia<sup>55</sup>, a także brzmienie art. 7 § 1 k.k.s. wyraźnie nakazującego w przypadku zbiegu skazać „tylko za jedno przestępstwo skarbowe albo tylko za jedno wykroczenie skarbowe”, stanowić mogą podstawę wątpliwości związanych z pytaniem, czy możliwe jest stosowanie kumulatywnej kwalifikacji w przypadku rzeczywistego zbiegu przepisów określających przestępstwo i wykroczenie skarbowe.

Odnosząc się do tej kwestii podnieść wypada, że treść przepisu art. 7 § 1 k.k.s. wyraźnie nakazuje wykorzystywanie wyrażonej w nim szczególnej dyrektywy interpretacyjnej w dwóch przypadkach:

- 1) w sytuacji, gdy ten sam czyn wyczerpuje znamiona dwóch lub więcej przestępstw skarbowych, oraz
- 2) w sytuacji, gdy ten sam czyn wyczerpuje znamiona dwóch lub więcej wykroczeń skarbowych.

W obu wskazanych powyżej sytuacjach problem kwalifikacji prawnej czynu nie wiąże się z żadnymi szczególnymi komplikacjami. Przyjęcie kumulatywnej kwalifikacji nie zmienia charakteru deliktu skarbowego, który w zależności od typu zbiegających się przepisów pozostaje przestępstwem albo wykroczeniem skarbowym. W żadnym zakresie nie narusza także dyspozycji art. 7 § 1 k.k.s.,

<sup>54</sup> Pisząc o podobieństwie tych regulacji mamy na myśli przede wszystkim brak wyraźnego opowiedzenia się ustawodawcy w kwestii możliwego zbiegu przepisów kodeksu określających znamiona przestępstwa i wykroczenia skarbowego.

<sup>55</sup> Zob. W. Wolter, *Kumulatywny zbieg przepisów ustawy...*, s. 25 i n.

sprawcy przypisane zostaje bowiem albo kumulatywnie kwalifikowane jedno przestępstwo skarbowe, albo kumulatywnie kwalifikowane jedno wykroczenie skarbowe.

Nieco inaczej przedstawia się problem kwalifikacji prawnej w przypadku zbiegu przepisów kodeksu określających znamiona przestępstwa i wykroczenia skarbowego. Treść art. 7 § 1 k.k.s. wprost nie odnosi się do przypadków tego rodzaju zbiegu, co więcej – brzmienie art. 7 § 1 k.k.s. zdaje się sugerować, że te sytuacje pozostają poza zakresem zastosowania wyrażonej w nim dyrektywy. Za takim sposobem odczytania tego przepisu przemawia – jak już wyżej wskazano – użyty w art. 7 k.k.s. zwrot „tylko za jedno przestępstwo skarbowe albo tylko za jedno wykroczenie skarbowe”. Dodatkowe argumenty wynikają z porównania przepisu art. 7 § 1 k.k.s. z jego pierwowzorem z kodeksu karnego. Zważywszy na różnorodność czynów zabronionych regulowanych przez oba te akty prawne, ustawodawca w art. 7 § 1 k.k.s. w porównaniu z art. 11 § 2 k.k. dodatkowo zawarł słowo „tylko”, odnosząc je przy tym zarówno do przestępstwa skarbowego, jak i do wykroczenia skarbowego<sup>56</sup>. Na płaszczyźnie wykładni językowej posłużenie się przez ustawodawcę słowem „tylko” powiązaniem ze słowem „albo” – znamionem dla alternatywy rozłącznej – rozumieć można także w ten sposób, że w wyniku zastosowania kumulatywnej kwalifikacji sprawcy przypisać można albo „tylko przestępstwo skarbowe”, albo „tylko wykroczenie skarbowe”. *Tertium non datur*. Innymi słowy, art. 7 § 1 k.k.s. oparty byłby w tym ujęciu na zasadzie normatywnej jednorodności przepisów stanowiących podstawę kumulatywnej kwalifikacji. Tymczasem wykorzystanie konstrukcji kumulatywnej kwalifikacji w przypadku rzeczywistego zbiegu przepisów kodeksu określających znamiona przestępstwa i wykroczenia skarbowego prowadziłoby do powstania nowej normy sankcjonującej, zawierającej w sobie zarówno elementy normatywne charakteryzujące przestępstwo, jak i wykroczenie skarbowe. Przypisanie sprawcy deliktu o tak określonych znamionach naruszałoby dyrektywę wyrażoną w art. 7 § 1 k.k.s., która nakazuje w sytuacji zbiegu przypisać sprawcy albo „tylko jedno przestępstwo”, albo „tylko jedno wykroczenie skarbowe”. W interesującym nas bowiem przypadku doszłoby przecież do zbudowania takiej normy sankcjonującej, której zakres zastosowania byłby zdeterminowany właśnie przez elementy wszystkich zbiegających

---

<sup>56</sup> Dla zachowania klarowności wyводу należy przypomnieć, że art. 11 § 2 k.k. ma następujące brzmienie: „Jeżeli czyn wyczerpuje znamiona określone w dwóch albo więcej przepisach ustawy karnej, sąd skazuje za jedno przestępstwo na podstawie wszystkich zbiegających się przepisów”.

się przepisów, a więc zarówno przepisu określającego wykroczenie, jak i przepisu określającego przestępstwo skarbowe. Taka kwalifikacja prowadziłaby do przypisania sprawcy jednego czynu zabronionego, którego charakter z punktu widzenia dychotomicznego podziału na przestępstwa i wykroczenia skarbowe nie byłby jednolity, tzn. z uwagi na znamiona charakteryzujące zarówno przestępstwo skarbowe, jak i wykroczenie skarbowe, nie mógłby być uznany ani za przestępstwo, ani za wykroczenie skarbowe. Tym samym pojawiają się zasadnicze trudności z pogodzeniem takiego rezultatu wykładni z treścią art. 7 § 1 k.k.s. Skoro bowiem ustawodawca nakazuje sądowi skazać sprawcę tylko za jedno przestępstwo albo tylko za jedno wykroczenie skarbowe, to trudno zarazem bez wątpienia twierdzić, że dyspozycja art. 7 § 1 k.k.s. obejmuje także te sytuacje, w których zakres zastosowania normy uzyskanej przy zastosowaniu art. 7 § 1 k.k.s. obejmuje obok elementów zaczerpniętych z przepisu statuującego przestępstwo skarbowe także elementy zaczerpnięte z przepisu statuującego wykroczenie skarbowe.



Ralf Rother

## Ochrona pokrzywdzonego w postępowaniu karnym w Niemczech<sup>1</sup>

### I. Wprowadzenie

Idea ochrony ofiar w postępowaniu karnym, chociaż powstała stosunkowo wcześniej, w dalszym ciągu zachowuje aktualność. Już w 1843 roku – z okazji powstania pruskiej prokuratury – ówczesny minister sprawiedliwości Mueller powiedział m.in., że: „(...) prokuratorzy powinni być strażnikami ustaw, które służą ściganiu osób naruszających te ustawy i chronić oraz należycie wspierać krzywdzone osoby (...)”.

W dniu 6 października 2000 r. Komisja Ministrów Rady Europy przyjęła Zalecenia dot. roli prokuratury w wymiarze sprawiedliwości, w których m.in. powiedziano: „(...) prokuratura powinna w należyty sposób uwzględniać interesy świadków, a w szczególności podejmować działania w celu ochrony ich nietetykalności oraz życia prywatnego (...) mieć wzgląd na obawy ofiar i dbać o to, by ofiara była prawidłowo informowana o przysługujących jej prawach oraz o postępkach postępowania karnego (...)”.

Dyskusja o konieczności ochrony ofiar rozpoczęła się w Niemczech około 20 lat temu.

Budowa państwa prawa wzmocniła przede wszystkim pozycję podejrzanego (oskarżonego) w postępowaniu karnym. Rola pokrzywdzonego przestępstwem została ograniczona do roli świadka, traktowanego przedmiotowo jako środek dowodowy. Wprowadzone do procesu niemieckiego z prawa austriackiego postępowanie adhezyjne, celem umożliwienia ofierze prostszego dochodzenia zadośćuczynienia w trakcie procesu karnego, pozostało martwym przepisem. Ustawa o odszkodowaniu dla ofiar z 1976 r. dała im prawo wnoszenia roszczenia o odszkodowanie tylko w stosunku do państwa, ale nie przyniosła poprawy pozycji ofiary w postępowaniu karnym.

Ważnym impulsem do dalszego rozwoju ochrony ofiar stało się dopiero orzecznictwo Federalnego Trybunału Konstytucyjnego. Z konstytucji, normują-

---

<sup>1</sup> Jest to przystosowany do druku referat wygłoszony na II Międzynarodowej Konferencji na rzecz Ofiar, zorganizowanej przez Ministerstwo Sprawiedliwości w Popowie w dniach 21–23 lutego 2001 r.

cej podstawowe prawa jednostki, wyprowadzono obowiązek ochrony pokrzywdzonego przez państwo. Praktyka również dowiodła, że uwzględnienie interesów i ochrona ofiar mogą służyć zarówno wykryciu prawdy materialnej, jak też prawnokarnej opiece.

Prowadzona przez lata dyskusja prawnopolityczna doprowadziła do rozwinięcia podstawowych zasad, które powinny być uwzględniane przy ochronie ofiar:

- 1) nie mogą ulec osłabieniu stworzone przez państwo możliwości ochrony ofiar,
- 2) obowiązek dochodzenia prawdziwych ustaleń faktycznych z zasady nie może być ograniczony,
- 3) uwzględniać należy granice obciążenia sądownictwa karnego i stojących do jego dyspozycji osobowych i rzeczowych środków.

Konkretna poprawa miejsca ofiary w postępowaniu karnym została osiągnięta przez następujące akty prawne:

- ustawę o ochronie ofiar z 18 grudnia 1986 r., która poprawiła pozycję pokrzywdzonego w postępowaniu karnym,
- ustawę o zwalczaniu przestępczości zorganizowanej z 15 lipca 1992 r., która wzmocniła ochronę zagrożonych świadków,
- ustawę o zwalczaniu przestępczości z 28 października 1994 r., która wprowadziła mediację między ofiarą i sprawcą,
- ustawę o ochronie świadków z 30 kwietnia 1998 r., która wprowadziła możliwości audiowizualnego przesłuchania, szczególnie w odniesieniu do ofiar-świadków poniżej 16 roku życia.

W styczniu 2001 r. uchwalone zostały przez Niemiecki Bundestag wytyczne dotyczące pieniężnego odszkodowania dla ofiar pravicowo-nacjonalistycznych aktów agresji.

## II. Ustawowe regulacje w zakresie ochrony ofiar

Ustawowe uregulowania dotyczące ochrony ofiar można podzielić na trzy grupy zagadnień:

- 1) ofiara jako uczestnik postępowania,
- 2) ofiara jako świadek,
- 3) wyrównanie szkody.

### 1. Ofiara jako uczestnik postępowania (§§ 395 ff., 406d–406 h StPO – kodeks postępowania karnego)

Uprawnienia ofiar są ukształtowane w zależności od rodzaju przestępstwa. Ofiary przestępstw takich, jak przeciwko wolności seksualnej, uszkodzenia ciała, szantaż lub wzięcie zakładnika, usiłowanie spowodowania śmierci, po-

zbawienie wolności lub znieważenie, mają prawo występować w charakterze oskarżyciela posiłkowego. W ten sposób uzyskują uprawnienia procesowe, m.in. prawo zaskarżania decyzji sędziowskich, wnoszenia o wyłączenie sędziego lub biegłego, prawo stałej obecności, zadawania pytań i składania wniosków dowodowych w czasie procesu sądowego, obecność przy sędziowskich oględzinach i przesłuchaniach, prawo do przydzielenia adwokata oraz pomoc w ponoszeniu kosztów w szczególnych przypadkach, jak również możliwość wglądu do akt za pośrednictwem adwokata.

Uprawnienia ofiar innych kategorii przestępstw, które nie mogą występować w charakterze oskarżyciela posiłkowego, są bardziej ograniczone. Ale także ta grupa ofiar może być zastępowana przez adwokata, mając m.in. prawo nawet do złożenia wniosku o wyznaczenie adwokata, mogąc wraz z nim wziąć udział w zapoznaniu się z aktami sprawy.

Wszyscy pokrzywdzeni są informowani o zakończeniu postępowania.

W postępowaniu przygotowawczym pokrzywdzony ma prawo do złożenia zażalenia na decyzję prokuratora o umorzeniu postępowania, jak również wnioskowania o sądową kontrolę tych decyzji. Pokrzywdzony powinien być poinformowany o jego uprawnieniach procesowych możliwie najwcześniej, a więc już na etapie policyjnego dochodzenia.

Przepis § 406d procedury karnej spowodował wprowadzenie w praktyce berlińskiej prokuratury obowiązku przekazywania pokrzywdzonemu druku pouczenia o przysługujących mu uprawnieniach najpóźniej w momencie skierowania aktu oskarżenia.

## **2. Ofiara jako świadek**

Pozycja pokrzywdzonego jako świadka w postępowaniu karnym została w części inaczej uregulowana niż pozostałych świadków. Ofiara–świadek, obok ogólnych przysługujących innym świadkom uprawnień, takich jak m.in. wyprowadzenie podejrzanego (oskarżonego) podczas przesłuchania w charakterze świadka, może również żądać: zastrzeżenia swojego miejsca zamieszkania i danych osobowych, uchylecia prawa innych uczestników postępowania do zadawania pytań lub uchylecia pojedynczych pytań, przesłuchania świadka poniżej 16 roku życia wyłącznie przez sędziego w obecności osoby zaufanej i adwokata, a w postępowaniu sądowym – z wyłączeniem jawności procesu.

Sprawy dotyczące przestępstw przeciwko wolności seksualnej, przemocy domowej i ochrony nieletnich, w większości przypadków prowadzone są przez funkcjonariuszki policji i prokuratorów–kobiety, które specjalizują się w tych kategoriach przestępczości i są specjalnie przygotowane w zakresie postępowania z tą kategorią ofiar. W policji kryminalnej sprawy tego rodzaju zazwyczaj znajdują się w specjalnych referatach.

W Prokuraturze Berlińskiej istnieje wydział, w dużej części obsadzony przez prokuratorów–kobiety, który zajmuje się ściganiem przestępstw seksualnych, w szczególności dziecięcej pornografii. W wydziale pracuje 8 prokuratorów. Sprawy dotyczące przemocy domowej są prowadzone również w odrębnym wydziale.

Szczególną wagę przywiązuje się do ochrony świadków w ramach walki z przestępczością zorganizowaną. Doświadczenie jednak wskazuje, że również w innych obszarach przestępczości, jak np. przemoc seksualna i przemoc w ogóle, istnieje duże zagrożenie ze strony podejrzanych wobec pokrzywdzonych–świadków.

Na terenie Niemiec, również w Berlinie powstały przy Urzędach Policji wydzielone miejsca, przeznaczone do ochrony świadków, które wykorzystywane są w czasie postępowania karnego przy szczególnie zagrożonych świadkach–ofiarach.

Przeszkoleni w tym kierunku policjanci analizują sprawę pod kątem istnienia zagrożenia oraz jego stopnia i podejmują stosowne do sytuacji działania, celem zapewnienia bezpieczeństwa pokrzywdzonym–świadkom.

Zagrożony świadek może uzyskać całodobową ochronę, zmianę miejsca zamieszkania lub tożsamości, niekiedy również – gdy są ku temu podstawy – wszechstronną opiekę i doradztwo we wszystkich codziennych problemach.

Jeżeli zagrożony świadek jest pozbawiony wolności, przebywa z reguły w areszcie śledczym, a jeżeli to nie wystarcza – jest przenoszony do innego aresztu lub na obszar innego Landu. W Berlinie postępowanie w takiej sytuacji przebiega według wytycznych ustalonych wspólnie przez Wymiar Sprawiedliwości i Urząd Spraw Wewnętrznych.

Stosunkowo niedawno wprowadzono możliwość przesłuchania świadków wymagających szczególnej ochrony przy użyciu techniki wideo (§§ 168e, 247a, 58a, 255a StPO).

Nowe rozwiązania proceduralne umożliwiają przede wszystkim zmniejszenie psychicznego obciążenia związanego zazwyczaj z przesłuchaniem ofiar–świadków, w szczególności dzieci, zwłaszcza gdy sprawca jest w pobliżu. Ta grupa świadków potrzebuje większej ochrony, zrozumienia i wrażliwości ze strony prowadzących postępowanie oraz nie narażania na wielokrotne przesłuchania. Nowe regulacje umożliwiają uzupełnienie, a nawet zastąpienie tradycyjnego przesłuchania przesłuchaniem z zastosowaniem techniki wideo na rozprawie sądowej. W ten sposób można również uniknąć wielokrotnych przesłuchań.

W odpowiadających przypadkach następuje możliwie wczesne porozumienie policji z prokuraturą, które ma na celu sprawdzenie możliwości wprowadze-

nia przesłuchania przy użyciu wideo do postępowania sądowego (§ 58a StPO). Z zasady w taki sposób może być przeprowadzone przesłuchanie każdego świadka, jednak szczególnie powinno być przeprowadzone w odniesieniu do świadków poniżej 16 roku życia oraz takich, których nie będzie można przesłuchać na rozprawie.

W czasie nagrywania przesłuchania powinna być sfilmowana zarówno osoba przesłuchująca, jak i przesłuchiwana. Obraz i głos muszą być wyraźne.

Tak jak w przypadku tradycyjnych przesłuchań prowadzonych przez policjantów lub prokuratorów, również przesłuchanie przy wykorzystaniu techniki wideo ma ograniczoną wartość dowodową, ponieważ nie można powołać się na nie bezpośrednio w wyroku.

Chociaż praktyka pokazuje, że ta metoda może wspierać również gotowość podejrzanych do składania wyjaśnień, jednak ograniczone możliwości użycia tej formy przesłuchania w Policji i Prokuraturze powodują, że jej zastosowanie w praktyce jest minimalne.

W trakcie postępowania przygotowawczego przesłuchanie przeprowadzone przez sędziego ma niezwykle istotne znaczenie, ponieważ daje się bezpośrednio wprowadzić do wyroku. Odnosi się to również do sędziowskiego przesłuchania przy zastosowaniu techniki wideo (§ 168e StPO).

W ściśle określonych warunkach i grożącym niebezpieczeństwem ciężkich szkód dla świadka w obecności pozostałych uczestników postępowania (podejrzany, obrońca, prokurator) może zostać przeprowadzone sędziowskie przesłuchanie w pomieszczeniu oddzielnym od innych uczestników postępowania. Sędziowskie przesłuchanie jest bezpośrednio transmitowane dla wyżej wymienionych pozostałych osób. Pytania mogą być zadawane przez telefon, za pomocą komputera lub – w przypadku osoby poniżej 16 lat – za pośrednictwem sędziego. Świadek ma prawo uczestniczyć w przesłuchaniu wraz z zaufaną sobie osobą lub adwokatem.

W późniejszym postępowaniu sądowym tak przeprowadzone przesłuchanie osoby poniżej 16 lat może w określonych przypadkach zastąpić bezpośrednio przesłuchanie.

Jeżeli obecność uczestników postępowania sądowego może spowodować bezpośrednio niebezpieczeństwo ciężkich szkód dla świadka–ofiary, sąd może zarządzić przesłuchanie przy zastosowaniu techniki wideo (§ 247a StPO). W takim przypadku osoba przesłuchiwana, wraz z osobą sobie zaufaną lub adwokatem, znajduje się w pomieszczeniu odrębnym – w budynku sądu lub poza budynkiem sądu. Sędzia i uczestnicy postępowania pozostają w sali rozpraw, w której znajduje się duży, widoczny dla wszystkich (sędziów, prokuratora, obrońców) ekran, na który przekazywany jest obraz wraz z dźwiękiem.

Sędzia stawia pytania, co jest dowodem, że w pomieszczeniu odrębnym znajdują się tylko te osoby, które pokazuje kamera. Również przy tej formie przesłuchania oskarżony może być wyprowadzony z sali rozpraw, jak również wyłączona zasada jawności. Środki dowodowe dostarczone są świadkom do bezpośredniego wglądu.

Technika wideo może też znajdować zastosowanie przy przesłuchaniach w ramach zagranicznej pomocy prawnej, za zgodą uczestników postępowania.

W innych Landach nowa technika przesłuchania jest już stosowana w praktyce. W Berlinie sędziowie podchodzą do tej metody przesłuchania w czasie rozprawy z dużym dystansem, wręcz rezerwą.

Badania kryminologiczne dowodzą, że szczególnie ofiary–świadkowi czują się niepewnie w czasie postępowania i wymagają wsparcia. Dlatego w wielu sądach w Niemczech, również w Berlińskim Sądzie Karnym, na początku 2001 r. wprowadzono specjalne pomieszczenia dla świadków, w których stosowane są wobec nich szczególne formy opieki, o czym świadkowie są w odpowiedniej formie informowani.

Osoby z przygotowaniem społeczno-pedagogicznym informują świadków o przebiegu postępowania sądowego, o uprawnieniach i obowiązkach świadków, w razie potrzeby wskazują odpowiednie porady dla ofiar lub terapeutyczne. Świadek ma możliwość – o ile chce – po prostu porozmawiać. Świadkowie mogą przebywać w tych pomieszczeniach do czasu wezwania ich za pośrednictwem telefonu na salę rozpraw.

### **3. Wyrównanie szkody**

W prawie niemieckim istnieją różne prawne możliwości wyrównania szkody osobom pokrzywdzonym przestępstwem: za pomocą wspomnianego już wcześniej procesu adhezyjnego – relatywnie mało wykorzystywanego w procesie karnym (§§ 403 ff procedury karnej), przez rezygnację państwa z odebrania sprawcy pochodzących z przestępstwa korzyści na rzecz odszkodowania dla pokrzywdzonego (§ 73 u. 1. zd. 2 StGB – kodeks karny), przez zabezpieczenie pochodzących z przestępstwa przedmiotów lub praw, w celu umożliwienia pokrzywdzonemu uzyskania odszkodowania w drodze postępowania (§ 111b u. 5 StPO).

Wyrokiem można nakazać naprawienie powstałej szkody, zawieszając warunkowo na okres próby karę pozbawienia wolności, a także wymierzając karę grzywny. Można ją rozłożyć na raty, jeżeli sprawca podjął starania o naprawienie szkody (§ 459a u. 1 StPO).

Szczególną formą, występującą w procedurze, jest tzw. mediacja między ofiarą i sprawcą (TOA). Jest to oferta skierowana do pokrzywdzonego i sprawcy, która daje szansę na drodze pozasądowej przewyciężenia powstałego na

skutek przestępstwa konfliktu. Skorzystanie z tej możliwości jest dla obu stron w pełni dobrowolne. Sprawca musi być przygotowany do wyrównania szkody, a ofiara wyrazić zgodę na takie postępowanie, zwłaszcza na osobiste spotkanie ze sprawcą oraz rozmowę z nim na temat przestępstwa i zaistniałych następstw.

Mediacja może być zastosowana tylko wówczas, gdy podejrzany przyznał się co do istoty czynu, a przestępstwo mu zarzucane należy do kategorii lekkich i średnich gatunkowo, jak np. zniszczenie rzeczy, kradzież, zmuszanie.

Mediacja jest prowadzona przez specjalnie wyszkolone osoby. Po pozytywnym zakończeniu procesu mediacyjnego, prokurator lub sąd umarza postępowanie, względnie sąd bierze te okoliczności pod uwagę na korzyść oskarżonego przy wymiarze kary. Gdy mediacja nie przyniesie pozytywnego rezultatu, postępowanie toczy się dalej.

W praktyce instytucja ta znajduje zastosowanie w sprawach, gdy sprawcami są nieletni i młodociani. W odniesieniu do dorosłych sprawców, po dłuższej przerwie, zaczyna się traktować mediację z coraz większym zainteresowaniem.

Szczegółowe informacje na ten temat zawarte są w wytycznych dla wymiaru sprawiedliwości i urzędów spraw wewnętrznych oraz w drukach pouczeń.

Tłumaczyła Ludmiła Tomaszewska





*Glosy*



Jacek Giezek

## Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 20 listopada 2000 r., sygn. I KZP 36/2000<sup>1</sup>

Przyjęciu usiłowania nieudolnego nie stoi na przeszkodzie złożony charakter typu przestępstwa, konstrukcja przewidziana w art. 13 § 2 k.k. odnosi się bowiem do zachowania sprawcy ujmowanego jako całość w granicach znamion określonych w treści normy karnej.

W glosowanej uchwale Sąd Najwyższy udzielił odpowiedzi na pytanie, czy jest usiłowaniem zwykłym (udolnym), czy też usiłowaniem nieudolnym ze względu na brak przedmiotu nadającego się do dokonania na nim czynu zabronionego zachowanie sprawcy rozboju, zmierzającego do zabrania konkretnego mienia pokrzywdzonemu, który jednak mienia tego nie posiada, choć jednocześnie dysponuje innym mieniem w ogóle nadającym się do zaboru.

Zagadnienie prawne przedstawione Sądowi Najwyższemu do rozstrzygnięcia sformułowane zostało przy rozpoznawaniu apelacji wniesionych od wyroku skazującego za przestępstwo usiłowania rozboju – na podstawie art. 13 § 1 w zw. z art. 280 § 1 k.k. – sprawców, którzy żądali wydania pieniędzy, równocześnie przeszukując ubrania pokrzywdzonych, ale kradzieży nie dokonali, ponieważ:

- 1) pokrzywdzony miał przy sobie zaledwie monetę o nominale 5 zł, której nie zabrali;
- 2) pokrzywdzony nie miał przy sobie żadnych pieniędzy.

Analiza przedstawionego Sądowi Najwyższemu zagadnienia prawnego w istocie sprowadza się do odpowiedzi na pytanie, jak interpretować jedną z przesłanek nieudolności usiłowania wynikających z art. 13 § 2 k.k., a mianowicie brak przedmiotu nadającego się do popełnienia na nim czynu zabronionego. Na pierwszy rzut oka mogłoby się zdawać, że interpretacja taka nie powinna przysparzać poważniejszych trudności. Stwierdzenie bowiem, że jakiegoś przedmiotu brak, tzn. że on w określonej sytuacji realnie w ogóle nie istnieje, jest wszak rezultatem stosunkowo prostego aktu poznawczego (sprawdzającego się do rozstrzygnięcia alternatywy, czy w otaczającej nas rzeczy-

---

<sup>1</sup> OSNKW 2001, nr 1–2, poz. 1.

wistości dany przedmiot postrzegamy, czy też nie). W inny nieco sposób sens owej przesłanki wyraża banalne na pozór pytanie, czy w konkretnej sytuacji pojawił się desygnat znamienia określającego przedmiot czynności wykonawczej (np. przedstawiająca jakąkolwiek wartość majątkową rzecz ruchoma, która mogłaby być przedmiotem zaboru w celu przywłaszczenia).

Rzecz jednak w tym, że w pewnych przypadkach problem usiłowania nie ogranicza się jedynie do ustalenia występowania lub braku jakiegoś przedmiotu, który mógłby zostać zaatakowany, lecz jednocześnie nieodzowna staje się także ocena, czy konkretny przedmiot, realnie w określonej sytuacji istniejący, posiada wszelkie niezbędne cechy lub właściwości, aby nadawać się do popełnienia na nim czynu zabronionego. Jeśli zaś zgodzimy się z koniecznością dokonywania oceny zdatności przedmiotu, to dostrzec musimy również, że może być ona formułowana z – co najmniej – dwóch różnych punktów widzenia, a mianowicie: obiektywnego (uwzględniającego jakieś powszechnie przyjęte kryteria)<sup>2</sup> lub subiektywnego, czyli dokonywanego jedynie z perspektywy sprawcy. Oznacza to, że realnie istniejący przedmiot, na który potencjalnie skierowane jest działanie sprawcy – ze względu na krzyżowanie się obu płaszczyzn oceniania – może się okazać:

- obiektywnie i subiektywnie zdalny do popełnienia na nim czynu zabronionego,
- tylko obiektywnie zdalny, subiektywnie zaś niezdalny,
- tylko subiektywnie zdalny, obiektywnie zaś niezdalny,
- zarówno obiektywnie, jak i subiektywnie niezdalny do popełnienia na nim czynu zabronionego.

Łatwo zauważyć, że dwie skrajne sytuacje trudności na ogół nie przysparzają (w pierwszej spełniona jest bowiem przesłanka udolności, w ostatniej zaś – nieudolności usiłowania). Wątpliwości dotyczą zaś sytuacji, w których ocena subiektywna nie pokrywa się z oceną obiektywną.

Omawianą kwestię uczynić można klarowniejszą na przykładzie stanu faktycznego, będącego przedmiotem głosowanej uchwały. Otóż sprawcy przestępstwa rozboju zamierzali zrabować pokrzywdzonemu posiadane przez niego pieniądze – żądając ich wydania oraz przeszukując go – lecz w jego kieszeni znaleźli jedynie monetę 5-złotową, której jednak nie zabrali, mimo że z łatwością mogli to uczynić. Oczywiście jest zatem, że przestępstwo – nie osiągnąwszy

<sup>2</sup> Obiektywizacja taka natrafia jednak na pewne swoiste trudności, które wynikają z faktu, że w tym przypadku nie odwołujemy się do kryterium jakiegoś przeciętnego obywatela lub – nieco ściślej – typowego przedstawiciela określonej grupy zawodowej (np. lekarza, kierowcy itp.), lecz do przeciętnego, pragmatycznie i racjonalnie działającego sprawcy przestępstwa.

stadium dokonania – powinno zostać zakwalifikowane jedynie jako usiłowanie. Rzecz jednak w tym, że chcąc rozstrzygnąć wątpliwość dotyczącą udolności albo nieudolności tego rodzaju usiłowania, trzeba właśnie odpowiedzieć na stawiane wyżej pytanie, czy w takim przypadku – z uwagi na wartość monety – mamy do czynienia z przedmiotem obiektywnie nadającym się do popełnienia czynu zabronionego.

Wbrew pozorom niezwykle trudno o odpowiedź jednoznaczną. Z jednej bowiem strony moneta 5-złotowa przedstawia określoną wartość majątkową, na którą może być wszak skierowany zamach sprawcy dokonującego rozboju. Z drugiej jednak strony, przedmiot nadający się do popełnienia na nim czynu zabronionego nie powinien być chyba utożsamiany z każdym (jakimkolwiek) przedmiotem, który – z czysto formalnego punktu widzenia – należy do zbioru desygnatów ustawowego znamienia danego typu przestępstwa (np. jest przedstawiającą wartość majątkową rzeczą ruchomą w rozumieniu przestępstw przeciwko mieniu). Rozstrzygnięcia wymaga zatem kwestia, czy o tym, że konkretny przedmiot nadaje się do popełnienia na nim czynu zabronionego decydują wyobrażenia oraz oczekiwania sprawcy co do pewnych jego właściwości (np. wartości majątkowej), czy też raczej obiektywne cechy tego przedmiotu.

Ów dylemat zdaje się nabierać szczególnie istotnego znaczenia zwłaszcza wówczas, gdy z uwagi na brak oczekiwanych cech przedmiotu przestępstwa sprawca rezygnuje w ogóle z jego popełnienia. Chcąc np. zabrać ofierze portfel z pieniędzmi, w którym spodziewa się znaleźć znaczną ilość pieniędzy (np. nie mniej niż 1000 zł), odstępuje od swego zamiaru, gdy kwota okazuje się znacznie niższa od przewidywanej.

Zagadnienie to powoduje niezwykle istotne konsekwencje praktyczne w sferze odpowiedzialności karnej. Jeśli bowiem przyjmiemy, że w tej sytuacji zabrakło przedmiotu zdatnego do popełnienia na nim przestępstwa, to zachowanie sprawcy trzeba zakwalifikować jako usiłowanie nieudolne, przy którym odpowiedzialność karna nie jest wszak wykluczona, a w rachubę wchodzi co najwyżej będzie zastosowanie art. 14 § 2 k.k. (tzn. fakultatywne nadzwyczajne złagodzenie kary lub odstąpienie od jej wymierzenia). Jeśli zaś uznamy, że przedmiot nadający się do popełnienia czynu zabronionego istniał, to o nieudolności usiłowania nie może już być mowy, lecz rezygnacji sprawcy nie sposób wówczas potraktować inaczej, jak dobrowolnego odstąpienia w rozumieniu art. 15 k.k., powodującego z mocy prawa niepodleganie karze. Skoro bowiem sprawca mógł np. ukraść jakąś rzecz, lecz tego nie uczynił, gdyż – w stosunku do oczekiwań – wydała mu się ona zbyt mało wartościowa, to trudno byłoby nie zgodzić się ze stwierdzeniem, że tym samym odstąpił

dobrowolnie od dokonania. Wszak zarówno w orzecznictwie Sądu Najwyższego<sup>3</sup>, jak i wśród większości przedstawicieli doktryny<sup>4</sup> już od dawna ugruntowany jest pogląd, że nie jest koniecznym wymogiem dla przyjęcia dobrowolności odstąpienia od usiłowania ustalenie, iż motywy odstąpienia były moralnie dodatnie. Co więcej, skoro obiektywnie istnieje przedmiot nadający się do popełnienia na nim czynu zabronionego, to niewymuszona przecież okolicznościami zewnętrznymi, lecz jedynie czysto pragmatycznym przeświadczeniem o nieopłacalności kontynuowania przestępstwa, rezygnacja sprawcy nie może być postrzegana inaczej, jak właśnie dobrowolne odstąpienie od usiłowania. Jeśli bowiem przykładowo sprawca przestępstwa rozboju zamierzał zabrać pokrzywdzonemu kwotę 1000 zł, a pokrzywdzony miał przy sobie tylko 500 zł, i z tego właśnie powodu sprawca zaniechał dokonania zaboru, to takie zachowanie – niezależnie od jego swoistej (w praktyce chyba raczej rzadkiej) nieracjonalności oraz moralnej oceny motywu – nosi wyraźne znamiona dobrowolnego odstąpienia. Trudno byłoby również przyjąć, że kwota 500 zł nie stanowi przedmiotu, który obiektywnie nadawałby się do dokonania na nim przestępstwa przeciwko mieniu, nawet jeśli subiektywna w tym zakresie ocena sprawcy okazała się odmienna.

Sytuacja zdaje się natomiast wyglądać inaczej, jeśli – tak jak to miało miejsce w stanie faktycznym stanowiącym podstawę glosowanej uchwały – potencjalny przedmiot zaboru nie tylko nie odpowiadał subiektywnemu oczekiwaniu sprawcy, lecz jednocześnie przedstawiał wartość tak znikomą, że trudno byłoby w ogóle mówić – także z obiektywnego punktu widzenia – o możliwości realizacji tego, co w istocie sprawca chciał osiągnąć. Przesłanką rozboju nie dokonuje się wszak po to, by zabrać pokrzywdzonemu monetę 5-złotową, chyba że na coś innego wskazują pojawiające się w sprawie okoliczności.

Powstaje w tym kontekście pytanie, jak wyglądać powinien rozsądny kompromis między tymi dwiema ekstremalnymi interpretacjami, tzn. skrajnie obiektywizującą oraz subiektywizującą ocenę przydatności przedmiotu do popełnienia na nim czynu zabronionego. Otóż, wydaje się, że obiektywne albo

<sup>3</sup> W wyroku z 5 czerwca 1980 r., III KR 172/80, OSNPG 1980, nr 12, poz. 143, Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że dobrowolne odstąpienie nie musi być podyktowane pobudkami zasługującymi na pozytywną ocenę moralną, jak wyrzuty sumienia lub uczucie żalu względem pokrzywdzonego. Taką pobudką może być również obawa przed odpowiedzialnością karną lub wykryciem przestępstwa w czasie realizacji lub realizacji zamiaru jego dokonania. Na obojętność pobudek Sąd Najwyższy zwrócił także uwagę w orzeczeniu z 17 lipca 1975 r., IV KZP 15/75, OSNPG 1975, nr 10, poz. 92.

<sup>4</sup> Por. np. A. Wąsek, Kodeks karny. Komentarz, t. I, Gdańsk 1999, s. 214 i n.

subiektywne kryteria takiej oceny powinny zyskiwać przewagę przede wszystkim w zależności od tego, czy konkretny przedmiot został zaatakowany, czy też sprawca powstrzymał się od zamachu. W pierwszym przypadku sprawca daje poprzez podjęcie zamachu wyraz temu, że w jego ocenie istnieje właściwy przedmiot, spełniający – przy założeniu racjonalności jego zachowania – pewne minimalne warunki (np. rzecz ruchoma przedstawia wartość majątkową, która sprawcy jawi się jako atrakcyjna w stopniu wystarczającym dla dokonania jej zaboru). Wedle kryterium subiektywnego mamy zatem do czynienia z przedmiotem, który dałoby się określić jako zdalny w rozumieniu art. 13 k.k. Z punktu widzenia realizacji znamion czynu zabronionego o ewentualnym wykluczeniu jego zdalności mogą więc już przesądzić tylko kryteria obiektywne. Ocena obiektywna powinna jednak w takiej sytuacji sprowadzać się do stwierdzenia, czy dany przedmiot stanowi desygnat znamienia realizowanego typu przestępstwa. Jeśli obiektywnie potwierdzi się jego zdalność (np. zabierana w celu przywłaszczenia rzecz ruchoma przedstawia jakąkolwiek wartość majątkową), to możemy mieć do czynienia z dokonaniem lub usiłowaniem udolnym, jeśli zaś nie – to mimo odmiennej oceny subiektywnej, usiłowanie okaże się nieudolne (np. kradzież rzeczy ruchomej, którą sprawca błędnie postrzega jako przedstawiającą jakąkolwiek wartość majątkową).

Sytuacja ulega istotnej zmianie, gdy sprawca rezygnuje z dokonania zamachu, manifestując w ten sposób swą ocenę nieprzydatności wchodzącego w rachubę przedmiotu przestępstwa. Rzecz jednak w tym, że ta subiektywna ocena sprawcy może, lecz nie musi pokrywać się z przedstawioną wyżej oceną obiektywną (przy czym rozbieżność ta jest stopniowalna, w skrajnych zaś przypadkach może się nawet okazać znacząca). Nieodparcie nasuwa się wówczas pytanie, której z ocen przyznać pierwszeństwo. Otóż wydaje się, że nie może to być sama tylko ocena subiektywna<sup>5</sup>. Doszlibyśmy bowiem wówczas do absurdalnego wniosku, że niemożność zrealizowania przez sprawcę wyznaczonego celu (np. kradzieży w napadzie na bank pożądanej ilości gotówki

---

5 W uzasadnieniu głosowanej uchwały Sąd Najwyższy wyraził jednak pogląd odmienny, rzecz by można – skrajnie subiektywizujący, stwierdzając m.in., że fakt, iż ofiara ma inne rzeczy przedstawiające pewną wartość, potencjalnie „nadające się” do kradzieży, jest bez znaczenia w kwestii oceny postaci usiłowania jako nieudolnego. Można tu bowiem mówić o „nadawaniu się” tych rzeczy do kradzieży jedynie w sensie potocznym, a nie w rozumieniu art. 13 § 2 k.k. Również w potocznym znaczeniu można użyć wobec tych rzeczy określenia „przedmioty”. Są to bowiem „przedmioty” w sensie fizycznym, a nie „przedmioty nadające się do popełnienia na nich czynu zabronionego” w znaczeniu wynikającym z treści art. 13 § 2 k.k., skoro w konkretnej, podlegającej osądowi sytuacji rzeczy te nie są postrzegane przez sprawcę jako przedmiot przestępstwa.

wobec faktu, że wbrew przewidywaniom bankowe sejfy nie okazały się dostatecznie zasobne) oznaczać musi nieudolność usiłowania<sup>6</sup>. W szerszej perspektywie można by zaś powiedzieć, że uzależnianie istnienia przedmiotu przestępstwa – tak jak to czyni w głosowanej uchwale Sąd Najwyższy – od subiektywnej oceny sprawcy, stanowiącej przecież pochodną celu, jaki chciał zrealizować, prowadzić może do swoistego paraliżu, polegającego na niemożności przypisania realizacji znamion strony przedmiotowej (przede wszystkim zaś znamienia skutku), jeśli przy rekonstruowaniu strony podmiotowej stwierdzimy, że – od strony subiektywnej – sprawca chciał jednak czegoś więcej.

Z drugiej jednak strony nie może to być chyba również ocena czysto obiektywna, formułowana wedle przedstawionych wyżej kryteriów. Taka bowiem obiektywizacja oznaczałaby z kolei, że usiłowanie może się okazać udolne nawet wtedy, gdy zdecydowana większość racjonalnie zachowujących się potencjalnych sprawców nie zaatakowałaby konkretnego przedmiotu ze względu na jego subiektywnie dostrzeganą nieprzydatność, co skutkowałoby z kolei koniecznością przyjęcia konstrukcji dobrowolnego odstąpienia od usiłowania.

Wydaje się, że takiej właśnie konsekwencji ze zrozumiałych powodów chciał uniknąć Sąd Najwyższy w głosowanej uchwale. Trudno bowiem posiadaną przez pokrzywdzonego monetę 5-złotową potraktować jako przedmiot nadający się do popełnienia na nim przestępstwa rozboju, skoro sprawcy w ogóle nie dokonali jej zaboru, dążąc przecież do czegoś zupełnie innego. Nie musi to nas jednak popychać w kierunku rodzącej innego typu wątpliwości skrajnej subiektywizacji. Element obiektywny, jaki można w tego rodzaju sytuacji dostrzec, wyraża się bowiem w tym, że nieprzydatność monety 5-złotowej poddaje się pewnemu uogólnieniu, można ją bowiem stwierdzić nie tylko z punktu widzenia tych konkretnych osób, które przestępstwo popełnić usiłowały, lecz każdego racjonalnie zachowującego się, potencjalnego sprawcy, który dopuszcza się rozboju. Wszak przestępstwa tego nie popełnia się dla tak minimalnego, nie przedstawiającego w istocie prawie żadnej wartości zysku. Bez wątpienia zaś kryterium to poddaje się obiektywizacji.

<sup>6</sup> Na wiele sposobów można wykazać, że trudno byłoby zaakceptować pogląd skrajnie subiektywizujący ocenę przedmiotu jako nadającego się do popełnienia na nim czynu zabronionego, bowiem wówczas o jego istnieniu mówić moglibyśmy pod tym tylko warunkiem, że w pełni i pod każdym względem odpowiadałby on oczekiwaniom sprawcy przestępstwa. Takiemu zaś pogładowi dał właśnie wyraz Sąd Najwyższy w uzasadnieniu głosowanej uchwały uznając, że „w wypadku rozboju obliczonego na zdobycie **konkretnej** (podkr. J.G.) rzeczy, której ofiara po prostu nie ma, dokonanie przestępstwa rozboju jest niemożliwe ze względu na brak przedmiotu nadającego się do popełnienia na nim czynu zabronionego w ujęciu art. 13 § 2”.

Podjmując próbę sformułowania wniosków końcowych w odniesieniu do tego – niewątpliwie złożonego – zagadnienia prawnego stwierdzić należy, iż w przypadku usiłowania sformułowanie oceny, że istniejący przedmiot nadaje się do popełnienia na nim czynu zabronionego wymaga połączenia obiektywnego oraz subiektywnego punktu widzenia. W istocie bowiem idzie o swoistą obiektywizację oceny subiektywnej. Wyrazem tej oceny (w każdym zaś razie tego, co jest w niej subiektywne) zdaje się być samo jego zachowanie. Jeśli sprawca zamach realizuje, to oznacza, że jest przekonany o istnieniu przedmiotu, na który można by go skierować. Jeśli natomiast w ocenie sprawcy przedmiotu takiego brak, to naturalną konsekwencją – oczywiście przy założeniu racjonalności jego zachowania – będzie rezygnacja z podejmowania lub kontynuowania zamachu. W pierwszym przypadku obiektywizacja polega na stwierdzeniu, że albo desygnat znamienia określającego przedmiot zamachu w danej sytuacji realnie istniał (usiłowanie udolne), albo desygnatu takiego zabrakło (usiłowanie nieudolne). W drugim przypadku obiektywizować ocenę sprawcy należy zaś nieco inaczej. Skoro bowiem uznał on, że w konkretnym przypadku nie było przedmiotu, na który mógłby zostać skierowany zamach, to oceny takiej nie powinno się weryfikować poprzez stwierdzenie występowania (albo braku) jakiegokolwiek jego desygnatu. O wiele właściwsza wydaje się bowiem tego rodzaju obiektywizacja woli sprawcy (oraz zawierającej się w niej oceny przydatności przedmiotu), która wyrażałaby się w pytaniu: czy konkretny cel (np. kradzież rzeczy przedstawiającej wartość majątkową) – z punktu widzenia racjonalnie oraz pragmatycznie zachowującego się sprawcy przestępstwa – można byłoby w ogóle osiągnąć. Z tego zaś punktu widzenia nie dziwi nas rezygnacja z dokonania zaboru monety 5-złotowej, skoro nie jest ona przedmiotem, dla którego w sensie obiektywnym „warto” byłoby dopuszczać się rozboju. Konsekwencją jest zatem brak przedmiotu nadającego się do popełnienia na nim czynu zabronionego (mimo formalnego istnienia jego desygnatu), będący wszak przestanką nieudolności usiłowania. Udaje się w ten sposób uniknąć trudnej do zaakceptowania konstrukcji dobrowolnego odstąpienia od usiłowania, która „usłużnie” pojawiłaby się w przypadku stwierdzenia jego udolności, zdeterminowanej istnieniem przedmiotu nadającego się do popełnienia na nim czynu zabronionego.



Marek Siwek

## Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 9 listopada 2000 r., sygn. II AKa 213/2000

W świetle unormowań art. 89 § 1–3 k.k. nie jest dopuszczalne warunkowe zawieszenie wykonania kary łącznej, jeżeli żadna z orzeczonych kar jednostkowych wymienionych w ramach kary łącznej (dotyczy to też wyroku łącznego) nie została warunkowo zawieszona. Odnosi się to zarówno do kary pozbawienia wolności, jak i kar ograniczenia wolności i grzywny.

W art. 89 k.k. zawarto uregulowanie, które nie ma swego odpowiednika w ustawie karnej obowiązującej poprzednio. Przepis ten stał się przedmiotem wykładni dokonanej w glosowanym wyroku Sądu Apelacyjnego w Lublinie. Interpretacja dokonana przez ten sąd skutkowałą wypowiedzeniem poglądu prawnego, zgodnie z którym warunkowe zawieszenie wykonania kary łącznej jest możliwe jedynie wówczas, gdy przynajmniej jedna z kar jednostkowych została orzeczona z warunkowym zawieszeniem jej wykonania<sup>1</sup>. Stanowisko takie zasadniczo odbiega od przyjętej na gruncie dawnego ustawodawstwa karnego praktyki, i już z tego powodu wymaga komentarza<sup>2</sup>. Stwierdzić należy, że analiza powołanego poglądu i przedstawionej w uzasadnieniu glosowanego wyroku argumentacji prowadzi do wniosku, iż stanowisko Sądu Apelacyjnego w Lublinie nasuwa wiele zastrzeżeń. Podkreślenia jednocześnie wymaga fakt, iż stanowisko, jakie zajął Sąd Apelacyjny w glosowanym wyroku, nie jest wyrazem jego utrwalonej wykładni art. 89 k.k.; w wyroku z dnia 21 września 2000 r.<sup>3</sup> Sąd Apelacyjny w Lublinie zmienił zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w stosunku do jednej z oskarżonych w ten sposób, że warunkowo zawiesił wykonanie orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności wynikłej z połączenia kar jednostkowych orzeczonych bez warunkowego zawieszenia wykonania, a art. 89 k.k. nie został wskazany jako materialnoprawna podstawa takiego

1 Tak również A. Marek, Komentarz do kodeksu karnego. Część ogólna, t. 2, Warszawa 1999, s. 251.

2 Jako wyłóm w dotychczasowej linii orzecznictwa, choć przychyłając się do stanowiska Sądu Apelacyjnego, określił glosowany wyrok M. Czekał w notce zamieszczonej w Przeglądzie Orzecznictwa. Zeszyt 13 Prokuratury Apelacyjnej w Lublinie, Wydział Postępowania Sądowego, Lublin 2000, s. 26.

3 Sygn. akt II AKa 152/2000, nie publikowany.

rozstrzygnięcia. W uzasadnieniu tego wyroku brak rozważań, by celowe czy nawet możliwe było inne rozstrzygnięcie.

Celem niniejszej glosy jest wykazanie, że interpretacja art. 89 k.k. powinna prowadzić do odmiennego stanowiska, niż zajął Sąd Apelacyjny w Lublinie w glosowanym wyroku, a mianowicie, że możliwe jest warunkowe zawieszenie wykonania kary łącznej także wówczas, jeżeli żadna z kar jednostkowych nie została orzeczona z warunkowym zawieszeniem jej wykonania.

Wbrew twierdzeniom Sądu Apelacyjnego, wykładnia językowa wcale nie przemawia jednoznacznie za wypowiedzianym przez ten sąd poglądem prawnym. Nie można przede wszystkim nie zauważyć, że uzasadnienie wyroku nie zawiera argumentów świadczących o słuszności zajętego stanowiska. Okoliczność ta sprawia, że brak materii do podjęcia polemiki w tej kwestii. Pozostaje zatem jedynie zauważyć, iż z brzmienia art. 89 § 1 k.k. wynika wprost jedynie to, że możliwe jest warunkowe zawieszenie wykonania kary łącznej powstałej z połączenia kar jednostkowych, w razie skazania za zbiegające się przestępstwa na kary z warunkowym zawieszeniem i bez warunkowego zawieszenia ich wykonania. Przepis nie zawiera zatem żadnego kategorycznego sformułowania nakazującego wnioskować, iż do warunkowego zawieszenia wykonania kary łącznej konieczne jest, by chociaż jedna z kar jednostkowych została orzeczona z warunkowym zawieszeniem wykonania. Możliwe przecież byłoby użycie zwrotu „sąd może warunkowo zawiesić wykonanie kary łącznej jedynie wówczas...”, bądź „...tylko wtedy, gdy...”. W takiej dopiero sytuacji zasadne byłoby twierdzenie, iż przepis jest jednoznaczny, a jego wykładnia językowa wystarczająca. Nie może jednocześnie ująć uwadze, iż ustawodawca wielokrotnie użył w kodeksie karnym kategorycznych zwrotów, o jakich wspomniano (np. w art. 58 § 1 k.k., art. 77 § 1 k.k., art. 93 k.k.). W sytuacji zatem, gdy zwrotu takiego nie użył w art. 89 § 1 k.k., nie można zasadnie twierdzić, że przepis należy tak interpretować, jak gdyby stosowny zwrot został w nim zamieszczony.

Słusznie Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 25 października 2000 r.<sup>4</sup> wywiódł konieczność warunkowego zawieszenia wykonania kary łącznej pozbawienia wolności powstałej z kar jednostkowych orzeczonych z warunkowym zawieszeniem ich wykonania. Przesłanką do takiego wnioskowania nie mogła być ściśle logiczna wykładnia art. 89 § 1 k.k., gdyż musiałaby prowadzić do konstatacji, że kara łączna, której wykonanie warunkowo się zawiesza, winna powstać z połączenia kar, z których przynajmniej jedna została orzeczona z warunko-

---

<sup>4</sup> Sygn. akt I KZP 28/2000, OSNKW 2000, nr 11–12, poz. 91.

wym zawieszeniem wykonania, a jednocześnie przynajmniej jedna bez warunkowego zawieszenia wykonania. Sąd Najwyższy w powołanym orzeczeniu w istocie zastąpił koniunkcję występującą w art. 89 § 1 k.k. alternatywą<sup>5</sup>, dzięki czemu zaprzeczenie konieczności warunkowego zawieszenia wykonania jednej z kar jednostkowych podlegających łączeniu nie doprowadziło do wyłączenia możliwości orzeczenia kary łącznej z warunkowym zawieszeniem wykonania. Przeciwnie, Sąd Najwyższy uznał, iż do takiego rozstrzygnięcia nie ma przeszkód, a nadto, że obligatoryjne jest warunkowe zawieszenie wykonania kary łącznej, powstałej z połączenia kar jednostkowych orzeczonych z warunkowym zawieszeniem ich wykonania. Z tego celowościowego rozumienia art. 89 k.k. wynika, że dopuszczalna jest również sytuacja analogiczna, kiedy nie zawieszono wykonania żadnej z kar jednostkowych – warunkowe zawieszenie wykonania kary łącznej powstałej z połączenia takich kar byłoby także możliwe. Podstawy takiego rozstrzygnięcia nie należałoby szukać jednak w art. 89 k.k., a w przepisach ogólnych dotyczących warunkowego zawieszenia kary. Treść § 2 art. 89 k.k. wskazuje bowiem, iż unormowanie z § 1 dotyczy jedynie sytuacji szczególnej, gdy przynajmniej jedna z kar jednostkowych podlegających łączeniu została warunkowo zawieszona. Takie wydaje się *ratio legis* omawianego uregulowania.

Nie sposób zgodzić się z argumentacją przedstawioną w uzasadnieniu wyroku Sądu Apelacyjnego, zgodnie z którą warunkowe zawieszenie wykonania kary łącznej, kiedy kary jednostkowe orzeczono bez warunkowego zawieszenia, prowadziłoby do łagodniejszego potraktowania oskarżonego, niż wynika to z jednej kary jednostkowej, podczas gdy najwyższa z kar jednostkowych jest dolną granicą kary łącznej. Dostrzec należy, iż orzeczenie kary łącznej przy stosowaniu reguł z art. 86 k.k. nie prowadzi nigdy do wymierzenia kary łącznej w niższym wymiarze, niż najwyższa z kar wymierzonych. Inną rzeczą jest natomiast zastosowanie środka probacyjnego, jakim jest warunkowe zawieszenie wykonania kary, który nie powoduje modyfikacji w wysokości określonej na wcześniejszym etapie orzekania kary łącznej. W wypadku kary łącznej i kar jednostkowych można sensownie mówić o ich surowości względem siebie, do czego skłania uregulowanie z art. 86 k.k., a nie w połączeniu ze środkami probacyjnymi. Nadto, argument użyty przez Sąd Apelacyjny prowadziłby w rezultacie do zupełnego zanegowania prawidłowości stosowania warunkowego zawieszenia wykonania kary łącznej na gruncie dawnego kodeksu karnego, co

<sup>5</sup> Na problem logicznej konstrukcji art. 89 § 1 k.k. zwrócił uwagę A. Zołł, (w:) K. Buchała, A. Zołł, Kodeks karny. Część ogólna, t. 2, Kraków 1999, s. 565.

było powszechnie przyjęte w orzecznictwie<sup>6</sup>. Sama instytucja kary łącznej stanowi bowiem wyraz możliwości łagodniejszego traktowania sprawców popełniających wiele przestępstw. Nadto, w orzecznictwie ugruntowało się dodatkowe „ograniczenie” wysokości kary łącznej, zgodnie z którym sprawca nie może ponosić surowszych konsekwencji w wyniku wydania wyroku łącznego, niż wynikałyby z wykonania poszczególnych kar podlegających łączeniu, jeżeli wcześniej objęte były inną karą łączną<sup>7</sup>.

Zauważyć także wypada, iż akceptacja poglądu Sądu Apelacyjnego w Lublinie, wyrażonego w glosowanym wyroku, zakłada możliwość orzekania w sposób sprzeciwiający się istocie instytucji warunkowego zawieszenia wykonania kary. Z treści art. 69 § 1 i 2 k.k. wynika, że wykonanie orzeczonej kary może być warunkowo zawieszona, jeżeli jest to wystarczające dla osiągnięcia wobec sprawcy celów kary, w szczególności zapobieżenia powrotowi do przestępstwa. Uregulowanie to wskazuje, jako okoliczności, których wzięcie pod uwagę jest obligatoryjne, postawę sprawcy, jego właściwości i warunki osobiste, dotychczasowy sposób życia oraz zachowanie po popełnieniu przestępstwa. Jednocześnie zatem z istoty instytucji warunkowego zawieszenia wykonania kary wynika, że uwzględnieniu podlegają przede wszystkim okoliczności dotyczące osoby sprawcy, choć nie mogą być zupełnie pominięte dyrektywy wymiaru kary. Mając na względzie ten fakt, a zarazem treść glosowanego wyroku, nie można oprzeć się wrażeniu, że orzeczenie w jednym wyroku kar jednostkowych z warunkowym zawieszeniem i bez warunkowego zawieszenia wykonania prowadzi do niekonsekwentnego stosowania zasad z art. 69 k.k. Wyrażony w wyroku pogląd zakłada, iż pomimo że np. wysokość kar orzeczonych za kilka przestępstw zezwalałaby na zastosowanie instytucji z powołanego przepisu, to ocena okoliczności dotyczących osoby oskarżonego (a zatem okoliczności w przeważającej mierze tych samych) mogłaby prowadzić do warunkowego zawieszenia nie wszystkich orzeczonych kar jednostkowych. Dopuszczalna byłaby zatem możliwość wnioskowania na podstawie tych samych okoliczności, że oskarżony w przyszłości nie popełni przestępstwa, a jednocześnie, że istnieje prawdopodobieństwo popełnienia przestępstwa. Wnioski te pozostają w sprzeczności, a mimo to na ich wyciągnięcie zezwala stanowisko Sądu Apelacyjnego w Lublinie. Nadto, stosowanie instytucji warunkowego zawieszenia odnośnie

---

6 Por. np. wyroki Sądu Najwyższego: z 24 listopada 1970 r., V KRN 444/70, OSNKW 1971, nr 6, poz. 89, i z 8 października 1980 r., V KRN 276/80, OSNPG 1981, nr 2, poz. 24.

7 Por. np. wyroki Sądu Najwyższego z: 31 sierpnia 1971 r., V KRN 322/71, OSNPG 1972, nr 1, poz. 5, i z 22 marca 1973 r., I KR 425/72, OSNKW 1973, nr 7–8, poz. 96.

poszczególnych kar jednostkowych orzeczonych w jednym wyroku prowadziło-  
by w konsekwencji do konieczności odrębnego ustalania m.in. okresu próby,  
co – zważywszy również na (w większości przypadków) jednakowe okoliczności  
podlegające uwzględnieniu – wydaje się zbędne i niecelowe. Przy warunkowym  
zawieszeniu poszczególnych kar jednostkowych orzeczonych w jednym wyroku  
możliwe byłoby określenie różnych okresów próby, co także z powołanych wyżej  
względów odbiega od istoty instytucji określonej w art. 69 k.k.

Te konsekwencje poglądu zaprezentowanego w glosowanym wyroku skła-  
niają do uznania za trafny pogląd dominujący w doktrynie, zgodnie z którym  
unormowanie art. 89 k.k. dotyczy wymiaru kary łącznej tylko w ramach wyroku  
łącznego<sup>8</sup>. Za trafnością takiego rozumienia celu art. 89 k.k. przemawia treść  
§ 3 tego uregulowania. Przepis ten zakłada sytuację zbiegu orzeczeń o okre-  
sach próby, do czego musi dojść w każdym przypadku łączenia przynajmniej  
dwóch kar jednostkowych orzeczonych z warunkowym zawieszeniem wykona-  
nia. W razie łączenia tak orzeczonych kar w wyroku nie będącym wyrokiem  
łącznym, trzeba by – zgodnie ze stanowiskiem Sądu Apelacyjnego – wymierzyć  
poszczególne kary jednostkowe, wykonanie tych kar warunkowo zawiesić,  
określając okresy próby i nałożone obowiązki, następnie tak orzeczone kary  
jednostkowe połączyć, wymierzając karę łączną, po czym jej wykonanie warun-  
kowo zawiesić i ponownie określić okres próby oraz obowiązki. Nietrudno  
dostrzec, że byłyby to zapewne co najmniej te same obowiązki, jak orzeczone  
przy wcześniejszym zawieszeniu wykonania kar jednostkowych. Taką praktykę  
należy uznać za niezrozumiałą nie tylko z jurydycznego, ale i pragmatycznego  
punktu widzenia. Racjonalne wydaje się natomiast orzekanie na nowo o obo-  
wiązkach w sytuacji, w której mogło dojść do dezaktualizacji ponownego nało-  
żenia obowiązków, które wcześniej orzeczono przy warunkowym zawieszeniu  
kar jednostkowych. Sytuacja taka może zaistnieć w postępowaniu w przedmio-  
cie wyroku łącznego. Już bowiem z uwagi na okres dzielący orzekanie co do  
poszczególnych pozostających w zbiegu przestępstw, od orzekania w przed-  
miocie wyroku łącznego, mogło nastąpić wykonanie obowiązków nałożonych  
w podlegających łączeniu wyrokach: przeproszenie pokrzywdzonego, napra-  
wienie szkody czy wykonanie innego określonego przez sąd obowiązku<sup>9</sup>.

<sup>8</sup> Por. A. Zoll, *op. cit.*, t. 1, s. 565; G. Rejman, (w:) E. Bieńkowska, B. Kunicka-Michal-  
ska, G. Rejman, J. Wojciechowska, Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz, Warszawa  
1999, s. 1227; L. Tyszkiewicz, (w:) M. Kalitowski, Z. Sienkiewicz, J. Szumski,  
L. Tyszkiewicz, A. Wąsek, Kodeks karny. Komentarz, t. II, Gdańsk 1999, s. 267.

<sup>9</sup> Por. A. Zoll, *op. cit.*, s. 567.

Nie może również ująć uwadze, że przy warunkowym zawieszeniu kary pozbawienia wolności możliwe jest oddanie skazanego pod dozór kuratora lub innej osoby czy instytucji określonej w art. 73 § 1 k.k. Wobec pewnego kręgu skazanych dozór jest obowiązkowy (art. 73 § 2 k.k.). W jednym wyroku zatem, w wypadku dozoru obligatoryjnego niezbędne byłoby kilkakrotne oddanie skazanego pod dozór w zakresie warunkowego zawieszenia kar jednostkowych i ponownie przy warunkowym zawieszeniu kary łącznej, czego potrzeba wydaje się wątpliwa. Podnieść też należy, że może zaistnieć sytuacja, iż w czasie orzekania wyrokiem łącznym skazany przekroczy dwudziesty czwarty rok życia i stosownie do uregulowania art. 73 § 2 k.k. dozór nie byłby obligatoryjny. W takiej sytuacji jednak, zgodnie z kategoriycznym brzmieniem art. 90 § 1 k.k., i tak skazanego należałoby pod dozór oddać, przy czym podstawą takiego orzeczenia byłyby łącznie: powołany przepis i art. 73 § 1 k.k.

Twierdzenie, iż art. 90 § 1 k.k. miałyby zastosowanie do dozoru orzeganego w razie zawieszenia kary łącznej pozbawienia wolności wymierzanej w tym samym postępowaniu, co kary jednostkowe, nie jest słuszne. W razie bowiem nieorzeczenia dozoru przy warunkowym zawieszeniu kary łącznej pozbawienia wolności, gdy był orzeczony przy warunkowym zawieszeniu wykonania kary jednostkowej, uregulowanie takie byłoby zbędne. Rozstrzygnięciu takiemu można by bowiem wystarczająco skutecznie zarzucać obrazę art. 69 k.k.

Inaczej rzecz się ma z dozorem orzeczonym w razie warunkowego zawieszenia wykonania kar jednostkowych w różnych postępowaniach. Jeżeli bowiem dochodzi do postępowania w przedmiocie wyroku łącznego, a jednocześnie dozór orzeczony poprzednio był rozstrzygnięciem fakultatywnym, to okoliczności ustalone w postępowaniu w przedmiocie wyroku łącznego mogłyby nie skłaniać do jego orzeczenia przy warunkowym zawieszeniu kary łącznej. Tak samo byłoby w razie ustania przesłanek orzeczenia dozoru obligatoryjnego, o czym wyżej wspomniano. W aspekcie tych sytuacji uzasadnione jest odrębne uregulowanie kwestii dozoru orzeganego w razie warunkowego zawieszenia wykonania kary łącznej, w sposób określony w art. 90 § 1 k.k., zgodnie z którym przesłanką orzeczenia dozoru w takiej sytuacji jest orzeczenie go chociażby co do jednego ze zbiegających się przestępstw.

Jako argument przemawiający za słusznością prezentowanego poglądu Sąd Apelacyjny wskazał, że późniejsze rozwiązanie kary łącznej powoduje, iż samodzielny bytu nabierają orzeczone kary jednostkowe za poszczególne przestępstwa. Sposób ich wykonania zależy m.in. od tego, czy została zastosowana przy ich orzekaniu instytucja warunkowego zawieszenia wykonania kary. Przykładowe powołanie art. 575 § 1 i 2 k.p.k. wydaje się jak najbardziej zasadne, zauważyć jednak należy, że w takiej sytuacji pogląd Sądu Apelacyj-

nego traci na ostrości, a powołanie tej kwestii w uzasadnieniu glosowanego wyroku dostarcza argumentu zwolennikom wskazanego wyżej poglądu, zgodnie z którym regulacja art. 89 k.k. dotyczy tylko wyroku łącznego.

Powzięcie różnych ocen co do pozytywnej prognozy wobec osoby oskarżonego może prowadzić do wymierzenia kar w różnych postępowaniach z warunkowym zawieszeniem bądź bez warunkowego zawieszenia wykonania. Wydanie wyroku łącznego i wymierzenie kary łącznej co do tak orzeczonych kar, a następnie wzruszenie któregośkolwiek z wyroków podlegających łączeniu spowoduje, że sytuacja skazanego nie ulegnie pogorszeniu w stosunku do wydanych orzeczeń jednostkowych, gdyż – jak zauważa to Sąd Apelacyjny – będą wykonane stosownie do zastosowania bądź niezastosowania środka probacyjnego. Problem ten nie istnieje, jeżeli chodzi o wyrok łączny, w którym wymierzając karę łączną połączono tylko kary bez warunkowego zawieszenia. Mało prawdopodobne wydaje się wówczas warunkowe zawieszenie wykonania orzeczonej kary łącznej.

Nie może ująć uwadze, że do sytuacji, na jaką wskazał Sąd Apelacyjny w uzasadnieniu glosowanego orzeczenia, może dojść także przy wyroku nie będącym wyrokiem łącznym, np. w wyniku wniesienia środka odwoławczego. Sytuacja taka była przedmiotem rozważań Sądu Najwyższego, który w wyroku z dnia 2 kwietnia 1986 r. wywiódł, że zaskarżenie wyroku chociażby co do jednego ze skazań objętych orzeczeniem łącznym rozciąga się na wszystkie skazania objęte tym orzeczeniem; „przedmiot łączny” stanowi przeszkodę uprawomocnienia się wyroku w pozostałej części<sup>10</sup>. Pogląd ten został następnie „złagodzony” judykatem z 23 maja 1989 r., zgodnie z którym zaskarżenie wyroku na korzyść w zakresie jednego z czynów, co do których wymierzono karę łączną, może spowodować zmianę lub uchylenie wyroku również w części nie zaskarżonej, w razie uznania, że jest rażąco niesprawiedliwy<sup>11</sup>. W sytuacji zatem, gdy stan prawny w ogóle nie pozwalał na łączenie kar z warunkowym zawieszeniem wykonania, w praktyce dochodziło do sytuacji rozłączania kar. Również w obecnym stanie prawnym (art. 440 k.p.k.) sąd odwoławczy jest władny zmienić zaskarżony wyrok w taki sposób, że po uprzednim uchyleniu kary łącznej wypowie się w kwestii warunkowego zawieszenia wykonania kary orzeczonej za jeden z czynów, co do innego zaś czynu uchyli wyrok i sprawę prześle do ponownego rozpoznania, bądź postępowanie w tym zakresie umorzy. Takiego rozstrzygnięcia nie wyłącza art. 89 k.k. Stanowisko dotyczące

<sup>10</sup> Sygn. akt III KR 54/86, OSNPG 1987, nr 2, poz. 28.

<sup>11</sup> Sygn. akt IV KR 98/89, OSNKW 1989, nr 7–12, poz. 60.

rozciągania się przedmiotu zaskarżenia na wszystkie skazania objęte wyrokiem nie będącym wyrokiem łącznym, a zawierającym kary jednostkowe i karę łączną z warunkowym zawieszeniem wykonania, może być aktualne też na gruncie uregulowań dotyczących kasacji. Sąd Najwyższy, zgodnie z treścią art. 537 § 1 i 2 k.p.k., nie może bowiem zmienić wyroku, co sprawia, iż w razie zasadności kasacji konieczne jest uchYLENIE zaskarżonego orzeczenia w części dotyczących czynów, co do których orzeczono karę łączną z warunkowym zawieszeniem wykonania, a kary jednostkowe bez stosowania tej instytucji.

Skoro Sąd Apelacyjny przytoczył na potwierdzenie swego poglądu kwestię związaną z wykonaniem poszczególnych kar jednostkowych w razie późniejszego rozwiązania kary łącznej, to zapewne widział implikacje, jakie wiążą się z instytucją zarządzenia wykonania kary. Zastosowanie przy orzekaniu kar jednostkowych warunkowego zawieszenia ich wykonania powodowałoby, że kary te – po rozwiązaniu kary łącznej – wykonane byłyby dopiero w razie zarządzenia ich wykonania. Pojawia się jednak kwestia, czy mogłyby być wykonane przed rozwiązaniem kary łącznej, np. gdy w okresie próby skazany popełni przestępstwo umyślne podobne do tego, za które został skazany na karę jednostkową z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, wchodzącą w skład kary łącznej, orzeczonej także z warunkowym zawieszeniem wykonania. Na gruncie poprzednio obowiązującego kodeksu karnego utrwalony był pogląd, zgodnie z którym sąd zarządza wykonanie kary łącznej pozbawienia wolności, jeżeli skazany w okresie próby popełnił podobne przestępstwo umyślne, do któregośkolwiek z przestępstw objętych karą łączną<sup>12</sup>.

Także w obowiązującym stanie prawnym Sąd Najwyższy skonstatował<sup>13</sup>, że nie ma przeszkód w zarządzeniu wykonania kary łącznej pozbawienia wolności, orzeczonej wyrokiem łącznym, której wykonanie warunkowo zawieszono, jeżeli w okresie próby określonym w wyroku łącznym skazany popełnił przestępstwo umyślne, podobne do jednego z przestępstw, za które kara byłaby podstawą wymierzenia owej kary łącznej. Zasadniczo zatem podtrzymana została linia orzecznictwa Sądu Najwyższego w tym zakresie, wypracowana w czasie obowiązywania dawnego stanu prawnego sprzed 1 września 1998 r.

---

12 Por. uchwały Sądu Najwyższego z 8 grudnia 1978 r., VII KZP 43/78, OSNKW 1979, nr 1–2, poz. 6, i z 14 czerwca 1988 r., VI KZP 6/88, OSNKW 1988, nr 9–10, poz. 62.

13 Zob. uzasadnienie uchwały z 20 listopada 2000 r., sygn. akt I KZP 34/2000, OSNKW 2001, nr 1–2, poz. 3.



W takim stanie rzeczy wątpliwa wydaje się potrzeba warunkowego zawieszenia wykonania kar jednostkowych orzekanych w wyroku, w którym musi dojść do połączenia tych kar, skoro nie doszłoby do zarządzenia ich wykonania.

Powyższa argumentacja sprawia, iż stanowiska Sądu Apelacyjnego w Lublinie nie można zaaprobować. Słuszna wydaje się dotychczasowa praktyka związana z warunkowym zawieszeniem wykonania kary łącznej orzekanej w tym samym postępowaniu co kary jednostkowe. Uregulowanie z art. 89 k.k. i art. 90 k.k. powinny być zatem stosowane tylko w postępowaniu w przedmiocie wyroku łącznego.

# *Recenzje*



Joanna Wyrzykowska

## Recenzja książki Konrada Buczkowskiego i Michała Wojtaszka, *Pranie pieniędzy, Oficyna Naukowa, Warszawa 2001, s. 232*

Książka w jasny i zwięzły sposób przedstawia kluczowe zagadnienia dotyczące procedury prania pieniędzy. Dla osób nie obeznanych z tematyką stanowić będzie kompendium stwarzające rzetelną podstawę do dalszych studiów. Osoby zaś specjalizujące się w omawianej dziedzinie znajdą w niniejszym opracowaniu swoiste podsumowanie i wzbogacenie dotychczas zdobytej wiedzy. Dla jednych i drugich lektura będzie refleksją nad złożonością zagadnienia oraz nad faktem, jak wiele pracy oraz nakładów finansowych wymaga walka z tym groźnym procederem.

Opracowanie odznacza się przejrzystą konstrukcją: dzieli się na cztery części. Każde z poruszanych zagadnień opatrzone jest własnym tytułem, co systematyzuje przekazywane informacje i uwypukla kluczowe kwestie. Z uwagi na obszerność wybranego tematu, książka zawiera esencję informacji dotyczących tak samego procederu, jak i metod jego zwalczania. Jednakże pomimo tego założenia, Autorzy podjęli się trudnego zadania omówienia zagadnień kontrowersyjnych, jakich w tej dziedzinie nie brakuje.

Praca rozpoczyna się od trafnej uwagi dotyczącej samej nazwy procederu. W literaturze przedmiotu przyjął się termin „pranie brudnych pieniędzy”, tymczasem nie jest on poprawny. Autorzy słusznie podkreślili, że forma, w jakiej powyższe pojęcie się przyjęło w języku polskim jest połączeniem dwóch angielskich zwrotów: *dirty money* (brudne pieniądze) i *money laundering* (pranie pieniędzy). Każde z tych pojęć odnosi się do innego zjawiska o charakterze przestępczym. Ponadto już sam zwrot „pranie pieniędzy” zawiera w sobie stwierdzenie o konieczności wyczyszczenia „brudnych pieniędzy”, gdyż „czystych” nie trzeba „prać”. Tak więc wszechobecne „pranie brudnych pieniędzy” jest po prostu nieumiejętnym, a co więcej – pozbawionym logiki, przekładem z języka angielskiego.

Pierwsza część książki wprowadza nas w specyfikę procederu. Pokazuje, na czym polega „pranie”, z czego wynika konieczność czyszczenia dochodów oraz z jakimi rodzajami przestępstw proceder ten ściśle się wiąże. Między innymi Autorzy zwrócili uwagę na kontrowersyjne zagadnienie, czy pod pojęciem brudnych pieniędzy mieszczą się środki pochodzące z wąskiego katalogu ciężkich przestępstw kryminalnych, czy też należy również określać tym mia-

nem tak zwane „szare pieniądze”, tj. nieujawnione dla celów podatkowych dochody pochodzące z legalnych źródeł. Rozważania te wciąż pozostają w sferze teorii, gdyż na ogół w prawodawstwie, zarówno międzynarodowym, jak i krajowym, katalog przestępstw tzw. pierwotnych, tj. tych, z których pochodzą brudne pieniądze, jest ściśle określony. Autorzy wskazali jednak na często występującą tendencję rozszerzania istniejących katalogów, a nawet otwierania nowych.

Jedną z cech charakterystycznych procederu jest jego ścisły związek z przestępczością zorganizowaną. Mimo że dotychczas w zasadzie nie przyjęto oficjalnej definicji tego pojęcia, Autorzy podjęli próbę scharakteryzowania tego zjawiska i wskazania jego podstawowych cech. Przy okazji omawiania znamion przestępstwa Autorzy poruszyli także zagadnienia różnic i analogii procederu prania pieniędzy i przestępstwa paserstwa. Uwagi te są o tyle istotne, że w Polsce, zanim dostrzeżono konieczność podjęcia walki z procederem, w sprawach takich posilkowano się właśnie przepisami dotyczącymi paserstwa.

W części tej znajdziemy także omówienie dokumentów międzynarodowych mających kluczowe znaczenie dla rozwijającej się współpracy między poszczególnymi krajami. Warto zaznaczyć, że znajomość tych aktów prawnych ułatwi późniejszą analizę regulacji prawnych wprowadzanych na poziomie krajowym (choćby w naszym kraju). Co więcej: na przykładzie tych regulacji można łatwo prześledzić kierunek, w którym ewoluują zapatrywania specjalistów na kształt przestępstwa prania pieniędzy.

W części drugiej pracy zostały przedstawione metody zapobiegania i zwalczania procederu prania pieniędzy. W jej ramach cenne uwagi poczyniono w trakcie omawiania zagadnień kryminalizacji prania pieniędzy. Autorzy rozważają m.in. kwestię, przeciwko komu tak naprawdę są i powinny być w przyszłości skierowane normy karne służące zwalczaniu tego procederu. Ponadto wnikliwej analizie poddali poszczególne znamiona przestępstwa – jak powinno być każde z nich ujęte, aby umożliwiło skuteczne zwalczanie procederu, a przynajmniej tego nie utrudniało. Wskazali też, jakie problemy i niebezpieczeństwa wynikają z nadmiernej kazuistyki w formułowaniu przesłanek odpowiedzialności karnej.

Jako jeden z istotnych instrumentów walki z procederem prania pieniędzy Autorzy wskazali techniki stosowane przez policję i inne służby przy ściganiu tego typu przestępstw. Podkreślili, jak pomocne mogą być one w prowadzeniu postępowań w sprawach o pranie pieniędzy. Poruszyli też kontrowersyjne zagadnienie tzw. ułatwień dowodowych polegających np. na przerzuceniu ciężaru dowodu na podejrzanego.

W pracy zostało również przedstawione zagadnienie konfiskaty mienia jako jednego z instrumentów pozbawiania przestępców korzyści płynącej z ich

działalności i najskuteczniejszych środków zwalczania tej gałęzi przestępczości. Odbieranie bowiem „zarobku” uzyskanego w wyniku przestępstwa pozbawia tę działalność racji bytu. Jednocześnie wskazali jednak szereg kontrowersji związanych ze specyfiką tego środka i opory wielu państw przed jego zastosowaniem, czy też – tak jak w Polsce – jego przywróceniem.

W tej części opracowania wskazano również na konieczność rozwoju współpracy międzynarodowej w zwalczaniu procederu prania pieniędzy. Powinna ona polegać na wymianie informacji, jak i szeroko pojętej pomocy prawnej, a także współpracy policji. Pewien niedosyt budzi tu jedynie fakt, że poprzestano na omówieniu takiej współpracy funkcjonującej w obrębie Unii Europejskiej, pominięto natomiast chociażby współpracę regionalną w obrębie państw Europy Środkowo-Wschodniej. Jest to o tyle istotne, że kraje z tego obszaru także podjęły współpracę na tym polu.

Walka z procederem prania pieniędzy to również prewencja. Do jej głównych elementów należą zabezpieczenia stosowane w różnych instytucjach finansowych, a głównie w bankach, i tę część zagadnienia Autorzy przedstawili z należytą uwagą. Stosunkowo pobieżnie potraktowane zostało zagadnienie organizacji jednostek międzyresortowych. Podmioty te, zwane „jednostkami wywiadu finansowego”, zajmują się zbieraniem informacji od instytucji finansowych. W tym zakresie pośredniczą między tymi instytucjami a organami ścigania i w procesie zwalczania procederu prania pieniędzy odgrywają niebagatelną rolę. Autorzy zamieścili na ten temat jedynie krótki rozdział, w którym – omówiwszy system holenderski – zaledwie zasygnalizowali istnienie podobnych, równie pożytecznych rozwiązań w innych krajach. Należy podkreślić, że tworzenie jednostek wywiadu finansowego jest w walce z praniem pieniędzy równie istotne jak prawidłowe normatywne ujęcie znamion przestępstwa, stosowanie technik śledczych i operacyjnych oraz wprowadzenie instrumentów pozwalających na pozbawianie przestępców owoców ich działalności.

W trzeciej części książki, poświęconej zagadnieniom prania pieniędzy w Polsce, Autorzy nieco obszerniej ustosunkowali się do polskiej jednostki wywiadu finansowego. Mowa tu o powołanym do życia ustawą z dnia 16 listopada 2000 r. Generalnym Inspektorze Informacji Finansowej.

Zarówno trzecia, jak i czwarta część opracowania poświęcone są w całości tematyce prania pieniędzy w Polsce. Część trzecia zasługuje na szczególną uwagę. Polska powoli dostosowuje swój system prawny do ustawodawstwa Unii Europejskiej. Dzieje się tak również w przypadku norm służących zwalczaniu prania pieniędzy. Autorzy przedstawili ewolucję naszego prawa w tym wąskim zakresie, począwszy od pierwszych regulacji z początku lat 90-tych, a skończywszy na obecnie obowiązującym stanie prawnym – wraz z oceną skuteczności

poszczególnych unormowań. Nie ograniczono się wyłącznie do regulacji prawno-karnych. Omówiono również obowiązujące w Polsce normy z zakresu prawa handlowego i finansowego – ze szczególnym naciskiem na prawo bankowe. Wskazano także możliwości, jakie organom ścigania stwarza m.in. instytucja podsłuchu procesowego przewidziana w kodeksie postępowania karnego. Wiele miejsca poświęcono przepisom umożliwiającym pozbawianie sprawców owoców przestępstwa. Nie pominięto również zagadnienia technik operacyjnych dopuszczalnych w Polsce, a przewidzianych w ustawach: o Policji i o Urzędzie Ochrony Państwa.

Ze zrozumiałych względów największy nacisk położono na sposób ujęcia przestępstwa prania pieniędzy w prawie karnym. Pierwszy przepis w historii ustawodawstwa polskiego, penalizujący ten proceder, to art. 5 ustawy o ochronie obrotu gospodarczego, obowiązujący od 1995 r. Regulację tę uchylił kodeks karny z 1997 r., wprowadzając w zamian art. 299. Art. 5 wspomnianej ustawy zawierał błędy konstrukcyjne, które w praktyce utrudniały, jeśli nie uniemożliwiały ściganie przestępców. W art. 299 k.k. wyeliminowano wiele z nich, jednak też nie ustrzeżono się przed niedociągnięciami. Autorzy w sposób bardzo klarowny przedstawili mankamenty powyższych uregulowań. Podjęli się także komentarza najnowszych, niezwykle istotnych dla skuteczności ścigania omawianego przestępstwa zmian, wprowadzonych do art. 299 k.k. ustawą z dnia 16 listopada 2000 r.

Ciekawą ilustracją do rozważań nad działaniem polskich regulacji prawnych stanowią przedstawione w części czwartej wyniki przeprowadzonych przez Autorów badań. Ich przedmiotem było funkcjonowanie art. 5 ustawy o ochronie obrotu gospodarczego. Szkoda tylko, że Autorzy poprzestali na analizie działania wyłącznie tego przepisu. Ustawa o ochronie obrotu gospodarczego od kilku lat już po prostu nie obowiązuje, a regulacje, które ją zastąpiły, różnią się od niej w sposób diametralny. Zdając sobie sprawę z faktu, że prowadzone w tym kierunku postępowania trwają od kilku do kilkunastu miesięcy, warto jednak przypomnieć, że art. 299 k.k. obowiązuje już ponad 2,5 roku, czyli prawie tyle, ile okres objęty badaniem działania art. 5 ustawy, co pozwalało na uwzględnienie w powyższych badaniach również okresu obowiązywania art. 299 k.k. Dopiero w taki sposób uzyskane dane uzasadniałyby tezę Autorów o przewadze konstrukcji art. 299 k.k. nad art. 5 ustawy.

Wypada również dodać, że na obraz całego zagadnienia niewątpliwie wpłynęłoby uwzględnienie w badaniach udziału instytucji finansowych w zwalczaniu procederu. Autorzy w pewnym zakresie aspekt ten uwzględnili w swych badaniach, jednakże przypomnieć wypada, iż był to okres, w którym instytucje te (a w praktyce w zasadzie tylko banki) nie miały tak szerokich obowiązków

względem organów ścigania. Tak więc ich działania były wówczas w dużej mierze przejawem dobrej woli.

Reasumując należy stwierdzić, że pomimo drobnych niedociągnięć książka jest w pełni godna polecenia. Zwraca ona uwagę na wszelkie trudności związane zarówno z zakresem pojęcia brudnych pieniędzy, specyfiką procederu ich prania, jak i trudnościami w jego zwalczaniu. Podkreśla konieczność zintensyfikowania współpracy międzynarodowej, jak również międzyresortowej w obrębie krajów. Co szczególnie cenne, Autorzy podjęli próbę przedstawienia również zagadnień kontrowersyjnych, wskazując przy tym przyczyny rozbieżności poglądów na dany temat. Dzięki temu opracowanie ma walor edukacyjny, a równocześnie pobudza do dalszych dociekań i przemyśleń.





# *Materiały szkoleniowe*



Józef Gurgul

## Ocena dowodów w postępowaniu przygotowawczym

Studiowanie statystyk jest zajęciem raczej nudnym. Niemniej może też wiele dawać do myślenia. Poniższe spostrzeżenia podsunęła mi analiza rodzajów zakończenia postępowań przygotowawczych w prokuraturach rejonowych i okręgowych oraz udziału prokuratorów w postępowaniu sądowym<sup>1</sup>, doniesień prasowych<sup>2</sup> i wyników własnych, dorywczych badań akt.

Przedmiotowa statystyka dowodzi niewątpliwie dużego obciążenia prokuratorów obowiązkami w zakresie prowadzenia bądź nadzorowania śledztw i dochodzeń. Świadczy o tym sama liczba merytorycznie załatwionych w 2000 r. spraw karnych: 1.370.081 bez odmów wszczęcia. W kontekście setek tysięcy tych rozstrzygnięć, warto zauważyć umorzenie aż 714.389 postępowań z powodu niewykrycia sprawców, fakt zwrócenia przez sądy prokuratorom 1.961 spraw do uzupełnienia dowodów i uniewinnienia 8.882 oskarżonych.

Nie zamierzam komentować tych liczb, ani ich interpretować, bowiem jest to zadanie przede wszystkim dla specjalisty od statystyk. Pragnę natomiast spojrzeć na nie przez pryzmat pytania o realność szans optymalizacji zakończeń śledztw i dochodzeń dzięki ulepszeniu metod oceny dowodów uzasadniających – zdaniem prokuratora – umorzenie postępowania przygotowawczego lub wniesienie aktu oskarżenia. Będę próbował zweryfikować następującą tezę: wszechstronne, wsparte rzetelną wiedzą i zdrowym rozsądkiem oraz prawidłami logiki wartościowanie zebranego materiału dowodowego to rzeczywista rezerwa możliwości zmniejszenia odsetka spraw umarzanych wobec niewykrycia przestępcy oraz zmniejszenia liczby wątpliwych aktów oskarżenia, uniewinnień i zwrotów akt prokuratorowi w celu uzupełnienia dowodów.

Korci ponadto, żeby się zastanowić nad wnioskami, jakie w tej materii daje się wysnuć z obowiązujących prokuratora zasad swobodnej oceny dowodów (art. 7 k.p.k.) i orzekania na podstawie całokształtu ujawnionych okoliczności

---

1 Informacja statystyczna o działalności powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury w I półroczu 2000 r., Wyd. Ministerstwo Sprawiedliwości, Departament Organizacyjny, Warszawa 2000, s. 26–32.

2 Np. Rzeczpospolita z 12 i 15 września 2000 r., C–2.

(art. 92 k.p.k.). Dla utrzymania przemyśleń i ewentualnej polemiki w określonych ramach wypada zacząć od kilku uwag wprowadzających do tematu.

Otóż cele postępowania przygotowawczego wytyczają przepisy art. 2 § 1 i art. 297 § 1–2 k.p.k. O tym zaś, jak *in concreto* zostały one zrealizowane, można się dowiedzieć, czytając kończące to postępowanie decyzję o umorzeniu bądź akt oskarżenia. Zawarta w nich ocena poznawczej wartości ujawnionych materiałów dowodowych odbywa się w drodze swobodnej analizy i syntezy, które składają się na dwie strony jednolitej struktury procesu myślowego prawnika. Pierwsza strona polega na rozszczepianiu dowodu przez prowadzącego śledztwo (dochodzenie) na elementy najprostsze. Istotą drugiej, czyli syntezy, jest scalanie, porównywanie i wartościowanie we wzajemnym kontekście „porozrywanych” materiałów<sup>3</sup>.

Z kolei o stopniu wykonania w danej sprawie ustawowych zadań procesu karnego decyduje nie tylko jej złożoność. Większe znaczenie przypisywałbym nieugiętości w dążeniu do prawdy, do poznawania tego, co ważne, a jeszcze nieznanne. Nierespektowanie zasady pierwszeństwa prawdy niezależnie od tego, jaka by ona nie była, nie da się pogodzić ze statusem prawnika. Punktem wyjścia w ustalaniu szczegółów konkretnego przestępstwa musi być stawianie przez niego problemów permanentnie przez cały czas trwania procesu. Nie zaciemnianie ich granic i ostrości, lecz stała wola, żeby wiedzieć jak najwięcej. Tymi dyspozycjami rozporządza prokurator zdolny do wglądu we własne sumienie, rozumiejący ludzki wymiar sprawiedliwości.

O niezwyklej roli formułowania w życiu znaków zapytania R. Kapuściński mówi tak: autorem książki wywiadu (np. „Wańkowicz krzepi”) jest *de facto* ten, kto stawia pytania i problemy, zgłębia je i drąży<sup>4</sup>. O akcie oskarżenia można by rzec, że w pewnym sensie jest właśnie czymś w rodzaju „wywiadu rzeki”, porządkującego istotne odpowiedzi na pytania zadawane w śledztwie (dochodzeniu) świadkom, podejrzanemu, biegłym. Przy czym niepotrzebnie przekonywałbym, że poznawczą wartość relacji tych uczestników postępowania w dużym stopniu determinuje profesjonalizm przesłuchań oraz postanowień o powołaniu biegłych.

Eksponując kluczowość roli poznawczych aspiracji oraz motywowania organu procesowego, w przedmiotowej dyskusji trzeba pamiętać o obecnym stanie

<sup>3</sup> J. Nelken, Dowód poszlakowy w procesie karnym, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1970, s. 33, 77; J. Gurgul, Zabójstwo z lubieżności, Studium kryminalistyczno-procesowe, Wyd. MSW, Warszawa 1981, s. 238–252 i *passim*.

<sup>4</sup> R. Kapuściński, Lapidaria, Czytelnik, Warszawa 1997, s. 196.

poglądów z zakresu epistemologii. One wszak narzucają wniosek o niejedności pojmowania terminu „prawda”<sup>5</sup>. Dla osiągnięcia celów tej publikacji wystarczy stwierdzenie, że prawda oznacza sąd zgodny z rzeczywistością, ze światem realnym. Prawnik dopowie, że chodzi o harmonijność ustaleń faktycznych, przyjętych za podstawę orzeczenia (także aktu oskarżenia), z daną rzeczywistością. Prawda posiada cechy racjonalności, jednakże nie całkiem. W każdej sprawie przeto należy się spodziewać istnienia ślepych zaułków, nieregularności czy indywidualności elementów zdarzenia. Atypowość, odchylenia od przymiotów racjonalności sprawiają, że w praktyce śledczej poznawanie stanu rzeczy przebiega nie według linii prostej, systematycznie pnącej się w górę, lecz często zakolami i powrotami do punktu wyjścia. Z tych m.in. przyczyn prokurator, podobnie jak postąpiłby filozof, powinien się wystrzegać pochopności wydawania kategorycznych sądów. Lepiej ich wcale nie precyzować, gdyby nie były gruntownie sprawdzone, a tym bardziej złe<sup>6</sup>. Chodzi tutaj o postulat, by prokurator stosował odpowiedni paradygmat rozumowania redukcyjnego, adekwatnego do zawłości przedmiotu śledztwa.

Ponieważ dalej będzie mowa o dowodzeniu prawdy, wypada wyjaśnić również, że w nauce przez dowodzenie rozumie się najogólniej dobieranie racji, skądinąd znanej jako prawdziwa, do danego następstwa, nie znanego jeszcze jako prawdziwe. Albo: dowodzenie to wykazywanie prawdziwości zdania jeszcze nieuznanego za prawdziwe<sup>7</sup>. W śledztwie (dochodzeniu) od początku wiadome i prawdziwe są następstwa, racja natomiast jest nieznaną lub niepewną. Ich stwierdzanie nie obywa się bez myślowego wysiłku. Prokurator powinien udowodnić każdy wniosek, stanowiący podstawę faktyczną aktu oskarżenia lub postanowienia o umorzeniu.

---

5 Zob. artykuły w miesięczniku *Znak* nr 496, Kraków, wrzesień 1996, poświęcone zagadnieniu „Prawda w nauce”; S. Waltoś, *Naczelne zasady procesu karnego*, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1999, s. 12–17; J. Pobochoa, *Problemy prawdy w orzecznictwie sądowo-psychiatrycznym*, (w:) VIII Sympozjum Metodologii Kryminalistyki i Nauk Pokrewnych, pod red. J. Koniecznego, Chęciny 2–3 czerwca 1987, s. 77–79, i cyt. tam literatura; *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, pod red. K. Piasieckiego, t. I, Wyd. C. H. Beck, Warszawa 1996, s. 65; J. Wróblewski, *Logika a teoria argumentacji: teoretyczne zagadnienia poprawności decyzji sądowej*, *Nowe Prawo* 1986, nr 7–8.

6 M. Cieślak, *Polska procedura karna*, PWN, Warszawa 1971, s. 317, 318; R. H. Popkin, A. Stroli, *Filozofia*, Wyd. Zysk i S-ka, Poznań 1994, s. XIII.

7 T. Kotarbiński, *Kurs logiki dla prawników*, wyd. VIII, Warszawa 1975, s. 138; W. Wolter, M. Lipczyńska, *Elementy logiki. Wykład dla prawników*, wyd. III, PWN, Warszawa 1980, s. 207.

Należyte pojmowanie problemu może ułatwić zapatrywanie S. Waltośa, zdaniem którego o udowodnieniu wolno mówić po zrealizowaniu w postępowaniu przygotowawczym dwóch warunków:

- a) obiektywnego; zebrane dowody muszą wywierać tak wielką siłę przekonywającą, że znikną wszelkie racjonalne wątpliwości, a rozsądnie myślący człowiek uzna fakt za udowodniony,
- b) subiektywnego; ogół zgromadzonych materiałów powinien stworzyć w umyśle oceniającego całkowitą pewność o niezachodzeniu żadnej innej ewentualności. W przeciwnym razie musiałby ustalić dodatkowe wersje celem ich wyjaśnienia. Gdy to staje się nieosiągalne lub niecelowe, umarza się śledztwo (dochodzenie)<sup>8</sup>.

*Stricto* kryminalistyczne myślenie nie może się obejść bez postawienia kropki nad „i” poprzez położenie nacisku na funkcje wersji śledczych jako narzędzia sprawdzania tychże warunków. W wyniku namysłu nad zawartością akt sprawy, prokurator (policjant) powinien sobie zadawać pytania, czy aby jakiejś hipotezy nie należy wyraźnie wyeliminować, inne natomiast dogłębniej zbadać czy zbudować na nowo i poddać weryfikacji względnie falsyfikacji. Konieczną przesłanką prawidłowości szczególnie pośredniego dowodzenia jest absolutnie jednoznaczne wykluczenie konkurencyjnych hipotez. W sprawie poszłakowej każdy drobiazg sprawdza się bez niedoróbek.

W sytuacji, gdy rozumowanie prowadzącego postępowanie przygotowawcze uprawnia go do wniosku o definitywnym wyczerpaniu możliwości dowodzenia i osiągnięciu właściwego mu poziomu aspiracji poznawania rzeczywistości, staje on przed problemem, czy wniesić akt oskarżenia, przeciwko komu i co temu podejrzanemu zarzucić. A jeśli nie, to na jakiej podstawie umorzyć dane postępowanie. Na tego rodzaju znaki zapytania trafnie odpowie prokurator, który akta sprawy wnikliwie przeczytał, ich treść poznał i zrozumiał. Te wymogi mają znaczenie fundamentalne. Retor i pedagog, Kwintylijan, nieprzypadkowo bowiem sądził: potępiają to, czego nie znają (*damnant quod non intelligunt*). Przytoczona sentencja odnosi się także do prawnika dezawuującego dowód, szczególnie dowód oparty na najnowszych postęпах nauki, których nie potrafi pojąć, ponieważ nie śledzi nowości kryminalistyki i pokrewnych dyscyplin wiedzy. Znajomość, a chociażby tylko orientowanie się przez prawnika w istocie naukowego i tradycyjnego dowodu stwarza przymus faktyczności. W przeciwnym razie ów przymus nie zadziała, nie będzie odczuwalny. Do zeznania, wyniku oględzin, a przede wszystkim do opinii biegłego prokurator (i inny

<sup>8</sup> S. Waltoś, *op. cit.*, s. 16, 17.

prawnik) odniesie się wtedy z lekceważeniem, a nawet z pogardą właściwą ignorantowi, kamuflowaną zwrotem–wytrychem: „zdaniem (...) zeznanie świadka X, opinia biegłego Y, wynik eksperymentu Z nie mają znaczenia (...)” itd.

Wszakże trzeba przyznać, że akta sprawy są zbiorem dokumentów o zazwyczaj bardzo zróżnicowanej treści i wymowie. Kryją w sobie całą gamę znaczeń, symboli, poziomów, odcieni i półtonów, które niełatwo interpretować. Poprawność ich tłumaczenia zależy od zbiegu innych jeszcze okoliczności niż wyżej wzmiankowane. A więc, oprócz profesjonalizmu, liczą się psychiczne nastawienie i chęć ponoszenia wysiłku, niezbędnego do roszczyfrowywania sensów materiału dowodowego. W grę wchodzi także swoisty talent do przenikania w jakby ukryte warstwy poznawanych faktów i wydobywania z nich tego, co dla laika nie jest dostępne. Trudno zaprzeczyć, że niekiedy dopiero wiedza wsparta intuicją prowadzi do niemylnych wniosków<sup>9</sup>. Dla jasności warto zastrzec, że samą intuicją nie można zastępować brakujących dowodów, ani podważać już zgromadzone. Bez intuicji jednak niepodobna kreować nowych wersji śledczych i efektywnie poszukiwać niezbędnych w danej sytuacji informacji o dowodach.

Na kanwie dotychczasowych uwag powraca pytanie o funkcjonowanie jakichś praktycznych reguł generalnych oceniania, chroniących przed pomyłkami. Przecząca odpowiedź wynika z art. 7 k.p.k., przewidującego swobodną ocenę dowodów. Tym niemniej, nauka oferuje pewne wzorce, sprzyjające trafności dochodzenia od hipotez do twierdzeń, zatem również w kwestii, czy w określonej sprawie są podstawy do wniesienia aktu oskarżenia. Na przykład, według Ajdukiewicza, drogą taką pokonuje się czterema krokami:

- 1) postawieniem pytania, czy dana hipoteza jest prawdziwa,
- 2) wyprowadzeniem z niej odpowiednich następstw obserwacyjnych,
- 3) uznaniem lub odrzuceniem tych następstw na podstawie ich konfrontacji z doświadczeniem,
- 4) wnioskowaniem prowadzącym do uznania lub odrzucenia zdania sprawdzonego<sup>10</sup>.

Licznych wskazówek w tym przedmiocie udzielają też publikacje z zakresu procesualistyki oraz orzecznictwo sądowe. Prawnikom są one dobrze znane, wobec czego ich analiza tutaj nie byłaby celowa. Nieco miejsca natomiast

---

9 Z. Czeczot, *Kryminalistyczna problematyka osobowych środków dowodowych*, Wyd. Uniwersytetu Warszawskiego, Warszawa 1976, s. 189–198 i cyt. tam literatura.

10 Cytuję za: J. Widański, *Kilka uwag o twierdzeniach kryminalistyki*, (w:) *Wybrane zagadnienia teorii i metodologii kryminalistyki*, red. J. Widański, Wyd. Uniwersytetu Śląskiego, Katowice 1983, s. 44, 45.

poświęcimy refleksjom, pobudzonym lekturą dzieł traktujących o logice<sup>11</sup>. Nawiązanie do tych prac staje się tym więcej zasadne, że nabywane w toku studiów uniwersyteckich wiadomości z zakresu logiki rychło – o czym przekonuje obserwacja praktyki – są pokrywane niepamięcią. Trudno dostrzec, żeby kanony nauki o sposobach jasnego i ścisłego formułowania myśli, o regułach poprawnego rozumowania często były wykorzystywane w bieżącej pracy prokuratora i innych prawników. Dlatego należy postawić kwestię, jak zatem w świetle twierdzeń logików można uszeregować przyczyny spotykanych uchybień w analizie i syntezie zgromadzonego materiału dowodowego?

Zapewne czołowe miejsce pod względem częstotliwości występowania zajmuje błąd wynikający z niedowartościowania rozmaitych aspektów faktycznej wieloznaczności słownictwa wszelkich protokołów przesłuchania i oględzin oraz eksperckich opinii. To problem nie tylko etymologii, pochodzenia danych wyrazów, operowania idiomami i synonimami. Bardziej prozaiczną przyczyną tejże wieloznaczności stanowi kłopot ze znalezieniem przez organ procesowy wspólnego języka ze świadkiem, podejrzanym i biegłym. Z tym wiąże się pewien wysiłek intelektualny, ale jest on konieczny i racjonalny. Spisywanie protokołu polega na selekcjonowaniu informacji, na dokonywaniu subiektywnych wyborów, co w nich jest ważne i warte utrwalenia. Używane przez zeznającego (wyjaśniającego) słownictwo poddaje się nierzadko gruntownej „obróbce”, łamiącej zasadę, że protokół powinien odzwierciedlać indywidualne postrzeganie opisywanego przedmiotu, przeżycia, sytuacji. Klarowność wypowiedzi ma się zastępować optyki jej źródła optyką organu procesowego, korzystającego jakby z odmiennej linii horyzontu, na którym pojawiają się szczegóły pomniejszane bądź przeciwnie – powiększane. O tym nie wolno zapominać.

W nierozzerwalnej łączności z problematyką błędu wieloznaczności trzeba dostrzegać i to, że w komunikacji społecznej, której emanacją jest przesłuchanie, słowa są tylko jednym z wielu możliwych sposobów realizacyjnych. Mimika, gestykulacja, postawa ciała, modulacja i barwa głosu, milczenie i cisza między poszczególnymi słowami nadają im właściwą siłę, stopniują je i cieniują. Często samodzielnie, i co ważniejsze – dokładniej „mówią”.

Otwartym zagadnieniem pozostaje, jak można sobie radzić z tak uwarunkowaną wieloznacznością utrwalonego przekazu informacji w dokumentach pro-

11 Mam na myśli zwłaszcza następujące, wykorzystane przeze mnie pozycje: T. Kotarbiński, *op. cit.*; K. Pasenkiewicz, *Logika ogólna*, PWN, Warszawa 1979; Z. Ziemiński, *Logika praktyczna*, PWN, Warszawa 1975; W. Wolter, M. Lipczyńska, *op. cit.*; Ch. Perelman, *Logika prawnicza. Nowa retoryka*, PWN, Warszawa 1984.

cesowych. Niezawodnej recepty brak, niemniej – ponownie powiedzmy – czytający protokół czy opinię prawnik powinien mieć świadomość faktu niejednoznaczności terminologii tych dokumentów. Ponadto, tym razem jako *sui generis* zabieg profilaktyczny, należałoby zalecać stosowanie zasady bezpośredniości<sup>12</sup>. Prokurator, który osobiście przesłuchuje świadków i podejrzanych, przeprowadza oględziny i eksperymenty procesowe, realnie współpracuje z biegłymi, lepiej może ocenić wieloznaczne zapisy, ponieważ rozporządza szerszym spektrum informacji. Szczególnie tych, wymykających się technikom utrwalania procesowego. Machnięcie ręką, skinienie głową, podniesienie głosu, wahania, przedłużające się i powtarzające chwile milczenia etc. „mówią” wszak o zdarzeniu, jego sprawcy i emocjach przesłuchiwanego. W tym stanie rzeczy przezorny, zarazem pasjonujący się poznawaniem prawdy prokurator tylko w niezbędnym zakresie<sup>13</sup> wyręcza się policją w zbieraniu dowodów w śledztwie.

Poważne konsekwencje rodzi także błąd zwany *petitio principii*. Dochodzi do niego, gdy zamiast uzasadniania przesłanki „winien” („niewinien”), która przecież nigdy nie może się obejść bez umotywowania, przyjmuje się za udowodnione to, co dopiero powinno się wykazać. Wtedy mamy do czynienia z błędnym kołem w dowodzeniu (*circulus vitiosus*, paralogizm). W tym wypadku organ procesowy zakłada coś, co jako teza wymaga zbadania i udowodnienia w sposób określony przepisami k.p.k. Jeśli zatem prokurator twierdzi, że podejrzany X powinien być ukarany za zabójstwo, wpieryw musi zebrać dowody przekonujące, że faktycznie tak było. Więcej, ma obowiązek przedłożenia sądowni materiałów świadczących o poczytalności podejrzanego, niedziałania przezeń w obronie koniecznej czy w błędzie. Na marginesie zauważmy: doświadczenia z bieżącej praktyki śledczej sugerują relatywnie częste traktowanie po macoszemu, powierzchownie wersji obrony koniecznej.

Rozumowanie oceniającego materiały aktowe pod kątem ewentualności sporządzenia aktu oskarżenia bywa obarczone błędem fałszywego podziału. Polega on na założeniu, że właściwości charakteryzujące pewną zbiorowość osób, rzeczy czy zjawisk cechują również poszczególne jej składniki. Na przykład, populacja psychopatów, w tym skrajna postać sadyzmu, wyróżnia się względnie stałymi skłonnościami do popełniania przestępstw o podłożu seksualnym. Wszelako niedopuszczalne byłoby twierdzenie *a priori*, że skoro podej-

---

12 Z. Doda, A. Gabele, *Dowody w procesie karnym*, Dom Wydawniczy ABC, Warszawa 1997, s. 31, 240–243 i cyt. tam piśmiennictwo i orzecznictwo.

13 W „niezbędnym zakresie”, tzn. w stopniu określonym przez czynniki czasu, wyposażenia technicznego, typowości lub atypowości policyjnych przedsięwzięć.



rzany A należy niewątpliwie do kręgu osobników o ekstremalnie zбочonym popędie seksualnym, *eo ipso* jest sprawcą danego czynu (serii czynów). Podobnie nie do przyjęcia byłaby konkluzja, w myśl której ustalona niepoczytalność jednego psychopaty dotyczy też innego<sup>14</sup>.

Z odwrotną sytuacją spotykamy się w przypadku błędu kompozycji (błędu fałszywego połączenia). Myli się ten, kto przyjmuje, że coś, co jest prawdziwe dla jednego elementu danej całości, przenosi się na nią automatycznie. Przykład: w konkretnej sprawie „przyłapujemy” dziecko na ewidentnym zmyślaniu i opowiadaniu bajek, nie mającym nic wspólnego z opisywaniem realnego świata. Wszelako nieporozumieniem byłoby utożsamianie tegoż incydentu z marnowaniem czasu na przesłuchiwanie nieletnich w ogóle, skoro wcześniejsze doświadczenie zdawało się weryfikować oklepaną paremię: *ex ore puerorum mendacium* (z ust dziecka tylko kłamstwo). Identycznie pochopnością ocen raziłby prokurator przyłączający się do przeciwstawnego poglądu: *ex ore puerorum veritas* (z ust dziecka tylko prawda), ponieważ przesłuchane przezeń inne dziecko złożyło akurat wartościowe zeznanie, tj. odpowiadające rzeczywistości. Praktyka śledcza nieubłagane obala podstawy tego rodzaj uogólnień.

Błąd występujący szczególnie w wartościowaniu opinii medyków sądowych i szerzej – biologów kryminalnych, to błąd wnioskowania z następstwa czasowego o istnieniu związku przyczynowego, m.in. określonego urazu ciała ze śmiertelnym zejściem zranionego człowieka. Organ procesowy popełnia kardynalną pomyłkę orzekając, że wobec oddania przez podejrzanego A celnego strzału w głowę pokrzywdzonego B, natychmiastowy zgon tego B pozostaje w związku przyczynowym z czynem A. Być może tak było, ale faktycznie przyczyna śmierci mogła być całkiem inna, np. zadziałanie trucizny, doznanie rozległego zawału serca etc. O przyczynie zgonu można odpowiedzialnie rozprawiać po dokonaniu sekcji zwłok oraz rutynowych i „ze wskazań” specjalistycznych badań. Formuła *post hoc, ergo propter hoc* (po tym, a więc wskutek tego) stanowi jaskrawy przykład wadliwego wyprowadzania twierdzeń o zachodzeniu związku przyczynowego i skutku ze zwykłego następstwa czasowego. Faktycznie, nie każde odchylenie od stanu prawidłowego, rozpoznane po

<sup>14</sup> Zob. interesujące w tym aspekcie publikacje: W. Gay, O. Steiner, Der Fall Kürten, Kriminalistik Verlag, Berlin [b.d.], *passim*; J. Rutkowski, Orzecznictwo o poczytalności sprawców przestępstw seksualnych, *Studia Kryminologiczne, Kryminalistyczne i Penitencjarne*, PWN, Warszawa 1988, s. 205–214; tenże, Kontrowersje w sprawie odpowiedzialności karnej osób z zaburzeniami psychicznymi, (w:) *Materiały VII Krajowej Konferencji Sekcji Psychiatrii Sądowej PTP „Teoria i praktyka oceny poczytalności”*, pod red. J. Rutkowskiego i Z. Majchrzyka, Warszawa 1988, s. 8–23.

pobiciu, wypadku drogowym itp. jest *de facto* jego konsekwencją. Przy czym prokurator powinien energicznie przeciwdziałać ciągłom niektórych biegłych do wkraczania w kompetencje zastrzeżone dla organu procesowego w dziedzinie stosowania wprost w opinii reguły *in dubio pro reo* (art. 5 § 2 k.p.k.). Biegły powinien bowiem kierować się zwłaszcza dyrektywami: *nec ultra vires probae, non liquet, in dubiis abstinere*<sup>15</sup>.

Osobną grupę tworzą błędy wnioskowania z reguły na wyjątek i *vice versa* – z wyjątku na regułę. Ze względu na ich oczywistość nie ma powodu, by je bliżej omawiać. Podobnie rzecz się ma z błędem *non sequitur* (nie wynika, wniosek nie wypływający z przesłanek). Konkluzji danego wniosku nie uzasadniają dostępne prokuratorowi przesłanki, wobec czego one same mogą być prawdziwe, tym niemniej wniosek z nich wyciągnięty może być fałszywy, ponieważ zastanawiający się nad nim użył zawodnego wzoru logicznego.

Kilka słów o problemie błędu *ignorantio elenchi* (błędzie nieistotności). W takim myśleniu organ procesowy zmierza do wykazania prawdziwości pewnej tezy, lecz zamiast tego dowodzi czegoś zgoła odmiennego<sup>16</sup>. Prawnika zaskakuje wynik wnioskowania szwankującego niedowartościowaniem jednego aspektu konkretnego dowodu, przy jednoczesnym przecenianiu innej jego strony. Praw logiki nie można oszukiwać. Sedno rzeczy zaś zawsze w tym, żeby po zorientowaniu się, że zaistniał jakikolwiek błąd, wykrzesać z siebie właściwą dozę samokrytycyzmu i woli do zakwestionowania oraz zmiany tego, co złe.

Zdarza się nadto błąd kontekstualny jako efekt bagatelizowania układu słów w wypowiedzi świadka (podejrzanego). Wyraz wyrwany z jego naturalnego środowiska, z całego otoczenia imponderabiliami, odarty z nastroju chwili i swojego dźwięku nabiera niewłaściwego znaczenia. Wskutek tego, oceniając dowody, przypisuje się zaprotokołowanym wyrażeniom, czy rzadziej – opiniom biegłych nadmierną albo mniejszą od faktycznej wartość poznawczą. Nie taką, jaką chciał im nadać zeznający (wyjaśniający, opiniujący). Wzmrożona wrażliwość na ten i do niego podobne problemy logiczne jest pożądana zwłaszcza wobec nieprzyznawania się podejrzanego do winy, kiedy broni się on za pomocą alibi, którego podważanie stwarza z reguły nie lada przeszkody.

15 Z. Marek, M. Kłys, *Opiniowanie sędowo-lekarskie i toksykologiczne*, Wyd. „Zakamycze”, Kraków 1998, s. 138; A. Głazek, *Profesor Jan Sehn i jego wizja biegłego w procesie karnym*, (w:) *Dowód z opinii biegłego w projekcie Kodeksu postępowania karnego. Materiały z konferencji naukowej zorganizowanej dla uczczenia pamięci Patrona Instytutu w XXX rocznicę Jego śmierci.*, Wyd. Instytutu Ekspertyz Sądowych im. Prof. dra Jana Sehna w Krakowie, Kraków 1996 r., s. 10.

16 R. H. Popkin, A. Stroll, *op. cit.*, s. 447–449.

Chcąc nie chcąc potrafiłem problemy wartościowania ekspertyzy w ścisłym tego słowa znaczeniu. W ocenianiu opinii aktualizuje się kwestia błędu argumentowania z autorytetu. Warto nadmienić, że prokurator tym bardziej ugina się przed siłą autorytetu, im mniej wie w danej dziedzinie. Wtedy zaskakująco wzrasta niekontrolowany wpływ opinii biegłego na decyzje prokuratora. Klasyycznym tego przykładem jest ucieczka od rzeczowej analizy jakości opinii i poprzestawanie na zakłęciu: „prof. dr hab. (...) stwierdził, że (...)”, a więc tak było. Tytułem naukowym niejako szachuje się tych, którzy odważyliby się bliżej przyglądać metodom i środkom badawczym oraz logice myślenia danego biegłego. Z góry nie dopuszcza się do głosu chociażby uniwersalności przysłowia „błądzić jest rzeczą ludzką”. Błądzenie jest nieodłączną cechą każdej ludzkiej działalności, opiniowania nie wyłączając. Z tego punktu widzenia zło nie tkwi w popełnianiu pomyłek, lecz w braku chęci, by je ujawniać i poprawiać. Nie od rzeczy będzie zasygnalizowanie jeszcze, że intelektualny potencjał naukowców, jak i całej formacji biegłych o formalnie analogicznych kwalifikacjach bywa mocno zróżnicowany. Przez powierzchnię tajemnic i odkrywanie ich wnętrza skutecznie przebija się prokurator i biegły ustawicznie doskonalący swoją wiedzę. Nic nie jest dane raz na zawsze. Potwierdza to jędrne, alegoryczne zdanie L. Wittgensteina: „Spoczywanie na laurach jest niebezpieczne jak spoczywanie zimą na śniegu”<sup>17</sup>.

Zjawisko spoczywania na laurach magisterium nie ma nic wspólnego z fantazjowaniem, w praktyce spotyka się je na co dzień. Skromną ilustracją tego problemu może być polemika ze specjalistą medycyny sądowej na temat diagnostyki śmierci wskutek utonięcia<sup>18</sup>. Dlatego opinię biegłego można zaliczyć do podstaw faktycznych aktu oskarżenia jedynie pod warunkiem poddania jej wszechstronnej, rzeczowej ocenie i porównaniu z innymi dowodami.

<sup>17</sup> Cyt. za: R. Kapuściński, *op. cit.*, s. 149, 150. Por. S. Waltoś, Badania poligraficzne w Polsce w świetle przepisów prawa, poglądów Sądu Najwyższego i nauki, (w:) Materiały konferencji pt. „Wykorzystanie badań poligraficznych w sprawach kryminalnych”, Uniwersytet Śląski, Katowice 1978, s. 1–14; A. Dubrzyński, Sądowo-lekarskie opinie w sprawach uszkodzeń ciała w świetle nowego kodeksu karnego, Wyd. Akademia Medyczna w Gdańsku, Gdańsk 1975, s. 9–50; J. Kunz, Błąd w opiniach sądowo-lekarskich w sprawach przestępstw przeciwko życiu i zdrowiu, Katedra Medycyny Sądowej Collegium Medicum UJ, Kraków 1999, s. 46–50; Z. Marek, Błąd medyczny, Krakowskie Wydawnictwo Medyczne, Kraków 1999, s. 83–102. Spostrzeżenia Dubrzyńskiego, Kunza i Marka potwierdzają zdanie filozofa Wittgensteina, będące ostrzeżeniem przed korzystaniem z usług biegłych, którzy w swoim rozwoju umysłowym zastępowali na dacie dyplomu szkolnego czy uniwersyteckiego.

<sup>18</sup> J. Gurgul, Cudze chwalicie, swego nie znacie (z dziejów medycyny sądowej), Biuletyn Informacyjny, Wydawnictwo Centralnego Laboratorium Kryminalistycznego Komendy Głównej Policji, 1998, nr 109.

Istotną przyczyną bylejakości ekspertyz, niezależnie od zawodowej pozycji biegłego, może być poziom aspiracji autora postanowienia o zasięgnięciu opinii. Chodzi o jego bezkompromisowe dążenie do prawdy jako nadrzędnej wartości procesowej. Dobitym świadectwem opowiadania się za prawdą są prawidłowo sformułowane, dociekliwe pytania, zmuszające zleceniobiorcę do wchodzenia w zakamarki niejasnych zjawisk, a tym samym do obopólnego samodoskonalenia się.

Poznanie śledcze i sądowe jest poznaniem empirycznym, wspomaganym wnioskami płynącymi ze statystyk, obrazujących m.in. różne strony nauk sądowych (pomostowych). Według obiegowego sloganu statystyką można wszystko udowodnić. Z tą generalizacją, oczywiście, trudno się godzić. Wszak istota rzeczy leży w użytku, jaki się chce robić ze statystycznych metod. Stąd, gdy biegły motywuje opinię zbiorami informacji liczbowych, nie pozostaje nic innego, jak tylko zainteresować kwestiami, jakimi metodami statystycznymi on operuje, w jaki sposób interpretuje dane zasoby statystyki. Na przykład, jakie argumenty uzasadniające opinię wyprowadza z tabel mówiących o spostrzeżeniach toksykologii sądowej co do najniższej i średniej dawki śmiertelnej substancji trującej, o stężeniach związku fluoru stwierdzonych u osób nie zatrutych tymi związkami, o częstotliwości występowania w Polsce konkretnych genotypów i fenotypów<sup>19</sup>. Ten aspekt argumentowania opinii zbiorami informacji liczbowych można prześledzić na bazie danych o cechach strzału z pobliza, co może być o tyle interesujące, że użycie broni palnej jako narzędzia przestępstwa nie należy już do wydarzeń sensacyjnych. Otóż, do cech strzału z pobliza zalicza się osmalenie najbliższego otoczenia rany. Eksperci twierdzą, że promień i intensywność osmalenia zależy od rodzaju broni i amunicji oraz odległości strzału. Dla broni krótkich promień wynosi 6–7 cm, dla długich – dochodzi do 10–12 cm. Osmalenie powstaje przy strzałach oddawanych z odległości 10–18 cm z broni krótkiej i 20–25 cm przy strzałach z broni długiej typu wojskowego<sup>20</sup> itd.

Reasumując, trzeba postulować ostrożne, krytyczne wnioskowanie z danych statystycznych. Zbiory informacji liczbowych są bowiem uśredniane, wobec czego nietrudno nimi manipulować i naginać do preferowanej wersji zdarzenia.

---

19 Medycyna sądowa, pod red. B. Popielskiego i J. Kobieli, PZWL, Warszawa 1972, s. 438, 479, 684; A. Jakliński, W. Nasiłowski, J. Markiewicz, Zarys toksykologii alkoholu etylowego, PZWL, Warszawa 1978 r., s. 20, 70, 71, 77 i *passim*.

20 J. Składziński, A. Iwaszkiewicz, Medycyna Sądowa, Wydawnictwo MSW, Warszawa 1978, s. 241; A. Filewicz, P. Rybicki, Problematyka badania GSR przy strzałach samobójczych z krótkiej broni palnej, „Problemy Kryminalistyki” 1999, nr 226. Skrót GSR (ang. *Gunshot Residue*) oznacza pozostałości powystrzałowe.

Prokurator musi patrzeć na statystykę przede wszystkim przez pryzmat indywidualnych, niepowtarzalnych cech konkretnego czynu. Owszem, statystyka tak, ale z konieczną rozważą w operowaniu nią jako przesłanką inkryminowania podejrzanemu przestępstwa o ściśle określonych właściwościach.

I ostatnia kwestia, wyrastająca z historycznej refleksji. W Rzymie z okresu Cyserona *iurisprudentes* (wybitni znawcy prawa) pomagali pretorom w wykonywaniu zadań sądowych, w tym w tłumaczeniu stosowanych przepisów. Dzisiaj nie ma instytucji *iurisprudentes*, wszelako problem nie zniknął, w pewnym stopniu przenosząc się nawet na grunt oceny dowodów. Tak się dzieje zwłaszcza wtedy, gdy przepis został zredagowany niejasno i wywołuje spór interpretacyjny, jak np. w przypadku art. 171 § 4 pkt 2 k.p.k. Jak wiadomo, procesualiści i kryminaliści spierają się o dopuszczalność wariografu w badaniach eksperckich, co już może się przekładać na wynik oceny określonej opinii<sup>21</sup>. Nie sposób nie zauważyć, że dyskutowany problem ma jeszcze inne tło. Mianowicie, języka idealnego używają matematycy i filozofowie. Ze skutkami stosowania w praktyce i teorii terminologii wieloznacznej radzą sobie z różnymi efektami kryminaliści<sup>22</sup> i przedstawiciele nauk medycznych<sup>23</sup>. W działalności prawniczej jednakże dominuje język potoczny. Nie znaczy to, że nie ma żadnych bodaj przyczółków komunikacji słownej, wspólnej dla prawnika i biegłego. Funkcjonują one nadal w ograniczonym zakresie na styku prawnik – biegły, szczególnie medyk sądowy. Niemała w tym zasługa m.in. prof. K. Jaegermanna<sup>24</sup>.

21 M. Kulicki, Dowodowa rola wariografii kryminalistycznej, (w:) Problemy współczesnej kryminalistyki, pod red. E. Gruzy i T. Tomaszewskiego, t. III, Uniwersytet Warszawski, Wydział Prawa i Administracji, Zakład Kryminalistyki, Warszawa 2000, s. 200–202; M. Leśniak, Ekspertyza poligraficzna (wariograficzna) w świetle nowego k.p.k., (w:) Problemy współczesnej kryminalistyki..., s. 211–215; T. Tomaszewski, Metody badawcze kryminalistyki a nowy kodeks postępowania karnego z 1997 r., (w:) Problemy współczesnej kryminalistyki..., s. 342. Trzeba zasygnalizować podobieństwo dyskusji toczony wokół zagadnień powstających na tle posługiwania się hipnozą jako metodą odblokowywania pamięci osoby, pragnącej zeznawać lub wyjaśniać. Zob. S. Waltoś, Proces karny. Zarys systemu, Wyd. Prawnicze PWN, Warszawa 1998, s. 359; J. Wójcickiewicz, Dowód naukowy w procesie sądowym, Wyd. Instytutu Ekspertyz Sądowych, Kraków 2000, s. 63–68.

22 Np. M. Goc, J. Kasprzak, Mianownictwo przedmiotów oględzin, Centrum Szkolenia Policji w Legionowie, Legionowo 1997.

23 Np. B. Gołąb, W. Z. Traczyk, Anatomia i fizjologia człowieka. Podręcznik dla studentów farmacji, PZWL, Warszawa 1978. Autorzy tego podręcznika stosują obowiązujące Mianownictwo Anatomiczne Paryskie wraz z poprawkami oraz Polskie Mianownictwo Histologiczne.

24 K. Jaegermann, Opiniowanie sądowo-lekarskie. Eseje o teorii, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1991, s. 18–22, 129–138; J. Kunz, *op. cit.*, s. 8, 9 i *passim*.

Szanse korzystania przez prokuratora z mądrości rozmaitych *quasi-iurisprudentes* również w dziedzinie tu poruszanej są duże. Często chodzi tylko o umiejętność słuchania tego, co mówią świadkowie, podejrzani, biegli, doświadczeni współpracownicy. „Słuchać” to za mało, sedno rzeczy polega na „usłyszeniu” tego, co ktoś mówi. Tego wszakże nie potrafi prawnik pewny, wszystko lepiej wiedzący, a więc mający umysłowość *besserwissera*, bez oglądania się na kogokolwiek ferujący stanowcze twierdzenia. Głuchota na cudzą myśl, na cudze argumenty bierze się z niewiedzy pojmowanej jako niezgoda na przyjęcie nowej informacji o faktach i metodach ich zrozumienia. To jedna z ważkich przyczyn błędnych orzeczeń kończących postępowanie przygotowawcze.

Tematu, jak widać, nie wyczerpałem. Ledwie zaznaczyłem jego kontury i problemy. Pomimo to może spełnić oczekiwane zadanie, jeśli dla praktyków śledczych stanie się zaczynem przemyśleń wielowariantowości dróg prowadzących do spełniania ideałów nieuchronności kary i trafności represji karnej.



# *Odpowiedzi na pytania prawne*





## Pojęcie przestępstwa podobnego w kodeksie karnym

1. Podobieństwo przestępstw jest ustawową przesłanką przyjęcia powrotu do przestępstwa określonego w art. 64 § 1 k.k. (recydywy szczególnej) oraz obligatoryjnego zarządzenia wykonania kary warunkowo zawieszonej (art. 75 § 1 k.k.), a ponadto ma znaczenie przy warunkowym zwolnieniu (art. 78 § 2 k.k.). W świetle rozwiązań przyjętych w powyższych przepisach, popełnienie przestępstwa podobnego do tego, za które sprawca był już skazany, jest dowodem niepowodzenia resocjalizacyjnego<sup>1</sup>, co powoduje, iż jest on w gorszej sytuacji prawnej aniżeli sprawca, który ponownie dopuścił się przestępstwa, lecz nie mającego cech podobieństwa do czynu poprzedniego<sup>2</sup>.

2. Zgodnie z art. 115 § 3 k.k. przestępstwami podobnymi są przestępstwa należące do tego samego rodzaju; za przestępstwa podobne uważa się także przestępstwa z zastosowaniem przemocy lub groźby jej użycia albo popełnione w celu osiągnięcia korzyści majątkowej. Powyższe kryteria, przesądzające o podobieństwie przestępstw, są niezależne – spełnienie jednego z nich powoduje uznanie porównywanych przestępstw za podobne<sup>3</sup>.

Kryterium podobieństwa oparte na przynależności rodzajowej w k.k. z 1997 r. zostało ujęte wężej niż w poprzednio obowiązującym kodeksie karnym. K.k. z 1969 r. (art. 120 § 2) przyjmował podobieństwo przestępstw nie tylko w przypadku tożsamości rodzajowej, ale również w razie ich zbliżoności (bliskości) rodzajowej.

O tożsamości dóbr chronionych prawem może świadczyć umieszczenie przestępstw w tym samym rozdziale kodeksu karnego. Wiele rozdziałów kodeksu karnego ma taki układ przepisów, iż grupuje w danym rozdziale przestępstwa skierowane przeciwko temu samemu przedmiotowi ochrony<sup>4</sup>. Jednakże tego rodzaju umiejscowienie przestępstw nie jest kryterium rozstrzygającym

1 K. Buchała, A. Zoll, Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz, Kraków 1998, s. 624.

2 E. Bieńkowska, B. Kunicka-Michalska, G. Rejman, J. Wojciechowska, Kodeks karny. Część ogólna, Warszawa 1999, s. 1423.

3 A. Marek, Komentarz do kodeksu karnego. Część ogólna, Warszawa 1999, s. 300.

4 Por. postanowienie SN z 17 czerwca 1998 r., IV KKN 157/98, Prokuratura i Prawo 1998, nr 11–12, poz. 3.

o ich podobieństwie<sup>5</sup>. Przepisy zamieszczone w tym samym rozdziale nie zawsze są tożsame rodzajowo, np. przestępstwa przeciwko czci i nietykalności cielesnej (rozdział XXVII) tworzą dwie grupy rodzajowe; podobnie wśród przestępstw przeciwko Rzeczypospolitej Polskiej (rozdział XVII) można wyodrębnić czyny skierowane przeciwko bezpieczeństwu zewnętrznemu i bezpieczeństwu wewnętrznemu państwa. Przyjmuje się także, że przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu (rozdział XIX) stanowią dwie grupy rodzajowe<sup>6</sup>. W rozdziale XXXVI (przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu) zamieszczono różne przestępstwa pod względem rodzajowym (nadużycie udzielonych uprawnień lub niedopełnienie ciążących obowiązków; oszustwa bankowe i ubezpieczeniowe; pranie pieniędzy; przestępstwa na szkodę wierzycieli).

Przyjęcie podobieństwa porównywanych przestępstw z punktu widzenia ich tożsamości rodzajowej wymaga badania na tle każdej, konkretnej sprawy, czy istotnie takie podobieństwo zachodzi. Stosując taką metodę, Sąd Najwyższy – oddalając kasację prokuratora – w postanowieniu z dnia 20 kwietnia 2001 r., w sprawie V KKN 47/2001, wyraził następujący pogląd: „Analiza, z punktu widzenia kryterium w postaci tożsamości rodzajowej, pojęcia dobra chronionego prawem i przedmiotu przestępstwa atakowanego zachowaniem sprawcy, może prowadzić do wniosku, że przestępstwo uporczywego uchylania się od łożenia na utrzymanie osób uprawnionych nie zawsze będzie przestępstwem podobnym do przestępstwa znęcania się nad osobą najbliższą lub pozostającą w stosunku zależności od sprawcy, albo małoletnią lub nieporadną w rozumieniu art. 207 k.k.”<sup>7</sup>.

W powyższej sprawie Sąd Najwyższy podzielił stanowisko sądu odwoławczego, że popełnione przez oskarżonego w przeszłości przestępstwo określone w art. 186 § 1 d.k.k. nie jest przestępstwem podobnym – w ujęciu art. 115 § 3 k.k. – do przypisanego mu w przedmiotowej sprawie przestępstwa określonego w art. 207 k.k. Uzasadniając ten pogląd, Sąd Najwyższy podkreślił, że po rozpadzie konkubinatu, a zarazem opartej na tym związku rodziny, przez indywidualny przedmiot ochrony w przypadku przestępstwa uporczywego uchy-

5 Odmienne przyjmuje J. Wojciechowski, według którego przestępstwami jednego rodzaju są przestępstwa zamieszczone w tym samym rozdziale kodeksu karnego, np. podobne do siebie są wszystkie przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu z rozdziału XIX (Kodeks karny. Komentarz. Orzecznictwo, Warszawa 1997, s. 203). Także zdaniem G. Rejmana rodzajowe cechy przedmiotu przestępstwa wiążą się z nazwą tytułu rozdziału części szczególnej [(w:) E. Bieńkowska i inni, *op. cit.*, s. 1425].

6 K. Buchała, A. Zoll, *op. cit.*, s. 625; A. Marek, *op. cit.*, s. 301.

7 Postanowienie nie publikowane.

lania się od łożenia na utrzymanie dzieci z tego konkubinatu, uznać należy obowiązek opieki. Zasadniczym celem zastosowania wobec oskarżonego przepisu art. 186 § 1 k.k. z 1969 r. była ochrona interesów jego dzieci, wobec których – pomimo rozpadu rodziny – nadal miał obowiązek opieki. Treść art. 209 § 1 k.k. natomiast nie pozostawia już – zdaniem Sądu Najwyższego – żadnej wątpliwości, iż głównym przedmiotem określonego w tym przepisie przestępstwa, zarazem dobrem atakowanym przez sprawcę, jest „obowiązek opieki”.

Niesporny zaś jest fakt, że przestępstwo polegające na znęcaniu się nad zamieszkałymi wspólnie z oskarżonym członkami jego rodziny, skierowane było przeciwko rodzinie. Z tego względu w powyższej sprawie sąd odwoławczy trafnie zmienił zaskarżony wyrok m.in. w ten sposób, że wyłączył z opisu czynu ustalenia dotyczące uprzedniej karalności oskarżonego decydujące o recydywie, a z kwalifikacji prawnej czynu i podstawy prawnej wymiaru kary – przepis art. 64 § 1 k.k., co spotkało się z aprobatą Sądu Najwyższego.

Przestępstwami tożsamymi rodzajowo z reguły są przestępstwa kwalifikowane z tego samego przepisu części szczególnej. Jednakże możliwa jest tożsamość rodzajowa mimo różnej kwalifikacji prawnej, a nawet między przestępstwami znajdującymi się w różnych rozdziałach kodeksu karnego, np. przestępstwami jednorodzajowymi są naruszenie nietykalności (art. 217), naruszenie nietykalności funkcjonariusza publicznego (art. 222) i czynna napaść żołnierza na przełożonego (art. 345)<sup>8</sup>.

Przy rozważaniu kwestii istnienia podobieństwa czynów, w wypadku przyjęcia kumulatywnej kwalifikacji prawnej czynu, należy porównać z czynem uprzednio popełnionym nie tylko tę kwalifikację prawną nowo przypisanego czynu, która stanowi podstawę wymiaru kary (art. 11 § 3 k.k.), ale wszystkie kwalifikacje prawne, stanowiące podstawę skazania (art. 11 § 2 k.k.)<sup>9</sup>. Z tego względu za podobne mogą być uznane przestępstwa z art. 157 § 1 k.k. oraz z art. 280 § 1 i art. 157 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

3. Podobieństwo porównywanych przestępstw może być oparte również na kryterium zastosowania przemocy lub groźby jej użycia, chociażby czyny te skierowane zostały przeciwko różnym rodzajowo dobrom. Trafnie podnosi się w doktrynie, że każde przestępstwo jest w jakimś sensie zniewoleniem pokrzywdzonego w sposób bezpośredni lub pośredni. Jeżeli jednak ustawodawca zdecydował się wyróżnić grupę przestępstw charakteryzujących się użyciem przemocy wobec pokrzywdzonego, co nakazuje pominąć te zachowania, które

---

8 Por. R. Góral, Kodeks karny. Praktyczny komentarz, Warszawa 1998, s. 170.

9 Zob. wyrok SN z 15 września 1975 r., II KR 182/75, OSNPG 1976, nr 3, poz. 14.

nie dotyczą wprost osoby pokrzywdzonej, lecz odnoszą się do niej poprzez rzecz lub osobę trzecią<sup>10</sup>. Przy użyciu przemocy działa więc ten, kto używa siły fizycznej wbrew czyjejś woli<sup>11</sup>.

Przy ocenie porównywalnych przestępstw nie ma znaczenia to, czy przemoc lub groźba jej użycia stanowią znamię zrealizowanych czynów zabronionych, czy też pozostają poza zakresem tych znamion. Kryterium to pozwala uznać za podobne takie przestępstwa, jak: wymierzone przeciwko wolności seksualnej i obyczajności, zgwałcenie (art. 197 k.k.) i skierowany przeciwko mieniu rozbój (art. 280 k.k.), jeżeli czyny te zostały popełnione z zastosowaniem przemocy lub groźby jej użycia (a więc nie ma podobieństwa, jeżeli zgwałcenia dopuszczono się bez użycia przemocy, np. przy wykorzystaniu podstęp); znęcanie się fizyczne nad członkiem rodziny (art. 207 k.k.) i stosowanie przemocy wobec osoby przesłuchiwanej (art. 246 k.k.).

4. Za podobne uważa się także przestępstwa popełnione w celu osiągnięcia korzyści majątkowej.

Kodeks karny nie definiuje samego pojęcia korzyści majątkowej, określa natomiast kategorie podmiotów, na rzecz których może nastąpić przysporzenie takiej korzyści (art. 115 § 4 k.k.).

Przez korzyść majątkową należy rozumieć każde przysporzenie majątku albo uniknięcie w nim strat, a więc zwiększenie aktywów lub zmniejszenie pasywów majątkowych<sup>12</sup>. Korzyść majątkową stanowią pieniądze, papiery wartościowe, świadczenia i prawa majątkowe (np. darowizna, zapis testamentowy, uwolnienie od długów, zwolnienie od zobowiązania).

Korzyścią majątkową jest każda korzyść bezprawna, jeżeli tylko jej osiągnięcie było celem działania sprawcy przestępstwa<sup>13</sup>. Działa w celu osiągnięcia korzyści majątkowej nie tylko sprawca kradzieży lub przywłaszczenia, ale również ten sprawca, który fałszuje dokumentację zaciągniętego kredytu, aby uniknąć jego spłaty, jak i ten, który wręcza łapówkę pracownikowi urzędu skarbowego dla uniknięcia egzekucji należności podatkowych. Nie jest jednak działaniem w celu osiągnięcia korzyści majątkowej wyłudzenie poświadczenia nieprawdy zmierzające do uzyskania na tej podstawie pracy bądź zmuszenie

10 G. Rejman, (w:) E. Bieńkowska i inni, *op. cit.*, s. 1429.

11 J. Wojciechowski, *op. cit.*, s. 115.

12 Por. uchwałę całej Izby Karnej SN z 30 stycznia 1980 r., VII KZP 41/78, OSNKW 1980, nr 3, poz. 24.

13 Por. uchwałę 7 sędziów SN z 15 lutego 1977 r., VII KZP 16/76, OSNKW 1977, nr 4–5, poz. 34.

(przemocą lub groźbą) złodzieja do wydania skradzionego przedmiotu bądź wypłaty należnego wynagrodzenia<sup>14</sup>.

Sąd Najwyższy na gruncie k.k. z 1969 r. trafnie uznał, że przestępstwo z art. 227 § 2 jest podobne do przestępstwa z art. 208 w rozumieniu art. 60 § 1, a o podobieństwie przesądza fakt ich popełnienia w celu osiągnięcia korzyści majątkowej (art. 120 § 2 d.k.k.). W obu bowiem przestępstwach, mimo że każde z nich narusza inne dobro prawne będące przedmiotem ochrony, wspólny jest cel osiągnięcia korzyści majątkowej, co przesądza ich podobieństwo. Podobieństwo przestępstw popełnionych w celu osiągnięcia korzyści majątkowej występuje bowiem nie tylko wtedy, gdy cel ten jest wyraźnie sprecyzowany w przepisie (np. art. 203 § 1, art. 208 d.k.k.), ale również wtedy, gdy cel ten wynika z istoty czynu, jak to ma miejsce w przestępstwie z art. 227 § 2 d.k.k.<sup>15</sup> Natomiast sama uporczywość uchylania się od wykonania obowiązku alimentacyjnego nie jest tożsama z zachowaniem świadczącym o chęci osiągnięcia korzyści majątkowej, gdyż motywacja niewykonania tego obowiązku może być różnorodna i zazwyczaj jest inna niż chęć osiągnięcia korzyści majątkowej<sup>16</sup>.

---

14 Zob. glosę K. Daszkiewicz do uchwały pełnego składu Izby Karnej SN z 30 stycznia 1980 r., VII KZP 41/78, NP 1980, nr 11–12, s. 213.

15 Wyrok SN z 1 września 1994 r., II KRN 150/94, Prokuratura i Prawo 1995, nr 1, poz. 1.

16 Wyrok SN z 6 lipca 1993 r., II KRN 105/93, OSNKW 1993, nr 9–10, poz. 57.



*Z orzecznictwa  
Europejskiego Trybunału*



Bożena Gronowska

**Wyrok Europejskiego Trybunału Praw  
Człowieka w Strasburgu z dnia 4 maja 2001 r.,  
w sprawie Kelly i inni przeciwko Wielkiej  
Brytanii <sup>1</sup> (dot. spowodowania śmierci w wyniku  
użycia broni palnej przez funkcjonariusza)**

**Uwagi ogólne**

Prawo do życia należy niewątpliwie do najbardziej fundamentalnych praw człowieka w tym sensie, iż jego skuteczne zabezpieczenie jest *conditio sine qua non* możliwości korzystania ze wszystkich innych praw i wolności człowieka. Na poziomie traktatowym regulację prawną prawa do życia zaproponowano po raz pierwszy w art. 2 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka z 1950 r. (KE), która też po dzień dzisiejszy oferuje unikalny kształt owego standardu.

Przypomnijmy, że prawo do życia tradycyjnie zaliczane jest do praw niedogowalnych, a więc takich, które nie dopuszczają możliwości zaniżenia poziomu ochrony nawet w sytuacjach skrajnie nadzwyczajnych („wojna lub inny stan niebezpieczeństwa publicznego zagrażającego życiu narodu” – por. art. 15 KE). Z samej już jednak treści art. 2 KE wyraźnie wynika, iż prawo do życia danego człowieka może doznać uszczerbku w sytuacjach szczególnych i przy spełnieniu wskazanych w tym standardzie warunków.

Pierwszym i jednocześnie wspólnym dla współczesnych systemów międzynarodowej ochrony praw człowieka „wyjątkiem” w tym zakresie jest fakt wykonania orzeczonej *lege artis* kary śmierci. Autorzy KE poszli jednak jeszcze dalej i w sposób enumeratywny wskazali na sytuacje, w których faktyczne pozbawienie człowieka życia w wyniku użycia siły, absolutnie koniecznej ze względu na okoliczności, nie będzie powodowało odpowiedzialności państwa za naruszenie art. 2 KE. Do tych swoistych „kontratypów” zaliczono przypadek: 1) obrony jakiegokolwiek osoby przed bezprawną przemocą; 2) wykonania zgodnego z prawem zatrzymania lub uniemożliwienia ucieczki osobie pozbawionej wolności

---

<sup>1</sup> Sprawa relacjonowana w oparciu o wyrok Case of Kelly and others v. the United Kingdom, judgment, Strasbourg 4 May 2001, appl. 30054/96.



zgodnie z prawem oraz 3) legalnych działań podjętych w celu stłumienia zamieszek lub powstania.

Wskazanymi w art. 2 § 2 KE sytuacjami rządzi zasada tzw. „absolutnej konieczności”, co oznacza, że użycie siły (w tym broni palnej) przez upoważnionych do tego funkcjonariuszy państwowych jest dopuszczalne jako *ultima ratio*. Chodzi zatem o te sytuacje, w których użycie siły będzie jedynym skutecznym środkiem dla osiągnięcia danego usprawiedliwionego celu, o którym mowa w art. 2 § 2 pkt a–c KE.

Reguła wyjątkowości stosowania siły i używania broni palnej powtórzona została parokrotnie w dokumentach bardziej szczegółowych, jak np. w rezolucji Rady Europy pt. „Deklaracja o policji” z 1979 r. (pkt 12–13), czy zwłaszcza w rezolucji ONZ pt. „Podstawowe zasady użycia siły oraz broni palnej przez funkcjonariuszy porządku prawnego” z 1990 r.<sup>2</sup>.

### Stan faktyczny

W prezentowanej sprawie w charakterze powodów wystąpiło dziewięcioro obywateli irlandzkich, członków najbliższej rodziny bezpośrednio pokrzywdzonych, tj. osób zabitych w wyniku akcji antyterrorystycznej brytyjskich służb specjalnych.

Tragiczne w skutkach zdarzenie miało miejsce w dniu 8 maja 1987 r. w Loughgall, w hrabstwie Armagh i poprzedzone było starannymi przygotowaniem zarówno brytyjskiej policji, jak i wojska, które wcześniej otrzymały informacje o planowanym ataku bombowym członków IRA na lokalny obiekt policji. W akcji brało udział 24 żołnierzy i 3 policjantów, natomiast po stronie przeciwnej było dziewięciu członków IRA. Zagrożony budynek znajdował się w zadrzewionym terenie w pobliżu zwykłych cywilnych zabudowań.

W momencie pojawienia się na miejscu akcji terrorystów i po oddaniu przez jednego z nich pierwszego strzału w kierunku budynku, żołnierze rozpoczęli regularny ostrzał. W trakcie strzelaniny jednemu z terrorystów udało się także zdetonować ładunek wybuchowy, który spowodował poważne uszkodzenia. Żołnierze i policjanci oddawali strzały bez jakiegokolwiek ostrzeżenia słownego, często w przypadkowym kierunku, tj. tam, gdzie spodziewano się obecności ukrywającego się terrorysty. W efekcie działań brytyjskich sił specjalnych zginęli wszyscy biorący udział w ataku terrorysty. Przeprowadzone po zdarzeniu

<sup>2</sup> Polskie tłumaczenie tych dokumentów znajduje się w zbiorze pt. Prawa człowieka a policja. Wybór dokumentów Rady Europy i ONZ, pod red. A. Rzeplińskiego, Legionowo 1992.

rutynowe postępowanie wyjaśniające ujawniło, że trzech spośród zabitych nie posiadało przy sobie żadnej broni, natomiast jedna z ofiar nie była członkiem IRA.

Zgodnie z obowiązującym prawem brytyjskim, w podobnych przypadkach prowadzone są niezależne postępowania wyjaśniające, tj. przez właściwy departament policji oraz przez koronera. Postępowanie policyjne kończy się szczegółowym sprawozdaniem przekazywanym do właściwego biura oskarżyciela okręgowego, który w oparciu o zgromadzone dowody podejmuje ostateczną decyzję o ewentualnym postawieniu zarzutów osobom biorącym udział w zdarzeniu, efektem którego była śmierć człowieka. Decyzja o odstąpieniu od postawienia zarzutów nie podlega zaskarżeniu i nie musi być uzasadniana.

Natomiast postępowanie prowadzone przez koronera ma charakter postępowania *quasi-sądowego*, gdyż odbywa się w warunkach kontrydiktoryjności i bezpośrednio przed dziesięcioosobową ławą przysięgłych. W postępowaniu tym jednak nie ma obowiązku przesłuchania osób podejrzewanych o spowodowanie śmierci, a orzeczenie końcowe informuje jedynie o ustalonym czasie, miejscu i przyczynach śmierci danej osoby, bez jakichkolwiek sugestii odnośnie potencjalnego sprawcy.

W tej konkretnej sprawie obydwie postępowania nie dostarczyły podstaw do postawienia zarzutu któremukolwiek z funkcjonariuszy uczestniczących w krytycznym zdarzeniu. Niezależnie od wskazanych trybów procesowych rodziny siedmiu zabitych wytoczyły powództwa cywilne przeciwko Ministrowi Obrony o odszkodowanie za bezprawne spowodowanie śmierci ich najbliższych.

## Stan prawny

Treścią skargi wniesionej przez powodów do Strasburga w dniu 5 października 1995 r. był jeden generalny zarzut naruszenia przez brytyjską stronę rządową art. 2 KE, a więc prawa do życia. W opinii powodów śmierć ich krewnych była rezultatem takiego użycia siły przez brytyjskie służby specjalne, które naruszało podstawowe zasady konieczności i proporcjonalności.

Wszystkie okoliczności towarzyszące zdarzeniu – zdaniem powodów – wskazywały bowiem na to, iż służby te od początku przygotowywały się do akcji definitywnej typu „zabić”, a nie unieszkodliwić za pomocą środków mniej radykalnych. Świadczyć o tym mógł choćby brak wcześniejszego wkroczenia do akcji poprzez zatrzymanie przygotowujących się terrorystów, brak ostrzeżeń słownych przy korzystaniu z broni palnej oraz przysłowiowe „strzelanie na oślep” (na 2585 wystrzelonych kul przez służby specjalne odnaleziono 500).

Rozważając ten zarzut, Europejski Trybunał Praw Człowieka (ETPCz) podkreślił, iż art. 2 KE w jego całości obejmuje nie tylko przypadki umyślnego pozbawienia życia człowieka w wyniku użycia siły przez funkcjonariusza państwowego, ale także sytuacje dozwolonego użycia siły, które w sposób niezamierzony może skutkować śmiercią człowieka. Świadomość lub umyślność użycia „śmiercionośnej siły” jest jednak tylko jednym z czynników, które brane są pod uwagę przy ocenie konieczności takiego działania. Jakkolwiek przypadek oficjalnego użycia siły nie powinien wykraczać bowiem poza granice „absolutnej konieczności” dla osiągnięcia jednego lub kilku celów, o których mowa w art. 2 § 2 pkt a–c KE.

Właśnie to zastrzeżenie dowodzi, iż wymagany jest tu bardziej rygorystyczny test konieczności, aniżeli ten pojawiający się w zwykłych klauzulach limitacyjnych („konieczność w społeczeństwie demokratycznym” – por. art. 8–11 KE). Oznacza to, że użyta siła musi być ściśle proporcjonalna dla potrzeb ochrony konkretnych tzw. celów prawowych.

W kontekście obowiązków państwa wynikających z art. 2 KE ETPCz tradycyjnie już podkreśla obowiązki w zakresie prowadzenia skutecznego, formalnego postępowania wyjaśniającego przypadki utraty życia przez jednostki w wyniku oficjalnego użycia siły. Jest to niekwestionowany obowiązek państwa posiadający obecnie wymiar uniwersalny (podkreśliła to m.in. Rada Gospodarczo-Społeczna ONZ w swojej rezolucji z 1989 r. w sprawie zasad skutecznego zapobiegania oraz dochodzenia w przypadkach pozaprawnych, arbitralnych oraz doraźnych egzekucji).

Podstawowym celem takiego postępowania kontrolnego ma być zabezpieczenie efektywnego urzeczywistnienia prawa krajowego chroniącego prawo do życia, a w przypadkach, w których w konkretnym zdarzeniu brali udział funkcjonariusze państwa, także tego, by zapewnić odpowiedzialność za śmierć człowieka spowodowaną w wyniku wykonywania obowiązków owych funkcjonariuszy. Tradycyjnie już, zgodnie z zasadą subsydiarności, ETPCz nie narzuca jednego modelu procedury kontrolnej, a jedynie wymaga tego, by procedura taka inicjowana była przez organy państwowe *ex officio*.

Dodatковым wymogiem w wypadku wskazanej procedury kontrolnej jest to, by organy prowadzące takie postępowanie były niezależne od podmiotów biorących udział w kontrolowanym zdarzeniu. Wymóg niezależności rozumiany jest tu szeroko, gdyż oznacza on nie tylko brak hierarchicznego podporządkowania czy instytucjonalnej więzi, ale także niezależność w sensie czysto praktycznym (np. gromadzenie własnych dowodów, a nie opieranie się wyłącznie o materiały dostarczone przez kontrolowane służby).

Procedura kontrolna w sytuacji spowodowania śmierci w wyniku użycia siły przez funkcjonariuszy państwowych musi być skuteczna i to nie tylko w sensie możliwości doprowadzenia do faktycznego ustalenia zasadności użycia siły, ale także w sensie ustalenia kary dla osób odpowiedzialnych za naruszenie obowiązujących w tym zakresie zasad. Chodzi w tym wypadku jednak nie tyle o zobowiązanie rezultatu, ile raczej staranność działania organów kontrolnych w zakresie podejmowanych czynności.

Równie istotne znaczenie ma w tym kontekście wymóg szybkości i sprawności prowadzenia czynności kontrolnych. W opinii sędziów ETPCz natychmiastowa reakcja władz państwowych w przypadku użycia broni może stanowić istotny czynnik w zakresie utrzymania zaufania społecznego co do przestrzegania zasady rządów prawa, a jednocześnie eliminowania podejrzeń o korupcję czy tolerancję władz dla czynów bezprawnych. Z tych samych przyczyn, procedura kontrolna, o której mowa, powinna być poddana wystarczającej kontroli społecznej. Oczywiście zakres tej kontroli będzie różny w zależności od konkretnej sprawy, jednak niezbędnym minimum powinno być dopuszczenie udziału w procedurze najbliższych członków rodziny osób zabitych i to w zakresie koniecznym do zabezpieczenia ich uzasadnionych interesów.

Całościowa ocena zdarzeń zaistniałych w niniejszej sprawie napotkała na istotną przeszkodę natury proceduralnej, wiążącą się z faktem równoległego prowadzenia krajowych postępowań cywilnych. Sformułowanie bowiem takiej oceny przez ETPCz wymagałoby udzielenia odpowiedzi na szereg szczegółowych pytań, w tym np. odnośnie ostrzeżeń ustnych przed oddaniem strzałów; możliwości zastosowania wcześniejszego aresztu; działania funkcjonariuszy w dobrej wierze w momencie rozpoczęcia akcji; oceny wiarygodności zeznań różnych świadków. Te natomiast kwestie były właśnie przedmiotem toczących się postępowań cywilnych.

W tych okolicznościach ETPCz stwierdził, że dublowanie ustaleń faktycznych byłoby sprzeczne z zasadą subsydiarności, która rządzi międzynarodową ochroną praw człowieka. Poprzestawanie natomiast wyłącznie na materiałach dowodowych dostarczonych przez powodów mogłoby prowadzić do niekompletnych ustaleń w zakresie rekonstrukcji stanu faktycznego.

Fakt zawisłości sprawy na poziomie procedury krajowej brytyjska strona rządowa chciała wykorzystać dla zakwestionowania dopuszczalności skargi (brak wyczerpania drogi krajowych środków odwoławczych). Już wcześniej ETPCz miał okazję wyrazić pogląd, iż droga postępowania cywilnego prowadzącego do ustalenia legalności użycia siły i w konsekwencji dającego szansę uzyskania odszkodowania powinna być wykorzystana przez pokrzywdzonego. W kontekście jednak art. 2 KE realizacja obowiązków państwa nie może polegać

jedynie na prostej rekompensacie finansowej. Standard ten wymaga bowiem od państwa ustanowienia takich procedur, w wyniku których dochodzi do zidentyfikowania i ukarania osób odpowiedzialnych za faktyczne naruszenie prawa do życia.

W konsekwencji ETPCz zdecydował się zająć jedynie aspektem proceduralnym art. 2 KE w sensie oceny jakości procedury kontrolnej zapewnionej przez władze brytyjskie osobom pokrzywdzonym. Szczegółowa analiza obowiązującego prawa i praktyki Wielkiej Brytanii w sytuacji spowodowania śmierci człowieka w wyniku użycia siły przez funkcjonariuszy państwowych doprowadziła sędziów ETPCz do jednomyślnej konkluzji, iż państwo to nie wywiązało się ze swych obowiązków proceduralnych wynikających z art. 2 KE.

Wśród ustalonych niedociągnięć procesowych wymieniono: brak niezbędnej niezależności oficerów policji prowadzących postępowanie wyjaśniające od sił bezpieczeństwa uwikłanych w zdarzenie; brak kontroli społecznej oraz informacji dla pokrzywdzonych odnośnie negatywnej decyzji okręgowego oskarżyciela w przedmiocie postawienia zarzutu żołnierzom; procedura prowadzona przez koronera nie stwarzała szansy dla wydania takiego werdyktu czy choćby takich ustaleń, które mogłyby być skutecznie wykorzystane przez oskarżenie w zasadniczym procesie karnym; żołnierze, którzy posłużyli się bronią nie mogli być przesłuchani przez koronera, a dodatkowo procedura ta nie spełniała wymogu rozsądnej szybkości procesowej.

# *Sprawozdania i informacje*



**Mariusz Skowroński**

## **Międzynarodowe seminarium poświęcone doskonaleniu europejskiej współpracy organów ścigania w zwalczaniu zorganizowanej przestępczości, korupcji, handlu i przemytu broni (Bukareszt, 15–16 czerwca 2001 r.)**

W dniach 15–16 czerwca br. odbyło się w Bukareszcie spotkanie przedstawicieli, ekspertów i parlamentarzystów z 21 krajów europejskich, a także międzynarodowych instytucji, takich jak Interpol, OSCE, SECI Regional Centre, Porozumienie z Wassenaar i Europa 2000 oraz organizacji pozarządowych, celem którego było usprawnienie i wzmocnienie europejskiej współpracy w zwalczaniu przestępczości zorganizowanej w aspekcie jej powiązań z nielegalnym handlem i przemytem broni.

Seminarium zostało zorganizowane przez brytyjską fundację SAFEWORLD we współpracy z rumuńskim Ministerstwem Spraw Zagranicznych.

- Przedmiotem dyskusji w trakcie seminarium były następujące zagadnienia:
- zagrożenia wynikające z zorganizowanej przestępczości, korupcji i rozprzestrzeniania się broni strzeleckiej dla sprawnego zarządzania i gospodarki europejskiej,
  - międzynarodowa strategia i mechanizmy dla zwalczania zorganizowanej przestępczości, korupcji i nielegalnego handlu bronią,
  - rozwój wspólnych działań dla doskonalenia współpracy operacyjnej w zwalczaniu przemytu broni.

Uczestnicy seminarium byli zgodni co do konieczności wzmocnienia i pogłębienia współpracy pomiędzy państwami europejskimi i organizacjami pozarządowymi w przedmiocie:

- zapobiegania i zwalczania zagrożeń, jakie dla społeczeństwa stwarza przestępczość zorganizowana i korupcja,
- zapobiegania nielegalnemu handlowi i przemytowi broni, w szczególności broni strzeleckiej i lekkiej,
- wzmocnienia i zapewnienia efektywnego rozwoju i koordynacji na poziomie krajowym, regionalnym i międzynarodowym instytucji i mechanizmów przeciwdziałania powyższym zagrożeniom,

- zapewnienia odpowiedniej przejrzystości stosowanym mechanizmom i zabezpieczenie udoskonalenia operacyjnej efektywności w zwalczaniu przestępczości zorganizowanej i przemytu broni.

Dla osiągnięcia wskazanych wyżej priorytetów zgodzono się co do konieczności podjęcia poniższych działań, tj.:

- rozwijania i utrzymywania dotychczasowej wymiany informacji i wzajemnego korzystania z baz danych,
- budowania podstaw dla prowadzenia wspólnych operacji na poziomie krajowym i regionalnym,
- kształtowania świadomości wśród przedstawicieli organów ochrony prawnej, sądownictwa, parlamentarzystów oraz obywateli o istniejących zagrożeniach,
- wzmocnienia efektywnej koordynacji działań pomiędzy policją, organami celnymi, strażą graniczną i innymi służbami,
- efektywnego wykorzystania istniejących już międzynarodowych środków i organizacji policyjnych,
- przyspieszenia implementacji istniejących już aktów prawa międzynarodowego, regionalnych porozumień i krajowych programów działania,
- identyfikowania i adaptowania odpowiednich minimalnych standardów i najlepszej praktyki w zapobieganiu i walce z przemytem broni.

Wynikiem prac ekspertów w ramach seminarium było wypracowanie rekomendacji i zaleceń mogących usprawnić wysiłki poszczególnych państw w przeciwdziałaniu zorganizowanej przestępczości.

Zalecenia w tym zakresie wskazywały na korzystanie ze wszystkich istniejących i dostępnych instytucji, mechanizmów i sieci informacyjnych dla rozwoju współpracy na jak najszerszej płaszczyźnie pomiędzy państwami Europy południowo-wschodniej, szczególnie zachodnich Bałkanów. W tym kontekście – zaangażowanie do aktywnej współpracy organów ochrony prawnej Jugosławii, Bośni i Hercegowiny oraz Kosowa. Wszystkie państwa regionu powinny ustanowić krajowe punkty kontaktowe służące międzynarodowej wzajemnej wymianie informacji i kooperacji.

Należy rozważyć w państwach regionu utworzenie organów wywiadu kryminalnego, zbliżonych w swej strukturze (oczywiście z uwzględnieniem specyfiki krajowej) do brytyjskiego NCIS – National Criminal Intelligence Service.

Kolejnym istotnym elementem rozwoju współpracy i jej efektywności jest kwestia upraszczania procedur, jednolitych standardów i unifikacji prawa. Jest to zagadnienie niezwykle trudne z uwagi na różnice narodowych rozwiązań w samym systemie prawa kontynentalnego wywodzącego się z tego samego ontologicznego pnia, jakim było prawo rzymskie.



W konkluzji odbytego seminarium znalazła się też idea prowadzenia wspólnych projektów badawczych nad nowymi formami zorganizowanej przestępczości i metodami jej przeciwdziałania, jak również opracowania regionalnej strategii działania i przeglądu możliwości praktycznych zwalczania zjawiska przez organy ochrony prawnej państw regionu Europy południowo-wschodniej.

Seminarium było jednym z licznej serii spotkań ekspertów, praktyków, teoretyków oraz parlamentarzystów, zapoczątkowanych w roku 2000. Wszystkie z odbytych seminariów zwracały uwagę w swoich dokumentach końcowych na zagadnienie ograniczenia dostępu i zmniejszenia liczby broni znajdującej się w rękach osób prywatnych i organizacji paramilitarnych, będących poza kontrolą legalnych rządów. Problem ten nabiera szczególnie niebezpieczny wymiar na obszarach stanowiących obecnie samodzielne państwa, powstałe z rozpadu byłej Jugosławii. Przykładem najnowszym jest w chwili obecnej sytuacja w Macedonii (FYROM), gdzie krzyżowały się szlaki zaopatrzenia w broń dla separatystów albańskich.

Powszechną aprobatę uczestników seminarium zyskała inicjatywa organizowania wspólnych specjalistycznych szkoleń dla funkcjonariuszy organów ścigania, w szczególności policji i służb celnych, albowiem nielegalny handel i przemyt broni na wskazanym wyżej obszarze stanowi poważne zagrożenie prawidłowego funkcjonowania administracji państwowych. Nieodłącznie związana z tym procederem korupcja funkcjonariuszy państwowych może w konsekwencji doprowadzić do destabilizacji młodych demokracji regionu. Problem ten był szczególnie mocno akcentowany przez ekspertów zachodnioeuropejskich.

Rozwój przestępczości związanej z handlem bronią i łatwość w dostępie do niej stanowi również zagrożenie dla państw, zdawałoby się, odległych od regionu bałkańskiego, albowiem przenikanie taniej broni pochodzącej z tego regionu do zorganizowanego świata przestępczego Europy Zachodniej jest nieuniknione. W ślad za tym idzie także penetracja grup przestępczych z południa Europy w krajach Unii Europejskiej.

Konkludując rozważania prowadzone podczas tego seminarium, stwierdzić należy, iż obok zinstytucjonalizowanych form zwalczania przestępczości zorganizowanej także w kontekście zwalczania handlu bronią niezwykle mocno podkreślano elementy świadomości społecznej niebezpieczeństwa zjawiska. Aby mieć jednak świadomość, trzeba mieć wiedzę, która powstanie dzięki przejrzystości procedur, funkcjonowania i odpowiedzialności organów państwowych w przeciwdziałaniu zjawiskom kryminalnym. Współpraca obywatelska i dezaprobatą dla bezprawnych i kryminalnych działań jest istotnym warunkiem skuteczności i koordynacji wysiłków w zwalczaniu przestępczości zorganizowanej w jej najgroźniejszych formach.

Wagę zjawiska nielegalnego handlu i przemytu broni docenił również ONZ rozpoczynając światową akcję walki z tym procederem. Wyrazem tego jest przygotowywana od dłuższego czasu Konferencja Organizacji Narodów Zjednoczonych na temat nielegalnego handlu bronią strzelecką i lekką we wszystkich jego aspektach, która odbędzie się w Nowym Jorku w dniach 9–20 lipca 2001 r., a w której weźmie udział również delegacja polska.

**Uniwersytet Wrocławski**  
**Wydział Prawa i Administracji**

ogłasza kolejną rekrutację w roku akad. 2001/2002 na

**Roczne podyplomowe studium prawa karnego gospodarczego**

Celem Studium jest podniesienie kwalifikacji zawodowych praktyków z organów ochrony prawnej, a zwłaszcza organów ścigania i wymiaru sprawiedliwości (sądowych i pozasądowych, prokuratorskich i pozaprokuratorskich) i to zarówno z różnych pionów, jak i szczebli.

Absolwenci otrzymują świadectwo UWr.

Początek zajęć – październik 2001 r.

Czas trwania – dwa semestry (około 160 godzin).

Tryb zajęć – z reguły sesje raz w miesiącu w weekendowym systemie – sobota i niedziela 9–10 godzin dziennie.

Zajęcia na studium prowadzą najlepsi eksperci z różnych Wydziałów Prawa i Administracji i innych renomowanych uczelni oraz wybitni praktycy.

Ramowy program zajęć ujęty w czterech blokach tematycznych zawiera wiele szczegółowych zagadnień, m.in.:

I. Wstęp do gospodarki

1. Elementy ekonomii: Zasady gospodarki rynkowej. Umiędzynarodowienie i globalizacja gospodarki (Prof. dr hab. L. Olszewski, UWr.). Finanse publiczne w gospodarce rynkowej (Prof. dr hab. M. Mazurkiewicz, UWr.).

2. Elementy ogólnoprawne: Pojęcie prawa gospodarczego (Prof. dr hab. A. Chełmoński, UWr., AE Wrocław). Administracyjnoprawne warunki działalności gospodarki (dr T. Kocowski, UWr.). Sankcje administracyjnoprawne (Prof. dr hab. B. Adamiak, UWr.). Sankcje finansowoprawne (Prof. dr hab. M. Mazurkiewicz, UWr.). Sankcje cywilnoprawne (dr K. Górnicz, UWr.).

II. Ogólne zagadnienia prawa karnego gospodarczego (także prawa karnego skarbowego)

3. Stan prawa karnego gospodarczego w Polsce (Prof. dr hab. Z. Siwik, UWr.).

4. Kryminalizacja i penalizacja patologii zachowań gospodarczych (Prof. dr hab. O. Górniok, UŚI.).
5. Obraz przestępczości gospodarczej w Polsce, m.in. zorganizowana przestępczość gospodarcza (Prof. dr hab. E. Pływaczewski, Uniw. Podlaski, Białystok; R. Rychlik, Prok. Krajowa, Warszawa). Problematyka przestępczości gospodarczej i zorganizowanej w pracach Rady Europy (Prof. dr hab. K. Krajewski, UJ).
6. Ogólne zasady odpowiedzialności karnej za przestępstwa i wykroczenia gospodarcze (Prof. dr hab. Z. Siwik, UW). Błąd jako okoliczność wyłączająca odpowiedzialność (Prof. dr hab. J. Giezek, UW). Jedność i wielość czynów w sprawach karnych gospodarczych (dr G. Bogdan, UJ). Odpowiedzialność karna za czyn zabroniony (przestępstwo i wykroczenie) popełniony w warunkach ciągłości (dr P. Kardas, UJ). Przypisanie skutku w prawie karnym gospodarczym (dr J. Majewski, UJ, Dep. Prawny BGŻ).
7. Kolidzja ustaw w czasie w sprawach karnych gospodarczych (dr hab. W. Wróbel, UJ).
8. Odpowiedzialność karna podmiotów zbiorowych, m.in. przedsiębiorstw (Prof. dr hab. O. Górniok, UŚI.).
9. Ogólne zasady karania za przestępstwa i wykroczenia gospodarcze (Prof. dr hab. Z. Siwik, UW).
10. Przepadek przedmiotów w sprawach karnych gospodarczych (dr J. Rąglewski, UJ). Obowiązek naprawienia szkody. Zwrot korzyści majątkowej uzyskanej z przestępstwa (dr R. A. Stefański, Prok. Krajowa, Warszawa).
11. Pozakarne środki przeciwdziałania przestępstwom i wykroczeniom gospodarczym, m.in. rola NIK-u (J. Wojciechowski, Prezes NIK, Warszawa).
12. Wspólnotowe europejskie prawo karne gospodarcze (Prof. dr hab. O. Górniok, UŚI.). Ochrona karna interesów finansowych Wspólnot Europejskich (dr T. Major, Europa–Uni.–Viadrina, Frankfurt n. Odrą). Tryb postępowania w europejskim wspólnotowym prawie karnym (dr T. Major, Europa–Uni.–Viadrina, Frankfurt n. Odrą).
13. Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego w sprawach karnych gospodarczych (Prof. dr hab. Z. Siwik, UW).
14. Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego w sprawach karnych skarbowych (Prof. dr hab. Z. Siwik, UW).
15. Przegląd orzecznictwa Sądu Apelacyjnego w sprawach karnych gospodarczych i skarbowych (W. Kociubiński, Sąd Apel., Wrocław).
16. Orzecznictwo Naczelnego Sądu Administracyjnego w sprawach podatkowych i celnych (A. Grzelak, Prezes NSA, Wrocław).

17. Prawo daninowe w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego (Prof. dr hab. J. Oniszczyk, Dyr. Biura TK, Warszawa).

III. Kazyistyka przestępstw i wykroczeń gospodarczych (szczegółowa analiza poszczególnych stanów karalnych na tle danej dziedziny prawa karnego gospodarczego)

18. Stan prawa handlowego (Prof. dr hab. J. Frąckowiak, UW). Odpowiedzialność karna a udział w spółce prawa handlowego (Prof. dr hab. J. Giezek, UW).

19. Odpowiedzialność osób zarządzających osobami prawnymi i jednostkami organizacyjnymi (Prof. dr hab. Z. Kubot, UW).

20. Stan prawa pracy (Prof. dr hab. W. Sanetra, SN Warszawa, Uniw. Podlaski, Białystok). Przestępstwa i wykroczenia pracownicze (Prof. dr hab. Z. Siwik, UW).

21. Stan prawa podatkowego (Prof. dr hab. R. Mastalski, UW). Przestępstwa i wykroczenia podatkowe (Prof. dr hab. Z. Siwik, UW).

22. Prawo karne akcyzowe (Prof. dr hab. Z. Siwik, UW).

23. Karalność wyłudzenia zwrotu podatku (Prof. dr hab. Z. Siwik, UW).

24. Stan prawa celnego (Prof. dr hab. K. Sawicka, UW.; mgr K. Bodnar, Wicedyrektor UC, Szczecin). Przestępstwa i wykroczenia celne (Prof. dr hab. Z. Siwik, UW).

25. Narkobiznes (Prof. dr hab. K. Krajewski, UJ; A. Rapacki, Kom. Policji Wrocław; M. Lubik, Biuro WCO–RILO dla Środkowej i Wschodniej Europy, Warszawa).

26. Stan prawa ubezpieczeniowego (dr R. Chalimoniuk, UW). Przestępstwa i wykroczenia ubezpieczeniowe (B. Sałata, Prok. Apel., Wrocław).

27. Oszustwo asekuracyjne (B. Sałata, Prok. Apel., Wrocław). Oszustwo kapitałowe (R. Kuciński, Prok. Okręg., Wrocław).

28. Stan prawa bankowego (Prof. dr hab. E. Fojcik-Mastalska, UW). Przestępstwa i wykroczenia bankowe (dr J. Majewski, UJ, Dep. Praw. BGŻ; dr T. Szczyński-Szymański, Uniw. Podlaski, Białystok). Oszustwo bankowe (dr H. Pracki, Prok. Krajowa, Warszawa). Karalność działalności parabankowej, m.in. piramid finansowych (B. Mik, Prok. Apel., Łódź).

29. Karnoprawna ochrona tajemnicy bankowej (dr J. Majewski, UJ, Dep. Praw. BGŻ; dr H. Pracki, Prok. Krajowa, Warszawa).

30. Przestępstwo tzw. prania brudnych pieniędzy (dr W. Jasiński, WSPol Szczytno; J. Kaucz, Prok. Apel., Wrocław).

31. Stan prawa dewizowego (Prof. dr hab. E. Fojcik-Mastalska, UW). Przestępstwa i wykroczenia dewizowe (Prof. dr hab. Z. Siwik, UW). Karno-

prawna ochrona dokumentu w obrocie gospodarczym (mgr B. Mik, Prok. Apel., Łódź).

32. Ochrona karna papierów wartościowych (dr R. Kuciński, Warszawa).  
Giełdowy obrót papierami wartościowymi (W. Rozłucki, Prezes Giełdy Papierów  
Wartościowych, Warszawa).

33. Przestępstwa fałszowania pieniędzy i papierów wartościowych (Prof. dr  
hab. K. Sławik, USz.; Prof. dr H. Kołecki, UAM; E. Buduj, KG Policji, ekspert –  
biegły sądowy).

34. Fałszowanie dokumentacji gospodarczej (Prof. dr hab. Z. Siwik, UW).

35. Ochrona pozakarna i karna wierzyciela (dr J. Jacyszyn, UW); dr J. Maje-  
wski, UJ, Dep. Praw. BGŻ).

36. Przestępstwa i wykroczenia przeciwko środowisku (Prof. dr hab. W. Ra-  
decki, INP PAN).

37. Ochrona karna własności przemysłowej i intelektualnej – nieuczciwa  
konkurencja, znaki towarowe, prawa autorskie, reklama (Prof. dr hab. M. Moz-  
gawa, UMCS).

38. Przestępstwo nadużycia zaufania (dr H. Pracki, Prok. Krajowa, Warsza-  
wa; dr P. Kardas, UJ).

39. Przestępstwo udaremnienia lub utrudnienia przetargu publicznego (dr  
P. Kardas, UJ).

40. Pozostałe przestępstwa i wykroczenia gospodarcze – kodeksowe i poza-  
kodeksowe (Prof. dr hab. Z. Siwik, UW).

IV. Kryminalistyczne i karnoprosesowe aspekty zwalczania przestępstw  
i wykroczeń gospodarczych

41. Samodzielność jurysdykcyjna sądu karnego w sprawach karnych gospo-  
darczych (Prof. dr hab. P. Hofmański, SN Warszawa, Uniw. Podlaski, Białystok;  
Prof. dr hab. Z. Świda, UW).

42. Zasada pragmatyzmu w ściganiu i karaniu (Stephan J. Baczyński,  
Departament Sprawiedliwości, Waszyngton, USA).

43. Tryby postępowania w sprawach o przestępstwa gospodarcze (dr  
W. Grzeszczyk, Prok. Krajowa, Warszawa).

44. Tryby postępowania w sprawach o wykroczenia gospodarcze (dr R. A.  
Stefański, Prok. Krajowa, Warszawa).

45. Tryby postępowania w sprawach karnych skarbowych (Prof. dr hab.  
Z. Siwik, UW).

46. Procesowe środki ścigania zorganizowanej przestępczości gospodar-  
czej (Prof. dr hab. P. Hofmański, SN Warszawa, Uniw. Podlaski, Białystok).

Świadek incognito (J. Kaucz, Prok. Apel., Wrocław). Rola prokuratora w sprawach karnych skarbowych (dr W. Grzeszczyk, Prok. Krajowa, Warszawa).

47. Pokrzywdzony w sprawach o przestępstwa i wykroczenia gospodarcze.

48. Zabezpieczenie majątkowe i tymczasowe zajęcie w sprawach o przestępstwa i wykroczenia gospodarcze (Prof. dr hab. Z. Siwik, UW.).

49. Biegły w postępowaniu w sprawach karnych gospodarczych i skarbowych. Rola biegłego (Prof. dr hab. Z. Kegel, UW.). Opinia biegłego (Z. Styczyński, biegły sądowy, Wrocław). Rola biegłego rewidenta w gospodarce (dr W. Falowski, AE Wrocław).

50. Uprawnienia i obowiązki organów kontroli skarbowej (Dyr. Z. Józefczyk, UKS, Wrocław).

51. Uprawnienia i obowiązki organów inspekcji celnej (Generalny Inspektor Celny, Warszawa).

52. Uprawnienia i obowiązki procesowe Policji oraz innych organów poza-prokuratorских, m.in. UOP, Straż Graniczna, Żandarmeria Wojskowa, urzędy skarbowe, urzędy celne (dr R. Ponikowski, UW., Sąd Okręg., Wrocław).

53. Czynności pozaprocesowe w sprawach karnych gospodarczych, m.in. postępowanie kontrolne, czynności sprawdzające, czynności operacyjno-rozpoznawcze (WSPoI, Szczytno).

Kandydaci powinni złożyć następujące dokumenty łącznie: podanie o przyjęcie na Studium, dyplom ukończenia wyższej uczelni (odpis uczelniany lub notarialny), skierowanie z zakładu pracy wraz z oświadczeniem o zobowiązaniu do uregulowania kosztów (względnie w razie braku skierowania – także osobiste zobowiązanie do uregulowania kosztów kształcenia), 2 fotografie, kwestionariusz osobowy. W razie złożenia niekompletnych dokumentów podania nie będą rozpatrywane. Przyjęcie nastąpi w postępowaniu kwalifikacyjnym na podstawie ww. dokumentów.

Studia są odpłatne na podstawie corocznie sporządzanego kosztorysu Studium zatwierdzanego przez Rektora Uniwersytetu. W roku akad. 2001/2002 przewiduje się odpłatność od jednej osoby w wysokości 3.000,- zł za dwa semestry. Jest to cena szacunkowa i może wzrosnąć o 10% wartości. Zwrotu tej kwoty nie może domagać się osoba, która została przyjęta na studium i następnie z niego zrezygnowała, chyba że na zwolnione miejsce zostanie przyjęty dodatkowy kandydat z rekrutacji wrześnieowej (o ile taka będzie ogłoszona). W razie większej liczby zgłoszonych rezygnacji, pierwszeństwo w ewentualnym zwrocie będzie ustalane wg kolejności. Odpłatność jest rozłożona na dwie raty płatne w określonych terminach. Pierwsza rata płatna jest po

zakwalifikowaniu, przed rozpoczęciem semestru I, druga rata – przed rozpoczęciem semestru II, według terminów podanych na rachunkach.

Kierownikiem Studium jest Prof. dr hab. Zygfryd Siwik, kierownik Katedry Kryminologii i Prawa Karnego Gospodarczego,  
tel./fax (071) 37-52-273 lub 37-52-672, fax (071) 34-02-784

Szczegółowe informacje i formalne zgłoszenie:

Pani Aleksandra Sieradzka, Dziekanat Studiów Podyplomowych, 50-138 Wrocław, ul. Kuźnicza 46/47, budynek B, pok. 303, tel. (071) 34-44-719 lub 37-52-371, fax (071) 34-44-719, codziennie w godz. 9.00-15.00 (z wyjątkiem niedziel).

Internet: <http://www.uni.wroc.pl/STUDIA/2001/prawo.htm> (druk oświadczenia)



