



Uniwersytet
Wrocławski

Prawo **wobec wyzwań współczesności**

Z zagadnień
nauk penalnych

redakcja
Joanna Helios, Wioletta Jedlecka,
Adam Kwieciński

Wrocław 2019

Prawo wobec wyzwań współczesności
Z zagadnień nauk penalnych

Prawo wobec wyzwań współczesności

Z zagadnień nauk penalnych

pod redakcją

Joanny Helios

Uniwersytet Wrocławski
ORCID: [0000-0003-3571-1665](https://orcid.org/0000-0003-3571-1665)

Wioletty Jedleckiej

Uniwersytet Wrocławski
ORCID: [0000-0002-0542-9303](https://orcid.org/0000-0002-0542-9303)

Adama Kwiecińskiego

Uniwersytet Wrocławski
ORCID: [0000-0002-2652-2689](https://orcid.org/0000-0002-2652-2689)

Wrocław 2019

Kolegium Redakcyjne

prof. dr hab. Leonard Górnicki – przewodniczący

dr Julian Jezioro – zastępca przewodniczącego

mgr Aleksandra Dorywała – sekretarz

mgr Ewa Galyga-Michowska – członek

mgr Bożena Górna – członek

mgr Tadeusz Juchniewicz – członek

Recenzent: *dr hab. Aldona Nawój-Śleszyński, prof. UŁ*

© Copyright by Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego

Korekta: *Magdalena Wojcieszak*

Projekt i wykonanie okładki: *Andrzej Malenda*

Skład i opracowanie techniczne: *Aleksandra Kumaszcza, eBooki.com.pl*

Druk: *Drukarnia Beta-druk, www.betadruk.pl*

Wydawca

E-Wydawnictwo. Prawnicza i Ekonomiczna Biblioteka Cyfrowa.

Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego

ISBN 978-83-66066-67-0 (druk)

ISBN 978-83-66066-68-7 (online)

Spis treści

Słowo wstępne	9
Piotr Bialek	
Obowiązki sprawcy podlegające negocjacom w ramach dobrowolnego poddania się odpowiedzialności w prawie karnym skarbowym	11
Mariusz Białoń	
Obowiązki podmiotów występujących z wnioskiem o ukaranie w sprawach o wykroczenia	21
Magdalena Calus	
Kwalifikacja i weryfikacja statusu osadzonych „niebezpiecznych” – analiza rozwiązań kodeksowych w kontekście celów wykonywania kary pozbawienia wolności	31
Krzysztof Fila	
Prawnokarne fakty doniosłe w sprawie	41
Katarzyna Franczuk, Agnieszka Hłuszij	
Zmiana brzmienia art. 100 k.k.w. – przejaw skutecznej walki z problemami współczesnego polskiego systemu penitencjarnego czy krok wstecz na drodze do pełnej realizacji międzynarodowych standardów?	51
Magdalena Głowińska	
Przegląd orzecznictwa ETPCz i regulacje w zakresie osób pozbawionych wolności niepełnosprawnych fizycznie	61
Mateusz Gmerek	
Wnioski <i>reductio ad absurdum</i> wykładni art. 165 § 1 pkt 2 k.k. w kontekście zwalczania środków zastępczych	71
Katarzyna Gumółka	
Finansowanie pomocy postpenitencjarnej w latach 2012–2018	81
Wojciech Haligowski	
Problem konstytucyjności zakazu wykonywania polowania w obecności lub przy udziale dzieci	95
Katarzyna Kaczorowska	
Podkultura więzienna	107
Aleksandra Krajewska	
Granice swobodnego uznania sędziowskiego w aspekcie przesłanek odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia	117
Malwina Kunaj	
Sylwetka skazanego za przestępstwo z art. 197-203 Kodeksu karnego popełnione w związku z zaburzeniami preferencji seksualnych. Raport z badań	129

Edmund Nych	
Zabezpieczenie przypadku w postępowaniu karnym skarbowym	141
Aleksandra Polak-Kruszyk	
Kary dyscyplinarne i nagrody w procesie resocjalizacji skazanych	151
Aleksander Rawecki	
Rola środka karnego w postaci zakazu zajmowania określonego stanowiska, wykonywania określonego zawodu lub prowadzenia określonej działalności gospodarczej w systemie środków karnych	163
Katarzyna Skalska	
Prawo oskarżonego do obrony na tle przepisów polskiego i niemieckiego pro- cesu karnego	175
Magdalena Słapek	
Nakaz okresowego opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzo- nym i inne środki ochrony prawnej pokrzywdzonych przemocą domową	185
Aneta Turkowiak-Woźna	
Orzeczenie w przedmiocie warunkowego umorzenia postępowania karnego względem gromadzenia danych w Krajowym Rejestrze Karnym	197
Mirosława Zajcew-Szwaj	
Uprawnienia interwenienta w postępowaniu karnym skarbowym	207

Słowo wstępne

Dwie dekady obowiązywania kodyfikacji karnych stanowią wystarczającą perspektywę dla oceny, przyjętych w latach 1997–1999¹, ustaw regulujących zasadnicze płaszczyzny polskiego systemu karnego. Krytyczna recenzja tych przepisów nie powinna jednak pomijać faktu, iż w tamtym czasie ustawodawca stanął przed niezwykle trudnym zadaniem, jakim była bez wątpienia potrzeba ustalenia na nowo fundamentów porządku prawnokarnego. Nie można zapominać, iż prace nad nowymi kodeksami przebiegały w okresie transformacji ustrojowej oraz burzliwych przemian politycznych, społecznych i gospodarczych, a mimo to udało się wypracować *consensus* przy ich przyjęciu i wdrożyć je w życie.

Sprawiedliwie dodać przy tym wypada, iż propozycje zmian ze strony doktryny i praktyki zaczęły się pojawiać już w pierwszych miesiącach ich obowiązywania. W ślad za nimi podążał ustawodawca, dokonując w przyjętych ustawach modyfikacji. Nierzadko bardzo głębokich, a niekiedy i takich, które łamały aksjologię rozwiązań, na jakich oparto nowe kodyfikacje karne. Nie zawsze dokonywano ich bowiem w zgodzie z postulatami nauki, a bardziej czyniono to na potrzeby bieżącej polityki czy też pod kątem oczekiwań opinii publicznej. Kilkadziesiąt nowelizacji, które stały się udziałem każdego z kodeksów karnych, tak znacząco przemodelowało niektóre instytucje, iż w pewnym momencie odezwały się nawet głosy o potrzebie podjęcia prac nad nowymi kodeksami, opartymi na ideach odmiennych od tych obowiązujących.

Wydaje się jednak, iż przedstawiciele nauk penalnych w swej przeważającej liczbie opowiadają się raczej za ulepszaniem istniejących ustaw karnych. Także dlatego, iż liczne analizy dowodzą niewystarczającego wykorzystania aktualnych regulacji w praktyce stosowania prawa. Tym śladem podążają młodzi badacze prawa karnego, którzy zdecydowali się zamieścić opracowania w niniejszej książce. Sformułowali oni w swoich tekstach wiele interesujących koncepcji służących rozwiązaniu problemów pojawiających

¹ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny, Dz. U. Nr 88, poz. 553; ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego, Dz. U. Nr 89, poz. 555; ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny wykonawczy, Dz. U. Nr 90, poz. 557 oraz ustawa z dnia 10 września 1999 r. – Kodeks karny skarbowy, Dz. U. Nr 83, poz. 930.

się tak w teorii, jak i praktyce. Wszystkie one zawierają oryginalne postulaty *de lege lata* i *de lege ferenda*, część oparta jest nawet na wynikach własnych badań empirycznych. Włączając się w ten sposób w nurt debaty dotyczącej najbardziej aktualnych problemów nauk penalnych, nawiązują tym samym do najlepszych tradycji wrocławskiego ośrodka badań kryminologicznych.

Dr hab. Wioletta Jedlecka, Prof. UWr

Dr hab. Joanna Helios

Dr hab. Adam Kwieciński

Obowiązki sprawcy podlegające negocjacom w ramach dobrowolnego poddania się odpowiedzialności w prawie karnym skarbowym

*Obligations of the perpetrator subject to negotiation as part
of voluntary submission to responsibility in penal fiscal law*

Abstract

The article characterizes the institution of voluntary submission to liability, a brief outline, characteristics and location in the Penal and Fiscal Code, legal problems.

Keywords

voluntary submission to liability, penal and fiscal code, punitive measure, refraining from punishing the perpetrator

1. Wprowadzenie

Dobrowolne poddanie się odpowiedzialności w prawie karnym skarbowym to jedna z najbardziej charakterystycznych instytucji tej gałęzi prawa, która uregulowana jest w dwóch rozdziałach Kodeksu karnego skarbowego¹: w rozdziale 2 jako „zaniechanie ukarania sprawcy” oraz w rozdziale 16 jako „zezwozenie na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności”. Ponadto postępowanie to zgodnie z treścią art. 22 § 2 k.k.s. jest zaliczane do środków karnych. Dobrowolne poddanie się odpowiedzialności należy do tradycyjnych instytucji polskiego prawa karnego skarbowego, znane było już w okresie międzywojennym, choć poprzednio występowało pod inną nazwą². W niniejszym opracowaniu analizie poddane zostaną właśnie te obowiązki, które podlegają negocjacom

¹ Ustawa z dnia 10 września 1999 r. – Kodeks karny skarbowy (Dz. U. z 2018 r., poz. 1958 ze zm.), dalej k.k.s.

² J. Sawicki, *Zaniechanie ukarania jako element polityki karnej w prawie karnym skarbowym*, Wrocław 2011, s. 185.

sprawcy z finansowym organem postępowania przygotowawczego. To one stanowią istotę fazy negocjacyjnej. W literaturze przedmiotu zwraca się jednak uwagę na pewne mankamenty i wątpliwości związane z konkretnymi regulacjami obowiązującymi w tym zakresie, które są istotne dla jednolitego stosowania instytucji dobrowolnego poddania się odpowiedzialności w postępowaniu karnym skarbowym.

2. Dobrowolne poddanie się odpowiedzialności w prawie karnym skarbowym

Przed wprowadzeniem nowelizacji ustawy z dnia 3 lipca 1998 roku dobrowolne poddanie się odpowiedzialności nazywane było dobrowolnym poddaniem się karze, jednakże w przywołanej noweli nastąpiła zmiana nazwy, która obowiązuje w nomenklaturze prawniczej do dziś. Instytucja ta ma tę zaletę, że wyrok sądu zezwalający na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności odnosi skutki jak prawomocne orzeczenie kończące postępowanie w sprawie karnej skarbowej, ale nie podlega on wpisowi do Krajowego Rejestru Karnego, tym samym nie daje piętna skazania³.

Dobrowolne poddanie się odpowiedzialności jest środkiem reakcji na czyn karny skarbowy, zastępujący typową represję karną, za pomocą którego kończy się większość spraw dotyczących wykroczeń skarbowych i przestępstw skarbowych o niezbyt dużym stopniu społecznej szkodliwości, popełnionych przez niegroźnych sprawców⁴. Takie rozwiązanie powoduje, że jest to korzystne zarówno dla sprawców, jak i społeczeństwa oraz interesów pokrzywdzonych podmiotów publicznoprawnych, które w związku z popełnionym czynem doznały uszczuplenia należności. W wyniku zastosowania dobrowolnego poddania się odpowiedzialności szybko odzyskuje się należne kwoty i to w pełnej wysokości bez dodatkowych kosztów związanych z przymusowym wyegzekwowaniem. Ponadto duże oszczędności powstają także w zakresie kosztów organów postępowania przygotowawczego oraz wymiaru sprawiedliwości⁵. Instytucja dobrowolnego poddania się odpowiedzialności jest swoistego rodzaju porozumieniem karnoprocesowym sprawcy i organu procesowego⁶. Jego istota polega na tym, że sam sprawca występuje do organu procesowego prowadzącego postępowanie przygotowawcze z określonym wnioskiem, a następnie ustala z tym organem wysokość kary

³ J. Sawicki, *Obowiązki sprawcy w ramach dobrowolnego poddania się odpowiedzialności*, „Przeгляд Prawa i Administracji” 2011, nr 85, s. 115.

⁴ V. Konarska-Wrzosek, [w:] V. Konarska-Wrzosek, T. Oczkowski, J. Skorupka, *Prawo i postępowanie karne skarbowe*, Warszawa 2010, s. 112-113.

⁵ J. Sawicki, *Zaniechanie...*, s. 85.

⁶ F. Prusak, *Postępowanie karne skarbowe*, Warszawa 2009, s. 308.

grzywny oraz rodzaj środków karnych podlegających przepadkowi⁷. Aby możliwe było wdrożenie procedury dobrowolnego poddania się odpowiedzialności, sprawca musi uiścić w całości wymagalną należność publicznoprawną, jeżeli w związku z popełnieniem przestępstwa lub wykroczenia skarbowego nastąpiło uszczuplenie tej należności. Instytucja ta jest konstrukcją stosowaną w drodze zawarcia umowy procesowej między sprawcą a sądem.

Dobrowolne poddanie się odpowiedzialności jest konsensualnym sposobem zakończenia postępowania karnego skarbowego, gdyż jego zastosowanie uzależnione jest od sprawcy. Jego zgoda jest niezbędna do zastosowania tej instytucji⁸. W instytucji dobrowolnego poddania się odpowiedzialności wyróżnia się dwie fazy: negocjacyjną – w postępowaniu prowadzonym przez organ procesowy, oraz decyzyjną, która odbywa się przed sądem⁹.

W przypadku dobrowolnego poddania się odpowiedzialności istotę konsensualnego sposobu zakończenia postępowania w sprawie o przestępstwo skarbowe lub wykroczenie skarbowe stanowi porozumienie pomiędzy sprawcą i finansowym organem postępowania przygotowawczego w przedmiocie treści składanego do sądu wniosku, a w konsekwencji także zapadającego w postępowaniu sądowym wyroku¹⁰.

Negocjacje sprawcy z finansowym organem postępowania przygotowawczego rozpoczynają się od momentu złożenia wniosku o zezwolenie na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności. Wniosek można zgłosić nie tylko w postępowaniu przygotowawczym przed finansowym organem postępowania, ale również w postępowaniu przed niefinansowym organem postępowania przygotowawczego bądź przed prokuratorem. W takim przypadku niefinansowy organ postępowania przygotowawczego (lub prokurator) obowiązany jest zgodnie z treścią art. 134 § 4 k.k.s. przekazać sprawę właściwemu finansowemu organowi postępowania przygotowawczego. W sprawie, w której zezwolenie nie może być udzielone, zachodzą wówczas negatywne przesłanki określone w art. 17 § 2 pkt 1–3 k.k.s., które nie pozwalają na złożenie wniosku o dobrowolne poddanie się odpowiedzialności oraz uniemożliwiają tym samym prowadzenie negocjacji¹¹. Złożenie takiego wniosku jest bowiem wówczas czynnością bezskuteczną i w tej sytuacji nie może być brane pod uwagę, o czym należy pouczyć osobę składającą wniosek o dobrowolne poddanie się odpowiedzialności. Nie można w takiej sytuacji przyjmować wniosku, prowadzić negocjacji ani żądać od wnioskodawcy określonych wpłat w sytuacji, gdy od samego początku wiadome jest, że wniosek jest bezprzedmiotowy ze względu na

⁷ J. Sawicki, *Obowiązki...*, s. 116.

⁸ *Ibidem*.

⁹ F. Prusak, *Kodeks karny skarbowy. Komentarz*, Kraków 2006, s. 291.

¹⁰ J. Sawicki, *Obowiązki...*, s. 123.

¹¹ *Ibidem*, s. 123.

okoliczności, o których mowa w art. 17 § 2 pkt 1–3 k.k.s.¹² Natomiast w sytuacji, kiedy nastąpi zmiana postaci czynu w toku postępowania przygotowawczego i tym samym możliwe będzie złożenie wniosku przez sprawcę, to wówczas należy go o tym pouczyć¹³.

O możliwości złożenia wniosku podejrzany powinien być pouczony po ogłoszeniu zarzutów, czyli wówczas, kiedy postępowanie przygotowawcze wkroczy w fazę *in persona* lub też gdy przed pierwszym przesłuchaniem w charakterze podejrzanego zostanie poinformowany o treści zarzutów (art. 142 § 2 k.k.s.). Jeżeli zaistnieje taka sytuacja, że sprawca nie będzie w sposób właściwy zapoznany ze swoimi uprawnieniami, to wówczas nie będzie mógł złożyć wniosku o zezwolenie na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności. Dlatego też ustawodawca nakłada na ograny finansowe i niefinansowe prowadzące postępowanie przygotowawcze obowiązek pouczenia podejrzanego o jego obowiązkach i uprawnieniach na piśmie przed pierwszym przesłuchaniem¹⁴.

Uprawnienie do złożenia wniosku o zezwolenie na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności jest ograniczone terminem. Wniosek sprawca może zgłosić po przedstawieniu zarzutów do czasu wniesienia przez organ procesowy aktu oskarżenia do sądu. Zatem wynika z tego, że wniosek o zezwolenie na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności może być złożony w każdym czasie trwania postępowania przygotowawczego, także po zaznajomieniu podejrzanego z materiałami sprawy. Ponowne złożenie wniosku jest możliwe w razie zwrotu sprawy przez sąd do uzupełnienia postępowania przygotowawczego a także wówczas, kiedy prokurator, któremu przekazano do wniesienia akt oskarżenia wydał zarządzenie o uzupełnieniu dochodzenia¹⁵.

Przepis art. 144 k.k.s. przyznaje sprawcy uprawnienie do cofnięcia wniosku o zezwolenie na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności. Wynika to z faktu, że instytucja ta jest formą konsensualnego rozstrzygnięcia konfliktu powstałego na tle popełnienia przez sprawcę czynu zabronionego. Cofnięcie wniosku o zezwolenie na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności polega na złożeniu oświadczenia, które może nastąpić na piśmie lub ustnie do protokołu. Zgodnie z treścią art. 144 § 2 k.k.s. ponowne złożenie wniosku o zezwolenie na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności jest niedopuszczalne, a sprawca w tym przypadku o takim obostrzeniu powinien być pouczony. Cofnięcie wniosku jest możliwe nie później niż po upływie miesiąca od jego złożenia, a termin ten jest swoistym zabezpieczeniem przed pochopnym cofnięciem wniosku przez sprawcę¹⁶.

¹² T. Grzegorzczak, *Kodeks karny skarbowy. Komentarz*, wyd. 4, Warszawa 2009, s. 590-591.

¹³ J. Sawicki, *Obowiązki...*, s. 123.

¹⁴ *Ibidem*, s. 124.

¹⁵ T. Grzegorzczak, *Kodeks...*, s. 591-592.

¹⁶ J. Sawicki, *Obowiązki...*, s. 127.

Kodeks karny skarbowy w art. 17 § 1 określa pozytywne przesłanki zastosowania instytucji dobrowolnego poddania się odpowiedzialności. Są one następujące:

- 1) wina sprawcy i okoliczności popełnienia przestępstwa skarbowego lub wykroczenia skarbowego nie budzą wątpliwości;
- 2) uiszczenie w całości wymagalnej należność publicznoprawnej, jeżeli w związku z przestępstwem skarbowym lub wykroczeniem skarbowym nastąpiło uszczuplenie tej należności;
- 3) uiszczenie przez sprawcę kwoty odpowiadającej, co najmniej najniższej karze grzywny grożącej za dany czyn zabroniony;
- 4) wyrażenie przez sprawcę zgody na przepadek przedmiotów, co najmniej w takim zakresie, w jakim ten przepadek jest obowiązkowy, a w razie niemożności złożenia tych przedmiotów – uiszczenie ich równowartości pieniężnej;
- 5) uiszczenie, co najmniej zryczałtowanej równowartości kosztów postępowania¹⁷.

Spełnienie wymogów podstawowych określonych także w art. 143 § 1–3 k.k.s. nie przesądza jeszcze o tym, że porozumienie sprawcy z finansowym organem postępowania przygotowawczego będzie zawarte. Jest to bowiem zaledwie minimum wymagań stawianych sprawcy, który chce skorzystać z dobrodziejstwa instytucji dobrowolnego poddania się odpowiedzialności. Finansowy organ postępowania przygotowawczego może także określić maksimum wymagań potrzebnych do zastosowania instytucji dobrowolnego poddania się odpowiedzialności. Negocjując poszerzenie zakresu zobowiązań sprawcy, organ finansowy określa ostateczne obowiązki, jakie obowiązuje jest spełnić sprawca po uprzednim jego wysłuchaniu. Sam fakt wysłuchania nie oznacza, że organ musi dostosować się do propozycji sprawcy, powinien jednak uwzględnić okoliczności przedstawione przez niego¹⁸.

Zgodnie z treścią art. 146 § 2 k.k.s. finansowy organ postępowania przygotowawczego może nałożyć na sprawcę dodatkowe obowiązki, takie jak:

- 1) uiszczenie tytułem kary grzywny dodatkowej kwoty nieprzekraczającej jednak łącznie z kwotą już wpłaconą wysokości połowy sumy odpowiadającej górnej granicy zagrożenia ustawowego za dany czyn zabroniony;
- 2) wyrażenie zgody na przepadek przedmiotów nieobjętych wnioskiem sprawcy a w razie niemożności ich złożenia – uiszczenie równowartości pieniężnej tych przedmiotów;
- 3) uiszczenie pozostałych kosztów postępowania.

¹⁷ J. Sawicki, *Zaniechanie...*, s. 194.

¹⁸ J. Sawicki, *Obowiązki...*, s. 128-133.

3. Uiszczenie kwoty tytułem kary grzywny

Obowiązkiem sprawcy koniecznym do zastosowania instytucji dobrowolnego poddania się odpowiedzialności – zgodnie z treścią art. 17 § 1 pkt 2 k.k.s. – jest wymóg, aby sprawca uiścił kwotę odpowiadającą co najmniej najniższej karze grzywny grożącej za dany czyn. Wynikiem takiego unormowania ma być fakt wpłacenia przez sprawcę ustalonej w wyniku negocjacji z organem procesowym pewnej kwoty pieniężnej tytułem kary grzywny. Jest to dolegliwość o charakterze materialnym. Kwotę należy uiścić najpóźniej w chwili składania wniosku o zezwolenie na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności. Ustawodawca wskazuje, że kwota ta, co prawda o charakterze penalnym, nie jest karą grzywny, lecz wpłacana jest niejako zastępczo¹⁹. Kodeks karny skarbowy przewiduje karę grzywny za wykroczenia skarbowe zawsze w granicach od jednej dziesiątej wysokości minimalnego wynagrodzenia (art. 48 k.k.s.), a za przestępstwa skarbowe w wysokości co najmniej 10 stawek dziennych, przy czym jedna stawka dzienna wynosi nie mniej niż 1/30 minimalnego wynagrodzenia. Zgodnie z art. 143 § 1 pkt 2 k.k.s. sprawca składając wniosek o dobrowolne poddanie się odpowiedzialności tytułem kary grzywny, winien uiścić kwotę odpowiadającą co najmniej 1/3 minimalnego wynagrodzenia, a za wykroczenie skarbowe kwotę odpowiadającą co najmniej 1/10 tego wynagrodzenia. Zatem sprawca realizując przesłanki art. 17 § 1 pkt 2 k.k.s., obowiązany jest uiścić należności na podstawie art. 143 k.k.s. Ważnym aspektem jest również to, czy na płaszczyźnie przestępstwa skarbowego i wykroczenia skarbowego należy dokonywać różnicowania w postaci stawek dziennych w przypadku przestępstwa i stawek kwotowych w przypadku wykroczenia. W tym miejscu należy zgodzić się ze stanowiskiem prezentowanym przez Janusza Sawickiego, który uważa, że właściwym sposobem oznaczenia tego obowiązku jest podanie kwoty, jaką uiścił sprawca przestępstwa skarbowego lub wykroczenia skarbowego, ubiegając się o udzielenie zezwolenia na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności²⁰. Należy również podkreślić, że w odróżnieniu od obowiązku określonego w art. 17 § 1 pkt 1 k.k.s. sprawca zgodnie z treścią art. 17 § 1 pkt 2 k.k.s. musi samodzielnie zrealizować obowiązek uiszczenia grzywny i nie może zrobić tego za niego inna osoba.

Uwagę zwraca problem podnoszony w doktrynie, a związany z wysokością kary grzywny. Grzywna zgodnie z art. 143 § 1 pkt 2 k.k.s. należy do zakresu podlegającego negocjacom i stanowi punkt porozumienia. Minimalne wymagania co do kwoty grzywny są tak niskie, że finansowy organ postępowania przygotowawczego uzależnia wniesienie wniosku od uiszczenia tytułem kary grzywny dodatkowej kwoty²¹. Organ

¹⁹ I. Zgoliński, *Dobrowolne poddanie się odpowiedzialności w prawie karnym skarbowym*, Warszawa 2011, s. 97-98.

²⁰ J. Sawicki, *Zaniechanie...*, s. 198-199.

²¹ *Ibidem*, s. 244.

finansowy na podstawie tego przepisu może żądać stosownych dopłat ponad kwotę już uiszczoną, które mogą łącznie sięgać połowy sumy odpowiadającej górnej granicy grzywny za dane przestępstwo lub wykroczenie skarbowe²². Biorąc pod uwagę wykroczenia skarbowe, to sprawa jest prosta, ponieważ górna granica grzywny jest taka sama dla wszystkich czynów, tj. 20-krotność minimalnego wynagrodzenia, więc może to być łącznie kwota w wysokości 10-krotności minimalnego wynagrodzenia. Przy przestępstwach skarbowych sprawa jest bardziej złożona ze względu na przyjęty w ustawie system stawek dziennych, co powoduje zróżnicowany na tym tle podgląd określania tej kwoty. W uproszczeniu chodzi tu o kwotę, która łącznie z kwotą już uiszczoną odpowiada iloczynowi połowy stawek dziennych grzywny, jaką jest zagrożone dane przestępstwo skarbowe i ustalonej przez organ procesowy wysokości jednej stawki dziennej²³.

4. Zgoda na przepadek przedmiotów

Kolejnym obowiązkiem sprawcy zgodnie z treścią art. 17 § 1 pkt 3 k.k.s. jest to, że sprawca przestępstwa skarbowego lub wykroczenia skarbowego w przypadku ubiegania się o zezwolenie na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności wyraża zgodę na przepadek przedmiotów co najmniej w takim zakresie, w jakim ten przepadek jest obowiązkowy. W razie niemożności złożenia tych przedmiotów – uiszcza ich równowartość pieniężną²⁴. Należy również zwrócić uwagę na treść art. 31 § 3 k.k.s., określający przypadki, w których nie orzeka się przepadków przedmiotów. Jeżeli w sprawie istnieją przesłanki, które umożliwiają orzeczenie przepadku przedmiotów, a sprawca chce poddać się dobrowolnie odpowiedzialności – musi wyrazić zgodę na przepadek przedmiotów. Natomiast jeżeli w sprawie występuje sytuacja, w której nie można wykonać przepadku, to wówczas sprawca powinien uiścić kwotę ich równowartość pieniężnej, chyba że zachodzą okoliczności, o których mowa w art. 31 § 3 pkt 1–2 k.k.s.²⁵ Jeżeli orzeczenie przepadku przedmiotów zgodnie z przepisami nie jest obowiązkowe, to zgodnie z art. 143 § 3 k.k.s. sprawca może: ograniczyć wyrażenie zgody na przepadek, a w razie niemożności złożenia tych przedmiotów – uiścić równowartość pieniężną tylko niektórych przedmiotów zagrożonych przepadkiem albo złożyć wnioski o całkowite zaniechanie orzeczenia przepadku przedmiotów lub uiszczenia ich równowartości pieniężnej. Każdorazowo należy ustalić, czy za popełnione przestępstwo lub wykroczenie skarbowe ustawa przewiduje środek karny w postaci obligatoryjnego przepadku przedmiotów,

²² T. Grzegorzczak, *Kodeks...*, s. 604

²³ J. Sawicki, *Zaniechanie...*, s. 245.

²⁴ J. Zgoliński, *op. cit.*, s. 104.

²⁵ J. Sawicki, *Zaniechanie...*, s. 200.

ponieważ jeżeli ustawa to nakazuje, to wówczas niezbędne będzie wyrażenie zgody przez sprawcę na ten przypadek²⁶.

Finansowy organ postępowania przygotowawczego może też, zgodnie z dyspozycją art. 146 § 2 pkt 2 k.k.s., zażądać wyrażenia przez sprawcę zgody na przypadek przedmiotów nieobjętych wnioskiem sprawcy, a w razie niemożności ich złożenia – uiszczenia równowartości tych przedmiotów, chyba że przypadek dotyczy przedmiotów, którymi obrót jest zabroniony. Zgodnie z unormowaniem art. 146 § 2 pkt 2 k.k.s. przedmiotem negocjacji między finansowym organem postępowania przygotowawczego a sprawcą może być zakres zgody na orzeczenie przypadku przedmiotów, ale tylko w takim zakresie, w jakim przypadek ten nie jest obowiązkowy²⁷.

5. Uiszczenie kosztów postępowania

W art. 17 § 1 pkt 4 k.k.s. określa jeszcze jeden obowiązek sprawcy, od którego ustawodawca uzależnia możliwość zastosowania procedury zezwolenia na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności. Według tego przepisu sprawca obowiązany jest uiścić co najmniej zryczałtowaną równowartość kosztów postępowania, a wymóg ten powinien być zrealizowany łącznie z pozostałymi warunkami²⁸. Sprawca składając wniosek o zezwolenie na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności, jest zobligowany wpłacić do organu prowadzącego postępowanie przygotowawcze co najmniej określoną sumę pieniężną, która stanowi ryczałt przybliżonych kosztów postępowania. Wysokość ryczałtu reguluje inny akt normatywny i jest to rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 8 grudnia 2005 r. w sprawie wysokości zryczałtowanych kosztów postępowania związanych ze zgłoszeniem wniosku o zezwolenie na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności w sprawach o przestępstwa skarbowe i wykroczenia skarbowe²⁹. Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości ustala je w ruchomej wysokości, tj. 1/12 minimalnego wynagrodzenia przy wykroczeniach skarbowych i na 1/10 minimalnego wynagrodzenia przy przestępstwach skarbowych. Zgodnie z tym wydaje się, że decydować ma minimalne wynagrodzenie z daty zgłoszenia wniosku, ponieważ są to zryczałtowane koszty „związane ze zgłoszeniem wniosku”³⁰. Ponadto treść art. 143 § 6 k.k.s. podaje pewien schemat ustalenia ryczałtu mówiąc, że przy określaniu wysokości winno brać się pod uwagę

²⁶ I. Zgoliński, *op. cit.*, s. 107.

²⁷ J. Sawicki, *Zaniechanie...*, s. 247.

²⁸ D. Świecki, *Dobrowolne poddanie się odpowiedzialności w kodeksie karnym skarbowym*, „Przeгляд Sądowy” 2001, nr 3, s. 110.

²⁹ Dz. U. Nr 244, poz. 2074.

³⁰ J. Sawicki, *Zaniechanie...*, s. 201.

przeciętne wydatki finansowego organu postępowania przygotowawczego poniesione w związku z jego rozpoznaniem³¹. Biorąc pod uwagę ten obowiązek, należy stwierdzić, że jest on warunkiem koniecznym do tego, aby organ prowadzący postępowanie przygotowawcze zainicjował w ogóle działania zmierzające do uzyskania zezwolenia na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności.

W obecnym stanie prawnym w zakresie zryczałtowanych kosztów postępowania ustawodawca posługuje się określeniem, „co najmniej zryczałtowanej równowartości kosztów postępowania”. Taki zapis pozwala, aby finansowe organy postępowania przygotowawczego od sprawcy żądały rzeczywistych kosztów postępowania związanych z udzieleniem zezwolenia na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności, a nie tylko, jak było to wcześniej, kosztów zryczałtowanych. Ponieważ w praktyce zdarzają się sytuacje, że ogólny koszt przeprowadzonego postępowania przygotowawczego będzie znacząco odbiegał od kosztów wynikających z ryczału. Taka zresztą była intencja zmian k.k.s nowelą z 2005 roku w zakresie art. 17 § 1 pkt 4. Pojawienie się wymogu uiszczenia zryczałtowanych kosztów przy użyciu sformułowania „co najmniej” umożliwiła finansowym organom postępowania przygotowawczego w przypadku pojawienia się kosztów znacznie przewyższających ryczałt żądać od sprawcy ponad minimum, jakie zostało określone w akcie wykonawczym, czyli w rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości³².

Reasumując, rzeczywiste koszty postępowania przygotowawczego w ujęciu przedmiotowym procesu negocjacji dają finansowemu organowi procesowemu uprawnienie pozwalające na żądanie od sprawcy kosztów ponad wyznaczone minimum. Oznacza to, że sprawca ma początkowo uiszczyć co najmniej zryczałtowane koszty procesu. Jednak w sytuacji, gdy koszty te będą wyższe ze względu na np. wynagrodzenia za opinię biegłych, to organ może uzależnić swoje wystąpienie do sądu o udzielenie zezwolenia na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności od uzupełnienia ich przez sprawcę. Finansowy organ postępowania przygotowawczego został więc wyposażony w możliwość domagania się od sprawcy zapłaty niepokrytych kosztów postępowania³³.

6. Podsumowanie

Dobrowolne poddanie się odpowiedzialności w prawie karnym skarbowym jest instytucją, która zastępuje typową reakcję karną. Może być stosowana do sprawców przestępstw skarbowych lub wykroczeń skarbowych o mniejszej dolegliwości społecznej,

³¹ I. Zgoliński, *op. cit.*, s. 108.

³² J. Sawicki, *Zaniechanie...*, s. 202.

³³ *Ibidem*, s. 248.

zagrożonych karą grzywny. Umieszczenie instytucji dobrowolnego poddania się odpowiedzialności w części materialnej dotyczącej zaniechania ukarania sprawcy oraz wśród środków karnych i części procesowej budzi wątpliwości co do określenia jej charakteru. Należy zgodzić się z poglądem, że dobrowolne poddanie się odpowiedzialności powinno być przesunięte z katalogu środków karnych, ponieważ w obecnym kształcie brak jest przejrzystości norm w tym zakresie³⁴. Sama instytucja dobrowolnego poddania się odpowiedzialności jest dla sprawcy swoistym dobrodziejstwem, przy spełnieniu omawianych obowiązków. Niewątpliwie korzyścią jest brak wpisu w Krajowym Rejestrze Karnym oraz wyłączenie recydywy skarbowej.

Przedstawiona analiza regulacji poszczególnych obowiązków sprawcy, podlegających negocjacom z finansowym organem postępowania przygotowawczego w ramach dobrowolnego poddania się odpowiedzialności, pozwala zwrócić uwagę na te aspekty prawne, których znowelizowanie powinno przyczynić się do lepszego funkcjonowania tej instytucji w praktyce.

W tym miejscu należy zasygnalizować, że art. 143 § 1 k.k.s. powiela dodatkowo przesłanki dobrowolnego poddania się odpowiedzialności, które są wskazane w art. 17 § 1 k.k.s. i podobnie jak w przypadku umiejscowienia instytucji w systemie środków karnych nasuwa wątpliwości co do charakteru tych przesłanek. Skoro pozytywne przesłanki dobrowolnego poddania się odpowiedzialności zostały już uregulowane w części materialnej ustawy, to wydaje się niepotrzebne ich powielenie w części dotyczącej procesu.

Innym problemem są trudności związane z określeniem połowy sumy odpowiadającej górnej granicy ustawowego zagrożenia za dany czyn, która wynika z przyjętego skandynawskiego modelu kary grzywny³⁵, zwanego potocznie stawkowym. W tej materii należałoby podjąć próbę zmiany modelu, co z pewnością wpłynie na większą przejrzystość.

Należy również zastanowić się nad rzeczywistymi kosztami postępowania. W obecnym stanie prawnym taka regulacja może w niektórych przypadkach – ze względu na rzeczywiście wysokie koszty postępowania na etapie negocjacji – doprowadzić do sytuacji cofnięcia wniosku. Przyczynę tego należy upatrywać w statucie majątkowym osób podejrzanych. Z tych względów należałoby zastanowić się nad zmianą przepisów, czyniąc je bardziej elastycznymi (na korzyść sprawcy), albo przekazać tę kwestię do decyzji sądu.

³⁴ J. Sawicki, [w:] J. Sawicki, G. Skowronek, *Prawo karne skarbowe. Zagadnienia materialnoprawne, procesowe i wykonawcze*, Warszawa 2017, s. 121.

³⁵ I. Zgoliński, *op. cit.*, s. 98.

Obowiązki podmiotów występujących z wnioskiem o ukaranie w sprawach o wykroczenia

Obligations of entities applying for punishment

Abstract

This article concentrates on the rights of entities entitled to act as a prosecutor in an offense case. It also presents the scope of explanatory proceedings and formal requirements of the application for punishment.

Keywords

explanatory proceedings, public prosecutor, subsidiary prosecutor, wronged person, application for punishment

1. Wprowadzenie

Niniejszy artykuł ma na celu przeprowadzenie analizy i próbę oceny, czy właściwe podmioty posiadają legitymację do występowania z wnioskiem o ukaranie w sprawach o wykroczenia, a także jaki jest zakres podmiotowy i przedmiotowy czynności wyjaśniających oraz obowiązków związanych ze złożeniem skargi.

Sporządzenie wniosku o ukaranie i skierowanie go do sądu jest podstawowym warunkiem wszczęcia postępowania w sprawie o wykroczenie. Radykalnej zmiany w zakresie podmiotów uprawnionych do występowania z wnioskiem o ukaranie dokonano w nowelizacji Kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia¹ z 2001 r. Zrezygnowano bowiem z instytucji *actio popularis* zezwalającej niemal każdemu na wystąpienie z wnioskiem o ukaranie na rzecz określonych podmiotów uprawnionych do występowania w roli oskarżyciela przed sądem, którymi są oskarżyciel publiczny oraz posiłkowy².

¹ Ustawa z dnia 24 sierpnia 2001 r. – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia, Dz. U. z 2018 r., poz. 475 ze zm., dalej: k.p.w.

² T. Bojarski, Z. Świda, *Podstawy materialnego i procesowego prawa o wykroczeniach*, Wrocław 2008, s. 207.

2. Klasyfikacja podmiotów uprawnionych do wystąpienia z wnioskiem o ukaranie

Powszechnie stosowaną praktyką jest sytuacja, w której wniosek o ukaranie pochodzi od oskarżyciela publicznego. W doktrynie wskazuje się na klasyfikację oskarżyciela publicznego w dwóch znaczeniach: wąskim i szerokim. W ujęciu wąskim w roli tej wymienia się prokuratora, policję i inspektora pracy, natomiast w szerokim: organy administracji rządowej i samorządowej, organy kontroli państwa i kontroli samorządu terytorialnego, jak również strażę gminne i miejskie oraz inne instytucje, samorządowe bądź społeczne³. Poglądy klasyfikujące podział oskarżycieli publicznych *sensu stricto* i *sensu largo* podzielił również Sąd Najwyższy w uzasadnieniu swojego postanowienia z 2004 r.⁴ W sprawach należących do właściwości sądów wojskowych oskarżycielem publicznym zawsze jest prokurator wojskowy.

Każdy ze wskazanych podmiotów jest uprawniony do występowania w roli oskarżyciela publicznego, przy czym w różnym zakresie. Co do zasady celem głównym oskarżyciela publicznego, jak wskazuje Ryszard Stefański, jest wnoszenie skargi do sądu i jej popieranie⁵.

Nieograniczone uprawnienia do występowania z wnioskiem o ukaranie przysługują prokuratorowi, którego udział w sprawie wyłącza udział innego oskarżyciela publicznego (art. 18 § 3 k.p.w.), a w dalszej kolejności policji posiadającej generalne upoważnienie do występowania w roli publicznego oskarżyciela we wszystkich sprawach o wykroczenia. Inspektor pracy występuje w charakterze oskarżyciela publicznego w sprawach związanych z wykonywaniem pracy zarobkowej. Jego kompetencje wynikają z art. 17 § 2 k.p.w.

Organy posiadające uprawnienia oskarżyciela publicznego w znaczeniu szerokim upoważnione są do występowania z wnioskiem o ukaranie wyłącznie w sytuacji, gdy w zakresie swojego działania ujawniły wykroczenie, jak również w ramach prowadzonych czynności wyjaśniających⁶. Aby mogły pełnić rolę oskarżyciela publicznego, muszą one jednak spełnić dwa warunki, z których pierwszym jest konieczność ujawnienia wykroczenia w zakresie realizacji przyznanych kompetencji, natomiast drugi to wystąpienie z wnioskiem o ukaranie. Po spełnieniu obu tych warunków jednocześnie nabywają uprawnienia oskarżyciela publicznego.

³ A. Sadło-Nowak, *Czynności wyjaśniające w sprawach o wykroczenia*, Szczytno 2014, s. 96.

⁴ H. Skwarczyński, *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 1 marca 2004 r., sygn. V KK 385/03*, „Prokuratura i Prawo” 2007, nr 3, s. 178.

⁵ R. A. Stefański, *Oskarżyciel publiczny w sprawach o wykroczenia*, „Prokuratura i Prawo” 2002, nr 1, s. 52.

⁶ M. Błaszczuk, W. Jankowski, M. Zbrojewska, *Prawo i postępowanie w sprawach o wykroczenia*, Warszawa 2013, s. 243.

Katalog oskarżycieli publicznych *sensu largo* nie jest zamknięty, co wynika między innymi z treści z art. 17 § 4 k.p.w. Wskazany przepis daje delegację ustawową Radzie Ministrów do nadania w drodze rozporządzenia uprawnienia także innym instytucjom państwowym, samorządowym lub społecznym przy jednoczesnym określeniu zakresu spraw, w jakich po ujawnieniu wykroczenia w zakresie swojego działania mogą występować z wnioskiem o ukaranie. W praktyce jednak po nowelizacji Kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia Rada Ministrów nie skorzystała z przyznanych jej kompetencji⁷.

Inaczej kształtuje się uprawnienie do złożenia wniosku o ukaranie przez pokrzywdzonego wynikające z art. 25 § 4 k.p.w., gdyż pokrzywdzony może działać jako strona w charakterze oskarżyciela posiłkowego obok oskarżyciela publicznego lub zamiast niego. Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia przewiduje trzy postacie oskarżyciela posiłkowego: ubocznego, subsydiarnego lub konkurencyjnego⁸.

W sprawach wykroczeń ściganych na żądanie pokrzywdzonego prawo zezwala pokrzywdzonemu na samodzielne wniesienie wniosku o ukaranie do sądu, nie wymagając spełnienia szczególnych warunków. Wystarczający jest fakt zaistnienia wykroczenia. Pokrzywdzony występując z wnioskiem o ukaranie, jest inicjatorem postępowania sądowego i uzyskuje status oskarżyciela posiłkowego konkurencyjnego, który działa zamiast oskarżyciela publicznego. Poprzez samodzielne wystąpienie z wnioskiem o ukaranie pokrzywdzony wchodzi w konkurencję z oskarżycielem publicznym⁹. Skierowanie skargi do sądu przez pokrzywdzonego zazwyczaj nie jest poprzedzone etapem czynności wyjaśniających. Nie ma również wymogu zawiadomiania o wykroczeniu organów ścigania. Z praktycznego punktu widzenia stwierdzić można, że do takiej sytuacji dochodzi bardzo rzadko. Jeśli oskarżyciel publiczny nie wystąpi z własnym wnioskiem o ukaranie i złoży na wezwanie prezesa sądu oświadczenie o braku materiałów postępowania przygotowawczego lub czynności wyjaśniających, oskarżyciel posiłkowy samodzielnie będzie musiał dowodzić winy. Akta sądowe będą składały się bowiem wyłącznie z pisma – wniosku o ukaranie wniesionego przez pokrzywdzonego i będą uzupełniane w trakcie trwania procesu sądowego. Bardziej korzystna i pożądana jest sytuacja, kiedy materiał dowodowy pochodzi od oskarżyciela publicznego. Dochodzenie swoich praw przed sądem będzie wtedy o wiele łatwiejsze dla pokrzywdzonego występującego w roli oskarżyciela posiłkowego konkurencyjnego.

Odmienne przedstawia się sytuacja oskarżyciela posiłkowego w sprawach wykroczeń ściganych w trybie publiczno-skargowym z urzędu. Pokrzywdzony w takich sprawach

⁷ K. Dąbkiewicz, *Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia. Komentarz*, Warszawa 2017, s. 126.

⁸ M. Błaszczuk, W. Jankowski, M. Zbrojewska, *op. cit.*, s. 251-253.

⁹ J. Lewiński, *Komentarz do kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia*, Warszawa 2005, s. 80.

może samodzielnie wystąpić z wnioskiem o ukaranie po spełnieniu określonych warunków, stając się oskarżycielem posiłkowym ubocznym lub subsydiarnym. W pierwszym wypadku pokrzywdzony w terminie 7 dni od dnia otrzymania zawiadomienia oskarżyciela publicznego o skierowaniu wniosku o ukaranie składa oświadczenie, że będzie działał w postępowaniu obok oskarżyciela publicznego jako oskarżyciel posiłkowy. Termin 7-dniowy do złożenia oświadczenia jest prekluzyjny, zatem jego uchybienie skutkuje utratą uprawnienia¹⁰. Z uwagi na nieprzywralność wskazanego terminu po jego upływie prawo do złożenia oświadczenia wygasa. Odstąpienie od popierania wniosku o ukaranie jednego z oskarżycieli, tj. publicznego lub posiłkowego nie tamuje dalszego rozpoznania sprawy, natomiast jeśli oskarżyciel posiłkowy uboczny zdecyduje się na odstąpienie od oskarżenia, jego ponowne przyłączenie się do sprawy jest niedopuszczalne¹¹. Na zasadzie wyrażonej w art. 56 k.p.k.¹² recypowanego przez art. 26 § 3 k.p.w. sąd wydając postanowienie, może ograniczyć liczbę oskarżycieli posiłkowych występujących w sprawie, a także stwierdzić, że oskarżyciel posiłkowy nie może brać udziału w postępowaniu, jeżeli stwierdzi, że nie jest osobą uprawnioną lub złożył oświadczenie o wstąpieniu do sprawy po terminie. Na postanowienie nie przysługuje zażalenie. Przepis art. 56 § 3 k.p.k. w zakresie, w jakim nie przewiduje prawa strony do złożenia zażalenia, zaskarżył do Trybunału Konstytucyjnego Rzecznik Praw Obywatelskich, występując z wnioskiem o zbadanie przepisu pod kątem zgodności z Konstytucją RP. Wyrokiem z dnia 16 maja 2018 r. Trybunał Konstytucyjny orzekł, że zaskarżony przepis jest niezgodny z Konstytucją¹³.

Trzecią postacią oskarżyciela posiłkowego jest typ subsydiarny. Pokrzywdzony wstępuje w prawa oskarżyciela posiłkowego subsydiarnego zamiast oskarżyciela publicznego. Prawo do wystąpienia z własnym wnioskiem o ukaranie przez pokrzywdzonego powstaje w dwóch przypadkach. Pierwszy następuje z chwilą upływu miesiąca od powiadomienia oskarżyciela publicznego o wykroczeniu ściganym z urzędu, jeśli oskarżyciel publiczny nie zawiadomi pokrzywdzonego o skierowaniu do sądu wniosku o ukaranie. Natomiast drugi przypadek zezwalający pokrzywdzonemu na wniesienie samodzielnego wniosku o ukaranie, następuje w momencie otrzymania zawiadomienia pochodzącego od oskarżyciela publicznego o odstąpieniu od wniesienia skargi (wniosku o ukaranie)¹⁴. Prezes sądu o wniesieniu samodzielnego wniosku o ukaranie zawiadamia oskarżyciela publicznego, który w terminie 14 dni ma prawo wniesienia własnego wniosku o ukaranie. Złożenie skargi przez oskarżyciela publicznego jest jednoznaczne

¹⁰ T. Grzegorzcyk, *Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia*, Warszawa 2012, s. 122.

¹¹ M. Błaszczyk, W. Jankowski, M. Zbrojewska, *op. cit.*, s. 251.

¹² Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego, Dz. U. z 2018 r., poz. 1987 ze zm.

¹³ Wyrok TK z dnia 16 maja 2018 r., K 12/15, Dz. U. z 2018 r., poz. 942.

¹⁴ A. Marek, *Prawo wykroczeń (materialne i procesowe)*, Warszawa 2008, s. 179.

ze zmianą statusu oskarżyciela posiłkowego z subsydiarnego na oskarżyciela posiłkowego ubocznego.

Brak wniosku o ukaranie pochodzącego od oskarżyciela publicznego przesądza o ostatecznej roli pokrzywdzonego w sprawie, który staje się oskarżycielem posiłkowym subsydiarnym, a jego skarga jest podstawą wszczęcia postępowania sądowego¹⁵. Odstąpienie oskarżyciela posiłkowego subsydiarnego od popierania wniosku o ukaranie powoduje umorzenie postępowania, podobnie jak w przypadku oskarżyciela posiłkowego konkurencyjnego. Ten sam skutek wywołuje niestawiennictwo bez usprawiedliwienia prawidłowo powiadomionego oskarżyciela posiłkowego subsydiarnego na rozprawie, co wynika z treści art. 29 § 2 k.p.w.

Podjętą próbę oceny instytucji oskarżyciela posiłkowego, zasadne jest zwrócenie uwagi na korzystne rozwiązania wynikające z ustawy w zakresie oskarżycieli posiłkowych subsydiarnych i ubocznych. Postępowanie dowodowe prowadzone jest bowiem na etapie czynności wyjaśniających prowadzonych przez oskarżycieli publicznych, mających co do zasady zdecydowanie większe kompetencje w tym zakresie niż pokrzywdzony. Choćby tylko z tego względu osoby pokrzywdzone wykroczeniem rzadko decydują się na samodzielnie wystąpienie z wnioskiem o ukaranie.

3. Czynności poprzedzające sporządzenie wniosku o ukaranie i ich zakres

Sporządzenie wniosku o ukaranie przez pokrzywdzonego nie nakłada na niego obowiązku prowadzenia jakichkolwiek czynności wyjaśniających. Zasada ta dotyczyła również oskarżycieli publicznych w kodeksie postępowania w sprawach o wykroczenia do 2003 roku, bowiem przeprowadzenie czynności wyjaśniających miało wtedy charakter fakultatywny. Brak obowiązku prowadzenia czynności wyjaśniających wywołał w doktrynie spór o charakter czynności wyjaśniających. Uważano wtedy, że pierwszym stadium postępowania był etap sądowy, a zatem już po wniesieniu wniosku o ukaranie. Czynności wyjaśniające traktowane były jako zbliżone do postępowania przygotowawczego w sprawach o przestępstwa, jednak nie uznawano ich jako stadium procesu, przyznając im charakter przedprocesowy¹⁶. Z poglądem tym nie zgodził się Czesław Kłak, słusznie uznając, iż skoro organ posiada uprawnienie do prowadzenia postępowania

¹⁵ M. Błaszczyk, W. Jankowski, M. Zbrojewska, *op. cit.*, s. 252.

¹⁶ T. Grzegorzczak, *Czynności wyjaśniające w sprawach o wykroczenia*, „Prokuratura i Prawo” 2002, nr 6, s. 28.

dowodowego, to podejmuje działania o charakterze formalnym¹⁷. Na zmianę poglądu w tej materii miała wpływ nowelizacja ustawy k.p.w. z dn. 22 maja 2003 r.¹⁸, na mocy której czynności wyjaśniające stały się obowiązkowe, utrwalając w ten sposób pogląd, iż mają charakter procesowy oraz są pierwszym stadium postępowania. Nie ulega wątpliwości, że tą zmianą ustawodawca zwrócił uwagę na doniosłość czynności wyjaśniających, uznając, że skarga powinna trafić do sądu w sposób należyście udokumentowany¹⁹. Charakter czynności wyjaśniających wyznacza kierunki działania oskarżyciela publicznego, przyznając wiodącą rolę do ich prowadzenia Policji. Generalna zasada wynikająca z treści art. 54 § 1 k.p.w. stanowi, że Policja prowadzi czynności wyjaśniające. Ich celem jest ustalenie istnienia podstaw do wystąpienia z wnioskiem o ukaranie, zebrania danych niezbędnych do sporządzenia wniosku, a także uzupełnienia lub sprawdzenia okoliczności zawartych we wniosku pochodzącym od pokrzywdzonego²⁰.

Po wejściu w życie kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia z 2001 r. zakres przedmiotowy czynności wyjaśniających określał art. 54 § 3 k.p.w., zezwalając w szczególności na przesłuchanie świadków, oględziny i przeszukanie, okazywanie osób, wzywianie do wydania przedmiotów czy powoływanie biegłych i specjalistów. Użycie zwrotu „w szczególności” wskazywało na katalog otwarty czynności. Nowela postępowania w sprawach o wykroczenia z 22 maja 2003 r. wprowadziła zmiany w tym zakresie. W obecnym brzmieniu art. 54 § 4 k.p.w. nie precyzuje, jakie czynności można wykonać, określając, iż można „przeprowadzić odpowiedni dowód”. Tym samym brak jest wyraźnych granic wyznaczających zakres prowadzenia czynności wyjaśniających. Dopuszczalne jest przeprowadzenie każdego, niezbędnego w sprawie dowodu, o ile nie jest prawem zabroniony. Co do zasady utrwalenie czynności dowodowej powinno mieć charakter protokolarny.

Odstępstwo od tej reguły przewiduje art. 54 § 3 k.p.w., zezwalając na ich udokumentowanie w formie notatki urzędowej, której sporządzenie dopuszczalne jest w okolicznościach nie budzących wątpliwości²¹. Za takie przyjmuje się sytuację, w której oświadczenia stron są zgodne. Niemniej jednak to do organu prowadzącego czynności wyjaśniające należy ocena, czy dane okoliczności budzą wątpliwości, czy też nie. Możliwość dokumentowania czynności wyjaśniających w formie notatki urzędowej ma charakter wyłącznie fakultatywny, nie ma zatem żadnych przeszkód, aby

¹⁷ Cz.P. Kłak, *Czynności wyjaśniające w sprawach o wykroczenia a ochrona praw człowieka*, „Prokuratura i Prawo” 2008, nr 10, s. 87.

¹⁸ Ustawa z dnia 22 maja 2003 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia, Dz. U. z 2003 r. Nr 109, poz. 1031.

¹⁹ T. Bojarski, *Polskie prawo wykroczeń. Zarys wykładu*, Warszawa 2003, s. 219.

²⁰ A. Sadło-Nowak, *op. cit.*, s. 30.

²¹ R.A. Stefański, *Czynności wyjaśniające w sprawach o wykroczenia*, „Prokuratura i Prawo” 2001, nr 12, s. 102.

utrwalenie dowodów miało charakter protokolarny. Jeśli jednak organ zdecyduje się na utrwalenie czynności w formie notatki urzędowej, to musi pamiętać, aby zawierała ona elementy niezbędne, narzucone art. 54 § 3 k.p.w., do których należą: rodzaj czynności, wskazanie ich miejsca i czasu, osób uczestniczących, krótki opis przebiegu czynności oraz podpis osoby, która czynność przeprowadziła. W ten sposób utrwalony dowód może być odczytany na rozprawie, a także stanowić podstawę wydania wyroku nakazowego²².

Odrębnej uwagi wymagają rozważania na temat przesłuchania osoby, co do której istnieje uzasadniona podstawa do sporządzenia przeciwko niej wniosku o ukaranie. Jak wynika z treści art. 54 § 6 k.p.w., nie chodzi tutaj o osobę podejrzaną, a o taką, wobec której organ prowadzący czynności wyjaśniające posiada wystarczające dowody dla udowodnienia jej zarzucanego czynu. Przesłuchanie osoby, co do której istnieje uzasadniona podstawa do sporządzenia przeciwko niej wniosku o ukaranie, ma charakter względnie obligatoryjny i nie skutkuje nadaniem jej statusu obwinionego w sprawie. Ten bowiem uzyskuje dopiero z chwilą wszczęcia postępowania sądowego.

Na względny obligatoryjnie charakter przesłuchania sprawcy wykroczenia wskazuje treść art. 54 § 7 k.p.w., zgodnie z którym od przesłuchania można odstąpić, jeśli byłoby ono połączone ze znacznymi trudnościami. W takim wypadku należy jednak pouczyć osobę, co do której istnieje uzasadniona podstawa do sporządzenia przeciwko niej wniosku o ukaranie, o prawie nadesłania swoich wyjaśnień organowi prowadzącemu czynności wyjaśniające. Odstąpienie od przesłuchania należy udokumentować w formie notatki urzędowej²³.

Wydaje się, że przepis ten miał ułatwić organowi prowadzącemu czynności wyjaśniające ich prowadzenie, w praktyce sprowadza się jednak do sytuacji dającej podstawę prezesowi sądu do zwrotu wniosku o ukaranie oskarżycielowi publicznemu z powodu braków formalnych. Inicjatywa dowodowa, a więc decyzja o tym, czy i jakie czynności dowodowe należy przeprowadzić na etapie czynności wyjaśniających, co do zasady należy do organu je prowadzącego. Jednak brak przesłuchania sprawcy wykroczenia bądź dowodu potwierdzającego pouczenie o prawie do złożenia pisemnych wyjaśnień stanowi przesłankę negatywną nie zezwalającą oskarżycielowi na wystąpienie z wnioskiem o ukaranie. Taki stan prawny wynika wprost z wymogów formalnych, jakim powinien odpowiadać wniosek o ukaranie zawarty w art. 57 k.p.w.

²² T. Grzegorzczak, *Kodeks...*, s. 213.

²³ K. Dąbkiewicz, *op. cit.*, s. 272-273.

4. Kontrola formalna wniosku o ukaranie

Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia różnicuje kwestię wymogów formalnych, jakie powinien spełniać wniosek o ukaranie w zależności od podmiotu występującego do sądu. Sporządzenie wniosku o ukaranie opiera się na zasadzie skargi i stanowi podstawę do wszczęcia postępowania sądowego. Jeśli skarga pochodzi od pokrzywdzonego, powinna zawierać dane pozwalające na identyfikację obwinionego, czyli jego imię i nazwisko oraz adres, określenie czynu zarzucanego obwinionemu oraz wskazanie miejsca, czasu i okoliczności jego popełnienia, wskazanie dowodów na potwierdzenie oskarżenia oraz dane sporządzającego, tj. imię, nazwisko, podpis i miejsce zamieszkania.

Wniosek pochodzący od oskarżyciela jest bardziej sformalizowany i powinien zawierać informacje o:

- a) kwalifikacji prawnej czynu,
- b) miejscu zatrudnienia obwinionego, a w miarę możliwości dane o jego warunkach materialnych, rodzinnych i osobistych,
- c) pokrzywdzonych, jeśli zostali ujawnieni,
- d) wysokości wyrządzonej szkody,
- e) stanowisku sporządzającego wniosek,
- f) sądzie właściwym do rozpoznania skargi,
- g) danych wpływających na obostrzenie kary dotyczących uprzedniego skazania obwinionego, jeśli oskarżyciel na nie się powołuje,

– oraz materiały postępowania przygotowawczego lub czynności wyjaśniających²⁴.

Wniesienie do sądu wniosku o ukaranie na piśmie stanowi podstawę wszczęcia postępowania sądowego w sprawie o wykroczenie. Wyjątek o tej zasady stanowi art. 90 k.p.w. odnoszący się do postępowania przyśpieszonego, gdzie dopuszczalne jest ustne wniesienie wniosku do protokołu.

Zanim jednak prezes sądu wyda postanowienie o wszczęciu postępowania, wniosek podlega kontroli formalnej. Sprawdzeniu podlega to, czy skarga spełnia kryteria określone w art. 57 § 2-4 k.p.w. Niespełnienie choćby jednego z wymogów zakreślonych przez przepis skutkuje wydaniem zarządzenia o zwrocie wniosku o ukaranie podmiotowi, który wystąpił do sądu, w celu uzupełnienia braków w terminie 7 dni. W doktrynie zwraca się uwagę, że termin ten ma charakter instrukcyjny²⁵. Prezes sądu dokonuje zwrotu wniosku o ukaranie, zanim dojdzie do wszczęcia postępowania. W zarządzeniu, które jest niezaskarżalne i nie wymaga uzasadnienia, należy wskazać stwierdzone

²⁴ A. Sadło-Nowak, *op. cit.*, s. 98-99.

²⁵ K. Dąbkiewicz, *op. cit.*, s. 291.

uchybień podlegające usunięciu. Jeśli autorem wniosku o ukaranie nie jest oskarżyciel publiczny ani pełnomocnik w zawiadomieniu o zwrocie wniosku o ukaranie, sąd poucza skarżącego o skutkach niewykonania zarządzenia w oznaczonym terminie²⁶.

Institucja zwrotu wniosku o ukaranie spotyka się z różnymi praktykami sądów. Nierzadko dochodzi do sytuacji, w której wydając zarządzenie, sąd zwraca oskarżycielowi publicznemu wyłącznie wnioski o ukaranie bez materiałów postępowania przygotowawczego bądź czynności wyjaśniających. Takie postępowanie wydaje się być jednak błędne, gdyż może prowadzić do trudności w usunięciu wskazanych braków przez oskarżyciela. Dlatego też trafnie wskazuje się w doktrynie, że wraz ze zwrotem wniosku o ukaranie sąd powinien zwrócić skarżącemu całość otrzymanych materiałów²⁷. Zaletą stosowania takiej praktyki jest brak konieczności podejmowania dodatkowych działań po stronie sądu w przypadku, gdy oskarżyciel publiczny nie uzupełni braków formalnych – nie ma potrzeby podejmowania dodatkowych czynności poza wydaniem zarządzenia o zakresie numeru sprawy w repertorium.

Skutkiem prawnym zwrotu wniosku o ukaranie jest brak zawisłości sprawy przed sądem. Etap kontroli formalnej wniosku o ukaranie poprzedza decyzję o wszczęciu postępowania. Skoro nie następuje wszczęcie postępowania, to nie dochodzi do przeważania biegu przedawnienia. Do czasu wszczęcia postępowania okres przedawnienia karalności w sprawie o wykroczenie wynosi rok od popełnienia czynu zabronionego jako wykroczenie, natomiast wszczęcie postępowania decyzją prezesa sądu wydłuża ten okres do dwóch lat. W przypadku skutecznego wniesienia poprawionego wniosku o ukaranie prezes sądu lub upoważniony sędzia rozstrzyga w przedmiocie wszczęcia postępowania sądowego lub odmowy wszczęcia postępowania, przy czym wniesienie uzupełnionego wniosku o ukaranie z zachowaniem wyznaczonego terminu oznacza jedynie tyle, że wniosek w ogóle prawnie istnieje, natomiast nie wywołuje skutku w postaci wszczęcia postępowania w dacie pierwotnego wniesienia wniosku o ukaranie. Postanowienie o wszczęciu postępowania może być wydane w dacie skutecznie złożonego poprawionego wniosku o ukaranie co oznacza, że jeśli termin przedawnienia upłynął, to należy odmówić wszczęcia postępowania z uwagi na jego niedopuszczalność²⁸.

Jeśli wniosek o ukaranie spełnia wymogi formalne, prezes sądu podejmuje decyzję o wszczęciu postępowania sądowego albo w przypadku wystąpienia ujemnych przesłanek procesowych wskazanych w treści art. 5 k.p.w. oraz w treści art. 61 k.p.w. o odmowie wszczęcia postępowania.

²⁶ D. Świecki, *Metodyka pracy sędziego w sprawach o wykroczenia*, Warszawa 2007, s. 80.

²⁷ K. Dąbkiewicz, *op. cit.*, s. 291.

²⁸ T. Grzegorzczak, *Kodeks...*, s. 236.

5. Podsumowanie

Pozytywnie należy ocenić odejście ustawodawcy od *actio popularis*. W sytuacjach odstąpienia od złożenia skargi przez pokrzywdzonego reprezentowanie jego interesów przed sądem przez podmioty nie będące oskarżycielem publicznym nie znajduje żadnego uzasadnienia. Rozwiązania przyjęte w tym zakresie w obecnym kodeksie postępowania w sprawach o wykroczenia są wystarczające dla zapewnienia należytej ochrony praw osób pokrzywdzonych w sprawach o wykroczenia.

Zastanawiające jest jednak pozostawienie pokrzywdzonemu w sprawach ściganych na jego żądanie prawa do samodzielnego złożenia wniosku o ukaranie bez prowadzenia czynności wyjaśniających. Wydaje się, że ustawodawca wraz z wprowadzeniem obowiązku prowadzenia czynności wyjaśniających powinien uchylić art. 27 § 1 k.p.w. i kompleksowo przyjąć rozwiązania wynikające z art. 27 § 2 k.p.w. Nie ulega wątpliwości, iż złożenie wniosku o ukaranie wraz z materiałami czynności wyjaśniających pozwala na szybsze procedowanie sądu i jest zgodne z zasadą ekonomiki procesowej.

Wątpliwości w zakresie kontroli formalnej wniosku o ukaranie budzi okoliczność, iż decyzja prezesa sądu o zwrocie skargi ma charakter autonomiczny i nie podlega zaskarżeniu. Faktem jest, iż zwrot wniosku o ukaranie nie tamuje prawa do sądu, bowiem ponowne złożenie wniosku o ukaranie jest dopuszczalne w każdym czasie z zastrzeżeniem, że nie doszło do przedawnienia karalności. Porównując instytucję zwrotu wniosku o ukaranie do zwrotu aktu oskarżenia w postępowaniu karnym z powodu braków formalnych, wydanego na podstawie art. 337 k.p.k., na który służy zażalenie, niezrozumiała wydaje się być pozycja stron postępowania w prawie wykroczeń w zakresie, w jakim traktowane są one odmiennie niż w procedurze karnej. Prawo do zaskarżenia decyzji prezesa sądu o zwrocie wniosku o ukaranie pozwoliłoby z jednej strony na zagwarantowanie tożsamyh praw oskarżycielom występującym ze skargą w prawie karnym i prawie wykroczeń, a z drugiej – wprowadziłoby kontrolę instancyjną, mającą na celu wyeliminowanie z obrotu prawnego wadliwych rozstrzygnięć.

Kwalifikacja i weryfikacja statusu osadzonych „niebezpiecznych” – analiza rozwiązań kodeksowych w kontekście celów wykonywania kary pozbawienia wolności

Qualification and verification for a group of dangerous prisoners – analysis of codex solutions in the context of the purpose of imprisonment

Abstract

The article is entirely devoted to the institution of executive criminal law which is the procedure for qualifying for a group of dangerous prisoners and verifying the granted status. Attention was focused on the issue of the premises underlying that process. The aim of the article is to appraise validity and adequacy of the premises in the process of verification of “dangerous” status, as well as an attempt to create new guidelines. The author makes deliberations in the context of the purposes of imprisonment.

Keywords

dangerous prisoner, imprisonment, classification of convicts

1. Wprowadzenie

Niniejszy artykuł stanowi próbę zdiagnozowania procedury kwalifikacji oraz weryfikacji statusu osadzonych stwarzających poważne zagrożenie społeczne albo poważne zagrożenie dla bezpieczeństwa jednostek penitencjarnych, czyli tzw. osadzonych „niebezpiecznych”. W opracowaniu tym skoncentrowano uwagę na zagadnieniu przesłanek stanowiących podstawę procesu nadawania oraz weryfikowania nadanego statusu osadzonego „niebezpiecznego”. Autorka dokonuje rozważań w kontekście celów wykonywania kary pozbawienia wolności. Jak wynika z raportów zarówno organizacji

krajowych, jak i międzynarodowych¹ zajmujących się kwestią przestrzegania praw człowieka, w tym analizą prawidłowości procesu wykonywania kary, w polskim systemie penitencjarnym panuje tendencja do automatycznego nadawania i przedłużania przedmiotowego statusu. Taki stan rzeczy powoduje po pierwsze, nakładanie przez ETPCz na polski rząd wysokich sankcji finansowych tytułem odszkodowań dla osadzonych, a po drugie, wpływa negatywnie na proces realizacji wychowawczego i resocjalizacyjnego celu wykonywania kary pozbawienia wolności. Celem niniejszego artykułu jest ocena przesłanek kwalifikacyjnych pod kątem zasadności i adekwatności w procesie weryfikacji statusu „niebezpiecznego”, a także próba stworzenia nowych wytycznych, które byłyby wykorzystywane w postępowaniu z przedmiotową grupą osadzonych.

2. Analiza

Według danych statystycznych przygotowywanych przez Centralny Zarząd Służby Więziennej² obecnie w polskich jednostkach penitencjarnych przebywa 146 osadzonych zakwalifikowanych jako stwarzających poważne zagrożenie społeczne albo poważne zagrożenie dla bezpieczeństwa zakładu, odbywających karę w wyznaczonym oddziale lub celi zakładu karnego typu zamkniętego w warunkach zapewniających wzmoczoną ochronę społeczeństwa i bezpieczeństwo tego zakładu (tzw. „niebezpieczni”). Analiza danych statystycznych zawartych w miesięcznych raportach SW obrazująca strukturę ilościową osadzonych zakwalifikowanych jako tzw. „niebezpieczni” w latach 2009-2018 skłania do wniosku, że udział osadzonych „niebezpiecznych” w ogólnej liczbie osadzonych jest niewielki, ponieważ od 2012 r. wynosi ok. 0,2% i ma tendencję spadkową. Niemniej kwestia osadzonych „niebezpiecznych” jest istotna z innych względów – procedury kwalifikacji i weryfikacji statusu „N” oraz wynikających z niej warunków, w jakich osadzeni przebywają w jednostkach penitencjarnych, a ostatecznie realizacji celów wykonywania kary pozbawienia wolności.

Istota zagadnienia osadzonych stwarzających poważne zagrożenie społeczne albo poważne zagrożenie dla bezpieczeństwa jednostek penitencjarnych sprowadza się do stosowania w zakładzie karnym lub areszcie śledczym rygorystycznych warunków izolacji, z uwagi na poważne zagrożenie dla społeczności więziennej, jak i pozawięziennej, jakie stwarzają sprawcy szczególnie niebezpieczni, głównie ze względu na wysoki

¹ Raporty Rzecznika Praw Obywatelskich oraz raporty Europejskiego Komitetu do spraw Zapobiegania Torturom oraz Nieludzkiemu lub Poniżającemu Traktowaniu albo Karaniu (CPT) z 1996, 2000, 2004, 2009 i 2013 roku.

² Statystyka penitencjarna miesięczna za wrzesień 2018 roku opublikowana na stronie internetowej CZSW: <https://www.sw.gov.pl/strona/statystyka--miesieczna> [dostęp 18.11.2018].

stopień ich demoralizacji, przynależność do struktur przestępczych i nieprzewidywalność zachowania. „Poważne zagrożenie”, jakie stwarzają osadzeni „niebezpieczni”, można rozpatrywać w dwóch aspektach: jako zależne od samego więźnia oraz jako zależne od działań lub zaniechań administracji więziennej. Pojawia się podstawowy problem, a mianowicie konieczność stworzenia przez aparat państwowy takich rozwiązań, które z jednej strony zapewniłyby bezpieczeństwo społeczeństwu i jednostkom penitencjarnym, a z drugiej strony poradziłyby sobie z niepoddającym się oddziaływaniom „niebezpiecznym” w inny sposób niż zmaksymalizowana izolacja i zabezpieczenie techniczne do końca kary³. Nadanie statusu osadzonego „niebezpiecznego” jest następstwem przeprowadzenia złożonego procesu kwalifikacji i powoduje umieszczenie w wyznaczonym oddziale lub celi wyposażonej w zintensyfikowane zabezpieczenia techniczno-ochronne, a także stosowanie przez personel więzienny szczególnych reguł postępowania⁴. To właśnie tak daleko idące następstwa kwalifikacji do kategorii „N” powodują, że kwestia wykonywania kary pozbawienia wolności czy też tymczasowego aresztowania tej grupy osadzonych jest przedmiotem licznych kontroli przeprowadzanych przez krajowe i międzynarodowe organizacje czy instytucje zajmujące się ochroną przestrzegania praw człowieka⁵. Wobec konieczności wykonywania zaleceń pokontrolnych także ustawodawca nie pozostawił tego problemu w gestii samej Służby Więziennej, a kolejnymi nowelizacjami dokonywał modyfikacji przedmiotowych regulacji, w kierunku kreowania jak najbardziej rzetelnych warunków procesu kwalifikacyjnego, który to stanowi *clou* niniejszej analizy.

Ostatnie zmiany Kodeksu karnego wykonawczego (dalej: k.k.w.) w części dotyczącej osadzonych „niebezpiecznych” przyniosła nowelizacja z dnia 10 września 2015 roku⁶. Odnosiła się ona do przepisów art. 76, 88, 88a, 88b, 88c, 212a i 212b k.k.w. Głównym powodem jej uchwalenia była konieczność dostosowania prawa polskiego do wymagań wynikających z wyroków Europejskiego Trybunału Praw Człowieka wydanych w sprawach *Piechowicz vs. Polska* (skarga nr 20071/07) oraz *Horych vs. Polska* (13621/08). Wskazano w nich, że okres trwania oraz surowość nałożonych środków wynikających z zakwalifikowania do kategorii tzw. „więźniów niebezpiecznych” stanowią w tych przypadkach naruszenie art. 3 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych

³ M. Nielączna, „Człowiek w akwarium” – postępowanie z więźniami „niebezpiecznymi”, „Archiwum Kryminologii” 2014, t. XXXVI, s. 166-169.

⁴ Zob. Zarządzenie nr 43/2010 Dyrektora Generalnego Służby Więziennej z dnia 13 sierpnia 2010 r. w sprawie ustalania metod i form działalności w zakresie ochrony jednostek organizacyjnych Służby Więziennej.

⁵ Teksty raportów cf. CPT/Inf (98) 13, CPT/Inf (2002) 9, CPT/Inf (2006) 11, CPT/Inf (2011) 20, CPT/Inf (2014) 21, <http://www.coe.int/en/web/cpt/poland> [dostęp 18.11.2018].

⁶ Ustawa z dnia 10 września 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny wykonawczy, Dz. U. z 2015 r., poz. 1573.

wolności⁷. Zgodnie z uzasadnieniem do projektu omawianej ustawy celem wprowadzonych zmian było „stworzenie prawnej możliwości stopniowego łagodzenia rygorów określonych w art. 88b i 212b k.k.w.”⁸ W związku z tym uprawniono komisję penitencjarną do odstąpienia od stosowania jednego lub kilku rygorów wymienionych w art. 88b § 1 k.k.w., z jednoczesną możliwością ich przywrócenia w uzasadnionej sytuacji. Ponadto komisja penitencjarna przy każdorazowej kwalifikacji oraz weryfikacji statusu „niebezpiecznego” została zobowiązana do wskazania przesłanek uzasadniających przedmiotową decyzję. W kwestii skazanych lub tymczasowo aresztowanych za popełnienie lub podejrzenie popełnienia przestępstwa w zorganizowanej grupie lub związku przestępczym, umieszczenie ich w zakładzie karnym typu zamkniętego lub aresztu śledczego w zaostrzonych warunkach według nowych przepisów zależy od decyzji komisji penitencjarnej, która stwierdza, czy taki osadzony stwarza poważne zagrożenie społeczne albo zagrożenie dla bezpieczeństwa zakładu⁹. Powyższa nowelizacja weszła w życie 24 października 2015 r. i dlatego po ponad trzech latach jej obowiązywania nadszedł czas na próbę oceny tej regulacji pod kątem praktycznej realizacji jej podstawowych założeń i celów, które miała spełniać.

Problematyka osadzonych „niebezpiecznych” sprowadza się do właściwego wyodrębnienia przedmiotowej grupy z ogółu osadzonych, co możliwe jest przede wszystkim dzięki przeprowadzeniu właściwego procesu kwalifikacji, a następnie weryfikacji nadanego statusu. W nauce prawa karnego przyjmuje się, że uniwersum kryteriów klasyfikacyjnych, w tym kwalifikacyjnych dzieli się na kryteria o charakterze materialnym i formalnym, a następnie na kryteria podmiotowe i przedmiotowe. Przesłanki kwalifikacyjne, które uwzględnia się przy wyodrębnianiu kategorii osadzonych „niebezpiecznych”, ustawodawca umieścił w art. 88a i art. 212a k.k.w., które odnoszą się odpowiednio do skazanych odbywających karę pozbawienia wolności oraz do tymczasowo aresztowanych. Ogólnym i podstawowym kryterium kwalifikacji do przedmiotowej kategorii jest stworzenie przez skazanego lub tymczasowo aresztowanego poważnego zagrożenia dla społeczeństwa albo dla bezpieczeństwa zakładu karnego lub aresztu śledczego¹⁰. Zgodnie z art. 88a § 1 k.k.w. oraz art. 212a § 3 k.k.w. punktem wyjścia dla nadania statusu „N” jest popełnienie lub podejrzenie popełnienia przestępstwa o bardzo wysokim stopniu społecznej szkodliwości. Jest to jednak zbyt ogólna przesłanka, tworząca

⁷ Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2, Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284.

⁸ Poselski projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny wykonawczy, <http://orka.sejm.gov.pl/Druki7ka.nsf/0/A4B8BC1EC2B4E008C1257D8700379736/%24File/2874.pdf> [dostęp 02.09.2018].

⁹ *Ibidem*.

¹⁰ J. Lachowski, *Art. 88a*, [w:] *idem* (red.), *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, Warszawa 2016, s. 430.

niejasne granice dla komisji penitencjarnej wydającej stosowne decyzje w przedmiocie kwalifikacji do „niebezpiecznych”, aby mogła funkcjonować samodzielnie¹¹. W związku z powyższym ustawodawca uszczegółowił ją, wskazując konkretne przesłanki odnoszące się do popełnionego czynu, zachowania w trakcie pobytu w jednostce penitencjarnej, ewentualnej przynależności do struktur przestępczych oraz do osoby skazanego lub tymczasowo aresztowanego. W konsekwencji tego aby zakwalifikować danego osadzonego do kategorii „niebezpiecznych”, przynajmniej jedna z przesłanek przedmiotowych musi połączyć się na zasadzie koniunkcji z przesłankami podmiotowymi¹². Przy kwalifikacji oczywiście konieczne jest uwzględnienie podstawowych kryteriów klasyfikacyjnych zawartych w art. 82 § 2 k.k.w., odnoszących się do ogółu skazanych, które stanowią podstawę oceny skazanego przez cały okres odbywania przez niego kary oraz kryteriów kwalifikacyjnych stosowanych tylko w ramach kwalifikacji do grupy „niebezpiecznych”. Można mówić o dwoistości tych dwóch kategorii przesłanek podmiotowych, a jednocześnie o nakładaniu się ich zakresów, co świadczy o nieprecyzyjności obowiązującej regulacji¹³. Mianowicie przesłanki z art. 82 § 2 k.k.w. dotyczą m.in. płci, wieku, uprzedniego odbywania kary pozbawienia wolności, stanu zdrowia fizycznego i psychicznego oraz ewentualnych uzależnień, stopnia demoralizacji i zagrożenia społecznego oraz rodzaju popełnionego przestępstwa. Katalog powyższych przesłanek jest otwarty i dotyczy wszystkich skazanych na karę pozbawienia wolności oraz ma wpływ na decyzję klasyfikacyjną, czyli dotyczącą umieszczenia w odpowiednim rodzaju i typie zakładu karnego. Druga grupa przesłanek podmiotowych, czyli wymienionych w art. 88a § 2 k.k.w. stanowi kryteria oceny związane z osobą skazanego, a należą do nich: właściwości i warunki osobiste, czyli charakter, wykształcenie, osobowość, jego motywacje, sposób zachowania przy popełnieniu przestępstwa, którego obraz pochodzi z opisu czynu i ewentualnie z uzasadnienia wyroku, ujemne następstwa przestępstwa (ich rodzaj i rozmiar), zachowanie w trakcie pobytu w zakładzie karnym, poziom demoralizacji oraz efekty resocjalizacji. Powyższe przesłanki zostały określone w kodeksie wyczerpująco. Ponadto w odniesieniu do skazanych za przestępstwa popełnione w związku lub grupie przestępczej ważnym zabiegiem jest ustalenie możliwego zagrożenia dla porządku prawnego, które może być następstwem kontaktowania się z pozostałymi członkami takiej organizacji¹⁴. Z uwagi na zasadę domniemania niewinności do podmiotowych

¹¹ R. Godyla, L. Bogunia, *Niektóre problemy kwalifikowania skazanych i tymczasowo aresztowanych do grupy osadzonych niebezpiecznych*, [w:] A. Kwieciński (red.), *Postępowanie z wybranymi grupami skazanych w polskim systemie penitencjarnym. Aspekty prawne*, Warszawa 2013, s. 28.

¹² *Ibidem*, s. 26.

¹³ T. Kalisz, *Osadzeni niebezpieczni. Procedura kwalifikacji, jej weryfikacja oraz zakres ograniczeń*, „Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego” 2017, t. XLIII, s. 177 i n., <http://dx.doi.org/10.19195/2084-5065.43.12> [dostęp 19.03.2019].

¹⁴ J. Lachowski, *op. cit.*, s. 430-431.

kryteriów nadawania statusu „niebezpiecznego” dla tymczasowo aresztowanych nie zalicza się motywacji, zachowania przy popełnieniu przestępstwa, jego ujemnych następstw, a także postępów w resocjalizacji¹⁵.

Podsumowując rozważania na temat przesłanek kwalifikacyjnych do kategorii osadzonych „niebezpiecznych”, nowy ich kształt wprowadzony na mocy nowelizacji Kodeksu karnego wykonawczego z września 2015 r. z założenia miał chronić przed automatyzmem w nadawaniu i przedłużaniu statusu niebezpiecznych, a w konsekwencji przed kierowaniem przez osadzonych skarg do instytucji międzynarodowych, których wynikiem często były wysokie odszkodowania dla osadzonych. Mogłoby się wydawać, że dzięki wyróżnieniu przesłanek przedmiotowych i podmiotowych, które muszą łączyć się ze sobą na zasadzie koniunkcji, zabezpieczono decyzję komisji penitencjarnej przed powyższymi zagrożeniami. W założeniu bowiem obowiązujących uregulowań prawnych to, czy osadzony otrzyma status „N”, ostatecznie zależy od przesłanek dotyczących jego osobowości, których stwierdzenie wystąpienia jest skutkiem przeprowadzenia wnikliwej i kompleksowej oceny. Niemniej należy zwrócić uwagę na sformułowanie owych podmiotowych przesłanek zawarte w art. 88a § 2 k.k.w. Odnosząc się do pierwszej przesłanki – „właściwości i warunki osobiste sprawcy” – można uznać, że ma charakter dynamiczny, ponieważ właściwości i warunki osobiste mogą zmieniać się pod wpływem nowych sytuacji życiowych czy rodzinnych. Jednak mimo to istnieje duże ryzyko, że po osadzeniu w warunkach wzmożonej izolacji nie ulegną one zmianie i przez to komisja penitencjarna również nie zmieni decyzji klasyfikacyjnej. Druga przesłanka – „motywacje i sposób zachowania się przy popełnieniu przestępstwa oraz rodzaj i rozmiar ujemnych następstw przestępstwa” – mimo że dotyczy cech podmiotowych, to ze względu na jej ujęcie ma charakter statyczny, przez co nie znajdzie zastosowania w procedurze weryfikacji statusu „niebezpiecznego”, a jedynie będzie przydatna w procesie kwalifikacji. Następna – „sposób zachowania się w trakcie pobytu w zakładzie karnym” – jest wyrazem kolejnej nieprecyzyjności ustawodawcy, ponieważ stanowi częściowe powielenie jednej z przesłanek przedmiotowych, a mianowicie przesłanki z art. 88a § 1 pkt 2 k.k.w. Można sobie wyobrazić sytuację, że komisja penitencjarna kwalifikuje osadzonego do kategorii „N” z powodu próby ucieczki z zakładu karnego jako przesłanki przedmiotowej i podmiotowej. Formalnie istnieje taka możliwość i będzie stała ona w opozycji do postulatu niestosowania automatyzmu w kwalifikacji i weryfikacji statusu. Ponadto takie ujęcie powyższej przesłanki zostawia dość spory „luz” decyzyjny dla komisji penitencjarnej, która we własnym zakresie musi ocenić, jakie zachowania uzna za negatywne i w konsekwencji nada osadzonemu szczególny status. Następna przesłanka – „stopień demoralizacji lub postępy w resocjalizacji” – teoretycznie jest przesłanką dynamiczną, która

¹⁵ P. Gensikowski, *Art. 212a*, [w:] J. Lachowski (red.), *op. cit.*, s. 800.

mogłaby mieć zastosowanie w przypadku weryfikacji statusu. Należy jednak mieć na uwadze warunki izolacji osadzonych oraz dostępność efektywnych metod oddziaływań penitencjarnych. W warunkach praktycznego pozbawienia kontaktu ze społecznością więzienną, oprócz minimalnej styczności z wyznaczonymi do kontaktu funkcjonariuszami, osadzeni „niebezpieczni” nie mają szans na skuteczną resocjalizację. Powyższe potwierdzają opinie funkcjonariuszy SW zebrane w badaniach własnych przeprowadzonych w kwietniu 2017 r. w wybranych jednostkach penitencjarnych posiadających wyodrębnione oddziały „N”, znajdujących się na terenie całego kraju¹⁶. Bariery oddziaływań penitencjarnych, zdaniem funkcjonariuszy uczestniczących w sondażu, stanowią przede wszystkim: wysoki stopień demoralizacji, negatywna postawa wobec funkcjonariuszy i samych oddziaływań penitencjarnych oraz wzmożona izolacja. Ankietowani w tej kwestii zwracają uwagę także na problemy ze zdrowiem psychicznym, możliwość prowadzenia oddziaływań tylko w oddziałach i surowe reguły postępowania. Większość z nich wynika z warunków, w jakich zostali osadzeni skazani i tymczasowo aresztowani „niebezpieczni”. Zatem w zmniejszeniu rygorystycznych warunków izolacji w oddziałach „N” można by upatrywać szans na poprawę efektywności resocjalizacji osadzonych. Jednak stosunek funkcjonariuszy do ewentualnego zmniejszenia rygoru na oddziałach „N” rysuje się jednoznacznie, albowiem 97,6% ankietowanych, czyli prawie wszyscy zgodnie stwierdzili, że byłby to nieodpowiedni zabieg legislacyjny. Reasumując kwestię „stopnia resocjalizacji”, w przypadku osadzonych „niebezpiecznych” z całą pewnością można uznać ją jako przesłankę „martwą”, ponieważ niemożliwą do urzeczywistnienia i przez to niemającą wpływu na wynik decyzji klasyfikacyjnej w procesie weryfikacji statusu. Ostatnia przesłanka – ogólnie pojęte kontakty z członkami grupy przestępczej – podobnie jak w przypadku przesłanki dotyczącej zachowania w trakcie pobytu w jednostce penitencjarnej, stanowi ona powielenie jednej z przedmiotowych przesłanek kwalifikacji, co zagraża automatyzmem wydawania decyzji klasyfikacyjnych oraz świadczy o nieskrupulatności ustawodawcy. Mając na uwadze powyższe, wydaje się, że najbardziej racjonalnym i znajdującym potwierdzenie w badaniach statystycznych byłoby pochylenie nad postulatem podniesionym przez przedstawicieli doktryny utworzenia nowego rodzaju i typu zakładu karnego, do którego już na mocy wyroku skazującego trafialiby szczególnie niebezpieczni sprawcy przestępstw. Mianowicie w doktrynie słusznie podnoszono, czy uzasadnione jest wpisywanie decyzji o umieszczeniu skazanego w warunkach wzmożonej izolacji i zabezpieczeń techniczno-ochronnych w zakres pojęcia „decyzji klasyfikacyjnej”. Uzasadniano to tym, że oddziały dla „niebezpiecznych”

¹⁶ Wyniki badań sondażowych przeprowadzonych na grupie 41 funkcjonariuszy SW przedstawione w pracy magisterskiej autorstwa Magdaleny Całus napisanej pod kierunkiem dr. hab. Tomasza Kalisza, prof. nadzw. UW, Wrocław 2017, niepublikowane.

według ustawowej definicji nie są ani typem, ani rodzajem zakładu karnego, a stanowią pewien podtyp zakładu karnego typu zamkniętego, przy czym taka konstrukcja nie została przewidziana w kodeksie w ramach art. 70 i 71 k.k.w. Kolejnym problemem, który budzi wątpliwości, jest kwestia przeniesienia z zakładu typu otwartego lub półotwartego do oddziału dla „niebezpiecznych”. W obowiązującym stanie prawnym aby takiego przeniesienia dokonać, należy najpierw w trybie art. 76 § 1 pkt 1 k.k.w. i art. 74 k.k.w. zmienić decyzję klasyfikacyjną i przenieść skazanego do zakładu typu zamkniętego, a następnie komisja penitencjarna, po przeprowadzeniu badań osobopoznawczych, może wydać decyzję o umieszczeniu w oddziale lub celi dla „niebezpiecznych” i poinformować o tym fakcie sędziego penitencjarnego. Jak widać, uprawnionym organem w tej kwestii nie jest ani sąd meriti, ani sąd penitencjarny, które w przypadkach, gdy mamy do czynienia z pozostałymi osadzonymi, mogą w wyroku skazującym lub postanowieniu zmieniającym określony w wyroku typ i rodzaj zakładu karnego, decydować o umieszczeniu skazanego w odpowiednim rodzaju i typie zakładu karnego. Wyżej wspomniane niejasności skłoniły przedstawicieli doktryny do wystąpienia z postulatem utworzenia nowego rodzaju zakładu karnego dla „niebezpiecznych” oraz typu: zakładu karnego typu zamkniętego o podwyższonym poziomie zabezpieczeń, co spowodowałoby, że proces umieszczania w odrębnych grupach osadzonych „niebezpiecznych” stałby się częścią klasyfikacji skazanych¹⁷.

3. Wnioski i postulaty

Przeprowadzone rozważania skłaniają do wyrażenia wniosku, że niewątpliwie istnieje potrzeba szczególnej izolacji grupy osadzonych „niebezpiecznych”, chociażby ze względu na konieczność zapewnienia bezpieczeństwa ogółowi społeczeństwa. Słusznie ustawodawca stworzył narzędzia do identyfikacji i segregacji grupy osadzonych szczególnie groźnych, cechujących się nieprzewidywalnością umysłu, bezwzględnością, skłonnościami do skrajnej agresji, którzy dokonali szczególnie brutalnych przestępstw. Niemniej należy stwierdzić, że ze względu na ich motywacje i determinacje uzasadnione jest przypuszczenie, że ich zachowanie nie ulegnie poprawie, że nie nabędą w wyniku oddziaływań penitencjarnych społecznie pożądanых postaw, a jest wysoce prawdopodobne, że w przyszłości będą dopuszczać się kolejnych szkodliwych i nieprzewidywalnych czynów. Niebezpieczeństwo, które stwarza przedmiotowa grupa osadzonych, wynika z faktu, że z natury są oni agresywni oraz nie potrafią kontrolować swoich emocji

¹⁷ T. Kalisz, *Decyzja klasyfikacyjna. Charakter prawny*, „Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego” 2015, t. XXXVI, s. 73-75, <http://nkp.wuwr.pl/preview/-6353> [dostęp 19.03.2019].

i zachowań. Nadto w pewnym sensie nie potrafią oni również kalkulować ryzyka podejmowanych bezprawnych czynności, które przecież w warunkach izolacji penitencjarnej z góry będą skazane na niepowodzenie. Jednak przede wszystkim wynika ono z tego, iż za punkt honoru traktują walkę o swoją tożsamość, o zasady, dla których podłożem są antywartości, a które wyznają od dłuższego czasu, jeśli nie od zawsze. Dlatego ci osadzeni będą „walczyć” z administracją więzienną, okazywać swoje odmienne zdanie, opór, siłę i niezadowolenie, przez co zdrowie, a nawet życie pracowników i funkcjonariuszy ją tworzących będzie narażone na bezpośrednie niebezpieczeństwo. Również dla społeczeństwa ta grupa osadzonych może stanowić realne niebezpieczeństwo, ponieważ mogą oni próbować wykorzystać każdą dogodną sytuację, aby bezprawnie opuścić zakład karny, i to także z tego względu konieczne jest stworzenie warunków zapewniających zintensyfikowane zabezpieczenie techniczno-ochronne na terenie zakładów karnych oraz aresztów śledczych, gdzie „niebezpieczni” przebywają. Niemniej mając na uwadze konieczność realizacji celów wykonywania kary pozbawienia, która musi mieć miejsce również wobec osadzonych niebezpiecznych, w tym m.in. celu readaptacyjnego, czyli zgodnie z Kodeksem karnym wykonawczym „wzbudzania w skazanym woli współdziałania w kształtowaniu jego społecznie pożądanых postaw, w szczególności poczucia odpowiedzialności oraz potrzeby przestrzegania porządku prawnego i tym samym powstrzymania się od powrotu do przestępstwa”¹⁸, należałoby jednak ponownie zweryfikować przesłanki wykorzystywane w procedurze kwalifikacji, a szczególnie weryfikacji statusu „N”. Ich obecny kształt daje nikłe szanse na racjonalną weryfikację statusu, a w następstwie realizację ustawowych celów wykonywania kary pozbawienia wolności. Należy stworzyć odpowiednie warunki socjotechniczne izolacji penitencjarnej osadzonych niebezpiecznych oraz konkretne przesłanki weryfikacji i odwoływania statusu „N”, aby zapobiegać permanentnemu utrzymywaniu statusu „na tzw. wszelki wypadek”. Owymi przesłankami mogłyby być na przykład: opinie lekarzy psychiatrów, codzienne obserwacje funkcjonariuszy, chęć uczestniczenia w oddziaływaniach penitencjarnych, np. dodatkowej pracy, kontaktach z rodziną, przy uwzględnieniu przeszłości osadzonego, w tym przeszłości penitencjarnej. Jednak pełna i miarodajna obserwacja możliwa jest przede wszystkim przy zapewnieniu mniej rygorystycznych warunków izolacji. Docelowo warta uwagi jest propozycja zmian systemowych polegających na stworzeniu nowego rodzaju i typu zakładu karnego. Wówczas zbędna byłaby potrzeba weryfikacji statusu, ponieważ osadzeni trafialiby do odpowiedniego rodzaju i typu zakładu karnego na podstawie decyzji klasyfikacyjnej lub już na podstawie wyroku skazującego, a nie decyzji kwalifikacyjnej podejmowanej przez komisję penitencjarną. Ponadto, mając na uwadze niewielką populację przedmiotowej

¹⁸ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny wykonawczy, Dz. U. Nr 90, poz. 557 ze zm., art. 67 § 1 k.k.w.

grupy osadzonych, wystarczające byłoby utworzenie kilku jednostek penitencjarnych dla osadzonych niebezpiecznych, w których przy zastosowaniu nowoczesnych metod i środków technicznych oraz poprzez indywidualną pracę z osadzonymi możliwa byłaby mniejsza fizyczna izolacja osadzonych i przez to stworzone zostałyby większe szanse na przeprowadzenie efektywnych oddziaływań penitencjarnych.

Mając na uwadze, że obecnie w większości osadzeni „niebezpieczni” zachowują status „N” przez cały okres odbywania kary, co potwierdzają wyżej zaprezentowane dane statystyczne CZSW, wydawanie kolejnych decyzji kwalifikacyjnych w odstępach sześciomiesięcznych mija się z celem, ponieważ status „N” i tak zostaje zachowany, a realizacja celów wykonywania kary, poza celem izolacyjno-zabezpieczającym, schodzi na dalszy plan, zatem proponowane zmiany proceduralne i systemowe są niezbędne.

Prawnokarne fakty doniosłe w sprawie

Criminal facts in the case

Abstract

The article presents a distinction between facts and assessments on a criminal-law criminal case. At the same time, reference is also made to facts that are created by assessments, which seem to be characteristic of criminal matters, in the context of the normative definition of the criminal law basis of valuation. It is the normative convention of action that will determine the significance of the facts underlying the case.

Keywords

facts, criminal circumstances, assessments, acts, systematic relative assessments

1. Wstęp

Unormowanie wyrażone art. 92 Kodeksu postępowania karnego¹ nie pozostawia wątpliwości, że za podstawę orzeczenia służyć może tylko całokształt okoliczności ujawnionych w postępowaniu, mających znaczenie dla rozstrzygnięcia. Takowe sformułowanie normatywne wymusza założenie, że podstawę jakichkolwiek rozstrzygnięć organu orzekającego w sprawie karnej stanowią – innymi słowy – fakty. Będą to fakty doniosłe dla danej sprawy i niezbędne do wydania jakiegokolwiek rozstrzygnięcia. Wskazuje się bowiem, że „dyrektywy wynikające z przepisu art. 92 k.p.k. powinny być przestrzegane w razie wydawania przez organy procesowe wszelkich rozstrzygnięć, a więc wyroków, postanowień i zarządzeń”².

Kluczowym w tym kontekście jest zatem odróżnienie kategorii semantycznej faktu od innych kategorii, z którymi można się zetknąć na gruncie przepisywania konsekwencji prawnych danemu wycinkowi ludzkiej aktywności. Nie można przy tym

¹ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1987), dalej k.p.k.

² Postanowienie SN z dnia 08 marca 2016 r., III KK 246/05, OSNwSK 2006, nr 1, poz. 504.

popęłnić błędu, ażeby nie popaść w konflikt z unormowaniami ustawy proceduralnej, która wytycza jasne granice pomiędzy tym, co jest oceniane, a tym, co nazywamy już samymi ocenami. Należy się zatem zgodzić na wstępnym etapie rozważań z twierdzeniem, iż „nie budzi wątpliwości pogląd, że przedmiotem dowodu w postępowaniu sądowym są wyłącznie twierdzenia jednostkowe o faktach sprawy, a więc z reguły zdania o następującej strukturze logicznej: «w miejscu M w czasie T zdarzyło się to a to»”³. Toteż czym innym będzie ocena dowodów pod kątem ustalania powiązań pomiędzy jednostkowymi faktami sprawy a ich konsekwencjami prawnymi, a czym innym ustalenie, z jakimi faktami mamy w ogóle do czynienia.

Mając na uwadze powyższe, początkowa faza wywodu będzie rekonstrukcją pojęcia faktu na gruncie teorii prawa, aby później, na takowym podłożu teoretycznoprawnym, zastanowić się nad kwestią, czy aby na pewno nasze intuicje w stosunku do tego, co zwykliśmy nazywać prawnokarnym faktem, są do końca słuszne i trafne. Może bowiem zdarzyć się tak, że nasze przeczucie, wywiedzione z pewnej już utrwalonej praktyki prawniczej, oparte jest na błędnych założeniach metodologicznych, a w konsekwencji to, co według nomenklatury zawartej w ustawie nazywamy „okolicznością”, tak naprawdę takowej nie stanowi. Idąc tym tropem, zmuszeni byłibyśmy przyznać, że wiele wydanych dotychczas orzeczeń nie spełniało założeń dyrektywnych wyrażonych w art. 92 k.p.k. i innych jednostkach redakcyjnych, dotyczących przede wszystkim regulacji procesu dowodzenia.

Chcąc postawić tezę, która podlegać będzie weryfikacji bądź falsyfikacji, można założyć, że w większości przypadków prawnokarne fakty doniosłe w sprawie będą faktami wyróżnionymi oceniająco, a więc zawierającymi w swojej konstrukcji elementy normatywne, co jednak nie będzie przekreślało ich pierwotnego statusu ontologicznego.

2. Fakty wyróżnione opisowo oraz fakty wyróżnione oceniająco

Jeden z prezentowanych w literaturze przedmiotu podziałów dzieli fakty na te wyróżnione opisowo oraz wyróżnione oceniająco. O ile pierwsza kategoria wydaje się być wręcz pojęciowym pleonazmem, o tyle druga budzić może *prima facie* pewien zgrzyt, przynajmniej co do samej nazwy, na linii fakt – ocena, które to pojęcia wydają się należeć do dwóch różnych kategorii ontologicznych. To, że w rzeczywistości tak nie jest, może zostać przedstawione tylko w ramach rozwinięcia dotyczącego tego, co dokładnie będziemy rozumieli pod określeniem „fakt wyróżniony oceniająco”.

³ L. Morawski, *Domniemanie a dowody prawnicze*, Toruń 1981, s. 26.

Jednakowoż zaczynając od charakterystyki faktów wyróżnionych opisowo, J. Wróblewski⁴ rozgranicza sytuację, gdy fakt wyróżniony opisowo jest faktem prostym oraz gdy ten jest faktem stosunkowym. W pierwszym przypadku autor stoi na stanowisku, że formuła „fakt sprawy F istnieje w T i P” albo jej negacja wyrażać będzie zdanie egzystencjalne, natomiast przy faktach stosunkowych formuła „fakt sprawy F istnieje w T i P” będzie już miała charakter złożony o tyle, o ile stanowić będzie koniunkcję stwierdzenia „X jest zgodne/niezgodne z normą N” oraz „X istnieje w T i P”. Tak zbudowana dwuelementowa konstrukcja także będzie zdaniem, ale jedynie zdaniem w sensie logicznym, nie zdaniem egzystencjalnym, o ile spełnione będą określone warunki zawarte w przywołanej normie.

O ile zatem przy faktach prostych wystarczy skonfrontować pewną nazwę z występowaniem jej desygnatu w czasie i przestrzeni, o tyle w drugim przypadku takowy zabieg nie wystarczy, bowiem brak tu odniesienia do przydatnej normy. Proste odniesienie do elementów pozanormatywnej rzeczywistości zostaje w tym miejscu niejako wzbogacone o przyjęcie pewnej normy odniesienia, tworzącej w tym układzie – z semantycznego punktu widzenia – zwrot stosunkowy. Przy założeniu, że poruszamy się na pierwszym stopniu języka (nie komplikując wyводу o możliwość formułowania odniesień w językach należących do różnych stopni), zwroty stosunkowe będą zdaniami w sensie logicznym, jeżeli: a) norma odniesienia prosta ma charakter deskryptywny, albo b) norma odniesienia prosta ma charakter oceniający instrumentalny, albo c) norma odniesienia prosta ma charakter oceny zrelatywizowanej systemowo, albo d) norma odniesienia prosta ma charakter mieszany, łącząc elementy norm a-c⁵. W innych wypadkach, a więc przede wszystkim przy normach zawierających oceny niezrelatywizowane, nie może być mowy o istnieniu zdania logicznego o występowaniu faktu stosunkowego.

Fakty opisowe – stosunkowe, poprzez dokonywane w ich strukturze odniesienie, a więc zrelatywizowanie do pewnego układu normatywnego, przybliżają nas już do tego, co będziemy rozumieli pod pojęciem faktu wyróżnionego w sposób oceniający. Podobieństwo to objawia się przede wszystkim w dwuczłonowej budowie faktu wyróżnionego oceniająco. Złożona budowa, składająca się w tym wypadku z członu zdania egzystencjalnego, oraz drugiego, stanowiącego albo ocenę niezrelatywizowaną, albo ocenę zrelatywizowaną do wartości występujących w pewnym systemie, charakteryzuje właśnie konstrukcję nazywaną faktem wyróżnionym oceniająco. Wszak wydaje się, że w obrębie aktów prawnych raczej występować będą li tylko oceny zrelatywizowane – zrelatywizowane do systemu wartości występującego na gruncie danego aktu prawnego.

⁴ J. Wróblewski, *Sądowe stosowanie prawa*, Warszawa 1972, s. 260.

⁵ *Ibidem*, s. 269.

Toteż idąc tym tropem, pierwszy etap badania faktu wyróżnionego oceniająco polegać będzie na stwierdzeniu, że fakt sprawy F można uznać za występujący, ale jeszcze nieudowodniony, ponieważ jego udowodnienie podlegać będzie confirmacji, o ile później stwierdzimy, że posiada on wartość W. Wartość tę w odniesieniu do faktu będziemy badać na drugim etapie, gdzie porównywać będziemy wartość W, którą niesie ze sobą fakt sprawy F, z wartością występującą na gruncie aktu normatywnego. Wartość W będzie zgodna albo niezgodna z wartością normatywną, która to właśnie wartość normatywna stanowić będzie punkt odniesienia dla weryfikującego udowodnienie bądź falsyfikującego udowodnienie zdania w sensie logicznym. Mając bowiem określony system wartości, jesteśmy w stanie stwierdzić, czy dana ocena jest z nim zgodna, czy też nie. Dzięki temu możemy obracać się w przestrzeni prawdy bądź fałszu logicznego.

Istotnym zagadnieniem wydaje się pytanie o możliwość skonstruowania jakiegokolwiek systemu odniesienia, do którego – jako wzorca – przyrównywane byłyby oceny, jako dokonywane w sposób zrelatywizowany. Odrzucając bowiem ostateczne wartościowanie w świetle jakiegokolwiek dominującej w społeczeństwie moralności, ocen dokonywać możemy tylko poprzez odwołanie się do idealizującego modelu racjonalnego ustawodawcy⁶. Ustawodawca ten, być może nie przyjmując już jakiegoś ogólnego wartościowania dla całego polskiego systemu prawnego⁷, wyznawał będzie wartości ważne dla poszczególnych gałęzi, a więc dla poszczególnych kodyfikacji. Na gruncie prawa karnego „argumenty [uzasadniające określone wartościowanie – K.F.] uznawane za najbardziej przekonujące są związane zwrotnie z pozyskiwaniem aprobaty dla systemu społecznego, któremu prawo ma służyć”⁸.

Wyżej wskazane twierdzenia wpisują się, chcąc nie chcąc, w nurt dyskusji nad racjonalnym usprawiedliwieniem aksjologicznym poszczególnych instytucji czy norm systemu prawnego przez odwołanie się do ocen moralnych czynów lub społecznych ocen

⁶ Siedem założeń charakteryzujących racjonalnego prawodawcę opracował L. Nowak, *Interpretacja prawnicza. Studium z metodologii prawoznawstwa*, Warszawa 1973, s. 53 i n. Komentarz Z. Ziemiński, *Założenie racjonalnego prawodawcy*, [w:] Z. Ziemiński (red.), *Wstęp do aksjologii dla prawników*, Warszawa 1990, s. 163.

⁷ Takowy mógłby jedynie chyba wynikać z wartości, które wyinterpretowane zostałyby z art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483), cytowanej dalej jako „Konstytucja RP”. Wydaje się jednak, że zabiegi tego typu byłyby *in concreto* nad wyraz utrudnione, czemu wyraz dał TK w orzeczeniu z dnia 9 czerwca 1998 r., K 28/97, OTK 1998, nr 4, poz. 50, gdzie zaznaczono, że „podstawę kontroli konstytucyjności powinny stanowić przede wszystkim szczegółowe przepisy konstytucyjne [...]. Zasada demokratycznego państwa prawnego pełni wówczas przede wszystkim rolę wskazówki interpretacyjnej”. Co prawda, teza ta dotyczy wartościowania w procesie badania zgodności aktów prawnych w układzie wertykalnym, jednakże Trybunał Konstytucyjny daje tu jasny sygnał, że zasada demokratycznego państwa prawnego nie jest o tyle samoistna, o ile stanowiłaby wyłączną podstawę formułowania – niezależnych od innych norm – wartości.

⁸ B. Janiszewski, *Rozważania o racjonalności w dziedzinie prawa karnego*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1996, R. LVIII, nr 4, s. 20-21.

rezultatów wskazanych przez te normy czynów⁹. Toteż jakiegokolwiek tworzenie systemu odniesienia będzie raczej wyrazem dorobku całego społeczeństwa na tym gruncie niż li tylko samego prawa. Jednakowoż nie jest celem niniejszego opracowania pogłębienie tematu we wskazanym kierunku, który dotykając problematyki wartościowania w procesie wykładni, raczej należy do obszaru filozoficznoprawnego¹⁰. Warto jedynie na koniec zaznaczyć, że jakiegokolwiek system wartości nie byłby przy podejmowaniu decyzji przyjęty, to nigdy nie powinien być on redukowany do aspektu psychologicznego, odnoszonego do przeżyć konkretnego orzekającego sędziego.

3. Oceny a fakty

Termin „ocena” nie jest jednoznacznie definiowany zarówno w prawoznawstwie, jak i przez praktykę prawniczą. Zazwyczaj mowa jest o nastawieniu emocjonalnym do pewnych stanów rzeczy, które podlegają naszej aprobacie bądź dezaprobatie¹¹. Zazwyczaj jednak chodzi nam w różnego rodzaju wypowiedziach o oceny kwalifikowane, a więc o oceny dookreślone przymiotnikiem „prawne”. Przez oceny prawne rozumieć będziemy nie tyle pozytywny bądź negatywny stosunek emocjonalny do elementów pozaemocjonalnych, ile wypowiedzi, których celem jest zakwalifikowanie pewnych stanów faktycznych jako posiadających lub nieposiadających określone cechy¹². Wypowiedzi te bynajmniej nie będą odnoszone do bezpośrednich projekcji emocjonalnych, lecz do pewnych już utrwalonych wzorców, do których może nastąpić porównanie – w tym przypadku na gruncie co do zasady normatywnym.

Drugie z przedstawionych ujęć terminu „ocena” bliższe jest pragmatycznemu pojmowaniu oceny. Ocena w tym wypadku nie będzie wypowiedzią samoistną pod względem semantycznym, lecz odrywać będzie raczej rolę instrumentu, który pozwoli na dokonanie odpowiedniej kwalifikacji zdarzenia pod kątem prawnym. Wracając do zrekonstruowanych już wcześniej poglądów dotyczących faktów wyróżnionych oceniająco, powiemy, że ocena występować będzie w drugim, podpowierzchniowym członie rozbitej formuły bazowej „fakt F istnieje w czasie T i przestrzeni P”, a mianowicie w formule „została dokonana ocena O, która pozwala określić fakt F, z zastosowaniem

⁹ Por. Z. Ziemiński, *O stanowieniu i obowiązywaniu prawa. Zagadnienia podstawowe*, Warszawa 1995, s. 94.

¹⁰ Ciekawie ostatnio D. Szenkowski, *Pluralizm wartości a wola i racjonalność ustawodawcy – konflikt aksjologiczny w systemie i stosowaniu prawa*, „Dialogi Polityczne” 2010, nr 13, s. 181 i n.

¹¹ Cz. Znamierowski, *Oceny i normy*, „Sprawozdania z posiedzeń Tow. Naukowego Warszawskiego” 1949, Wydział II, R. XLII, s. 57 i n.

¹² M. Zieliński, Z. Ziemiński, *Uzasadnianie twierdzeń, ocen i norm w prawoznawstwie*, Warszawa 1988, s. 52.

systemu odniesienia SA”. W ten sposób ocena zrelatywizowana systemowo staje się mechanizmem, przy użyciu którego dochodzimy do tego, czy fakt sprawy zaistniał, tzn. czy zdanie egzystencjalne jest prawdziwe, czy fałszywe.

Na tej podstawie możemy w konsekwencji wyróżnić oceny, które będą jedynie służyły wyodrębnianiu faktów oraz oceny *sui generis*, które postawione zostaną wręcz w opozycji do faktów. Jeśli rozważania chcielibyśmy zawęzić jedynie do wskazanej drugiej kategorii, to na placu boju pozostają jedynie zatem te oceny, które dokonywane będą w oderwaniu od zrelatywizowania, tzn. oceny samoistne, nie pojmowane ani systemowo, ani instrumentalnie. Nie należy wszak zgodzić się z poglądem, że na gruncie dogmatycznym oceny te utożsamiane będą z zasadami ustrojowymi danego państwa, który to pogląd powszechnie był lansowany w czasach uprzednio obowiązującego ustroju polityczno-gospodarczego¹³. Wręcz przeciwnie, oceny w tym ujęciu uwolnione zostaną zupełnie od systemowości, której geneza pośrednio upatrywana była właśnie we wskazaniach ustrojowych. Będą to poglądy na wartości wyznawane przez mniejszą lub większą grupę członków społeczeństwa, które na gruncie prawnym aplikowane będą na rzecz realizacji celów stawianych przed dogmatyką, a przede wszystkim przed praktyką prawniczą. Jak się bowiem podkreśla w najnowszych opracowaniach z omawianego zakresu, „określone oceny polityczne i ideologiczne stanowią niezbędny składnik drogi rekonstruowania z obowiązujących przepisów prawnych norm postępowania. [...] Zgodnie z tym wzorem podjęty akt prawodawczy powinien realizować – według zaakceptowanej wiedzy – najwyższej preferowany stan rzeczy”¹⁴.

Prawidłowo wyróżnione oceny stają się zatem kategorią przeciwstawianą faktom i jako takie wskazują jasno od strony negatywnej obiekty, które nie mogą stać się przedmiotem dowodzenia w procesie. Przywilej ten przysługuje tylko i wyłącznie faktom, co widać na przykładzie powoływanego na wstępie art. 92 k.p.k. Jednakowoż sięgając do pierwszego z brzegu orzeczenia sądowego, czytamy dla przykładu, że: „na podstawie zabranego w sprawie materiału dowodowego ustalono następujący stan faktyczny: w okresie od maja 2012 r. do czerwca 2012 r. na terenie Polski działała grupa przestępcza. Celem jej działania było popełnianie przestępstw polegających na przyjmowaniu samochodów pochodzących z kradzieży, a następnie ich transport [...]”¹⁵. Czy wobec tego to, co rozumiemy pod pojęciem faktu, różni się z tym, co faktem nazywane bywa w orzecznictwie? Wszak nie są obiektywnie istniejącymi bytami „przestępstwa”, „grupy przestępcze”,

¹³ *Ibidem*, s. 129.

¹⁴ M. Kordela, *Teoria prawa Zygmunta Ziemińskiego*, „Filozofia Publiczna i Edukacja Demokratyczna” 2015, t. IV, nr 1, s. 235-236, z odwołaniem do L. Nowak, *op. cit.*, s. 53-54.

¹⁵ Wyrok Sądu Okręgowego we Wrocławiu z dnia 21 marca 2013 r., III K 328/12, Portal Orzeczeń Sądu Okręgowego we Wrocławiu.

„kradzieże” – są to kompleksowe zjawiska społeczne w ten sposób ocenione (pejoratywnie) przy pomocy terminów prawnych.

Wydaje się jednak, że praktyka orzecznicza prawidłowo rekonstruuje fakty, będące przedmiotem dowodzenia. Następuje jedynie w określonych przypadkach pewne skrótowe przejście pomiędzy jednostkowymi faktami a ich wiązką. Zauważmy bowiem, że terminy prawne, takie jak „przestępstwa”, „grupy przestępcze”, „kradzieże”, stanowią odpowiednik szeregu udowodnionych już wcześniej w innym postępowaniu faktów, składających się na wskazane pojęcia. Mając na uwadze takowe uproszczenia, pamiętać musimy zatem, że dowodzenie w pewnych przypadkach zaczynać się będzie już na etapie terminów prawnych, których prawidłowe użycie stwierdzone jest w innym postępowaniu lub na podstawie określonych przepisów. Za takowym uproszczeniem zawsze jednak znajdować się będą jednostkowe fakty, które jednakowoż zawsze stanowić będą przedmiot dowodzenia, niezależnie od złożoności zjawisk – także zjawisk prawnych – które opisują. W ostatecznym rozrachunku chodzi bowiem o „*fakty sprawy*”, to jest takie, które zostają wyróżnione przez stosowane normy prawne (a więc w języku prawnym) i są przedmiotem dowodzenia w konkretnym procesie stosowania prawa¹⁶.

4. Przednormatywna podstawa prawnokarnego wartościowania

Prawnokarne wartościowanie musi zawsze obrać sobie za przedmiot obiektywnie istniejący przedmiot, a więc pewne fakty występujące w pozanormatywnej rzeczywistości. Pod pojęciem przednormatywnej podstawy prawnokarnego wartościowania kryć się zatem będzie czyn jako wyraz ludzkiej aktywności. O ile do tego momentu kwestie sporne raczej się nie pojawiają, o tyle koncepcji pojmowania czynu pojawiło się dotychczas w doktrynie wiele.

W ramach najbardziej obecnie rozpowszechnionej koncepcji – normatywnej koncepcji czynu – powiemy, że słowo „czyn” odnosi się zawsze do zdarzenia historycznego, stanowiącego zasadniczy przedmiot procesu karnego i jako takie jest podstawą prawnokarnego wartościowania. Zarysowując pokrótce tło rozważań, sam termin „czyn” nie jest w ustawie karnej używany jako określenie ogólne, lecz jako podstawa wartościowania konkretnego zdarzenia w rozumieniu zgodnym z jedną z podstawowych reguł wykładni – domniemaniem języka potocznego¹⁷. Zdarzeniem tym może być oczywiście zarówno działanie, jak i zaniechanie.

¹⁶ J. Wróblewski, [w:] W. Lang, J. Wróblewski, S. Zawadzki, *Teoria państwa i prawa*, Warszawa 1986, s. 465.

¹⁷ P. Kardas, *Zbieg przepisów ustawy w prawie karnym*, Warszawa 2011, s. 74.

Pewne niejasności natomiast powstają, kiedy poddamy konfrontacji pojęcie „czynu” w relacji do pojęcia „zachowania”, a co jest zabiegiem nieuniknionym w procesie interpretacyjnym art. 1 Kodeksu karnego¹⁸, art. 4 k.k., art. 11 k.k., art. 12 k.k. oraz art. 115 k.k. Próbuąc znaleźć rozwiązanie, W. Wolter, jeszcze w okresie sprzed wejścia w życie obowiązującego kodeksu karnego, zaproponował, aby synonimicznie traktować pojęcia „czynu” oraz „zachowania”¹⁹. Idąc o krok dalej, niektórzy autorzy wręcz zasugerowali, aby to właśnie z zachowania uczynić prawnokarną podstawę wartościowania. Stanowisko to jednak natrafia na takie same trudności, na które natrafiały próby bezpośredniego ustalenia, czym jest czyn co do istoty²⁰, toteż raczej należy podzielić przekonanie odnośnie do włączenia „zachowania” w strukturę „czynu” i na takowym dopiero dokonywać pewnych ocen.

W tym miejscu należy poczynić założenie, że obiekt, o którego tożsamości jest mowa w art. 11 §1 k.k., wyznaczają przepisy karne, w szczególności przepisy określające znamiona poszczególnych typów czynu zabronionego²¹. Decydującą rolę odgrywa tutaj znamię czasownikowe, za pomocą którego to sam prawodawca wyznacza, czym jest dany typ czynu zabronionego. Prowadzi to do wniosku, że pod pojęciem czynu – użytecznym na gruncie prawa karnego – rozumieć będziemy to, co prawo karne za czyn uznaje²². Dzięki temu następuje wyeksponowanie funkcji klasyfikacyjnej czynu, czyli określenia ostatecznego przedmiotu prawnokarnej oceny²³. Według niektórych autorów, „dokonywanie prawnokarnej analizy za pomocą jakichkolwiek innych kryteriów, nie może być oceniane inaczej, niż jako czysta spekulacja”²⁴.

Jednakże wątpliwość, jaka może się nasunąć w tym miejscu, wyrażona może zostać w pytaniu, czy jesteśmy uprawnieni do całkowitego sprowadzenia czynu do jego prawnokarnego odbicia, znajdującego wyraz w ustawie karnej obowiązującej w danym momencie? Nie należy bowiem zapominać, że ilekroć modyfikacjom podlegałyby poszczególne typy przestępstw, tylekroć zmuszeni byłibyśmy do rewizji naszego poglądu na temat tak pojmowanego czynu. W tym kontekście z pola widzenia nie można tracić także gwarancyjnej funkcji czynu, które to pojęcie zostało także w tym celu wprowadzone do art. 42 ust. 1 Konstytucji RP²⁵. Jednakże argumentem obalającym tak wyartykułowane

¹⁸ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1600), dalej: k.k.

¹⁹ W. Wolter, *Nauka o przestępstwie*, Warszawa 1973, s. 50.

²⁰ J. Giezek, *Zbieg przepisów a konstrukcja przestępstwa ciągłego*, [w:] J. Majewski (red.), *Zbieg przepisów oraz zbieg przestępstw w polskim prawie karnym*, Toruń 2006, s. 98.

²¹ J. Majewski, „Ten sam czyn” jako jedna z przesłanek kumulatywnej kwalifikacji, [w:] J. Majewski (red.), *op. cit.*, s. 43.

²² Jest to najbardziej radykalna odmiana koncepcji normatywnej, nazywana „wartościująco-jurydyczną” albo „prawną”.

²³ P. Kardas, *op. cit.*, s. 91.

²⁴ M. Rodzyńkiewicz, *Modelowanie pojęć w prawie karnym*, Kraków 1998, s. 28.

²⁵ Wyrok TK z dnia 25 października 2004 r., K 18/03, OTK Seria A 2004, nr 10, poz. 103.

wątpliwości byłoby stwierdzenie, że w otaczającym nas świecie nie istnieją jednostki czynu jako naturalne, obiektywne wielkości, a zatem ustalanie, czym jest czyn w ujęciu normatywnym, jest mimo wszystko rozwiązaniem najkorzystniejszym w odniesieniu do innych możliwych sposobów zakreślania jakiegokolwiek odmiennej przednormatywnej podstawy prawnokarnego wartościowania.

5. Wnioski końcowe

Prawnokarne fakty doniesłe w sprawie, bacząc na wyżej poczynione uwagi, będą kategorią na tyle szeroką, że obejmować będą zakresem zarówno fakty w potocznym rozumieniu tego pojęcia, czyli fakty wyróżnione opisowo, jak i fakty wyróżnione oceniająco. Prawie zawsze bowiem zdarza się tak, że obie kategorie w opisie czynu współwystępują ze sobą, bez czynienia – z praktycznego punktu widzenia – zbędnych dystynkcji.

Jednakowoż obie kategorie odnoszone będą do przednormatywnej podstawy prawnokarnego wartościowania, czyli do czynu traktowanego w niniejszym opracowaniu jako zjawiska określonego w duchu czystej koncepcji normatywnej czynu. Toteż zarówno fakty wyróżnione opisowo, jak i fakty wyróżnione oceniająco współtworzyć będą konkretny czyn, który istnieć będzie w przestrzeni normatywnej przede wszystkim z uwagi na założenia, jakie przed fenomenem czynu stawia ustawa karna. Widać zatem, że co prawda czyn w pewnej konwencjonalnej chronologii, jako zjawisko obiektywne, występować będzie zawsze najpierw w stosunku do wartościowania, wszak to dopiero owa czynność wartościowania nada obiektywnemu bytowi status czynu.

Dochodzimy w tym miejscu do konstatacji, że zdecydowana przewaga kryteriów normatywnych stawiać będzie na pierwszym miejscu te fakty współkierujące czyn, które określamy mianem faktów wyróżnionych oceniająco. O ile przy pewnych – nazwijmy je – podstawowych typach przestępstw powszechnych, np. zabójstwa zwykłego (art. 148 § 1 k.k.), fakt wyróżniony opisowo w postaci „zabijania człowieka” nie daje się nijak sprowadzić jakiegokolwiek wskazania ocenego, o tyle już „zabijanie człowieka ze szczególnym okrucieństwem” (art. 148 § 2 pkt 1 k.k.) czy też „zabijanie człowieka w wyniku motywacji zasługującej na szczególne potępienie” (art. 148 § 2 pkt 3 k.k.) w pełni potwierdza tezę o przewadze w ustawie karnej znamion opartych na faktach wyróżnionych oceniająco.

Przechodząc do podsumowania, nie jest możliwe zanegowanie *contra legem* twierdzenia wynikającego z art. 92 k.p.k., że za podstawę orzeczenia służyć może tylko całościowy obraz okoliczności ujawnionych w postępowaniu, mających znaczenie dla rozstrzygnięcia. Dlatego tak ważne jest prawidłowe rozróżnienie na fakty oraz oceny, aby

pewne złudne spostrzeżenia, dotyczące np. faktów wyróżnionych oceniająco, nie wyrobiły w nas przekonania o błędnym stosowaniu w praktyce wskazań wynikających z powołanego przepisu. Tym bardziej przewaga w ustawie znamion opartych na faktach wyróżnionych oceniająco skłania nas do dalece posuniętej ostrożności w rekonstrukcji tego fenomenu, który nazywamy przednormatywną podstawą prawnokarnego wartościowania, mającą *nomen omen* charakter w wysokim stopniu normatywny przy przyjęciu założeń normatywnej koncepcji czynu.

Katarzyna Franczuk

Uniwersytet Wrocławski

Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii

ORCID [0000-0002-0006-6582](https://orcid.org/0000-0002-0006-6582)

DOI: <https://doi.org/10.34616/23.19.078>

Agnieszka Hłuszij

Uniwersytet Wrocławski

Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii

ORCID [0000-0002-8273-4942](https://orcid.org/0000-0002-8273-4942)

Zmiana brzmienia art. 100 k.k.w. – przejaw skutecznej walki z problemami współczesnego polskiego systemu penitencjarnego czy krok wstecz na drodze do pełnej realizacji międzynarodowych standardów?

The amendment of the Executive Penal Code in range of article 100 – a display of effective fight with the problems of current polish penitentiary system or step backward on the road to complete implementation of international standards?

Abstract

This article is devoted to challenges which are presented currently to the polish penitentiary system in the scope of methods in deploying prisoners in penitentiaries. In this work authors have considered the validity of the last amendment of Executive Penal Code in range of article 100.

Keywords

prison overcrowding, prisoners' deployment, polish penitentiary system

1. Wprowadzenie

Skuteczność wykonywania kary pozbawienia wolności uwarunkowana jest przez szereg istotnych czynników. Owe składowe procesy skutecznej resocjalizacji przez wiele lat rozważań nad metodami karania były poddawane dyskusjom i próbom ich transformacji w celu dokonywania zmian na lepsze. Niezmienne pozostaje jednak przekonanie

o tym, że nieodłącznym warunkiem zakończonej sukcesem reintegracji społecznej jest odbywanie jej przez więźniów w warunkach pozwalających na realizację podstawowych praw człowieka. W tym kontekście wyłania się pałący od lat europejskie systemy penitencjarne problem walki z przeludnieniem zakładów karnych. Zagadnienie to jest bowiem jednym z najczęściej podnoszonych tematów w skargach więźniów do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka¹.

2. Pojęcie przeludnienia

Na potrzeby dalszych rozważań konieczne jest ustalenie, co należy rozumieć pod pojęciem przeludnienia w jednostkach penitencjarnych. Podążając za B. Hołystem, należałoby przyjąć, iż jest to sytuacja, w której liczba osadzonych w więzieniu osób, z wyłączeniem przestrzeni zajętej przez personel i środki rzeczowe, przekracza liczbę miejsc lub łóżek dla więźniów, określoną w statystyce więziennej jako „zdolność obłożenia”². W uproszczonym ujęciu przeludnienie sprowadzać się będzie do zjawiska przekroczenia przez liczbę osadzonych w zakładach karnych i aresztach śledczych w skali kraju ogólnej pojemności tych zakładów³. Nie można jednak zapominać o wymiarze jakościowym analizowanego zjawiska, a tym samym o treści art. 110 § 2 k.k.w⁴, stanowiącego, iż powierzchnia przypadająca na skazanego wynosi nie mniej niż 3 m², wprowadzonego do polskiego ustawodawstwa w celu realizacji obowiązku poszanowania nakazu humanitarnego traktowania osób pozbawionych wolności oraz respektowania ich przyrodzonej godności. Sformułowanie owego przepisu miało za zadanie pogodzić wymogi stawiane polskiemu systemowi penitencjarnemu przez standardy międzynarodowe z realnymi możliwościami organizacyjnymi i zasobami finansowymi państwa. Niemniej zauważyć trzeba, że norma 3 m² klasyfikuje się jako jedna z najniższych wśród państw europejskich (Norwegia, Holandia – 10 m²; Włochy – 9 m²; Chorwacja – 8 m²; Niemcy – 7 m²; Hiszpania, Rumunia – 6 m²). Z całą pewnością nie wypełnia ona również zaleceń Europejskiego Komitetu do Spraw Zapobiegania Torturom oraz Nieludzkiemu lub Poniżającemu Traktowaniu albo

¹ *O przeludnieniach w więzieniach – raport Rady Europy*, <https://www.rpo.gov.pl/pl/content/o-przeludnieniach-w-wiezieniach-raport-rady-europy> [dostęp 12.01.2019].

² B. Hołyst, *Przepelnienie więzień. Aspekty kryminologiczne i penitencjarne*, [w:] B. Hołyst, W. Ambroziak, P. Stępiak, *Więziennictwo. Nowe wyzwania*, Warszawa-Poznań-Kalisz 2001, s. 48.

³ E. Dawidziuk, *Traktowaniu osób pozbawionych wolności we współczesnej Polsce na tle standardów międzynarodowych*, Warszawa 2013, s. 89.

⁴ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny wykonawczy (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 652), dalej k.k.w.

Karaniu⁵, który w ramach wniosków powizytacyjnych w polskich jednostkach penitencjarnych wskazał na konieczność dążenia do osiągnięcia poziomu 4 m² powierzchni celi mieszkalnej na jednego osadzonego w celach wieloosobowych oraz 6 m² w celach jednoosobowych⁶. Mając powyższe na uwadze, zdecydowanie mniej przepełnione nadzieją wydają się być najnowsze statystyki opracowane początkiem 2019 r. przez Służbę Więzienną, zgodnie z którymi zaludnienie ogólne jednostek penitencjarnych wynosi 89,7%, zaś zaludnienie oddziałów mieszkalnych – 90,7%⁷.

3. Miejsce odbywania kary pozbawienia wolności

Abstrahując od nakreślania granic zjawiska przeludnienia, warto dostrzec, jak istotne dla procesu resocjalizacji jest właściwe rozmieszczenie osób osadzonych. Mowa w tym miejscu już nie tylko o warunkach socjalno-bytowych mających charakter podstawowych praw więźnia, składających się na jego status, ale także o przełożeniu tego aspektu na tak ważny element procesu resocjalizacji, jak kontakty ze światem zewnętrznym. Oczywiście wydaje się być bowiem, iż podtrzymywaniu prawidłowych więzi z rodziną sprzyjać będzie odbywanie kary pozbawienia wolności w zakładzie karnym położonym najbliżej miejsca zamieszkania skazanego. Nie sposób w tym miejscu zapomnieć o ukształtowanej standardami międzynarodowymi zasadzie normalizacji, mówiącej o tym, że wykonywanie kary pozbawienia wolności powinno w sposób możliwie najbardziej zbliżony odtwarzać codzienny tryb życia ludzi wolnych. Naśladowanie pozytywnych warunków życia na wolności ma w konsekwencji umożliwić pełną reintegrację społeczną⁸. Wysuwającym się na pierwszy plan argumentem przemawiającym za położeniem nacisku na pielęgnowanie przez skazanych ich kontaktów z najbliższymi jest przeświadczenie o tym, iż dzięki dbaniu o owe relacje wzbudzi się w osadzonym poczucie przynależności do swego środowiska oraz poczucie obowiązku, że powinien i chce do niego wrócić⁹.

⁵ Raporty z wizyt Europejskiego Komitetu do spraw Zapobiegania Torturom oraz Nieludzkiemu lub Poniżającemu Traktowaniu albo Karaniu w latach 2013 i 2017, <http://www.coe.int/en/web/cpt/poland> [dostęp 20.03.2019].

⁶ E. Dawidziuk, *op. cit.*, s. 90.

⁷ Informacja o zaludnieniu jednostek penitencjarnych, https://www.sw.gov.pl/strona/statystyka--biezaca?fbclid=IwAR3hTfvFSSmXqcXOFYUGv_bbgKcDXXjQTe4XNq_xkOTxq0m1v72B6wml-E [dostęp 12.01.2019].

⁸ K. Dąbkiewicz, *W sprawie „miejsca” odbywania kary pozbawienia wolności przez skazanego „Probacja”* 2015, nr I, s. 23.

⁹ *Ibidem*, s. 25.

4. Brzmienie art. 100 k.k.w. i jego wpływ na sytuację skazanego

Do czasu wejścia w życie nowelizacji ze stycznia 2012 r.¹⁰ ustawodawca w art. 100 k.k.w. prezentował wymóg, według którego skazany powinien odbywać karę w właściwym zakładzie karnym „położonym najbliżej miejsca zamieszkania”. Przeniesienie skazanego mogło zaś nastąpić wyłącznie z uzasadnionych powodów¹¹. Podkreślić w tym miejscu trzeba, że ujęte w starym brzmieniu art. 100 k.k.w. sformułowanie „właściwy zakład karny” odnosiło się jednoznacznie do doboru jednostek ze względu na rodzaj, typ, system wykonywania kary lub zabezpieczenie zakładu karnego¹². Powyższa zasada znajdowała poparcie w międzynarodowych dokumentach stanowiących źródło standardów postępowania z osadzonymi w zakładach karnych. Są to dla przykładu niezmiennie aktualne zalecenia (reguły 17.1, 17.3, 24) Europejskich Reguł Więziennych z 2006 r.¹³ W urzędowym projekcie uzasadnienia dla wyżej wymienionego dokumentu odnaleźć można zapis wskazujący, że decyzja o umieszczeniu więźnia w danej jednostce penitencjarnej przede wszystkim nie powinna utrudniać podtrzymywania relacji skazanego z rodziną oraz implikować niepotrzebnych uciążliwości dla niego samego oraz jego bliskich. Umożliwienie więźniowi uczestniczenia w procesie decyzyjnym odnośnie do miejsca jego izolacji penitencjarnej wpisuje się w uznaną powszechnie zasadę, by nic, co dotyczy skazanego, nie odbywało się bez jego udziału¹⁴. Z powyższych konstatacji w sposób oczywisty wyłania się także wniosek, iż zapewnienie niewielkiej odległości pomiędzy miejscem osadzenia a miejscem zamieszkania stanowi czynnik niwelujący jedną z elementarnych deprywacji penitencjarnych, a mianowicie utratę kontaktu z bliskimi¹⁵.

Przypatrując się z kolei związkowi pomiędzy odległością dzielącą miejsce osadzenia skazanego z miejscem jego zamieszkania a jakością jego kontaktów ze światem zewnętrznym, spostrzec należy, iż w dużej mierze od czynników obiektywnych zależeć będzie intensywność i częstotliwość przeprowadzanych wizyt w zakładach karnych. Brak środków finansowych na dalekie podróże związane z przemieszczeniem się do zbyt daleko oddalonego zakładu karnego może całkowicie zniechęcić rodzinę skazanego do odbywania wizyt. Poza barierami finansowymi liczyć się trzeba także z innymi ograniczeniami, takimi jak na przykład niemożność uzyskania zwolnień z pracy w celu

¹⁰ Ustawa z dnia 16 września 2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny wykonawczy oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. z 2011 r. Nr 240, poz. 1431.

¹¹ K. Dąbkiewicz, *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, Warszawa 2018, s. 506.

¹² K. Dąbkiewicz, *W sprawie...*, s. 28.

¹³ Rekomendacja Rec (2006) 2 Komitetu Ministrów dla państw członkowskich Europejskie Reguły Więziennicze, <http://www.bip.sw.gov.pl/SiteCollectionDocuments/CZSW/prawaczl/document.pdf>, [dostęp 13.01.2018].

¹⁴ K. Dąbkiewicz, *Kodeks...*, s. 507.

¹⁵ D. Gajdus, B. Gronowska, *Europejskie standardy traktowania więźniów (rekonstrukcja standardów oraz ich znaczenie dla polskiego prawa i polityki penitencjarnej)*. Zarys wykładu, Toruń 1998, s. 79.

całodniowej podróży lub trudności w znoszeniu dalekich podróży przez małe dzieci¹⁶. Tymczasem nie można zapominać, iż to często rodzina stanowi dla więźnia jedyne wsparcie i łącznik ze społeczeństwem i życiem, które toczy się na wolności¹⁷.

Skoro bowiem zaprzeczenie doniosłej roli podtrzymywania kontaktów ze światem zewnętrznym w procesie społecznej reintegracji skazanych okazuje się niemożliwe, pozostaje do rozważenia, jaki sens upatrywał ustawodawca w zmianie brzmienia art. 100 k.k.w. i tym samym rezygnacji z wymogu umieszczenia więźniów we właściwych zakładach karnych możliwie najbliżej ich miejsca zamieszkania. Odpowiedź na to pytanie wymaga uświadomienia sobie, iż nie tylko omawiany przepis odnosi się w k.k.w. do kwestii rozmieszczania skazanych w jednostkach penitencjarnych. Ustawodawca, rezygnując z dotychczasowego brzmienia art. 100 k.k.w., nie podważył jednocześnie znaczenia zasady wyrażonej w art. 165 § 1 k.k.w., w myśl której w okresie do 6 miesięcy przed przewidywanym warunkowym zwolnieniem lub przed wykonaniem kary skazany powinien w miarę możliwości odbywać karę we właściwym zakładzie karnym położonym najbliżej przyszłego miejsca stałego pobytu¹⁸. Aktualny pozostał wymóg, aby skazani sprawujący stałą pieczę nad dziećmi, które przebywają w placówkach opiekuńczo-wychowawczych, byli w miarę możliwości osadzeni w odpowiednich zakładach karnych, położonych najbliżej miejsca pobytu dzieci (art. 87a § 2 k.k.w.) oraz przepisy odnoszące się do względów bezpieczeństwa i ochrony społeczeństwa w ramach rozmieszczania skazanych w zakładach karnych (art. 82 i art. 88 k.k.w.)¹⁹. Nowelizację ustawodawca utożsamiał z próbą wpłynięcia na bardziej uzasadnione względami przede wszystkim resocjalizacyjnymi podejmowanie decyzji w zakresie rozpatrywania próśb skazanych o zmianę jednostki penitencjarnej. Pozwolić miała ona na ograniczenie liczby transportów, zwłaszcza tych, które nie znajdują uzasadnienia prowadzonymi wobec skazanego oddziaływaniami penitencjarnymi, skrócić okres oczekiwania na przetransportowanie, a ponadto umożliwić niezwłoczne zrealizowanie dyspozycji transportowej skazanych, którzy m.in. ze względu na trudną sytuację rodzinną (np. w przypadku ciężkiej choroby członka rodziny) wymagają pilnego przetransportowania²⁰. Za główną przyczynę wskazanych zmian oraz ograniczenia prawo do odbywania kary w jednostce położonej w miarę możliwości najbliżej miejsca zamieszkania, która nie została ujęta w uzasadnieniu projektu ustawy, podaje się natomiast przeludnienie zakładów karnych²¹.

¹⁶ K. Dąbkiewicz, *Kodeks...*, s. 509.

¹⁷ A. Rzepliński, *Rodziny więźniów długoterminowych*, Wrocław 1981, s. 13 i n.

¹⁸ K. Postulski, *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, Warszawa 2017, s. 571.

¹⁹ *Ibidem*, s. 573.

²⁰ Projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny wykonawczy oraz niektórych innych ustaw, druk nr 3961, s. 20.

²¹ S. Lelental, *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, Warszawa 2017, s. 437.

5. Krytyka nowelizacji art. 100 k.k.w.

Zmiana w powyższym zakresie poddana została w piśmiennictwie szerokiej krytyce. Dokonana nowelizacja nie wprowadziła żadnych nowych instrumentów prawnych, które mogłyby być pomocne w realizacji wskazanych w projekcie ustawy celów²². Z treści uzasadnienia wynika, iż decyzje transportowe nie zawsze były racjonalne i uzasadnione. Powodów tych nie można jednak uznać za wystarczające dla nowelizacji o takim kształcie²³. Wydaje się także, iż oszczędności związane z ograniczeniem transportów można by osiągnąć w inny sposób, bez potrzeby nowelizacji przepisów k.k.w. Omawiana zmiana stworzyła po stronie administracji penitencjarnej większe pole manewru, uelastyczniając proces kierowania skazanych do jednostek penitencjarnych²⁴. W piśmiennictwie podnosi się, iż obecny kształt omawianego przepisu pozwala na wykonywanie kary pozbawienia wolności w jakimkolwiek zakładzie w odpowiednim ze względu na typ, rodzaj, system odbywania kary oraz zabezpieczenie, znajdującym się nawet w znacznej odległości od miejsca zamieszkania skazanego oraz miejsca zamieszkania jego bliskich²⁵, co budzi uzasadnione wątpliwości. Taka interpretacja przekreślać może bowiem w praktyce realizację zaleceń zawartych w art. 67 § 3, art. 102 pkt 2 czy też art. 105 § 1 k.k.w., czyniąc je jedynie pustymi deklaracjami²⁶.

Zdaniem natomiast Krzysztofa Dąbkiewicza trzeba przyjąć, że w świetle obowiązujących przepisów zachowuje swoją aktualność zasada, zgodnie z którą skazany powinien odbywać karę w miarę możliwości najbliższej jego miejsca zamieszkania. Powyższe wywieść można choćby z art. 67 k.k.w. określającego cel wykonywania kary pozbawienia wolności, jakim jest wzbudzenie w skazanym woli współdziałania w kształtowaniu jego społecznie pożądanych postaw, w szczególności poczucia odpowiedzialności oraz potrzeby przestrzegania porządku prawnego i tym samym powstrzymania się od powrotu do przestępstwa, czemu sprzyjać ma podtrzymywanie kontaktów z rodziną i światem zewnętrznym (art. 67 § 3 k.k.w.). Powyższe związane jest z obowiązkiem administracji penitencjarnej podjęcia działań, umożliwiających skazanemu utrzymywanie więzi z członkami rodzin i innymi osobami bliskimi w ramach m.in. widzeń²⁷. Jak podkreśla K. Dąbkiewicz, akceptacja poglądu, iż aktualnie obowiązujący art. 100

²² K. Dąbkiewicz, *Kodeks...*, s. 511.

²³ S. Lelental, *op. cit.*, s. 437.

²⁴ T. Kalisz, *Decyzja klasyfikacyjna. Charakter prawny oraz tryby kontroli i weryfikacji*, „Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego” 2015, t. XXXVI, s. 72.

²⁵ K. Dąbkiewicz, *Kodeks...*, s. 511.

²⁶ L. Bogunia, A. Kwieciński, *Kierowanie skazanych do właściwych zakładów karnych, uwagi na tle zmian w zakresie regulacji prawnej klasyfikacji penitencjarnej*, [w:] A. Rzepliński, M. Nielączna (red.), *Pozbawienie wolności. Funkcje i koszty. Księga jubileuszowa ku czci Prof. T. Szymanowskiego* Warszawa 2013, s. 694.

²⁷ K. Dąbkiewicz, *W sprawie...*, s. 30.

k.k.w. oraz pozostałe przepisy k.k.w. nie wymagają, aby skazany odbywał karę we właściwym zakładzie karnym położonym w miarę możliwości najbliższej jego miejsca zamieszkania, stanowiłaby aprobatę dla praktyki prowadzącej do zerwania więzi rodzinnych i środowiskowych²⁸.

Poza omawianą zmianą art. 100 k.k.w. uległ także modyfikacji w zakresie powodów uzasadniających przeniesienie skazanego do innego zakładu karnego. Obecnie § 1 pkt 1-8 komentowanego artykułu przykładowo wylicza szczególne okoliczności, w jakich może nastąpić przeniesienie skazanego do innego właściwego zakładu karnego. Jedną z nich są ważne względy rodzinne, do których w doktrynie zalicza się m.in. potrzebę utrzymywania ścisłych kontaktów z rodziną, fakt zamieszkiwania dzieci skazanego w znacznej odległości od miejsca osadzenia, a także podeszły wiek rodziców skazanego, którzy takiej odległości nie są w stanie pokonać²⁹. Zatem potrzeba utrzymywania ścisłych kontaktów z rodziną jest brana pod uwagę dopiero przy przeniesieniu do innego właściwego zakładu karnego (art. 100 § 1 pkt 6 k.k.w.). Trzeba jednak mieć świadomość, iż są to kryteria wąsko zakreślone i ocenne. Odwrócenie uprzednio panującej reguły w ten sposób, że skazanego można obecnie umieścić w dowolnej terytorialnie jednostce, a dopiero po wykazaniu spełnienia przesłanki „ważnych względów rodzinnych” przetransportować w okolice pobytu bliskich mu osób jest niedopuszczalne w świetle art. 67 § 3 k.k.w., art. 102 pkt 2 k.k.w. czy też art. 105 § 1 k.k.w.³⁰.

6. Miejsce odbywania kary pozbawienia wolności w aspekcie prawa międzynarodowego

Kontaktowanie się z osobami bliskimi niewątpliwie trwale związane jest z prawem do poszanowania życia prywatnego więźnia, którego to prawo przez sam fakt pozbawienia wolności nie zostało mu przecież odebrane³¹. Prawo to zagwarantowane jest w licznych aktach prawa międzynarodowego, w tym w art. 8 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności³². Już w raporcie Europejskiej Komisji Praw Człowieka w sprawie *Hendriks przeciwko Holandii* z 8 marca 1982 r. podnoszono, iż osadzenie w jednostce penitencjarnej oddalonej od domu rodzinnego więźnia w takim stopniu, że utrudnia

²⁸ *Ibidem*, s. 36.

²⁹ J. Lachowski, *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, Warszawa 2018, s. 465-466.

³⁰ L. Bogunia, A. Kwieciński, *op. cit.*, s. 695.

³¹ K. Dąbkiewicz, *W sprawie...*, s. 24.

³² Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r. (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284), dalej EKPC.

jego kontakty z rodziną, może zostać uznane za nieusprawiedliwioną ingerencję w prawa określone art. 8 EKPC³³.

Warto w tym miejscu przytoczyć wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (dalej ETPCz), jaki zapadł w sprawie *Polyakova i inni przeciwko Rosji*³⁴. Skargi, w sprawie których wydano powyższy wyrok, dotyczyły osadzenia więźniów w odległości kilku tysięcy kilometrów od ich rodzin. Skarżący zarzucali, że decyzje o umieszczeniu więźniów w odległych zakładach karnych oraz następnie niezdolność do uzyskania zgody na przeniesienie naruszyły ich prawo do poszanowania życia rodzinnego z art. 8 EKPC. ETPCz jednomyślnie stwierdził naruszenie owego przepisu w stosunku do każdego ze skarżących, uznając, iż odległość pomiędzy zakładami karnymi a domami rodzinnymi osadzonych była tak duża, że stanowiła istotną przeszkodę. Jakość standardów prawnych wymaga, aby prawo krajowe przyznawało ochronę przeciwko arbitralności w wykonywaniu władzy dyskrecjonalnej pozostawionej władzy wykonawczej. Rosyjskie prawo nie zawierało żadnych wymogów zobowiązujących władze penitencjarne do rozważenia możliwego wpływu geograficznego miejsca osadzenia na życie rodzinne więźniów oraz ich bliskich. W opinii RPO powyższy wyrok może mieć istotne znaczenie dla Polski i w związku ze standardami wynikającymi z przywołanego orzeczenia należałoby rozważyć możliwość przywrócenia regulacji zobowiązujących władze penitencjarne do uwzględnienia przy wyborze właściwego zakładu karnego (a nie dopiero przy rozpatrywaniu wniosku o przeniesienie) możliwego wpływu geograficznego miejsca osadzenia na życie rodzinne więźniów oraz ich bliskich³⁵.

Z kolei w sprawie *Łukaszewicz przeciwko Polsce*³⁶ ETPCz przyznał, iż umieszczenie osoby, która została skazana na karę pozbawienia wolności, w konkretnym zakładzie karnym może potencjalnie zrodzić kwestię naruszenia art. 8 EKPC, jeżeli wpływ takiego umieszczenia na życie prywatne i rodzinne skarżącego wychodzi poza „normalne” trudności wpisane w koncepcję pozbawienia wolności. W omawianej sprawie skarżący zarzucali, iż nie uwzględniono jego wniosku o przeniesienie do jednostki znajdującej się najbliżej miejsca zamieszkania jego bliskich. Głównym powodem odmowy był

³³ *Standardy orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawach dotyczących osób pozbawionych wolności*, <https://bip.ms.gov.pl/pl/prawa-czlowieka/europejski-trybunal-praw-czlowieka/opracowania-i-analazy-standardy-w-zakresie-ochrony-praw-czlowieka/download,1563,8.html> [dostęp 17.01.2019].

³⁴ Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 7 marca 2017 r. w sprawie *Polyakov i inni przeciwko Rosji*, skargi nr 35090/09, 35845/11, 45694/13 i 59747/14.

³⁵ ETPCz: *Osadzenie więźniów tysiące kilometrów od ich bliskich naruszyło prawo do poszanowania ich życia rodzinnego*, <https://www.rpo.gov.pl/pl/content/etpcz-osadzenie-wi%C4%99%C5%BAni%C3%B3w-tysi%C4%85ce-kilometr%C3%B3w-od-ich-bliskich-naruszy%C5%82o-prawo-do-poszanowania-ich> [dostęp 17.01.2019].

³⁶ Decyzja Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 31 maja 2016 r. w sprawie *Łukaszewicz przeciwko Polsce*, skarga nr 32447/10.

wysoki wskaźnik zaludnienia jednostki, do której chciał się przenieść skarżący (wahał się on od 97% do 100%). ETPCz stwierdzał wcześniej, iż przez wiele lat, od 2000 r. do 2008 r., nadmierne zatłoczenie polskich zakładów karnych i aresztów śledczych stanowiło przejaw problemu strukturalnego stanowiącego praktykę niezgodną z EKPC. Wobec powyższego władze polskie podjęły wysiłki celem rozwiązania problemu nadmiernego zatłoczenia w zakładach karnych. ETPCz stwierdził zatem, iż uzasadnienie przez organy władzy odmów przeniesienia skarżącego było rozsądne wobec wysokiego wskaźnika zaludnienia jednostki, do której przenieść chciał się skarżący, w celu uniknięcia przekroczenia ogólnej pojemności tego zakładu. Nadto wskazał na szeroki margines uznania przysługujący władzom krajowym w takich sprawach³⁷.

7. Praktyka orzecznicza w Polsce

Na szczeblu krajowym skazani również częstokroć domagają się zadośćuczynienia w związku z umieszczeniem ich w znacznej odległości od miejsca zamieszkania ich bliskich oraz tym samym brakiem możliwości utrzymywaniu kontaktów z rodziną. Sąd Okręgowy w Słupsku wskazał, iż wśród kryteriów umożliwiających ewentualne przemieszczenie osadzonych z art. 100 k.k.w. nie ma takiego kryterium jak umiejscowienie jednostki penitencjarnej jak najbliższej miejsca zamieszkania osób bliskich dla więźnia³⁸. Natomiast Sąd Okręgowy w Olsztynie³⁹ podkreślił, iż żaden z przepisów obowiązującego prawa, w tym prawa międzynarodowego, nie gwarantuje skazanym odbywania kary pozbawienia wolności w miejscowości położonej najbliższej miejsca zamieszkania ani nie nakazuje bezwzględnego spełniania żądań skazanego co do przeniesienia go do jednostki w innym miejscu zamieszkania. Ponadto trudności istniejące obiektywnie, wynikające z braku miejsc w zakładach, do których chciał trafić skazany, stanowią uzasadniony powód nieuwzględnienia wniosku o przeniesienie. Z kolei Sąd Apelacyjny w Warszawie, rozpatrując, czy doszło do naruszenia dóbr osobistych osadzonego, który był wielokrotnie przenoszony i przebywał w jednostkach odległych od jego miejsca zamieszkania, wskazał, iż w dobie obecnej komunikacji różnice o 100-150 km więcej, jeżeli chodzi o jednostki położone na północy czy na południu Polski, nie są tak znacznymi, by utrudniały w sposób poważny czy wręcz uniemożliwiały podróż osób, które łączą bliskie więzi ze skazanym i rzeczywiście pragną odwiedzić osobę bliską w zakładzie karnym⁴⁰.

³⁷ *Ibidem*.

³⁸ Wyrok Sądu Okręgowego w Słupsku z dnia 18 grudnia 2015 r., I C 257/14, LEX nr 1957167.

³⁹ Wyrok Sądu Okręgowego w Olsztynie z dnia 27 listopada 2017 r., I C 411/17, LEX nr 2425789.

⁴⁰ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 9 sierpnia 2016 r., VI ACa 417/15, LEX nr 2149588.

8. Podsumowanie

Analiza przykładowej praktyki orzeczniczej pozwala na wysunięcie wniosku, iż omawiana nowelizacja art. 100 k.k.w. sprzyja umieszczaniu skazanych w jednostkach znacznie oddalonych od miejsca zamieszkania ich bliskich, natomiast wysoki poziom zaludnienia zakładów wskazywany jest jako uzasadniony powód takiego stanu rzeczy. Wskazanie właściwej miejscowo jednostki penitencjarnej z uwagi na nowelizację uznawane jest obecnie za problematyczne. Pomimo niekorzystnej nowelizacji w praktyce nadal powinno się dążyć do próby utrzymania zasady osadzania skazanych w jednostkach położonych jak najbliżej miejsca ich zamieszkania. Natomiast wszelkie odstępstwa od wskazanej zasady powinny być odpowiednio uzasadnione, mieścić się w ramach okoliczności z art. 100 k.k.w., a argumentacja powinna być w sposób klarowny przedstawiona skazanemu⁴¹. Nadrzędny cel powinien stanowić jednak powrót do poprzedniego rozwiązania. Zdawać sobie należy bowiem sprawę, iż było ono wyrazem pewnego kompromisu, który wynikał z użycia ocennego sformułowania „w miarę możliwości” w odniesieniu do odległości zakładu karnego od miejsca zamieszkania skazanego.

⁴¹ T. Kalisz, *op. cit.*, s. 72.

Przegląd orzecznictwa ETPCz i regulacje w zakresie osób pozbawionych wolności niepełnosprawnych fizycznie

Review of ETPCz jurisprudence and regulations regarding persons deprived of liberty of physical disabilities

Abstract

People with disabilities are an increasing group remaining in the penitentiary isolation. Over the years, people with physical disabilities began to be perceived and to look at their needs in detail during the imprisonment. Polish legislation introduced regulations aimed at normalizing their situation. Despite the efforts, the situation of disabled prisoners leaves many irregularities, which is clearly manifested by unfavorable decisions of the European Court of Human Rights. The situation of disabled prisoners requires constant work on developing a separate concept of their treatment.

Keywords

disabled prisoner, physical disability, European Court of Human Rights judgments, executive criminal law

1. Wprowadzenie

Osoby pozbawione wolności w zakładach karnych stanowią bardzo zróżnicowaną populację. Są to osoby młode i starsze, kobiety i mężczyźni, recydywiści czy osoby odbywające karę po raz pierwszy. Wśród tej społeczności możemy coraz częściej dostrzec osoby niepełnosprawne. Według wyników Narodowego Spisu Powszechnego Ludności i Mieszkań z 2011 r. liczba osób niepełnosprawnych ogółem wynosiła na koniec marca 2011 r. około 4,7 mln (dokładnie 4 697 000). Tym samym liczba osób niepełnosprawnych w Polsce stanowiła 12,2% ludności kraju wobec 14,3% w 2002 r.¹ Jak więc pokazują dane statystyczne, zamieszone przez Biuro Pełnomocnika Rządu ds. Osób Niepełnosprawnych,

¹ <http://www.niepelnosprawni.gov.pl/p,78,dane-demograficzne> [dostęp 6.01.2019].

liczba ta nie zmienia się znacznie, a co za tym idzie, można wnioskować, że osoby niepełnosprawne będą również popełniać przestępstwa i odbywać karę w zakładach karnych. Z pewnością są to sytuacje szczególne i wymagają one zarówno od samej osoby niepełnosprawnej, jak i od personelu zakładu karnego szczególnego postępowania. Samo oddziaływanie na tego typu skazanych wymaga indywidualnego podejścia, bowiem każdy rodzaj niepełnosprawności jest inny i niesie ze sobą inne potrzeby i wymagania. To, że osadzenie osób niepełnosprawnych wiąże się dla prawodawcy z coraz liczniejszymi problemami i wyzwaniem, znajduje swoje odzwierciedlenie w skargach, a następnie wyrokach Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (ETPCz) oraz aktach normatywnych wydawanych w celu unormowania sytuacji osób niepełnosprawnych.

2. Rys historyczny

Kształtowanie się koncepcji indywidualnego i szczególnego traktowania osadzonych z niepełnosprawnościami fizycznymi ma stosunkowo krótką historię. Był to problem niezauważany lub pomijany. Jak wskazuje M. Gordon, było to tylko „jedno z wielu wcale nie priorytetowych zadań, jakie więziennictwo rozwiązuje [...] na polu swojej podstawowej działalności”². Pierwsze wyodrębnienie grupy potrzebującej specjalistycznego traktowania miało miejsce w okresie międzywojennym. W rozporządzeniu w sprawie regulaminu więziennego z 1931 r. pojawia się rozdział nazwany szpitalnictwo więzienne. Nie wyróżnia on wprost osób niepełnosprawnych fizycznie, ale wyraźnie wyodrębnia chorych na gruźlicę³. Było to niewątpliwie reakcją na występującą wtedy często chorobę i próba przeciwdziałania rozprzestrzenianiu się epidemii gruźlicy. Odsetek więźniów chorujących wtedy na tę chorobę oraz ich umieralność były wysokie⁴.

Przełomowa okazała się ustawa o organizacji więziennictwa z 1939 r., która wprowadziła podział na zakłady karne zwykłe i specjalne. Artykuł 13 pkt 2 wymienia jako jeden z rodzajów więzień specjalnych „więzienia dla słabych fizycznie, dla chorych na schorzenia niebezpieczne dla otoczenia i dla niepełnowartościowych psychicznie, którzy nie mogą być użyci do pracy w normalnych warunkach więziennych i wymagają odrębnego traktowania”⁵. Na podstawie powyższych aktów przy jednostkach

² M. Gordon, *Postępowanie ze skazanymi niepełnosprawnymi fizycznie*, „Przegląd Penitencjarny i Kryminologiczny” 1987, nr 12, s. 23.

³ Rozporządzenie Ministra sprawiedliwości z dnia 20 czerwca 1931 r. w sprawie regulaminu więziennego (Dz. U. z 1931 r. Nr 71, poz. 577).

⁴ H. Jankowski, *Higiena więzień*, [w:] Z. Bugajski (red.), *Księga Jubileuszowa Więziennictwa Polskiego 1918-1928*, Warszawa 1929, s. 103.

⁵ Ustawa z dnia 26 lipca 1939 r. o organizacji więziennictwa (Dz. U. z 1939 r. Nr 68, poz. 457).

zaczęły funkcjonować szpitale więzienne. Istniała możliwość sprowadzenia lekarzy specjalistów oraz w przypadku więźniów nieuleczalnie chorych odstępianie od wykonania kary w okresie paliatywnym⁶.

Kolejnym działaniem, jako reakcją na pojawiające się problemy penitencjarne, było wyodrębnienie grupy niepełnosprawnych – niewidomych. Jak wskazuje A. Kwieciński, „podjęcie tych działań miało związek z występującą w latach 80. falą samouszkodzeń narządów wzroku w zakładach karnych, dokonywanych poprzez tzw. «wbitki» niemagnetycznych ciał obcych”⁷. W sposób kompleksowy zajęto się problemem osadzonych niewidomych. W porozumieniu z Zarządem Głównym Polskiego Związku Niewidomych oraz Centralnym Związkiem Społeczności Niewidomych stworzono schemat postępowania w zakresie nauczania (nauka pisma Braille’a), przystosowania warunków lokalowych, prowadzenia rehabilitacji, kierowania na badania specjalistyczne, pomocy w uzyskaniu stopnia niepełnosprawności czy wreszcie w kwestii kontaktów z rodzinami. Zadbano również o pomoc w znalezieniu zatrudnienia po opuszczeniu zakładów penitencjarnych we współpracujących spółdzielniach inwalidów⁸.

Bardzo długo nie zajmowano się w sposób zindywidualizowany grupą osadzonych niepełnosprawnych fizycznie. Wiele zmian wprowadziło rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 2 maja 1989 r. w sprawie regulaminu wykonywania kary pozbawienia wolności. Pierwszy raz skupiono się na indywidualizacji kary pozbawienia wolności⁹. Podobnie jak we wcześniejszych tego typu aktach (Regulamin więzienny z 1966 r. i 1974 r.) przewidziano możliwość zastosowania ustępstw od regulaminów ze względu na rodzaj niepełnosprawności czy wiek osadzonego. W czasie odbywania kary wyszczególnione grupy skazanych miały mieć zapewnioną rehabilitację, specjalistyczną opiekę lekarską oraz psychologiczną, a także pomoc w zapewnieniu leczenia i rehabilitacji po opuszczeniu zakładu karnego¹⁰. Ustawodawca zdecydowanie uwzględnił tutaj rozwiązania zastosowane wcześniej wobec więźniów niewidomych. Mimo wielu pozytywnych zmian zaczęto zauważać szereg nieprawidłowości w modelu funkcjonowania skazanych niepełnosprawnych – ogólne zasady funkcjonowania, brak wykwalifikowanego personelu, nieunormowanie kwestii uzyskiwania orzeczeń inwalidzkich¹¹.

⁶ *Ibidem*.

⁷ A. Kwieciński, *Wykonywanie kary pozbawienia wolności w systemie terapeutycznym*, Warszawa 2017, s. 48.

⁸ J. Migdał, *Polski system penitencjarny w latach 1956-2008 w ujęciu doktrynalnym, normatywnym i funkcjonalnym. Kontynuacja czy zmiana?*, Gdańsk 2008, s. 449.

⁹ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 2 maja 1989 r. W sprawie regulaminu wykonywania kary pozbawienia wolności (Dz. U. z 1989 r. Nr 31, poz. 166).

¹⁰ *Ibidem*.

¹¹ T. Kolarczyk, *Postępowanie ze skazanymi niepełnosprawnymi fizycznie lub psychicznie*, [w:] A. Marek (red.), *Księga Jubileuszowa Więziennictwa Polskiego (1918–1988)*, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1990, s. 521-524.

3. Izolacja osób z niepełnosprawnościami

Ostateczne unormowanie związane z osadzeniem osób niepełnoprawnych odnajdujemy w Kodeksie karnym wykonawczym (dalej k.k.w.) z dnia 6 czerwca 1997 r. Najważniejsze cele w wykonywaniu kary to kształtowanie społecznie pożądanego postaw, poczucie odpowiedzialności, potrzeba przestrzegania porządku prawnego¹². W stosunku do osób niepełnosprawnych cele te mogą być osiągnięte przy pomocy specjalistycznych środków: „służy temu konstrukcja modelu zakładająca logiczny podział zakładów karnych na rodzaje i typy, przemyślana klasyfikacja skazanych, umożliwiająca tzw. wolną progresję oraz trzy systemy oddziaływania penitencjarnego: system oddziaływania programowanego, terapeutycznego i zwykły”¹³. Takie rozwiązanie optymalizuje indywidualizację wykonywania kary pozbawienia wolności¹⁴.

To właśnie zasada indywidualizacji odgrywa szczególną rolę w kontekście osób niepełnosprawnych. „Indywidualizacja jest jedną z podstawowych zasad wykonywania kary pozbawienia wolności. Zasada ta oznacza, że postępowanie wykonawcze w toku realizacji celów kary powinno być procesem dopasowanym do potrzeb skazanego. Chodzi o uwzględnienie w postępowaniu wykonawczym konkretnych cech danego skazanego”¹⁵. To właśnie od tego, kim jest skazany (tutaj osoba niepełnosprawna), zależy, w jakim typie zakładu karnego i w jakim systemie wykonywania kary pozbawienia wolności będzie odbywał wyrok skazany. „Indywidualizacja penitencjarna polega więc na takim doborze metod i środków oddziaływania na skazanych, które zapewnia ich dostosowanie do osobowości skazanego i celu wykonywania kary pozbawienia wolności”¹⁶. Zgodnie z art. 81 k.k.w. karę pozbawienia wolności skazany może odbywać w trzech systemach. Są to: system programowanego oddziaływania, system terapeutyczny i system zwykły¹⁷. Więźniów klasyfikują się według kryteriów, które wymienia art. 82 k.k.w. Do tych kryteriów zaliczamy: płeć, wiek, uprzednie odbywanie kary pozbawienia wolności, umyślność lub nieumyślność czynu, czas pozostały do odbycia kary pozbawienia wolności, stan zdrowia fizycznego i psychicznego, w tym stopień uzależnienia od alkoholu, środków odurzających lub psychotropowych, stopień demoralizacji i zagrożenia społecznego, rodzaj popełnionego przestępstwa. Podstawą zaś tego rozróżnienia jest indywidualne badanie

¹² Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny wykonawczy (Dz. U. z 1997 r. Nr 90, poz. 557).

¹³ H. Machel, *Polska praktyka penitencjarna a oczekiwania społeczne*, [w:] V. Konarska-Wrzošek, J. Lachowicz, J. Wójcikiewicz (red.), *Problemy prawa karnego, kryminologii i polityki kryminalnej. Księga pamiątkowa ofiarowana Profesorowi Andrzejowi Markowi*, Warszawa 2010, s. 882.

¹⁴ P. Wierzbicki, *Indywidualizacja penitencjarna w Polsce*, Warszawa 1976, s. 16.

¹⁵ T. Kalisz, *Zasady prawa karnego wykonawczego*, „Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego” 2005, t. 17, s. 313 i n.

¹⁶ P. Wierzbicki, *op. cit.*, s. 18.

¹⁷ *Ibidem*, s. 19.

osobopoznawcze¹⁸. Osoby z różnymi rodzajami niepełnosprawnościami odbywają karę pozbawienia wolności w systemie terapeutycznym. Jest to system dla skazanych, których potrzeby są specyficzne i wymagają indywidualnego podejścia¹⁹.

Przepis art. 96 k.k.w. wymienia wprost niepełnosprawnych fizycznie jako osoby przypisane do systemu terapeutycznego²⁰. „Odbywanie kary w systemie terapeutycznym jest uzależnione od łącznego istnienia dwóch przesłanek. Pierwsza to występowanie u skazanego zaburzeń psychicznych, upośledzenia umysłowego, uzależnienia od alkoholu albo innych środków lub niepełnosprawności fizycznej. Druga to wymóg oddziaływania specjalistycznego na skazanego”²¹. Istotą takiego systemu jest dostosowywanie wszelkich aktywności do potrzeb i ograniczeń skazanego, stosowanie środków leczniczych oraz środków psychologicznego oddziaływania. Indywidualnie są dobierane szczególnie środki rehabilitacyjne, lekarskie, psychiatryczne i psychologiczne²². Takie profilowanie daje też możliwość manewru, a w niektórych przypadkach nawet odejścia od normy, przykładowo odejście od regulaminu w zakresie samego sposobu odbywania kary²³. Próbuąc opisać sposób indywidualizacji, możemy zauważyć, że jest to proces, w którym należy wyszczególnić odrębność jednostki i jej potrzeb poprzez dobór odpowiednich środków i metod działania na osadzonego²⁴.

Warte podkreślenia jest, że odbywanie kary pozbawienia wolności w systemie terapeutycznym i realizacja zadań zgodnych z art. 97 k.k.w. warunkują wykonanie prewencji szczególnej jako celu pierwotnego²⁵. Jak podkreśla A. Kwieciński, „o skazanych wymagających oddziaływania specjalistycznego można mówić, gdy ujawniają oni poważne trudności z przystosowaniem się do wymagań związanych z wykonywaniem kary pozbawienia wolności, przy czym problemy te wynikają z odchyleń od normy psychicznej, upośledzenia umysłowego, uzależnienia lub niepełnosprawności fizycznej”²⁶. Za

¹⁸ M. Ciosek *Zróżnicowanie społeczności więźniów*, [w:] M. Ciosek, *Psychologia sądowa i penitencjarna*, Warszawa, s. 200-201.

¹⁹ *Ibidem*, s. 200-201.

²⁰ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny wykonawczy (Dz. U. Nr 90, poz. 557 z późn. zm.).

²¹ J. Konikowska-Kuczyńska, *Postępowanie ze skazanymi w ramach systemu terapeutycznego*, [w:] S. Lelental, G.B. Szczygieł (red.), *X lat obowiązywania kodeksu karnego wykonawczego*, Białystok 2009, s. 356.

²² M. Kuć, M. Gałązka, *Prawo karne wykonawcze*, Warszawa 2009, s. 126.

²³ L. Stodolska, *Wykonywanie kary pozbawienia wolności w zależności od typu zakładu karnego i systemu wykonywania kary*, [w:] H. Chmielewska, K. Jędrzejak, T. Karczewski, P. Łapiński, B. Nowak, L. Stodolska, E. Szymczak, *Zagadnienia penitencjarne. Skrypt dla słuchaczy szkoły podoficerskiej SW*, Kalisz 2004, s. 77-93.

²⁴ P. Wierzbicki, *op. cit.*, s. 11.

²⁵ A. Kwieciński, *Skazani niepsychotycznymi zaburzeniami psychicznymi*, [w:] *idem* (red.), *Postępowanie z wybranymi grupami skazanych w polskim systemie penitencjarnym. Aspekty prawne*, Warszawa 2013, s. 160-161.

²⁶ A. Kwieciński, *Skazani odbywający karę pozbawienia wolności w systemie terapeutycznym*, „Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego” 2005, t. XVIII, s. 299.

skierowaniem skazanego do odbywania kary w systemie terapeutycznym musi zatem przemawiać stan zdrowia skazanego, a więc konieczność oddziaływania rehabilitacyjnego, leczniczego, psychologicznego czy psychiatrycznego²⁷. Może więc zaistnieć sytuacja, w której to osoba niepełnosprawna fizycznie ze względu na dostosowanie się do warunków bytowych będzie mogła odbywać karę w systemie zwykłym²⁸.

Szczególnie w systemie terapeutycznym należy uznać równość zarówno dla działań resocjalizacyjnych, jak i psychologiczno-rehabilitacyjnych. Ważne, aby zrównoważyć resocjalizację z przystosowaniem i zdolności do współżycia społecznego szczególnie u osób z zaburzeniami psychicznymi. Praktyka równowagi po raz pierwszy została wprowadzona w więzieniu specjalnym w Oleśnicy²⁹. Jednak, jak zauważył M. Tarnawski, nadrzędnym celem jest izolacja osób pozbawionych wolności od społeczeństwa. Dopiero w drugiej kolejności realizowana jest funkcja lecznicza³⁰.

Równie ważna dla możliwości sklasyfikowania skazanego jest sama definicja osoby niepełnosprawnej. Prawną definicję odnajdujemy jedynie w art. 1 ustawy z 27 sierpnia 1997 r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych. Osobą z niepełnosprawnością jest posiadacz orzeczenia o stopniu niepełnosprawności, wydanego przez uprawniony do tego organ³¹. Słownik języka polskiego określa, że osoba niepełnosprawna to ktoś „nieosiągający pełnej sprawności fizycznej lub psychicznej”³². Kolejna z definicji mówi, że jest to człowiek, u którego istnieje naruszenie sprawności i funkcji w stopniu wyraźnie utrudniającym (w porównaniu z osobami zdrowymi w danym kręgu kulturowym) wykonywanie czynności życia codziennego, pracę zarobkową, udział w życiu społecznym oraz zajęciach w czasie wolnym od pracy, czy uczęszczanie do placówki szkolnej nieprzystosowanej³³.

Duże znaczenie dla uregulowania sytuacji osób niepełnosprawnych miała przyjęta w dniu 1 sierpnia 1997 r. Karta Praw Osób Niepełnosprawnych³⁴. Przełożyło się to

²⁷ G. Szczygieł, *Spoleczna readaptacja skazanych w polskim systemie penitencjarnym*, Białystok 2002, s. 109.

²⁸ P. Hofmański, L.K. Paprzycki, *Kodeks karny, Komentarz*, red. M. Filar, Warszawa 2016, s. 501.

²⁹ M. Ciosek, *Zróżnicowanie społeczności więźniów*, [w:] M. Ciosek, *Izolacja więzienna: wybrane aspekty izolacji więziennej w percepcji więźniów i personelu*, Gdańsk 1993, s. 23.

³⁰ M. Tarnawski, *Zmniejszona pocztytalność sprawcy przestępstw*, Warszawa 1976, s. 136.

³¹ Ustawa z dnia 27 sierpnia 1997 r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych (Dz. U. z 1997 r. Nr 123, poz. 776).

³² <http://sjp.pwn.pl/sjp/;2489264> [dostęp 01.12.2018].

³³ A. Hulek, *Teoria i praktyka rehabilitacji inwalidów. Analiza – w aspekcie fizycznym, psychologicznym, społecznymi zawodowym*, Warszawa 1969, s. 18.

³⁴ Karta prawo osób niepełnosprawnych – uchwała sejmu RP z 1 sierpnia 1997 r. (M.P. z 1997 r. Nr 50, poz. 475).

Zgodnie z kartą: „osoby niepełnosprawne, czyli osoby, których sprawność fizyczna, psychiczna lub umysłowa trwale lub okresowo utrudnia, ogranicza lub uniemożliwia życie codzienne, naukę, pracę oraz pełnienie ról społecznych, zgodnie z normami prawnymi i zwyczajowymi, mają prawo do niezależnego, samodzielnego i aktywnego życia oraz nie mogą podlegać dyskryminacji”.

również na respektowanie praw osadzonych niepełnosprawnych. Realizacją postanowień zajął się w szczególności Rzecznik Praw Obywatelskich, do którego zaczęły wpływać coraz liczniejsze skargi (dotyczyły głównie dostosowania technicznego więzień)³⁵. Drugim organem badającym przystosowanie był Krajowy Mechanizm Prewencji³⁶.

4. Międzynarodowe standardy izolacji osób niepełnosprawnych

Wyznaczając standardy dla prawa krajowego, warto zwrócić uwagę na rozwiązania międzynarodowe. Są to konwencje, traktaty i pakt międzynarodowe, które po ratyfikacji muszą być przestrzegane na gruncie krajowym, pod rygorem zawartych w nich sankcji. Do najważniejszych możemy zaliczyć Powszechną Deklarację Praw Człowieka, przyjętą przez Zgromadzenie Ogólne ONZ w 1948 r. To na jej kanwie opierają się wszystkie podstawowe akty określające prawa skazanych³⁷. W 2015 r. zdecydowano o nowelizacji reguł postępowania z więźniami, które po nowelizacji nazwano Regułami Mandeli³⁸. Dokument ten nie ma charakteru wiążącego dla Polski, ale zgodnie z deklaracją Rzecznika Praw Obywatelskich „powinien być brany pod uwagę przy stanowieniu prawa krajowego, a także w praktyce postępowania z więźniami. Polska powinna dążyć do upowszechnienia treści tego dokumentu w jednostkach penitencjarnych na terenie kraju”³⁹. Stanowią one tak zwane *soft law*, co oznacza brak obligatoryjnego stosowania, a jedynie moralno-polityczne zadanie⁴⁰. Jak zauważa K. Mrozek, nowelizacja Reguł

³⁵ E. Dawidziuk, *Skazani z niepełnosprawnością fizyczną w polskim systemie penitencjarnym*, [w:] *X Seminarium Warszawskie. Pozytywne i negatywne obowiązki Państwa wobec osób pozbawionych wolności – aktualne wyzwania polskiego systemu penitencjarnego*, Warszawa 2017, s. 102.

³⁶ Funkcję Krajowego Mechanizmu Prewencji pełnił Rzecznik Praw Obywatelskich, na podstawie umowy międzynarodowej: protokołu fakultatywnego do konwencji ONZ w sprawie zakazu tortur oraz innego okrutnego, niehumanitarnego lub poniżającego traktowania albo karania (OPTCAT). Ustawa z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz. U. z 1987 r. Nr 21, poz. 123).

³⁷ T. Szymanowski, *Międzynarodowe konwencje o postępowaniu wobec osób skazanych, zwłaszcza osób pozbawionych wolności*, PWP 2011, nr 72-73, s. 19 i n. Szymanowski wylicza najważniejsze dokumenty: Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych, otwarty do podpisu w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 r. (Dz. U. z 1997 r. Nr 38, poz. 284 ze zm.); Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r. (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.); Konwencja w zakresie stosowania tortur oraz innego okrutnego, niehumanitarnego lub poniżającego traktowania albo karania, sporządzona w Strasburgu dnia 26 listopada 1987 r. (Dz. U. z 1991 r. Nr 120, poz. 526 ze zm.); Konwencja o prawach dziecka, przyjęta dnia 20 listopada 1989 r. (Dz. U. z 1991 r. Nr 120, poz. 526 ze zm.); Konwencja o prawach osób niepełnosprawnych przyjęta przez Zgromadzenie Ogólne ONZ z dnia 13 grudnia 2006 r. (Dz. U. z 2012 r., poz. 1160).

³⁸ A. Kwieciński, *Wykonywanie kary pozbawienia wolności w systemie terapeutycznym*, Warszawa 2017, s. 79.

³⁹ https://www.rpo.gov.pl/sites/default/files/Reguly_Mandeli.pdf [dostęp 18.01.2019].

⁴⁰ D. Gajus, B. Gronowska, *O potrzebie działań na rzecz poprawy sytuacji więźniów. Uwagi na tle standardów międzynarodowych*, „Toruński Rocznik Praw Człowieka i Pokoju” 1996, z. 4, s. 71.

Więziennych koncentruje się w zakresie poszanowania godności więźniów na zakazie stosowania tortur, zakazie niehumanitarnego, poniżającego, okrutnego traktowania, zasadach niedyskryminacji. Najszerzej zmieniony został rozdział dotyczący usług medycznych (szczególną uwagę zwrócono na osoby niepełnosprawne, ze szczególnymi potrzebami medycznymi)⁴¹.

Więźniowie często dochodzą swych praw i zgłaszają się po pomoc do Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka. Niewiele się zmieniło od pisma z dnia 14.05.2014 r. Rzecznik Praw Obywatelskich Ireny Lipowicz, która informuje Ministra Sprawiedliwości o fatalnych warunkach i niedostosowaniu więzień do potrzeb osób niepełnosprawnych. Warunki te nazywa, cytując Europejski Trybunał Praw Człowieka, „upokarzającymi”⁴².

Analiza orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka pozwala zauważyć, że do najczęstszych naruszeń w stosunku do osadzonych niepełnosprawnych fizycznie dochodzi w zakresie: nieprawidłowej opieki medycznej i rehabilitacyjnej, naruszania zakazu poniżającego i niehumanitarnego zachowania, nieusunięcia barier architektonicznych oraz szeroko rozumianych warunków osadzenia i traktowania więźniów. Przegląd orzeczeń międzynarodowych uwydatnia skalę problemu, która dotyczy nie tylko Polski, ale również innych państw.

Pierwszą grupę stanowią skargi w zakresie opieki medycznej dla więźniów cierpiących na ciężkie choroby. Naruszenia obejmowały niedostateczną opiekę medyczną czy nieudzielenie zwolnienia w celu wykonania leczenia lub badań specjalistycznych. W sprawie *Khudobin przeciwko Rosji* (skarga nr 59696/00) Trybunał stwierdził naruszenie art. 3 poprzez pozbawienie opieki medycznej osadzonego, który będąc nosicielem wirusa HIV, cierpiał na kilka przewlekłych schorzeń (epilepsję, wirusowe zapalenie wątroby i różne choroby psychiczne). Mimo umieszczenia go w szpitalu, nie został uwzględniony wniosek jego ojca o szczegółowe badania lekarskie⁴³. Naruszenie tego samego artykułu stwierdzono w wyroku ETPCz w sprawie *Mouisel przeciwko Francji* (skarga nr 67263/01). Władze więzienia nie podjęły żadnych szczególnych środków pomimo pogłębiającej się choroby (białaczka limfatyczna). Dodatkowo stwierdzono, że podczas leczenia stosowane są nieproporcjonalne do stanu zagrożenia metody zabezpieczające – zakładanie kajdanek w trakcie chemioterapii. Stwierdzono niezgodność z rekomendacjami Europejskiego Komitetu do spraw Zapobiegania Torturom (CPT)⁴⁴. W sprawie *Xiros przeciwko Grecji* (skarga nr 1033/07) stwierdzono naruszenie prawa do

⁴¹ K. Mrozek, *Reguły Nelsona Mandeli*, „Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego” 2018, t. XLVIII, s. 175.

⁴² <http://www.brpo.gov.pl/sites/default/files/WG%20z%2014.05.2014%20do%20MS%20w%20sprawie%20dostosowania%20jednostek%20penitencjarnych%20i%20plac%20C3%B3wek%20dla%20nieletnich%20do%20potrzeb%20os%20C3%B3b%20niepe%C5%82nosprawnych.pdf> [dostęp 03.02.2015].

⁴³ Wyrok ETPCz z dnia 26 października 2006 r. w sprawie *Khudobin przeciwko Rosji*, skarga nr 59696/00.

⁴⁴ Wyrok ETPCz z dnia 14 listopada 2002 r. w sprawie *Mouisel przeciwko Francji*, skarga nr 67263/01.

zawieszania wykonania kary celem udania się na specjalistyczne leczenie, co ostatecznie doprowadziło do pogorszenia się stanu zdrowia. Opieka zapewniana w zakładzie karnym była na niższym poziomie niż ta, z której mógłby skorzystać poza zakładem⁴⁵. Podobnie w sprawach *Vasyukov przeciwko Rosji* (skarga nr 2974/05)⁴⁶, *Logvinenko przeciwko Ukrainie* (skarga nr 13448/07)⁴⁷.

Kolejne skargi były składane w związku z nieprzystosowaniem warunków osadzenia oraz upokarzającym traktowaniem więźniów czy ich zależnością od pomocy innych współwięźniów. W sprawie *DG przeciwko Polsce* Trybunał doszedł do wniosku, że okres i miejsce osadzenia nie spełniały wymogów stawianych przez art. 3 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, a ośrodek ten nie był dostosowany do potrzeb osób poruszających się na wózku inwalidzkim. Skarżący miał ograniczony dostęp do toalety oraz prysznic, które nie były przystosowane dla osób niepełnosprawnych, musiał również wielokrotnie polegać na pomocy innych współwięźniów⁴⁸. W kolejnej skardze przeciwko Wielkiej Brytanii osadzona (czterokończynowe porażenie, poruszała się na wózku inwalidzkim) była zmuszona do przebywania w niedostosowanej celi oraz zmuszona do proszenia o pomoc w czynnościach sanitarnych funkcjonariuszy odmiennej płci⁴⁹. W sprawie *Zarzycki przeciwko Polsce* stwierdzono poniżające traktowanie, którego musiał doznawać skarżący, który w wyniku wypadku utracił oba przedramiona i mimo posiadania protez kończyn górnych w wielu sytuacjach musiał prosić o pomoc współwięźniów⁵⁰.

Problematyka osób niepełnosprawnych osadzonych w jednostkach penitencjarnych staje się najczęściej treścią skarg kierowanych do ETPCz. Wyroki, które zapadły w wielu sprawach, pokazują ułomności systemu, a jednocześnie nakreślają kierunek zmian, do których powinniśmy zmierzać.

5. Podsumowanie

Ze względu na coraz bardziej zauważalną problematykę osób niepełnosprawnych została ona również dostrzeżona na tle systemu penitencjarnego. Na pewno nie jest to temat łatwy, choćby ze względu na różnorodność niepełnosprawności i potrzebę

⁴⁵ Wyrok ETPCz z dnia 9 września 2010 r. w sprawie *Xiros przeciwko Grecji*, skarga nr 1033/07.

⁴⁶ Wyrok ETPCz z dnia 5 kwietnia 2011 r. w sprawie *Vasyukov przeciwko Rosji*, skarga nr 2974/05.

⁴⁷ Wyrok ETPCz z dnia 14 października 2010 r. w sprawie *Logvinenko przeciwko Ukrainie*, skarga nr 13448/07.

⁴⁸ Wyrok ETPCz z dnia 12 lutego 2013 r. w sprawie *D.G. przeciwko Polsce*, skarga nr 45705/07.

⁴⁹ Wyrok ETPCz z dnia 12 września 2001 r. w sprawie *Price przeciwko Wielkiej Brytanii*, skarga nr 33394/96.

⁵⁰ Wyrok ETPCz z dnia 12 marca 2013 r. w sprawie *Zarzycki przeciwko Polsce*, skarga nr 15351/03.

ciągłego dostosowania do konkretnego rodzaju niepełnosprawności. Jednak problematyka niepełnosprawności będzie się coraz bardziej uwidaczniała ze względu na świadomość i potrzeby społeczne. Osoby niepełnosprawne stanowią znaczący odsetek więźniów, a co za tym idzie zarówno infrastruktura, jak i program oddziaływania penitencjarnego muszą być do nich dostosowane. Pokazują nam to nie tylko skargi od samych zainteresowanych, ale również liczne wyroki Europejskiego Trybunału Praw Człowieka. Problemy osób niepełnosprawnych przebywających na wolności i zamkniętych w zakładach karnych są bardzo podobne. Miejmy nadzieję, że wszystkie możliwe instytucje zmobilizują się, aby dostosować się do wymogów, jakie stawia im współczesny świat – również ten osób niepełnosprawnych.

Wnioski *reductio ad absurdum* wykładni art. 165 § 1 pkt 2 k.k. w kontekście zwalczania środków zastępczych

Reductio ad absurdum conclusions of the interpretation of Article 165 § 1 point 2 of the Criminal Code in the context of combating narcotic replacement drugs

Abstract

The study includes the analysis of the interpretation of Article 165 § 1 point 2 of the Criminal Code in the context of fighting designer drugs, expressed notionally as narcotic replacement drugs, specified in the 2005 Act on prevention of drug abuse. Interpretative doubts occurring in this scope were shown by quoting selected rulings. The paper presents the *reductio ad absurdum* conclusions resulting from judicial decisions and their meaning for the decisions made by common courts.

Keywords

reductio ad absurdum conclusions, narcotic replacement drugs, designer drugs, launch, psychoactive substances, intoxicants, drugs.

Substancje nazywane powszechnie „dopalaczami” pojawiły się na polskim rynku narkotykowym w roku 2008¹. Konsekwencją wystąpienia tego rodzaju zjawiska w obszarze społecznym było odnotowanie poważnych skutków zdrowotnych w postaci zatruć i zgonów. Okazało się jednocześnie, że organy ścigania przystępując do działań mających na celu zwalczanie produkcji i obrotu dopalaczami, nie dysponują odpowiednim instrumentarium prawnym. Przepisy ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii² nie zawierały bowiem stosownych rozwiązań pozwalających na skuteczną walkę z nowymi substancjami działającymi podobnie do środków odurzających.

¹ Spółka World Wide Supplements Importer z Wielkiej Brytanii otworzyła pierwszy sklep z tzw. dopalaczami w Łodzi – <https://wiadomosci.dziennik.pl/wydarzenia/artykuly/128182,pierwszy-sklep-w-polsce-ze-srodkami-odurzajacymi.html> [dostęp 03.01.2019].

² Ustawa z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. z 2018 r. poz. 1030 z późn. zm.), dalej u.p.n.

W praktyce ścigania sprawców rozpowszechniających dopalacze sięgnięto więc po istniejące rozwiązania, a mianowicie art. 165 § 1 pkt 2³ ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny⁴. Rozwiązanie powyższe wzbudziło jednak wątpliwości interpretacyjne, szczególnie w zakresie jego zastosowania w zw. z art. 4 ust. 27 u.p.n.⁵ Czyn zabroniony z art. 165 § 1 pkt 2 k.k. jest bowiem przestępstwem formalnym, którego przesłanki są spełnione przez realizację czynności samego sprowadzenia narażenia. Wystąpienie faktycznego niebezpieczeństwa nie należy do znamion czynu zabronionego, a tym samym wykazanie naruszenia zdrowia lub życia nie jest istotne dla przypisania odpowiedzialności karnej. Problematiczną kwestią w tym przypadku jest jednak udowodnienie faktycznego niebezpiecznego wpływu dopalaczy na zdrowie ludzkie⁶. W konsekwencji na kanwie sprawy prowadzonej przez Sąd Apelacyjny w Gdańsku⁷, z uwagi na powyższe wątpliwości przedstawiono pytanie prawne do Sądu Najwyższego, dotyczące wprowadzania do obrotu szkodliwych dla zdrowia substancji, o których mowa w przepisie art. 165 § 1 pkt 2 k.k. W przedstawionej sprawie oskarżony prowadził sklep z dopalaczami, które zawierały związki wyczerpujące pojęcie środka zastępczego w rozumieniu ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii. Osoby, które dokonały zakupu substancji, a następnie ich spożycia, były hospitalizowane z objawami zatrucia, powodującego rozstrój zdrowia trwający nie dłużej niż 7 dni. Bezsprzecznie w tym ujęciu problem wykładni pojęcia „szkodliwe dla zdrowia” substancje (środki itp.) sprowadza się przede wszystkim do rozstrzygnięcia tego, czy chodzi tu o produkty szkodliwe ze swej istoty, czy też o takie, które nabrały cech szkodliwości wskutek wadliwego wytworzenia, transportowania lub składowania. Sąd Najwyższy, analizując przepis art. 165 § 1 pkt 2 k.k. w związku z art. 4 pkt 27 u.p.n. w ramach zadanego pytania przez Sąd Apelacyjny, doszedł do wniosków z kategorii *reductio ad absurdum*⁸.

³ Treść przepisu art. 165 § 1 pkt 2 k.k.: „Kto sprowadza niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia wielu osób albo dla mienia w wielkich rozmiarach: wyrabiając lub wprowadzając do obrotu szkodliwe dla zdrowia substancje, środki spożywcze lub inne artykuły powszechnego użytku lub też środki farmaceutyczne nie odpowiadające obowiązującym warunkom jakości, podlega karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 8”.

⁴ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (Dz. U. z 2018 r. poz. 1600 z późn. zm.), dalej k.k.

⁵ Ustawa z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. z 2018 r. poz. 1030 z późn. zm.).

⁶ J. Narodowska, M. Duda, *Dopalacze – nowa forma patologii społecznej*, „Przegląd Policyjny” 2012, nr 4, s. 181-194.

⁷ Postanowienie SA w Gdańsku z dnia 27 lutego 2017 r., II AKa 281/16, niepubl.

⁸ Jak wskazuje filozof amerykański Nicholas Rescher, historia *reductio ad absurdum* sięga starożytności i jest wyprowadzana z greckiej frazy „hê eis to adunaton apagôgê”, oznaczającej redukcję do niemożliwego (*reduction to the impossible*), występującej już u Arystotelesa. Na najbardziej ogólnym poziomie argumentu *ad absurdum* polega na odmowie uznania określonego stanowiska ze względu na to, że jego akceptacja prowadziłaby do konsekwencji absurdalnych, w sposób oczywisty niemożliwych do przyjęcia. Te niemożliwe do przyjęcia konsekwencje mogą, według Reschera, przybrać kształt sprzeczności (konsekwencja *ad absurdum*), fałszywości (konsekwencja *ad falsum* lub nawet *ad impossible*) oraz nieprawdopodobieństwa lub anomalii (konsekwencja *ad ridiculum* lub *ad incommodum*). W praktyce argumentacji prawniczej wyróżnia

Na tle omawianego zagadnienia w pierwszej kolejności wyłaniają się problemy definicyjne dotyczące pojęcia „dopalacz”. W ustawie z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii „dopalacz” nie występuje, a art. 4 pkt 27 u.p.n. używa jedynie pojęcia „środek zastępczy”, które pojawiło się w ustawodawstwie polskim po raz pierwszy w ustawie z 1985 r.⁹ Dopalacz jest zatem terminem przyjętym w języku potocznym (w krajach zachodnioeuropejskich ang. *designer drugs, legal highs*), który nie ma charakteru naukowego¹⁰. Niemniej jednak pojęcie dopalaczy rozumiane jest jako zbiór różnorodnych substancji lub ich mieszanek o rzekomym lub faktycznym działaniu psychoaktywnym, które nie znajdują się w wykazie substancji kontrolowanych przepisami ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii¹¹.

W czasie rozpatrywania sprawy przez Sąd Najwyższy¹² zgodna ze stanem prawnym na rok 2013 definicja środka zastępczego (dopalacza) była odmienna od definicji z roku 2017. Pierwotnie środek zastępczy rozumiany był jako substancja pochodzenia naturalnego lub syntetycznego w każdym stanie fizycznym lub produkt roślinny, grzyb lub ich część, zawierające taką substancję, używane zamiast środka odurzającego lub substancji psychotropowej lub w takich samych celach jak środek odurzający lub substancja psychotropowa, których wytwarzanie i wprowadzanie do obrotu nie jest regulowane na podstawie przepisów odrębnych. Następnie definicja środka zastępczego została zmodyfikowana. Za środek zastępczy uznano produkt zawierający substancję o działaniu na ośrodkowy układ nerwowy, który może być użyty w takich samych celach jak środek odurzający, substancja psychotropowa lub nowa substancja psychoaktywna, których wytwarzanie i wprowadzanie do obrotu nie jest regulowane na podstawie przepisów odrębnych.

się dwa rodzaje *argumentum ad absurdum*: ściśle logiczny oraz pragmatyczny. *Argumentum ad absurdum* w wersji logicznej sprowadza się do przeprowadzenia dowodu przez zaprzeczenie (*proof by contradiction*). *Argument ten*, w przeciwieństwie do niżej omawianej wersji pragmatycznej, nie jest najpopularniejszym typem *argumentum ad absurdum* stosowanym przez prawników. Przykładem tej wersji *argumentum ad absurdum* może być argumentacja sądu, zgodnie z którą absurdalne jest przyjęcie, że można znajdować się w stanie nietrzeźwości, nie będąc w stanie po użyciu alkoholu. Absurdalność, o której mowa w tym przypadku, ma charakter analityczny, a więc może być stwierdzona na podstawie wzajemnej relacji słów czy też porównania ich definicji. Nie wymaga ona uzyskiwania dodatkowej wiedzy o świecie zewnętrznym. Natomiast pragmatyczna wersja *argumentum ad absurdum* polega na wykazaniu, że dane stanowisko, choć w sensie logicznym do pomyślenia, jest z jakiegoś powodu niepożądane lub nieakceptowalne. Taki sposób rozumienia *argumentum ad absurdum* prezentują: Bustamante, Kloosterhuis, Alexy oraz Feteris i w takiej wersji jest on najczęściej używany przez prawników (M. Matczak, *Argumentum ad absurdum w uzasadnieniu decyzji stosowania prawa a założenie o racjonalności prawodawcy – analiza*, Warszawa 2015, s. 2-3).

⁹ K. Tkaczyk-Rymanowska, *Kilka uwag na temat pojęcia środka zastępczego w aspekcie teoretyczno-prawnym*, „e.Palestra” 2016, poz. 23/A.

¹⁰ P. Jabłoński, A. Malczewski, *Dopalacze. Skala zjawiska i przeciwdziałanie*, Warszawa 2014, s. 4.

¹¹ A. Muszyńska, *Prawne aspekty reglamentacji obrotu tzw. dopalaczami*, „Homines Hominibus” 2012, Vol. 8, s. 186.

¹² Postanowienie SN z dnia 31 maja 2017 r., I KZP 5/17, LEX nr 2295106.

Wskazane w opracowaniu zagadnienie dotyczące wprowadzania do obrotu środków zastępczych jako szkodliwych dla zdrowia substancji wyłoniło się podczas rozpatrywania apelacji przez Sąd Apelacyjny w Gdańsku¹³ przy następującym stanie faktycznym:

„J. G. wyrokiem Sądu Okręgowego¹⁴ w E. z dnia 31 maja 2016 r. został uznany za winnego tego, że:

– od dnia 29 stycznia 2013 r. w [...] działając jako prezes zarządu firmy «K.» sp. z o.o. z siedzibą w P., zaś od dnia 25 marca 2013 r. jako prezes zarządu firmy «C.» sp. z o.o. z siedzibą w P. do dnia 10 lutego 2014 r. w [...] działając wspólnie i w porozumieniu z inną osobą ze z góry powziętym zamiarem, prowadząc sklep «P.», a potem «Z.» w [...], sprowadził niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia wielu osób – klientów tego sklepu – w ten sposób, że wprowadzał do obrotu szkodliwe dla zdrowia substancje w postaci foliowych saszetek z niewielką ilością białego proszku lub mieszanki ziół, które to substancje zawierały związki, wyczerpujące pojęcie środek zastępczy w rozumieniu ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii – tj. UR-144, N-etylokatynon, brefedron i pentedron, a z uwagi na ich właściwości chemiczno-toksykologiczne w przypadku przyjęcia ich w jakiegokolwiek formie i w jakikolwiek sposób, także jako składnik innych produktów stanowiły one zagrożenie dla życia i zdrowia zażywającej je osoby, a w wyniku przyjęcia tych substancji pokrzywdzeni zostali przewiezieni do szpitala i stwierdzono u nich objawy zatrucia, które spowodowały rozstrój zdrowia trwający nie dłużej niż siedem dni. Czyn ten zakwalifikowano z art. 165 § 1 pkt 2 k.k. w zw. z art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. Za tak opisany i zakwalifikowany czyn wymierzono oskarżonemu karę 2 lat pozbawienia wolności”¹⁵.

Następnie na gruncie powyższego stanu faktycznego Sąd Apelacyjny w Gdańsku przedstawił do rozstrzygnięcia Sądowi Najwyższemu pytanie: „Czy wprowadzanie do obrotu środków zastępczych, o jakich mowa w art. 4 pkt 27 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii wypełnia dyspozycję wprowadzenia do obrotu szkodliwych dla zdrowia substancji z art. 165 § 1 pkt 2 k.k.?” Sąd Najwyższy szybko odpowiedział na tak postawione pytanie, wskazując, że dyspozycja art. 4 pkt 27 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1030 z późn. zm.) określa, że do środków zastępczych nie stosuje się przepisów o ogólnym bezpieczeństwie produktów. Sąd Najwyższy, analizując powyższą sprawę, przedstawił do rozstrzygnięcia jednak inne zagadnienie: „Czy wprowadzony w takich warunkach (np. jako odżywka dla sportowców) do obrotu towar zawierający w swym składzie komponent będący środkiem zastępczym w rozumieniu art. 4 pkt 27 ustawy

¹³ Postanowienie SA w Gdańsku z dnia 27 lutego 2017 r., II AKa 281/16, niepubl.

¹⁴ Wyrok SO w Elblągu z dnia 31 maja 2016 r., II K 1/15, [http://orzeczenia.elblag.so.gov.pl/content/\\$N/15101000001006_II_K_000001_2015_Uz_2016-05-31_002](http://orzeczenia.elblag.so.gov.pl/content/$N/15101000001006_II_K_000001_2015_Uz_2016-05-31_002) [dostęp 03.01.2019].

¹⁵ *Ibidem*.

z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (tj. Dz. U. z 2018 r. poz. 1030 z późn. zm.), może być uznany za: szkodliwą dla zdrowia substancję, środek spożywczy lub inny artykuł powszechnego użytku, czy też środek farmaceutyczny w rozumieniu art. 165 § 1 pkt 2 k.k.”¹⁶.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że dla zaistnienia bytu przestępstwa z art. 165 k.k. wymagane jest „sprowadzenie stanu zagrożenia o charakterze powszechnym. Chodzi tu więc o niebezpieczeństwo narastające w czasie, którego zasięg jest tak duży, iż prowadzi do zagrożenia życia lub zdrowia wielu osób albo mienia o wielkich rozmiarach”¹⁷. Ponadto przy tzw. przestępstwach zagrożenia konkretnego na niebezpieczeństwo konieczne jest, aby zachowanie sprawcy wywołało konkretne i dające się udowodnić niebezpieczeństwo dla dobra chronionego¹⁸. Zachowanie sprawcy zgodnie z art. 165 § 1 pkt 2 polega na wyrabianiu lub wprowadzaniu do obrotu szkodliwych dla zdrowia substancji, środków spożywczych lub innych artykułów powszechnego użytku lub też środków farmaceutycznych nie odpowiadających obowiązującym warunkom jakości. Niewątpliwie chodzi tu przede wszystkim o żywność oraz produkty lecznicze, ale zakres czynności wykonawczych jest tu ujęty bardzo szeroko, gdyż obejmuje wszelkie inne szkodliwe substancje oraz inne artykuły powszechnego użytku, np. zabawki, odzież, kosmetyki, środki piorące. Należy jednak podkreślić, że konieczne jest spełnienie dwóch przesłanek: szkodliwości wprowadzonych do obrotu substancji lub produktów i następnie sprowadzenie przez to niebezpieczeństwa o charakterze powszechnym. Dlatego też nie może być uznane za wyczerpanie znamion przestępstwa z art. 165 k.k. wprowadzenie do obrotu, nawet na masową skalę, towarów lub substancji o nieznacznej szkodliwości dla zdrowia, powodujących tylko przejściowe i niegroźne zakłócenie czynności organizmu¹⁹.

Poddając analizie takie pojęcia jak „substancje”, „środki spożywcze”, „inne artykuły powszechnego użytku”, „środki farmaceutyczne”, wskazać należy, że: „substancją” jest pierwiastek chemiczny lub jego związki w stanie, w jakim występują w przyrodzie lub zostają uzyskane za pomocą procesu produkcyjnego, z wszelkimi dodatkami wymaganymi do zachowania ich trwałości oraz wszelkimi zanieczyszczeniami powstałymi w wyniku zastosowanego procesu, wyłączając rozpuszczalniki, które można oddzielić bez wpływu na stabilność i skład substancji; pojęciem tym należy także obejmować mieszaninę lub roztwór składający się z dwóch lub większej liczby substancji. Wskazać

¹⁶ *Ibidem*.

¹⁷ A. Marek, *Kodeks karny, Komentarz*, wyd. V, LEX 2010.

¹⁸ Wyrok SN z dnia 12 czerwca 1987 r., III KR 205/87, LEX nr 17868.

¹⁹ Wyrok SN z dnia 30 maja 1977 r., IV KK 84/77, OSNPG 1977/11, poz. 104; wyrok SA w Rzeszowie z dnia 17 grudnia 1992 r., II AKr 116/92, OSA 1993/10, poz. 55 czy też postanowienie SA w Krakowie z dnia 11 grudnia 2013 r., II AKz 483/13, LEX nr 1402863.

należy, że przepis art. 3 ustawy z dnia 29 czerwca 2010 r. o bezpieczeństwie żywności i żywienia²⁰, przez odesłanie do postanowień rozporządzenia (WE) nr 178/2002 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 28 stycznia 2002 r. ustanawiającego ogólne zasady i wymagania prawa żywnościowego, powołującego Europejski Urząd do Spraw Bezpieczeństwa Żywności oraz ustanawiającego procedury w sprawie bezpieczeństwa żywności²¹, definiuje środek spożywczy jako jakiegokolwiek substancje lub produkty, przetworzone, częściowo przetworzone lub nieprzetworzone, przeznaczone do spożycia przez ludzi lub których spożycia przez ludzi można się spodziewać. „Środek spożywczy” obejmuje napoje, gumę do żucia i wszelkie substancje, łącznie z wodą, świadomie dodane do żywności podczas jej wytwarzania, przygotowania lub obróbki. Definicja ta obejmuje wodę zgodną z normami określonymi zgodnie z art. 6 Dyrektywy 98/83/WE i bez uszczerbku dla wymogów Dyrektyw 80/778/EWG i 98/83/WE. Nie są natomiast środkiem spożywczym pasze; zwierzęta żywe, chyba że mają być one wprowadzone na rynek do spożycia przez ludzi; rośliny przed dokonaniem zbiorów; produkty lecznicze w rozumieniu Dyrektyw Rady 65/65/EWG i 92/73/EWG; kosmetyki w rozumieniu dyrektywy Rady 76/768/EWG; tytoń i wyroby tytoniowe w rozumieniu Dyrektywy Rady 89/622/EWG; narkotyki lub substancje psychotropowe w rozumieniu jedynej konwencji o środkach odurzających z 1961 r. oraz Konwencji o substancjach psychotropowych z 1971 r.; pozostałości i kontaminanty (art. 2 rozporządzenia 178/2002)²². Podkreślić należy, że „artykułami powszechnego użytku” są wszelkie substancje i środki, których człowiek używa w codziennym życiu w celu utrzymania czystości, higieny osobistej (kosmetyki, proszki do prania). Należą też do nich dobra użytku kulturalnego, sprzęt elektroniczny, naczynia stołowe i kuchenne²³.

W tym miejscu wskazać należy również na definicję środka farmaceutycznego, zawartą w ustawie z dnia 6 września 2001 r. Prawo farmaceutyczne²⁴, choć warto zauważyć, że ustawa nie posługuje się pojęciem środka farmaceutycznego wprost, lecz pojęciem produktu leczniczego. Zgodnie z art. 2 pkt 32 pr. farm. „produktem leczniczym” jest substancja lub mieszanina substancji przedstawiana jako posiadająca właściwości zapobiegania lub leczenia chorób występujących u ludzi lub zwierząt, lub podawana w celu postawienia diagnozy albo w celu przywrócenia, poprawienia lub modyfikacji fizjologicznych funkcji organizmu poprzez działanie farmakologiczne, immunologiczne lub metaboliczne.

²⁰ Dz. U. z 2018 r. poz. 1541 z późn. zm.

²¹ Dz. Urz. WE L 31 z 01.02.2002, s. 1; Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 15, t. 6, s. 463, z późn. zm.

²² D. Gruszecka, [w:] J. Giezek (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, LEX, 2014.

²³ R.A. Stefański, [w:] M. Filar (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, wyd. V, Warszawa 2016.

²⁴ Dz. U. z 2017 r. poz. 2211 z późn. zm., dalej pr. farm.

Stosownie do unormowania z art. 25 ust. 1 i 2 pr. farm. podstawowe wymagania jakościowe i metody badań produktów leczniczych, ich opakowań oraz surowców farmaceutycznych określa Farmakopea Europejska lub jej tłumaczenie na język polski zawarte w Farmakopei Polskiej. Jeśli Farmakopea Europejska nie zawiera monografii, wymagania, o których mowa w ust. 1, określa Farmakopea Polska lub odpowiednie farmakopee uznawane w państwach członkowskich Unii Europejskiej albo w państwach członkowskich Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu (EFTA) – stronach umowy o Europejskim Obszarze Gospodarczym. Samo wytwarzanie lub wprowadzanie do obrotu produktów leczniczych niespełniających wymogów bezpieczeństwa, jednak bez stworzenia niebezpieczeństwa określonego w art. 165 k.k., może wyczerpywać znamiona czynów zabronionych z rozdziału 9 pr. farm.²⁵

Wstępna ocena problemu ukierunkowuje na twierdzenie, że art. 165 § 1 pkt 2 k.k. ma zastosowanie w sytuacji, gdy wszystkie opisane powyżej substancje, środki spożywcze lub inne artykuły powszechnego użytku lub też środki farmaceutyczne, nie odpowiadające obowiązującym warunkom jakości, są szkodliwe dla zdrowia.

Jak podkreślał Sąd Apelacyjny w Lublinie, „Zachowanie sprawcy, w tym wypadku wprowadzenie do obrotu szkodliwych dla zdrowia środków spożywczych, tylko wtedy wypełnia dyspozycję przepisu art. 165 § 1 k.k., gdy «szkodliwość środków» ma taki charakter i wagę, że czyni konkretnym i realnym zagrożenie życia lub zdrowia ludzkiego w poważnym stopniu, i ma charakter niebezpieczeństwa powszechnego (OSNPG 1977, z. 11, poz. 104). Twierdzenie prokuratora, że niewłaściwe warunki transportu mięsa, wcześniejsze jego rozmrażanie mają dowodzić, że mięso to było z tego powodu tak szkodliwe, iż spowodowało powszechne zagrożenie dla życia lub zdrowia ludzkiego, jest chybione w stopniu oczywistym. Niewłaściwych warunków transportu nie należy utożsamiać ze «szkodliwością» przewożonych takim transportem towarów, albowiem ta ostatnia okoliczność jako przedmiot czynności wykonawczej, winna być udowodniona zgodnie z wszelkimi regułami procesowymi»²⁶.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku w uzasadnieniu postanowienia o zadaniu pytania do Sądu Najwyższego wskazuje na dwa różne rozumienia pojęcia szkodliwe dla zdrowia substancje. Pierwsze z nich, sprowadza się do poglądu, iż: „nie chodzi tu o substancje szkodliwe ze swej istoty, lecz jedynie o takie, które nabrały cech szkodliwości wskutek na przykład wadliwego wytworzenia lub składowania”²⁷. Drugie rozumienie opiera się

²⁵ D. Gruszecka, *op. cit.*

²⁶ Postanowienie SA w Lublinie z dnia 20 października 2006 r., I AKz 284/06, KZS 2007/2 poz. 61.

²⁷ G. Bogdan, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny, Część szczególna*, t. II. *Komentarz do art. 117-277*, wyd. IV, Warszawa 2013 oraz K. Buchała, [w:] A. Zoll, K. Buchała, *Komentarz do Kodeksu karnego. Część szczególna*, t II, Kraków 1999.

na wskazaniu: że „szkodliwe dla zdrowia substancje” to takie, które stanowić mogą zagrożenie dla stanu zdrowia w przypadku zetknięcia się z nimi²⁸.

Sąd Najwyższy uznał, że problem wykładni pojęcia „szkodliwe dla zdrowia” substancje (środki itp.) sprowadza się przede wszystkim do rozstrzygnięcia tego, czy chodzi tu o produkty szkodliwe ze swej istoty, czy też o takie, które nabrały cech szkodliwości wskutek wadliwego wytworzenia, transportowania lub składowania.

Ostatecznie Sąd Najwyższy odrzucił to pierwsze, zdecydowanie zbyt szerokie rozumienie omawianego terminu. Taka bowiem wykładnia pojęcia użytego w art. 165 § 1 pkt 2 k.k. prowadziłaby do wniosków z kategorii *reductio ad absurdum*. Karalne bowiem byłoby wprowadzanie do obrotu niemal wszystkich produktów pochodzenia chemicznego, w tym farb, benzyny, rozpuszczalników, a także alkoholi, większości środków farmaceutycznych, a w końcu urządzeń elektrycznych oraz noży, siekier itp.²⁹ Należy podzielić w pełni powyższy pogląd Sądu Najwyższego. W dalszym ciągu mimo istnienia w powszechnej sprzedaży tzw. wzięwnych środków odurzających (klej butapren oraz różnego rodzaju farby, lakiery i rozpuszczalniki, a także gaz do napełniania zapalniczek), nie sposób wyobrazić sobie sytuacji wprowadzenia zakazu bądź koncesjonowania sprzedaży wszystkich produktów bądź ich części mogących wpływać negatywnie na zdrowie ludzkie. Jak wskazuje Sąd Najwyższy, „Również spożycie alkoholu może powodować skutki szkodliwe dla zdrowia. Gdy jednak nabywca poinformowany jest o tym, jaki towar kupuje, nie rodzi to skutków z art. 165 k.k.”³⁰

Wskazać zatem należy, że prawidłowo wyprodukowany, przewożony lub składowany np. rozpuszczalnik nie powinien stawać się źródłem niedopuszczalnego ryzyka dla życia lub zdrowia w szczególności przy zastosowaniu środków ostrożności wskazanych przez producenta. Jednakże zgodzić należy się ze stanowiskiem, że samo pouczenie o „zakazie spożywania” danego produktu może nie ekskulpować sprzedawcy czy producenta, w sytuacji gdy dany środek może oddziaływać negatywnie na organizm również w inny sposób (niż poprzez jego spożycie), a więc na przykład poprzez drogi oddechowe³¹.

Niezależnie od powyższego Sąd Okręgowy w Elblągu³² uznał, że: „Oceny co do posiadania przymiotu środka zastępczego nie zmienia fakt, iż na opakowaniach znajdowały się napisy «nie do spożycia», «chronić przed dziećmi», «produkt do użytku zewnętrznego». Ustawa z 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w art. 4 pkt 27 przy definicji środków zastępczych używa określenia, że są one „[...] używane [...]”. „Spożycie”

²⁸ P. Pętasz, [w:] M. Królikowski i R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny, Część szczególna*, t. I. *Komentarz do artykułów 117-221*, Warszawa 2013.

²⁹ Postanowienie SN z dnia 31 maja 2017 r., I KZP 5/17, LEX nr 2295106.

³⁰ *Ibidem*.

³¹ *Ibidem*.

³² Wyrok SO w Elblągu z dnia 31 maja 2016 r., II K 1/15, http://orzeczenia.elblag.so.gov.pl/content/SN/15101000001006_II_K_000001_2015_Uz_2016-05-31_002 [dostęp 03.01.2019].

i „użycie” nie są tożsame w znaczeniu. Zakaz odnoszący się do niespożywania nie oznacza, że nie powinny być używane w inny sposób, stwarzający zagrożenie życia lub zdrowia. Faktem bowiem powszechnie znanym jest to, że używanie środków odurzających lub substancji psychotropowych czy środków zastępczych może odbywać się także poprzez drogi oddechowe.

Tym samym, niezależnie od uwag i napisów znajdujących się na opakowaniach tych środków, jeżeli w świetle poczynionych ustaleń przez organy sanitarne nie może budzić wątpliwości to, iż są one używane (a nie spożywane) przez małoletnich, skutkiem czego występują zachorowania, wówczas informacje zawarte na opakowaniach nie są skuteczne i nie powstrzymuje młodych osób przed ich używaniem³³.

Wykładnia art. 165 § 1 pkt 2 k.k. obecnie jest stosowana zgodnie z omawianym w niniejszym opracowaniu postanowieniem Sądu Najwyższego, o czym świadczy choćby wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 11 stycznia 2018 r., sygn. akt II AKa 266/17, zgodnie z którym: „Przepis art. 165 § 1 pkt 2 k.k. nie dotyczy substancji ze swej natury niebezpiecznych, którymi obrót jest zakazany, lecz dotyczy ochrony życia i zdrowia wielu osób, w sytuacji zetknięcia się przez nich z środkami ogólnie dostępnymi, co do których mają prawo być przekonane, iż ich «normalne» użycie będzie bezpieczne”³⁴.

Wprowadzanie do obrotu środków zastępczych w formie narkotyków, a nie pod postacią innych produktów wyłącza możliwość zastosowania art. 165 § 1 pkt 2 k.k., gdyż wskazane w powyższym artykule środki to takie, których wytwarzanie i wprowadzanie do obrotu jest legalne i uregulowane ustawowo. Środki zastępcze nie tylko nie podlegają kontroli pod względem spełnienia norm jakości, ale nie są w ogóle produktami legalnego obrotu. Karalność zachowania polegającego na wprowadzaniu do obrotu lub wytwarzaniu środków zastępczych wynika wprost z ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, jako *lex specialis* w odniesieniu do przepisów Kodeksu karnego. Przyjęcie odmiennej wykładni pojęcia szkodliwych dla zdrowia substancji konsekwentnie prowadzi do wniosków *reductio ad absurdum*. Odmienne kształtuje się natomiast sytuacja, gdy środki zastępcze wprowadzane są do obrotu „pod przykrywką” innych produktów, które nie są niebezpieczne ze swej istoty, np. odżywki dla sportowców, przy ich prawidłowej produkcji, przechowywaniu, oznakowaniu czy użyciu zgodnie z przeznaczeniem. Nabywca produktów znajdujących się w powszechnym obrocie zakłada, że ich użycie nie wywoła negatywnych skutków dla jego zdrowia i życia. Jeżeli jednak znajdują się w produktach substancje zastępcze, możliwe jest zastosowanie art. 165 § 1 pkt 2 k.k., przy spełnieniu jednocześnie przesłanki spowodowania niebezpieczeństwa dla życia lub zdrowia wielu osób albo dla mienia w wielkich rozmiarach.

³³ Wyrok WSA w Olsztynie z dnia 6 lutego 2014 r., II SA/OI 1232/13, LEX nr 1435303.

³⁴ Wyrok SA w Lublinie z dnia 11 stycznia 2018 r., II AKa 266/17, LEX nr 2455116.

Finansowanie pomocy postpenitencjarnej w latach 2012–2018

Financing post-penitentiary aid in the years 2012–2018

Abstract

The subject of considerations encompassed in the article entitled: „Financing post-penitentiary aid” are issues related to obtaining support from the Victims Assistance Fund and Post-penitentiary Assistance (hereinafter: the Fund) by individuals released from prisons and detention centers as well as the impact of the employment of convicts on the income of the above-mentioned Fund.

The first part of the article is devoted to the general characteristics of the Fund, including its principles of operations and the time and manner of introducing it into the legal order.

The latter part of the article describes the origin of funds dedicated to financing post-penitentiary care, the distribution of funds between individual institutions and which institutions provide post-penitentiary assistance as well as the manner in which they obtain funding. It also indicates the main source of revenues and changes that occurred during the existence of the Fund.

The final part of the article deals with the impact of employment of convicts on the Fund and highlights its role as the main source of income. The issue of employment of convicts was developed and the functioning of the programme „Work for Prisoners” was basically described and analysed.

Keywords

post-penitentiary aid, released from prisons, employment of convicts, income above of the Fund, post-penitentiary assistance

1. Czym jest Fundusz Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej?

Osobom zwalnianym z zakładów karnych i aresztów śledczych, a także osobom im najbliższym, do chwili uzyskania świadczeń na podstawie ustawy o pomocy społecznej, pomocy udziela się z Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej (w części postpenitencjarnej), o którym mowa w art. 43 ustawy z 6 czerwca 1997 r.

– Kodeks karny wykonawczy (dalej: k.k.w.)¹ oraz w przepisach rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 13 września 2017 r. w sprawie Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej – Funduszu Sprawiedliwości².

Wprowadzenie do porządku prawnego nowej instytucji – Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej, którego dysponentem jest Minister Sprawiedliwości, nastąpiło na podstawie ustawy z dnia 12 lutego 2010 r. – o zmianie ustaw – Kodeks karny, Kodeks karny wykonawczy oraz ustawy – Prawo ochrony środowiska³, która weszła w życie z dniem 1 stycznia 2012 r.⁴ (dalej: Fundusz) zastępującej istniejący dotąd Fundusz Pomocy Postpenitencjarnej. Uprzednio w polskim systemie prawnym funkcjonował wprowadzony na mocy art. 43 § 1 kodeksu karnego wykonawczego z 1997 r. Fundusz Pomocy Postpenitencjarnej, którego środki na podstawie § 4 zd. 2 w wyjątkowych przypadkach można było również przeznaczyć na pomoc osobom pokrzywdzonym przestępstwem i ich rodzinom. Szczegółowe kwestie dotyczące funkcjonowania ww. Funduszu regulowało rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 22 kwietnia 2005 r.⁵ W uzasadnieniu projektu ustawy z dnia 12 lutego 2010 r. wprowadzającej istniejący obecnie Fundusz wskazano, że „Projektowana ustawa zakłada połączenie w jednym funduszu źródła finansowania działań ukierunkowanych na poprawę sytuacji osób pokrzywdzonych przestępstwem oraz pomoc postpenitencjarną. Połączenie obu tych zadań wydaje się racjonalne, nie ma bowiem uzasadnienia, aby funkcjonowały dwa oddzielne fundusze, skoro dysponentem każdego z nich ma być Minister Sprawiedliwości. Scentralizowanie środków w jednym Funduszu pozwoli ponadto na prowadzenie spójnej i przejrzystej polityki pomocy pokrzywdzonym oraz skazanym, a ponadto na zachowanie uzasadnionych interesem społecznym prawidłowych proporcji w tym zakresie”⁶.

2. Pochodzenie środków przeznaczonych na finansowanie pomocy postpenitencjarnej

Przychody Funduszu przeznaczone na pomoc postpenitencjarną pochodzą ze źródeł, o których mowa w art. 43 § 3 pkt 2 do 5 ustawy k.k.w. Należą do nich:

¹ Ustawa z 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny wykonawczy (Dz. U. Nr 90, poz. 557 z późn. zm.), dalej k.k.w.

² Dz. U. z 2017 r. poz. 1760.

³ Ustawa z 12 lutego 2010 r. – o zmianie ustaw – Kodeks karny, Kodeks karny wykonawczy oraz ustawy – Prawo ochrony środowiska (Dz. U. Nr 40, poz. 227 ze zm.).

⁴ Zob. J. Lachowski, *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, Warszawa 2015, s. 168.

⁵ Dz. U. Nr 69, poz. 618.

⁶ Druk sejmowy nr 1854, s. 1.

- 7% potrącenia z wynagrodzeń przysługujących za pracę skazanym zatrudnionym na podstawie skierowania do pracy albo umowy o pracę, umowy zlecenia, umowy o dzieło, umowy o pracę nakładczą, a także na innej podstawie prawnej (art. 121 § 2 k.k.w.);
- środki pochodzące z wykonania kar dyscyplinarnych w postaci obniżenia – nie więcej niż o 25% na okres do 3 miesięcy – przypadającej skazanemu części wynagrodzenia za pracę (art. 143 § 1 pkt 7 k.k.w.);
- spadki, zapisy i darowizny;
- dotacje, zbiórki i inne.

Natomiast głównym źródłem są potrącenia wynagrodzenia przysługującego za pracę skazanych zatrudnionych w formach określonych w art. 121 § 2 k.k.w.⁷ Potrącenia wynagrodzenia przysługującego za pracę skazanych, o których mowa w art. 43 § 3 pkt 2 ustawy k.k.w., do dnia wejścia w życie ustawy z dnia 15 grudnia 2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny wykonawczy⁸ były dokonywane w wysokości 10%.

Zgodnie z uzasadnieniem projektu ustawy z dnia 15 grudnia 2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny wykonawczy⁹, który wprowadził obniżenie dokonywanych potrąceń z wynagrodzenia przysługującego za pracę skazanych z 10% do 7%, wskazano, że „głównym celem projektu [...] jest zwiększenie zatrudnienia wśród osób osadzonych w jednostkach penitencjarnych”. Jak podniesiono w dalszej części uzasadnienia, w opinii autora projektu zakłada się, że „przekazanie uwolnionych 3% środków na aktywizację zawodową osób pozbawionych wolności spowoduje wzrost liczby skazanych zatrudnionych odpłatnie, a co za tym idzie wzrost wpływów z wynagrodzeń na rzecz Funduszu”. Czy uda się zrealizować przedstawione założenia, dowiemy się jednak dopiero za kilka lat, chociaż już dziś przedstawione w sprawozdaniach rocznych dane wyglądają bardzo obiecująco.

3. Do jakich instytucji należy udzielanie pomocy postpenitencjarnej i w jaki sposób uzyskują finansowanie?

Fundusz Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej jest funduszem celowym. Podstawą gospodarki finansowej państwowego funduszu celowego, zgodnie z art. 29 ust. 8 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych¹⁰, jest roczny plan

⁷ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 6 lutego 2014 r. w sprawie funduszu pomocy pokrzywdzonym i pomocy postpenitencjarnej (Dz. U. z 2014 r. poz. 189).

⁸ Ustawa z dnia 15 grudnia 2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny wykonawczy (Dz. U. z 2017 r. poz. 204).

⁹ *Ibidem*.

¹⁰ Ustawa z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 885 z późn. zm.).

finansowy. Koszty realizacji zadań publicznych, dla których zostały powołane fundusze celowe, mogą być pokrywane wyłącznie w ramach posiadanych środków finansowych obejmujących bieżące przychody, w tym pozostałości środków z okresów poprzednich¹¹.

Po uzyskaniu opinii Rady Głównej do Spraw Społecznej Readaptacji i Pomocy Skazanym środki z Funduszu dysponowane są pomiędzy Centralny Zarząd Służby Więziennej, sądy oraz organizacje pozarządowe, a przekazywane zgodnie z rocznym planem podziału zatwierdzonym w ustawie budżetowej, stosownie do którego w latach 2012-2016 Centralny Zarząd Służby Więziennej miał otrzymać ok. 68% rocznych wpływów, sądy okręgowe (kuratorzy sądowi) – 28%, organizacje pozarządowe – 12%.

Zgodnie z wyrażoną powyżej zasadą przychody Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej przeznaczone na pomoc postpenitencjarną wydatkowane są na bieżąco przez Dysponenta Funduszu, którym jest obecnie Minister Sprawiedliwości. Stan środków określany jest na koniec miesiąca poprzedzającego miesiąc przekazania, a następnie comiesięczne transze przekazywane są dysponentom niższego rzędu. Na rzecz organizacji pozarządowych środki przekazywane są w formie dotacji, na podstawie umów po przeprowadzeniu otwartego konkursu ofert.

Podmiotami udzielającymi pomocy postpenitencjarnej są zawodowi kuratorzy sądowi, Służba Więzienna oraz podmioty wymienione w art. 38 § 1 k.k.w., tj. stowarzyszenia, fundacje, organizacje i instytucje, jak również kościoły i inne związki wyznaniowe oraz osoby godne zaufania (art. 43 § 8 pkt 2 i 3 k.k.w.).

Podział środków Funduszu w części postpenitencjarnej następuje pomiędzy państwowe jednostki organizacyjne: sądy i Centralny Zarząd Służby Więziennej. Sądy apelacyjne za pośrednictwem sądów okręgowych przekazują środki pieniężne kuratorskiej służbie sądowej. Środki z Funduszu przeznaczone do Centralnego Zarządu Służby Więziennej dystrybuowane są dalej do okręgowych inspektoratów Służby Więziennej, a następnie do poszczególnych zakładów karnych oraz aresztów śledczych¹².

Niezależnie od działalności państwowych jednostek organizacyjnych wspomnianych w powyższym akapicie środki z Funduszu w części postpenitencjarnej przekazywane są na rzecz organizacji pozarządowych. Pomoc postpenitencjarna zawiera się w definicji działalności pożytku publicznego wyrażonej w art. 3 ust. 1 ustawy z 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i wolontariacie¹³.

¹¹ Art. 29 ust. 8 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 885 z późn. zm.).

¹² Informacja o sposobie wykorzystania środków finansowych państwowego funduszu celowego – Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej w części postpenitencjarnej w 2012 r., <http://bip.ms.gov.pl/pl/dzialalnosc/fundusz-pomocy-pokrzywdzonym-oraz-pomocy-postpenitencjarnej/pomoc-postpenitencjarna/> [dostęp 14.01.2019].

¹³ Ustawa z 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i wolontariacie (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 450 ze zm.).

Pomoc osobom pozbawionym wolności, opuszczającym zakład karny czy areszt śledczy, zwolnionym i osobom im najbliższym, udzielana jest na wniosek lub z urzędu. Wniosek ten jest pozbawiony obowiązku uiszczenia opłaty, a może być złożony przez osobę uprawnioną, prokuratora, obrońcę, pełnomocnika, a także przedstawiciela, o którym mowa w art. 42 § 1 k.k.w. Składany wniosek powinien być uzasadniony oraz poparty dokumentacją na okoliczności wskazane w uzasadnieniu wniosku. Brak wskazanych elementów skutkuje wezwaniem składającego pismo do jego uzupełnienia w terminie 7 dni pod rygorem nierozpoznania¹⁴.

Osobom zwalnianym z zakładów karnych lub aresztów śledczych pomoc przyznaje dyrektor tej jednostki, w której skazany przebywał bezpośrednio przed zwolnieniem. Pomoc jest przyznawana w formie decyzji, na którą przysługuje skarga na podstawie art. 7 § 1 k.k.w. Organem właściwym do rozpoznania skargi jest, na podstawie art. 3 § 1 k.k.w., sąd, który wydał orzeczenie w pierwszej instancji, z uwagi na fakt, iż nie jest to sprawa dotycząca wykonywania kary pozbawienia wolności, o której mowa w art. 7 § 2 k.k.w.¹⁵

Osobom zwolnionym z zakładu karnego bądź aresztu śledczego, a także osobom im najbliższym oraz osobom najbliższym osób pozbawionych wolności pomoc przyznaje sądowy kurator zawodowy tego sądu rejonowego, w którego okręgu skazany przebywa na stałe (do wejścia w życie w dn. 20.09.2017 r. rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 13 września 2017 r. w sprawie Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej – Funduszu Sprawiedliwości katalog osób uprawnionych obejmował wyłącznie członków rodziny)¹⁶.

Ponadto pomoc postpenitencjarna z środków Funduszu może być przyznawana również przez wspomniane wcześniej podmioty określone w art. 38 § 1 k.k.w., tj. stowarzyszenia, fundacje, organizacje i instytucje, jak również kościoły i inne związki wyznaniowe oraz osoby godne zaufania (art. 43 § 8 pkt 2 i 3 k.k.w.). Jednakże, jak zauważył S. Leleńtal, „choć w art. 43 § 8 pkt 3 k.k.w. stanowi wprost, iż podmioty wymienione w art. 38 § 1 k.k.w. udzielają pomocy, o której mowa, to w przepisach §14-16 FPPR nie ma mowy o tych podmiotach i w konsekwencji przepisy te nie określają trybu udzielania pomocy postpenitencjarnej przez te podmioty”¹⁷. Podmioty te wydają decyzję

¹⁴ § 31 ust. 4 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 29 września 2015 r. w sprawie Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej w zw. z art. 120 § kodeksu postępowania karnego i art. 1 § 2 KKW.

¹⁵ Zob. J. Lachowski, *Komentarz do art. 43*, [w:] *idem*, *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, Warszawa 2015, wyd. 2, Lex.

¹⁶ *Ibidem*.

¹⁷ S. Leleńtal, *Komentarz do art. 43 §8*, [w:] *idem*, *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, Warszawa 2014, wyd. 5, Lex.

w przedmiocie przyznania pomocy, jednakże z uwagi na fakt, iż nie są to organy postępowania wykonawczego, od ich decyzji nie przysługuje skarga do sądu¹⁸.

W pierwszym roku funkcjonowania Funduszu na pomoc postpenitencjarną przekazano łącznie 13 339 900 zł, co stanowiło 55,58% wykonania planu, który oszacowano na 24 000 000 zł. Procentowy udział w całości przekazanych środków w 2012 r. wyniósł na rzecz Centralnego Zarządu Służby Więziennej 56,68%, na rzecz sądów 29,83% oraz na rzecz organizacji pozarządowych 13,49%¹⁹.

W roku 2013 plan finansowy zakładał znacznie niższe wpływy na rzecz finansowania pomocy postpenitencjarnej, w wysokości 16 130 000 zł. Jednak również w tym roku rzeczywiste przychody Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej nie pokryły w całości założonego planu, a w części postpenitencjarnej według stanu na dzień 31 grudnia 2013 r. wyniosły 14 158 242,55 zł. Zatem pomimo nieznacznie wyższych przychodów względem roku poprzedzającego wykonanie planu nastąpiło w 80,62%, a procentowy udział w całości przekazanych środków w 2013 r. wyniósł na rzecz Centralnego Zarządu Służby Więziennej 60,14%, na rzecz sądów 28,32% oraz na rzecz organizacji pozarządowych 11,53%²⁰.

Przychody przeznaczone na rzecz pomocy postpenitencjarnej w roku 2014 oszacowano na 16 280 000 zł, a zatem nieznacznie więcej niż w roku poprzednim. Rzeczywiste przychody Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej według stanu na dzień 31 grudnia 2014 r. wyniosły 15 825 771,32 zł, z czego łącznie przekazano 14 361 000 zł, tj. 88,21% planu, a przychody Funduszu z miesiąca grudnia w kwocie 1 434 388,12 zł z uwagi na specyfikę przekazywania środków na rzecz Centralnego Zarządu Służby Więziennej oraz sądów przeszły na rok 2015. Procentowy udział w całości przekazanych środków w 2014 r. wyniósł na rzecz Centralnego Zarządu Służby Więziennej 60,66% na rzecz sądów 28,90% oraz na rzecz organizacji pozarządowych 10,44%²¹.

Kolejny plan finansowy dotyczący roku 2015 szacował przychody przeznaczone na realizację pomocy postpenitencjarnej na 16 753 000 zł. Był to pierwszy rok, gdzie według stanu na dzień 31 grudnia 2015 r. plan finansowy wykonano i osiągnięto kwotę przychodu

¹⁸ J. Lachowski, *Komentarz do art. 43...*

¹⁹ Informacja o sposobie wykorzystania środków finansowych państwowego funduszu celowego – Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej w części postpenitencjarnej w 2012 r., <http://bip.ms.gov.pl/pl/dzialalnosc/fundusz-pomocy-pokrzywdzonym-oraz-pomocy-postpenitencjarnej/pomoc-postpenitencjarna/> [dostęp 14.01.2019].

²⁰ Informacja o sposobie wykorzystania środków finansowych państwowego funduszu celowego – Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej w części postpenitencjarnej w 2013 r., <http://bip.ms.gov.pl/pl/dzialalnosc/fundusz-pomocy-pokrzywdzonym-oraz-pomocy-postpenitencjarnej/pomoc-postpenitencjarna/> [dostęp 14.01.2019].

²¹ Informacja o sposobie wykorzystania środków finansowych państwowego funduszu celowego – Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej w części postpenitencjarnej w 2014 r., <http://bip.ms.gov.pl/pl/dzialalnosc/fundusz-pomocy-pokrzywdzonym-oraz-pomocy-postpenitencjarnej/pomoc-postpenitencjarna/> [dostęp 14.01.2019].

w części postpenitencjarnej w wysokości 16 851 295,03 zł. W okresie od 1 stycznia 2015 r. do 31 grudnia 2015 r. Ministerstwo Sprawiedliwości przekazało kwotę 15 450 000 zł. Niewykorzystana kwota w roku 2015, tj. 1 360 970,93 zł stanowiąca przychody z grudnia 2015 r. została wydatkowana w styczniu 2016 r. Procentowy udział w całości przekazanych środków w 2015 r. wyniósł na rzecz Centralnego Zarządu Służby Więziennej 60,19% na rzecz sądów 28,16% oraz na rzecz organizacji pozarządowych 11,65%²².

Plan finansowy na rok 2016 zakładał najniższe przychody od dnia wprowadzenia z dniem 1 stycznia 2012 r. do porządku prawnego nowej instytucji Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej²³. Przychody na rok 2016 przeznaczone na realizację pomocy postpenitencjarnej oszacowano na 15 900 000 zł. Według stanu na dzień 31 grudnia 2016 r. plan finansowy Funduszu wykonano na kwotę 18 652 002,57 zł. Przekroczona kwota przychodów oszacowanych w sporządzonym planie finansowym wynikała z wzrostu odpłatnego zatrudnienia skazanych. W okresie od 1 stycznia 2016 r. do 31 grudnia 2016 r. Ministerstwo Sprawiedliwości przekazało kwotę 15 900 000 zł. Niewykorzystana kwota w roku 2016, tj. 2 698 342,52 zł stanowiąca przychody z grudnia 2016 r. została wydatkowana w styczniu 2017 r. Procentowy udział w całości przekazanych środków w 2016 r. wyniósł na rzecz Centralnego Zarządu Służby Więziennej 62,84 %, na rzecz sądów 25,12% oraz na rzecz organizacji pozarządowych 11,95%²⁴.

Przychody na rok 2017 przeznaczone na realizację pomocy postpenitencjarnej oszacowano na 17 181 000 zł. Plan finansowy Funduszu wykonano na kwotę 19 556 206,10 zł. Przekroczona kwota przychodów oszacowanych w sporządzonym planie finansowym wynikała „ze znacznego wzrostu zatrudnienia odpłatnego skazanych, będącego efektem rządowego programu «Praca dla więźniów». Wpływ na te przychody miał również wzrost wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę wynikające z wzrostu odpłatnego zatrudnienia skazanych”²⁵. W okresie od 1 stycznia 2017 r. do 31 grudnia 2017 r. Ministerstwo Sprawiedliwości przekazało kwotę 16 985 010 zł. Procentowy udział w całości przekazanych środków w 2016 r. wyniósł na rzecz Centralnego Zarządu

²² Informacja o sposobie wykorzystania środków finansowych państwowego funduszu celowego – Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej w części postpenitencjarnej w 2015 r. <http://bip.ms.gov.pl/pl/dzialalnosc/fundusz-pomocy-pokrzywdzonym-oraz-pomocy-postpenitencjarnej/pomoc-postpenitencjarna/> [dostęp 14.01.2019].

²³ Ustawa z 12 lutego 2010 r. – o zmianie ustaw – Kodeks karny, Kodeks karny wykonawczy oraz ustawy – Prawo ochrony środowiska (Dz. U. Nr 40, poz. 227 ze zm.).

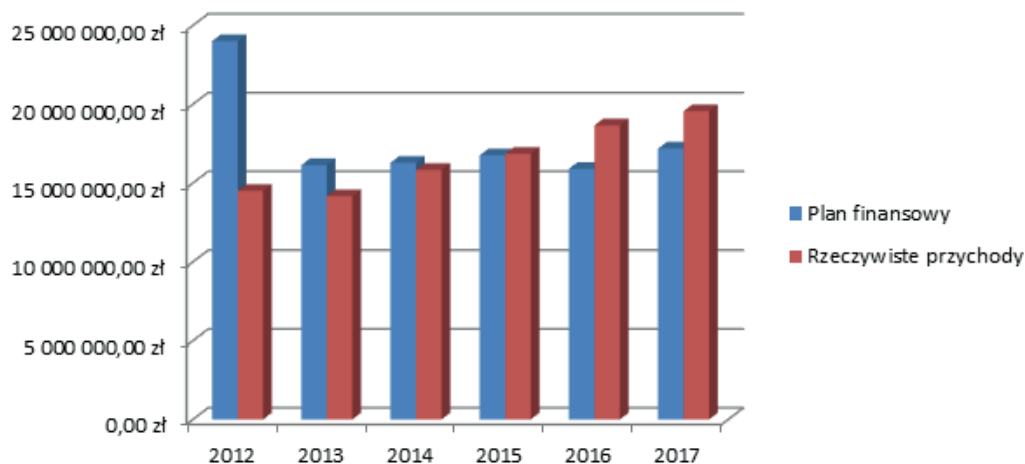
²⁴ Informacja o sposobie wykorzystania środków finansowych państwowego funduszu celowego – Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej w części postpenitencjarnej w 2016 r. <http://bip.ms.gov.pl/pl/dzialalnosc/fundusz-pomocy-pokrzywdzonym-oraz-pomocy-postpenitencjarnej/pomoc-postpenitencjarna/> [dostęp 14.01.2019].

²⁵ Informacja o sposobie wykorzystania środków finansowych Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej w części postpenitencjarnej w 2017 roku <http://bip.ms.gov.pl/pl/dzialalnosc/fundusz-pomocy-pokrzywdzonym-oraz-pomocy-postpenitencjarnej/pomoc-postpenitencjarna/> [dostęp 14.01.2019].

Służby Więziennej 61,70%, na rzecz Sądów 26,53% oraz na rzecz organizacji pozarządowych 11,78%.

Założenia planów finansowych za poszczególne lata oraz poziom ich realizacji w sposób obrazowy przedstawia poniższy wykres.

Diagram 1. Plan finansowy oraz rzeczywiste przychody Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej w części postpenitencjarnej w latach 2012-2017.



Źródło: Informacja o sposobie wykorzystania środków finansowych Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej w części postpenitencjarnej w latach 2012-2017 roku, <http://bip.ms.gov.pl/pl/dzialalnosc/fundusz-pomocy-pokrzywdzonym-oraz-pomocy-post-penitencjarnej/pomoc-postpenitencjarna/> [dostęp 20.01.2019]

4. Zatrudnienie skazanych a przychody Funduszu Postpenitencyjnego

Powołane powyżej uzasadnienie projektu ustawy z dnia 15 grudnia 2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny wykonawczy²⁶, który wprowadził obniżenie dokonywanych potrąceń z wynagrodzenia przysługującego za pracę skazanych z 10% do 7% i eksplikuje dokonane zmiany poprzez planowane „zwiększenie zatrudnienia wśród osób osadzonych w jednostkach penitencjarnych”, zakładając, że „przekazanie uwolnionych 3% środków na aktywizację zawodową osób pozbawionych wolności spowoduje wzrost liczby skazanych zatrudnionych odpłatnie, a co za tym idzie wzrost wpływów z wynagrodzeń na rzecz Funduszu”, przywodzi na myśl konieczność rozwinięcia wskazanego zagadnienia.

²⁶ Uzasadnienie projektu ustawy z dnia 15 grudnia 2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny wykonawczy (Dz. U. z 2017 r. poz. 204).

Fundusz Aktywizacji Zawodowej Skazanych oraz Rozwoju Przywieszonych Zakładów Pracy (dalej Fundusz Aktywizacji Zawodowej Skazanych) utworzony został w wyniku nowelizacji ustawy z dnia 28 sierpnia 1997 r. o zatrudnianiu osób pozbawionych wolności²⁷, wchodząc w życie z dniem 8 marca 2011 r., w miejsce uprzednio funkcjonującego Funduszu Rozwoju Przywieszonych Zakładów Pracy.

Fundusz Aktywizacji Zawodowej Skazanych jest państwowym funduszem celowym, funkcjonującym jako wydzielony rachunek bankowy, którego dysponentem jest Dyrektor Generalny Służby Więziennej. Przychodami Funduszu są wpłaty środków pieniężnych dokonywane przez przywieszone zakłady pracy z tytułu uzyskanych przez te podmioty zwolnień określonych w art. 6 w/w ustawy o zatrudnianiu osób pozbawionych wolności oraz z tytułu dokonywanych na podstawie art. 125 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny wykonawczy²⁸ wpłat przez jednostki penitencjarne Służby Więziennej w wysokości 25% wynagrodzeń przysługujących osobom pozbawionym wolności, skierowanym do odpłatnego zatrudnienia.

Na podstawie delegacji ustawowej, zawartej w art. 8 ust. 4 ustawy z dnia 28 sierpnia 1997 r. o zatrudnianiu osób pozbawionych wolności Minister Sprawiedliwości w rozporządzeniu z dnia 30 maja 2017 r. w sprawie Funduszu Aktywizacji Zawodowej Skazanych oraz Rozwoju Przywieszonych Zakładów Pracy²⁹ określił szczegółowe zasady oraz tryb finansowania działań w zakresie resocjalizacji osób pozbawionych wolności, o których mowa w art. 8 ust. 1 ustawy, a także szczegółowe zasady, tryb i terminy wypłaty ryczałtów oraz udzielania pożyczek i dotacji, jak również sposób i tryb dokumentowania wydatków na zatrudnienie osób pozbawionych wolności oraz wysokości i przeznaczenia pomocy wraz z wzorami dokumentów w tych sprawach, uwzględniając możliwości finansowe Funduszu Aktywizacji.

W rozporządzeniu określono szczegółowe zasady oraz tryb i terminy wypłaty ryczałtów oraz dotacji i pożyczek. Pomoc w postaci dotacji i pożyczek przeznaczana jest na finansowanie działań wskazanych w art. 8 ust. 1 ustawy, natomiast ryczałt służy wyrównaniu wyższych kosztów zatrudnienia skazanych.

Środki Funduszu przeznacza się – zgodnie z dyspozycją art. 8 ust. 1 ustawy z dnia 28 sierpnia 1997 r. o zatrudnianiu osób pozbawionych wolności – na finansowanie działań w zakresie resocjalizacji osób pozbawionych wolności, w szczególności na:

- tworzenie nowych miejsc pracy dla skazanych oraz ochronę istniejących,

²⁷ Ustawa z dnia 28 sierpnia 1997 r. o zatrudnianiu osób pozbawionych wolności (Dz. U. z 2017 r. poz. 924).

²⁸ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny wykonawczy (Dz. U. Nr 90, poz. 557, z późn. zm.).

²⁹ Rozporządzenie z dnia 30 maja 2017 r. w sprawie Funduszu Aktywizacji Zawodowej Skazanych oraz Rozwoju Przywieszonych Zakładów Pracy (Dz. U. z 2017 r. poz. 1069).

- tworzenie i utrzymanie w zakładach karnych infrastruktury związanej z realizacją ustawowych zadań Służby Więziennej,
- modernizację przywieziennych zakładów pracy i ich produkcji,
- organizowanie nauki zawodu i doskonalenia zawodowego dla osób pozbawionych wolności,
- organizowanie szkolenia w zakresie aktywizacji zawodowej i umiejętności poszukiwania pracy³⁰.

Celem udzielania pomocy finansowej z Funduszu Aktywizacji Zawodowej Skazanych oraz Rozwoju Przywieziennych Zakładów Pracy jest wspieranie szeroko rozumianej readaptacji społecznej osób przebywających w placówkach resocjalizacyjnych, w szczególności poprzez finansowanie działań służących ochronie i tworzeniu miejsc pracy dla tych osób.

W roku 2016 ruszył ponadto zainicjowany przez posła RP Patryka Jakiego i wspierany przez Centralny Zarząd Służby Więziennej program „Praca dla Więźniów” mający na celu wsparcie szeroko rozumianej readaptacji społecznej osób przebywających w zakładach karnych i aresztach śledczych, a w szczególności ich aktywizacji zawodowej.

Podstawę funkcjonowania programu stanowią przepisy następujących aktów prawnych:

- ustawy z dnia 28 sierpnia 1997 r. o zatrudnianiu osób pozbawionych wolności (Dz. U. z 2014 r. poz. 1116, z późn. zm.),
- ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny wykonawczy (Dz. U. z 1997 r. Nr 90 poz. 557, z późn. zm.),
- rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 30 maja 2017 r. w sprawie Funduszu Aktywizacji Zawodowej Skazanych oraz Rozwoju Przywieziennych Zakładów Pracy (Dz. U. z 2017 r. poz. 1069), a wcześniej rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 23 stycznia 2012 r. (Dz. U. z 2014 r. poz. 53).

Założeniem omawianego programu są 3 filary:

1. Budowa w zakładach karnych hal produkcyjnych,
2. Rozszerzenie zakresu możliwości nieodpłatnej pracy więźniów na rzecz samorządów,
3. Ulgi dla przedsiębiorców zatrudniających więźniów.

Pierwszy filar zakłada wybudowanie, w latach 2016–2023, 40 hal przemysłowych zlokalizowanych w zakładach karnych i aresztach śledczych, w których pracować będą więźniowie. Na dzień 1 lutego 2018 r. w ramach programu wybudowano oraz oddano do użytkowania 17 hal produkcyjnych, w których zatrudnienie znalazło ponad tysiąc

³⁰ Ustawa z dnia 28 sierpnia 1997 r. o zatrudnianiu osób pozbawionych wolności (Dz. U. z 2017 r. poz. 2151.).

osadzonych. W 2017 r. przekazano środki finansowe na budowę kolejnych 10 obiektów produkcyjnych, które zostaną oddane do użytkowania w latach 2018-2019. Planowane zatrudnienie osób pozbawionych wolności w tych obiektach to ponad 1300 osób. Służba Więzienna posiada jeszcze 23 potencjalne lokalizacje (na terenie jednostek organizacyjnych), w których mogą zostać wybudowane obiekty produkcyjne.

Założenie filaru drugiego polega na ustawowym rozszerzeniu kręgu podmiotów, które są uprawnione do nieodpłatnego zatrudniania osób pozbawionych wolności. Od 1 kwietnia 2017 r., w związku z zainicjowaną przez Ministerstwo Sprawiedliwości zmianą ustawy Kodeks karny wykonawczy, skazani mogą być zatrudniani nieodpłatnie przy wykonywaniu prac porządkowych oraz pomocniczych na rzecz jednostek organizacyjnych Służby Więziennej, a także przy pracach na cele społeczne na rzecz:

- samorządu terytorialnego,
- podmiotów, dla których organ gminy, powiatu lub województwa jest organem założycielskim,
- państwowych lub samorządowych jednostek organizacyjnych,
- spółek prawa handlowego z wyłącznym udziałem Skarbu Państwa lub gminy, powiatu lub województwa,

w wymiarze nieprzekraczającym 90 godzin miesięcznie.

Filar trzeci przewiduje ulgi przysługujące przedsiębiorcom z tytułu zatrudniania osób pozbawionych wolności. Przewidziane ulgi to:

- wypłacanie przedsiębiorcom ryczałtu z tytułu zwiększonych kosztów zatrudnienia osób pozbawionych wolności; jest to świadczenie przysługujące tym podmiotom obligatoryjnie i aktualnie korzysta z niego około 300 przedsiębiorców; od 1 czerwca 2018 – w wyniku zainicjowanych w ramach programu działań legislacyjnych Ministerstwa Sprawiedliwości oraz Służby Więziennej – wysokość ryczałtu została podniesiona z 20% do 35% wartości przysługujących skazanym wynagrodzeń;
- udzielanie podmiotom zatrudniającym osoby pozbawione wolności dotacji bądź pożyczek na realizację zadań w zakresie resocjalizacji skazanych poprzez pracę³¹.

Świadczenia powyższe wypłacane są z Funduszu Aktywizacji Zawodowej Skazanych oraz Rozwoju Przywięziennych Zakładów Pracy, funkcjonującego na podstawie przepisów ww. ustawy³².

O skuteczności omawianego programu przede wszystkim świadczą dane.

³¹ Ustawa z dnia 28 sierpnia 1997 r. o zatrudnianiu osób pozbawionych wolności (Dz. U. z 2014 r. poz. 1116 z późn. zm.).

³² <https://www.sw.gov.pl/strona/ministerialny-program-pracy-wiezniow> [dostęp 14.01.2019].

Tabela 1. Zatrudnienie osadzonych w latach 2010-2017³³

Rok	Liczba osadzonych	Liczba zatrudnionych odpłatnie	Liczba zatrudnionych nieodpłatnie	Powszechność zatrudnienia w %
2010	82 863	17 107	7830	33,5%
2011	82 558	11 693	11 930	31,8%
2012	84 399	9426	13 958	30,4%
2013	83 898	9184	15 125	31,5%
2014	78 987	10 052	15 080	34,7%
2015	74 814	10 024	14 737	35,5%
2016	71 456	11 146	15 704	40,3%
2017	73 807	14 251	19 863	50,7%
2018 ³⁴	73 035 ³⁵	18 277	18 917	56,98%

Źródło: Roczna informacja statystyczna za lata 2010-2017 <https://www.sw.gov.pl/strona/statystyka-rocna> [dostęp 14.01.2019]

Liczba skazanych zatrudnionych odpłatnie w roku 2017 względem 2016 r. wzrosła o 3105 skazanych, a nieodpłatnie – o 4159, pomimo relatywnie mniejszego wzrostu liczby osadzonych w roku 2017 względem roku 2016, tj. o 2351 osadzonych więcej. Statystyki publikowane przez Służbę Więzienną ze stanem zatrudnienia na dzień 30 listopada 2018 r. są jeszcze bardziej obiecujące i prezentują wzrost zatrudnienia odpłatnego pomiędzy rokiem 2017 a 2018 o 4026 osób przy spadku zatrudnienia nieodpłatnego o 946 osób. Powszechność zatrudnienia w roku 2018 wzrosła do prawie 57%³⁶. Są to najwyższe wartości zatrudnienia wśród skazanych od roku 2010.

Nie bez znaczenia dla wzrostu przychodów Funduszu pozostaje średnia płaca skazanych za wykonywaną pracę. Pomędzy rokiem 2010 a 2017 średnia płaca wzrosła niemal trzykrotnie, co przyniosło korzyść we wzroście funduszu płac o 122 419 449,21 zł, czyli ponad dwukrotnie więcej. Dane na koniec października 2018 również prezentują znaczny wzrost względem roku 2017.

³³ Roczna informacja statystyczna za lata 2010-2017 <https://www.sw.gov.pl/strona/statystyka-rocna> [dostęp 14.01.2019].

³⁴ Powszechność zatrudnienia skazanych stan na 30 listopada 2018 r. <https://www.sw.gov.pl/assets/30/93/11/6c6cb73a5f5e969366742fb9edc4c7c99c7167f0.pdf> [dostęp 14.01.2019].

³⁵ Statystyka bieżąca Służby Więziennej stan na 30 listopada 2018 r. <https://www.sw.gov.pl/assets/77/24/39/8a83258fa69c943374179803a0c53ddb1e1a3a93.pdf> [dostęp 14.01.2019].

³⁶ *Ibidem*.

Tabela 2. Średnia płaca, wykorzystanie czasu pracy

Rok	Liczba os. figurujących na liście plac	Średnia płaca (w zł)	śr. czas pracy (w godz.)	Fundusz plac ogółem (w zł)
2010	18 864	514,16	116,66	116 467 689,00
2011	13 207	851,47	114,36	131 372 982,15
2012	10 006	1036,91	113,56	124 493 236,80
2013	9707	1077,24	111,84	125 480 696,29
2014	10 476	1138,56	112,66	143 245 817,05
2015	10 432	1191,09	113,97	149 088 933,13
2016	11 122	1257,85	113,85	168 043 606,34
2017	14 505	1370,42	110,93	238 887 138,21
2018 ³⁷	19 051 ³⁸	1463,81 ³⁹	111,55 ⁴⁰	254 308 336,96 ⁴¹

Źródło: Statystyka miesięczna <https://www.sw.gov.pl/strona/statystyka--miesieczna> [dostęp 14.01.2019]

Jak podaje Służba Więzienna, „program «Praca dla więźniów» jest projektem bez precedensu w historii polskiego więziennictwa”⁴². Tylko w ciągu 2 lat realizacji programu zatrudnienie skazanych (zatrudnionych odpłatnie i nieodpłatnie) zwiększyło się o prawie 12 tysięcy osadzonych, a wskaźnik powszechności zatrudnienia osadzonych przekroczył wartość 56,98 %⁴³. Obecnie pracuje ponad 37,5 tys. osób pozbawionych wolności (dane na koniec października 2018 roku). Nigdy w historii III RP nie pracowało tylu skazanych. Obowiązki swoje skazani wykonują prawidłowo, często z dużym zaangażowaniem. Dzięki wprowadzeniu programu spadają także koszty utrzymania więźniów przez obywateli. W 2017 roku skazani przepracowali w skali kraju 3,5 mln roboczogodzin o wartości ponad 49 mln złotych. Na podkreślenie zasługuje fakt, że realizacja rządowego programu „Praca dla więźniów” jest finansowana przede wszystkim przez samych skazanych, a nie z pieniędzy podatników. Dzięki programowi w 2017 zatrudnieni osadzeni posiadający zobowiązania alimentacyjne wpłacili na rzecz funduszu alimentacyjnego kwotę prawie 13 mln zł, a ich liczba wzrosła o ponad 1000. Im więcej osadzonych pracuje, tym większe środki finansowe z potrąceń od ich wynagrodzeń

³⁷ Statystyka miesięczna stan na październik 2018 <https://www.sw.gov.pl/strona/statystyka--miesieczna> [dostęp 14.01.2019].

³⁸ Dane na październik 2018.

³⁹ Średnia za styczeń–październik 2018 r.

⁴⁰ Średnia za styczeń–październik 2018 r.

⁴¹ Suma na koniec października 2018 r.

⁴² <https://www.sw.gov.pl/strona/ministerialny-program-pracy-wiezniow> [dostęp 14.01.2019].

⁴³ Statystyka bieżąca Służby Więziennej, stan na 30 listopada 2018 r. <https://www.sw.gov.pl/assets/77/24/39/8a83258fa69c943374179803a0c53ddb1e1a3a93.pdf> [dostęp 14.01.2019].

przeznaczone są na Funduszu Aktywizacji Zawodowej Skazanych oraz Rozwoju Przywzięziennych Zakładów Pracy, z którego finansuje się budowę hal produkcyjnych, gdzie zatrudnieni będą osadzeni, oraz na wypłacanie przedsiębiorcom ryczałtu z tytułu zwiększonych kosztów zatrudnienia osób pozbawionych wolności. W wyniku zainicjowanych w ramach programu działań legislacyjnych Ministerstwa Sprawiedliwości oraz Służby Więzienniej ryczałt z tytułu zwiększonych kosztów zatrudnienia osób pozbawionych wolności wzrósł z 20% do 35% wartości przysługujących skazanym wynagrodzeń⁴⁴.

5. Zakończenie

Na podstawie przedstawionych powyżej danych z całą pewnością możemy zaobserwować wzrost przychodów Funduszu, który niezaprzeczalnie związany jest z prowadzonymi przez rząd oraz Służbę Więzienną działaniami mającymi na celu aktywizację zawodową skazanych. Pozostaje zatem wyrażać nadzieję, że program „Praca dla więźniów” będzie przynosił tak znaczące korzyści także w kolejnych latach.

⁴⁴ *Ibidem.*

Problem konstytucyjności zakazu wykonywania polowania w obecności lub przy udziale dzieci

The issue of constitutionality of the prohibition to hunt in the presence or with participation of children

Abstract

The article presents numerous legal and structural reservations concerning the offence stipulated in Art. 42aa point 15 of the Game Law: „hunting in the presence of or with participation of children under 18”. The article discusses critical comments in the context of statutory attributes of an offence and includes information concerning proposals of inclusion of a prohibition in the Act and course of legislative works.

Keywords

hunting with children prohibition

1. Wstęp

Łowiectwo było uprawiane przez ludzi od zarania dziejów. Do czasu udomowienia niektórych gatunków zwierząt i rozpoczęcia uprawy zbóż stanowiło podstawę egzystencji ludzkości. W dzisiejszych czasach zaspokajają głównie inne potrzeby człowieka: kontaktu z przyrodą, kultywowania tradycji, obcowania z kulturą łowiecką, ekologicznego żywienia czy też stanowi wkład myśliwych do kynologii. Łowiectwo jako sztuka korzystania z zasobów natury i zdobywania pokarmu jest terminem o szerokim znaczeniu. Jedną z grup pasjonatów łowiectwa są myśliwi. W Polsce myśliwi stanowią społeczność liczącą około 123 000 kobiet i mężczyzn zrzeszonych w Polskim Związku Łowieckim (PZŁ)¹. Uprawianie myślistwa zostało uregulowane w licznych aktach normatywnych, jednak aktem o znaczeniu fundamentalnym jest ustawa z dnia 13 października 1995 r.

¹ <https://pzlow.pl/index.php/o-nas> [dostęp 15.01.2019].

Prawo łowieckie². W ostatnich latach myślistwo jest często w centrum zainteresowania społecznego, budzi kontrowersje i wywołuje skrajne opinie.

W minionym 2018 r. miała miejsce znacząca nowelizacja prawa łowieckiego³, mająca decydujące znaczenie dla funkcjonowania PZŁ. Doniosłość nowelizacji wprowadzonej w życie 1 kwietnia 2018 r. wynika nie tylko z jej zakresu, ale przede wszystkim z radykalnych zmian wprowadzonych w dotychczasowym ustroju jedynej w Polsce zrzeszenia osób fizycznych i prawnych prowadzących gospodarkę łowiecką, jakim jest PZŁ, i sprawowania nad nim nadzoru przez ministra właściwego do spraw środowiska. W sposób istotny modyfikuje polski model łowiectwa w obszarach dotyczących: gospodarki łowieckiej, obwodów łowieckich, wykonywania polowania, odstrzałów (redukcyjnych, sanitarnych, odłowów drapieżników), szacowania i wynagradzania szkód wyrządzonych w uprawach i płodach rolnych oraz zmian w przepisach karnych.

Już na etapie projektów planowanych zmian ustawy rozgorzała dyskusja. Gwałtowne spory toczyli przedstawiciele zainteresowanych środowisk: myśliwych, rolników, działacze organizacji pozarządowych i urzędów ministerialnych, którym towarzyszyły liczne komentarze o charakterze publicystycznym. Jednym z tematów będących przedmiotem najgorętszych sporów był wprowadzony w art. 42aa pkt 15 u.p.ł. zakaz „wykonywania polowania w obecności lub przy udziale dzieci do 18. roku życia”. Naruszenie tego zakazu stanowi występek zagrożony karą grzywny, karą ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku zgodnie z art. 52 pkt 7 cytowanej ustawy. Wprowadzenie tego przepisu rozbudziło emocje społeczne głównie w środowisku myśliwych, jak również liczne wątpliwości natury prawnej. To właśnie zagadnienie jest tematem dalszych rozważań.

Konieczność przeprowadzenia znaczącej noweli prawa łowieckiego nastąpiła po opublikowaniu wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 10 lipca 2014 r., w sprawie P 19/13⁴. W Sejmie RP VII kadencji, w roku 2015 ruszyły prace legislacyjne w kierunku realizacji postanowień tego orzeczenia. Posłowie pracowali nad dwoma projektami zmian w ustawie: poselskim (druk nr 2970) i rządowym (druk nr 3192). W czasie tychże prac po raz pierwszy została zgłoszona propozycja zamieszczenia w prawie łowieckim ograniczeń udziału dzieci w polowaniu. Z inicjatywą tą wystąpiła grupa organizacji pozarządowych: Komitet Ochrony Praw Dziecka, Fundacja Dzieci Niczyje, UNICEF Polska,

² Ustawa z dnia 13 października 1995 r. – Prawo łowieckie (Dz. U. z 1995 r., poz. 713 ze zm.), dalej: prawo łowieckie lub u.p.ł.

³ Ustawa z dnia 22 marca 2018 r. o zmianie ustawy – Prawo łowieckie oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r., poz. 651).

⁴ Wyrok dotyczył stwierdzenia niezgodności z Konstytucją RP art. 27 ust. 1 w zw. z art. 26 prawa łowieckiego, przez to, że upoważnia do objęcia nieruchomości reżimem obwodu łowieckiego, nie zapewniając odpowiednich prawnych środków ochrony praw właściciela tej nieruchomości (Dz. U. z 2014 r. poz. 951).

Stowarzyszenie na Rzecz Przeciwdziałania Przemocy w Rodzinie „Niebieska Linia” oraz stowarzyszenie Pracownia na Rzecz Wszystkich Istot. Środowiska te przedstawiły wspólną petycję Prezydentowi RP, Rzecznikowi Praw Dziecka i Ministrowi Edukacji Narodowej⁵. Stanowisko zawarte w petycji zostało oparte na interpretacji wybranych przepisów i sformułowanych na ich tle opinii uznanych autorytetów z dziedziny psychologii: dr Aleksandry Piotrowskiej i Wojciecha Eichelbergera. Owe stanowisko strony społecznej zostało częściowo uwzględnione w poselskim projekcie zmian ustawy, który przewidywał wprowadzenie zakazu udziału małoletnich do 16. roku życia jedynie w akcie „pozyskiwania” zwierzyny podczas polowania (uśmiercania). Za złamanie zakazu groziła odpowiedzialność dyscyplinarna przed sądami łowieckimi. Prace w komisjach zostały zakończone wobec upływu kadencji sejmiku w 2015 r.

2. Przebieg prac legislacyjnych

Powodem przystąpienia do prac nad zmianą prawa łowieckiego w kolejnej kadencji Sejmu w 2016 r. była (podobnie jak w Sejmie VII kadencji) konieczność dostosowania regulacji do wyroku Trybunału Konstytucyjnego P 19/13, dostosowanie niektórych delegacji ustawowych do wymagań określonych w art. 92 ust. 1 Konstytucji oraz wprowadzenie mechanizmów wzmacniających nadzór ministra właściwego do spraw środowiska nad PZŁ, także mechanizmów dyscyplinujących dzierżawców i zarządców obwodów łowieckich w zakresie wykonywania rocznych planów łowieckich⁶. Przygotowany projekt nie zakładał żadnych zmian w zakresie udziału osób małoletnich w polowaniu. Po pierwszym czytaniu projektu w Sejmie RP w dniu 2 grudnia 2016 r. został on skierowany do dalszych prac w Komisji Ochrony Środowiska, Zasobów Naturalnych i Leśnictwa oraz Komisji Rolnictwa i Rozwoju Wsi. W toku prac tej Podkomisji nadzwyczajnej do spraw rozpatrzenia rządowego projektu zmiany ustawy opracowano nowy projekt zmian prawa łowieckiego z dnia 6 lutego 2018 r.⁷ Ten dokument również nie zakładał żadnych zmian w zakresie uczestnictwa/obecności małoletnich w polowaniu. Podczas drugiego czytania w Sejmie projektu zmian ustawy Klub Poselski Platformy Obywatelskiej zgłosił poprawkę nr 20 zakładającą wprowadzenie zakazu wykonywania polowania w obecności lub przy udziale dzieci do 16. roku życia. W czasie tego samego posiedzenia sejmiku Klub Parlamentarny Prawa i Sprawiedliwości wniósł poprawkę nr 21, która zakazywała wykonywania polowania w obecności lub przy udziale dzieci do 18. roku życia. Projekt

⁵ <http://pracownia.org.pl/pracownia-aktualnosci/344-polowania-nie-dla-dzieci> [dostęp 27.12.2018].

⁶ Druk nr 1042 – uzasadnienie z dnia 15 listopada 2016 r.

⁷ Druk nr 2234.

skierowano do Komisji w celu przedstawienia sprawozdania. W toku burzliwych obrad Komisji, w dniu 28 lutego 2018 r.⁸, przy udziale przedstawicieli PZŁ i Koalicji Niech Żyją!, rekomendowano odrzucenie obu poprawek⁹. Pomimo tego w czasie III czytania na sali plenarnej Sejmu w dniu 6 marca 2018 r. Sejm RP przyjął ustawę o zmianie ustawy Prawo łowieckie oraz niektórych innych ustaw zawierającą zakaz „wykonywania polowania w obecności lub przy uczestnictwie dzieci do 18. roku życia” w art. 42aa pkt 15 i odpowiedzialność za występki określony w art. 52 pkt 7 ustawy w przypadku złamania zakazu. Po uwzględnieniu stanowiska Senatu RP¹⁰ Sejm, w dniu 22 marca 2018 r., przyjął ustawę w ostatecznym kształcie, a sześć dni później podpisał ją Prezydent RP.

3. Analiza znamion ustawowych czynu zabronionego w art. 42aa pkt 15 u.p.ł.

W rozdziale 8 u.p.ł., zawierającym przepisy dotyczące wykonywania polowania, w jej art. 42aa, ustawodawca zamieścił opis 15 czynów zabronionych, które stanowią wykroczenia bądź występki ujęte w rozdziale 10 prawa łowieckiego. I tak, w art. 42aa pkt 15 u.p.ł.: „zabrania się wykonywania polowania w obecności lub przy udziale dzieci do 18. roku życia”. Opis czynu zabronionego został ujęty w sposób krótki i zwięzły, a zakres normowania wydaje się jasny. Po przystąpieniu jednak do analizy treści tej normy pierwsze wrażenie szybko ustępuje i pojawiają się liczne trudności natury interpretacyjnej oraz wątpliwości natury prawnoustrojowej.

Przedmiotem ochrony jest niewątpliwie dobro dziecka. Z braku ustawowej definicji tego pojęcia należy wziąć pod uwagę prawa i wolności ujęte w Konwencji o prawach dziecka¹¹. W preambule Konwencji państwa-strony uznały prawo dziecka do pełnego i harmonijnego rozwoju swojej osobowości, które musi być przedmiotem szczególnej troski i pomocy. W dalszej części zapewniono dziecku ochronę od wszelkich form przemocy fizycznej bądź psychicznej – art. 19 ust. 1 Konwencji, czy też przed wykonywaniem pracy, która może być niebezpieczna – art. 32 ust. 1. Z pojęciem „dobra dziecka” wiążą się dwa elementy: pierwszy to prawa i wolności dziecka, drugi to obowiązki państwa (funkcja gwarancyjna). Znajduje to potwierdzenie w Konstytucji RP z 1997 r., gdzie

⁸ Biuletyn nr 2882/VIII z posiedzenia Komisji Ochrony Środowiska, Zasobów Naturalnych i Leśnictwa, Komisji Rolnictwa i Rozwoju Wsi w dniu 28 lutego 2018 r., <http://orka.sejm.gov.pl/Zapisy8.nsf/wgsknr/OSZ-121> [dostęp 27.12.2018].

⁹ Druk nr 2234A.

¹⁰ Druk nr 2337.

¹¹ *Konwencja o prawach dziecka*, przyjęta przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych w dniu 20 listopada 1989 r., ratyfikowana przez RP w dniu 30 września 1991 r. (Dz. U. z 1991 r., Nr 120, poz. 526), dalej: Konwencja.

w art. 72 ust. 1 ujęto podstawowe prawa dziecka i gwarancje ochrony: „Rzeczpospolita Polska zapewnia ochronę praw dziecka. Każdy ma prawo żądać od organów władzy publicznej ochrony dziecka przed przemocą, okrucieństwem, wyzyskiem i demoralizacją”. Zdaniem prof. dr. hab. Bogusława Banaszaka i Mariusza Jabłońskiego w przepisie tym zawarto zasadę powszechnej ochrony praw dziecka, która zezwala każdemu, kto dostrzeże łamanie tych praw, szczególnie praw określonych wprost w tym artykule, zwrócić się nie tylko w imieniu, ale i na rzecz dziecka o udzielenie stosownej ochrony do instytucji państwowych¹². W podobny sposób od wielu lat ujmuje prawa dziecka Sąd Najwyższy. Przykładem jest ostatnie postanowienie z dnia 31 stycznia 2018 r., w którym Sąd, opierając się na postanowieniach Konwencji, określił pojęcie praw dziecka jako „zespół wartości duchowych i materialnych, koniecznych do prawidłowego rozwoju fizycznego, duchowego, tak w aspekcie intelektualnym, moralnym, jak i należytego przygotowania do pracy dla dobra społeczeństwa”¹³. Ponadto SN podkreślił, iż dobro dziecka podlega uwzględnieniu w każdym postępowaniu dotyczącym dziecka. Konieczność ochrony dobra dziecka podczas polowania należy zatem wywodzić z zagrożeń dla jego prawidłowego rozwoju psychicznego na skutek biernej obecności w trakcie uśmiercania lub ciężkiego zranienia zwierzyny. Należy obiektywnie się zgodzić, że takie zagrożenie jest realne szczególnie w przypadku małoletniego, który ze względu na wiek i stopień rozwoju (emocjonalnego, umysłowego czy społecznego) może nie być w stanie pojąć, jakimi motywacjami kieruje się dorosły polujący i co jest jego celem. Taka argumentacja została przytoczona w procesie legislacji przez stronę społeczną i poparta opiniami uznanych powszechnie autorytetów z dziedziny psychologii. Tę argumentację poparł także Rzecznik Praw Dziecka, zajmując stanowisko w tej sprawie. „Dobro dziecka” obejmuje również prawo do fizycznego bezpieczeństwa. Ochronę tego dobra zakłada art. 32 Konwencji, zakazujący dzieciom wykonywania pracy, która może być niebezpieczna. Praca wykonywana przez nieletniego nie może być niebezpieczna. Każda zaś aktywność fizyczna człowieka może powodować sytuacje stwarzające potencjalne niebezpieczeństwo dla zdrowia czy życia. W przypadku art. 32 Konwencji z pewnością chodzi jednak o wykonywanie pracy, która potencjalnie może być niebezpieczna w stopniu wyższym niż minimalny. Udział małoletniego w polowaniu, o którym mowa w art. 42aa pkt 15 u.p.ł., może dotyczyć np. pomocy w załadunku/wyładunku/układaniu tusz pożyłskanej zwierzyny, patroszenia czy udziału w naganance (osoby naganające zwierzynę w kierunku linii myśliwych podczas polowań zbiorowych). Przywołane przykłady zajęć mieszczą się w zakresie pojęcia „udziału” w wykonywaniu polowania i będą pomocne

¹² J. Boć (red.), *Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 roku*, Wrocław 1998, s. 132.

¹³ Postanowienie SN z dnia 31 stycznia 2018 r., IV CSK 442/17.

w określeniu stopnia potencjalnego niebezpieczeństwa. Pomoc w transporcie tusz zwierzyny jest zajęciem stosunkowo bezpiecznym o minimalnym stopniu zagrożenia niebezpieczeństwem. Kolejna czynność w postaci patroszenia strzelonej zwierzyny również jest zajęciem stosunkowo bezpiecznym, jednak o potencjalnie wyższym stopniu niebezpieczeństwa wynikającym choćby z faktu posługiwania się ostrym narzędziem (nożem). Ostatnia czynność wydaje się zajęciem o podwyższonym stopniu potencjalnego niebezpieczeństwa, które może wynikać nie tyle z konieczności poruszania się w trudnym terenie, co z możliwości zranienia np. przez rykoszetujący pocisk. W świetle art. 32 Konwencji udział w naganie ma racjonalne przesłanki do uznania za formę udziału, która może być niebezpieczna. Udział nieletniego polegający na wykonywaniu zadań zleconych przez wykonującego polowanie może być nieodpłatny lub odpłatny. W drugim przypadku mają zastosowanie normy regulujące zatrudnienie małoletniego. Regulacje te są istotne do określenia stopnia niebezpieczeństwa poszczególnych form udziału. Polskie prawo generalnie dopuszcza możliwość zatrudnienia nieletniego, który ukończył 16. rok życia (wyjątkowo przed ukończeniem 16 lat), lecz wyłącznie do wykonywania prac lekkich¹⁴. Zatrudnienie małoletnich wymaga spełnienia dodatkowych warunków, takich jak chociażby uzyskanie zgody przedstawiciela ustawowego. Wykonywanie niektórych prac przez młodocianych jest wprost wzbronione¹⁵. Dotychczas udział w naganie był tradycyjnym obowiązkiem stażysty w kole łowieckim. Odbycie rocznego stażu jest jednym z warunków koniecznych do zdobycia podstawowych uprawnień do wykonywania polowania¹⁶. Staż można rozpocząć przed ukończeniem 18. roku życia.

W tym miejscu pojawiają się wątpliwości dwójakiego rodzaju, związane z zakazem uczestnictwa dzieci do 18. roku życia w polowaniu. Po pierwsze, z jakiego powodu zakaz został rozciągnięty na cały okres adolescencji małoletnich? Po drugie, czy rozciągając zakaz do momentu osiągnięcia pełnoletności, ustawodawca nie naruszył konstytucyjnego prawa rodziców do wychowania dziecka w zgodzie z własnymi przekonaniem określonego w art. 48 ust. 1 Ustawy Zasadniczej?

Odnosząc się do pierwszego problemu, należy zauważyć, że dojrzewanie dziecka to stopniowy i długotrwały proces rozwoju, nie wiąże się wyłącznie z momentem osiągnięcia pełnoletności. Człowiek w okresie dojrzewania dorasta fizycznie, zdobywa wiedzę o otaczającym go świecie, poznaje środowisko w którym żyje, gromadzi doświadczenia, rozwija się fizycznie, umysłowo, emocjonalnie i społecznie. Sukcesywnie dojrzewa do podejmowania racjonalnych i samodzielnych decyzji. Proces ten znajduje

¹⁴ M. Niszczyński, W. Kamiński, P. Wiśniewski, *Podstawy prawne zatrudniania młodzieży w wieku 16-18 lat. Informator*, Warszawa 2012, s. 5-13.

¹⁵ Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 24 sierpnia 2004 r. w sprawie wykazu prac wzbronionych młodocianym i warunków ich zatrudnienia przy niektórych z tych prac (Dz. U. z 2016 r., poz. 1509 – t.j.).

¹⁶ Art. 42 ust. 4 pkt 1 u.p.ł.

odzwierciedlenie zarówno w prawach przyznanych małoletnim, jak i w redakcji licznych aktów normatywnych. I tak na przykład Konstytucja w art. 48 ust. 1 „[...] wychowanie powinno uwzględniać stopień dojrzałości dziecka, a także wolność jego sumienia i wyznania oraz jego przekonania”. Prawo zezwala osobom niepełnoletnim, po osiągnięciu pewnego wieku, na podejmowanie działań o znaczeniu prawnym. Przykładem takich działań jest chociażby prawo do podejmowania stałej pracy (po ukończeniu 16 roku życia), prawo do zdobywania uprawnień do kierowania pojazdami mechanicznym (po ukończeniu 16 lat dla kat. A1, B1, T)¹⁷, jachtami żaglowymi, motorowymi (po ukończeniu 14 roku życia: patent żeglarza, sternika motorowodnego)¹⁸, prawo do bycia podmiotem czynności prawnych przysparzających oraz do dokonywania niektórych czynności cywilnoprawnych (nabycie ograniczonych zdolności do czynności prawnych po ukończeniu 13 lat)¹⁹ czy zawarcia małżeństwa²⁰. W komentowanym procesie legislacyjnym wprowadzenia zmian w prawie łowieckim nie posłużono się żadnym dokumentem (dostępnym publicznie), który w sposób racjonalny (naukowy) uzasadnia rozciągnięcie zakazu, o którym mowa w art. 42aa pkt 15 u.p.ł., na cały okres adolescencji. W konsekwencji pojawia się uzasadnione przypuszczenie, że rozciągnięcie zakazu do uzyskania pełnoletności może naruszać prawa i wolności osób nieletnich, które osiągnęły dojrzałość w stopniu pozwalającym na świadome podjęcie decyzji towarzyszenia matce czy ojcu w polowaniu.

Druga wątpliwość dotyczy rozważań, czy art. 42aa pkt 15 u.p.ł. nie narusza praw rodzicielskich. Zagadnienie to jest istotne również z tej przyczyny, że osoby małoletnie, które uczestniczyły dotychczas w polowaniu, to przeważnie dzieci polujących. PZŁ liczy obecnie blisko 123 000 członków (w tym 3500 kobiet, to prawie 3% wszystkich członków)²¹. Problem ten dotyczy więc kilkudziesięciu tysięcy rodzin. Przytoczony wcześniej art. 48 ust. 1 Konstytucji zapewnia rodzicom prawo do wychowania dzieci zgodnie z własnymi przekonaniem. Przedstawiciele doktryny upatrują w tym przepisie konstytucyjnego prawa do wychowania dzieci w rodzinie, które jednocześnie przyznaje rodzicom prawo wychowania dzieci zgodnie z własnymi przekonaniem. Dodatkowo zasada ograniczenia ingerencji państwa w sferę wychowania dzieci wzmacnia pozycję rodziców w roli najważniejszych wychowawców (art. 48 ust. 2 Konstytucji²²). Podobnie Konwencja w art. 18 nakłada na rodziców główną odpowiedzialność za wychowanie i rozwój

¹⁷ Art. 6 ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. o kierujących pojazdami (Dz. U. z 2017 r., poz. 978 – t.j.).

¹⁸ § 5 i 8 Rozporządzenia Ministra Sportu i Turystyki z dnia 9 kwietnia 2013 r. w sprawie uprawiania turystyki wodnej (Dz. U. z 2013 r., poz. 460).

¹⁹ Art. 15 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz. U. z 2018 r., poz. 1025 – t.j.).

²⁰ Art. 10 ustawy z dnia 25 lutego 1964 r. Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz. U. z 1964 r. Nr 9, poz. 59 ze zm.).

²¹ Zarząd Główny PZŁ, <https://pzlow.pl>, [dostęp 15.01.2019].

²² J. Boć, *op. cit.*, s. 95.

dziecka. Rodzina i prawa rodzicielskie w państwie prawa mają zasadnicze znaczenie w życiu społecznym. Prawo chroni prywatność rodziny²³, zapewnia rodzicom szeroką autonomię w podejmowaniu najważniejszych decyzji dotyczących wychowania dzieci. Wyrazem tej władzy jest prawo rodziców do podejmowania decyzji dotyczących dzieci w tak ważnych kwestiach jak: wybór szkoły, kierunku kształcenia, podejmowania decyzji w sprawach majątkowych, leczenia dzieci i wielu innych. Taki zakres władzy rodzicielskiej określa wysoki stopień zaufania państwa do najlepszych intencji rodziców, ich wiedzy o dziecku, znajomości jego potrzeb, a co za tym idzie posiadania najwyższych kompetencji do kierowania procesem wychowania. W tym momencie należy postawić pytanie, kto powinien zdecydować, kiedy młoda osoba może być świadkiem polowania? Odpowiedź wydaje się oczywista. Uprawianie łowiectwa to nie tylko polowanie. To również inne wartości, które nie zasługują na wstydlive ukrywanie. Łowiectwo jest użyteczne społecznie, to ważny element ochrony środowiska przyrodniczego, ochrony zwierząt łownych. To pasja, która jest ważną częścią przekonań rodzica-myśliwego²⁴.

Strona przedmiotowa występkę określone w art. 52 pkt 7 prawa łowieckiego jest równie kontrowersyjna i również nasuwa liczne wątpliwości. Co oznacza wykonywanie polowania w obecności osoby nieletniej? Niewątpliwie osoba ta nie może być biernym świadkiem wykonywania polowania. Trudności interpretacyjne wynikają z praktyki. Polowania wykonywane są bowiem w terenie ogólnie dostępnym, na rozległych obszarach, przez całą dobę. Przepisy zakładają możliwość oddania strzału do zwierzyny, która znajduje się do 200 m od strzelca²⁵. Myśliwy polujący w bezpośrednim towarzystwie nieletniego popełnia niewątpliwie występki. Gdzie dokładnie przebiega granica odległości przebywania osoby chronionej od miejsca wykonywania polowania? Nie można wykluczyć sytuacji wykonywania polowania bez świadomości, że w pobliżu przebywa osoba nieletnia i jest świadkiem polowania. Myśliwy ma obowiązek identyfikacji celu (zwierzyny), sprawdzenia, czy na linii strzału i w pobliżu nie ma postronnych osób, zwierząt gospodarskich, zabudowań, dróg, czy pojazdów lub maszyn rolniczych. Innymi słowy sprawdzenia, czy oddanie strzału jest bezpieczne. Nie ma obowiązku upewnienia się, czy on sam jest widoczny dla postronnych osób. Udział osoby chronionej w wykonywaniu polowania należy interpretować jako coś więcej niż bierna obecność. Najczęściej jest to wszelkiego rodzaju pomoc przy czynnościach podczas wykonywania polowania. Definiując pojęcie wykonywania polowania, napotykać na kolejne trudności. Wykonywanie polowania składa się z elementu temporalnego, określenia miejsca i sposobów

²³ Art. 47 Konstytucji RP z 1997 r.

²⁴ R. Paczuski, *Prawo ochrony środowiska*, Bydgoszcz 1996, s. 176-177.

²⁵ § 13 Rozporządzenia Ministra Ochrony Środowiska z dnia 23 marca 2005 r. w sprawie szczególnych warunków wykonywania polowania i znakowania tusz (Dz. U. z 2005 r. Nr 61, poz. 548), dalej: Regulamin polowania.

prowadzenia polowania. Polowanie może być wykonywane indywidualnie i zbiorowo (art. 42 ust. 1a u.p.l.). Polowanie zbiorowe zaczyna się od przystąpienia myśliwych do odprawy. Kończy się ogłoszeniem zakończenia polowania przez myśliwego prowadzącego polowanie. W czasie polowania zbiorowego zazwyczaj ogłaszana jest przerwa na odpoczynek i posiłek. Czy w czasie przerwy zakaz obecności/uczestnictwa nieletnich jest zawieszany? Biorąc pod uwagę przedmiot ochrony, obecność nieletnich wśród polujących podczas przerwy wydaje się dopuszczalna, bowiem nie wykonują oni wówczas polowania. Dokładne określenie rozpoczęcia i zakończenia przerwy wymagałoby natomiast podania jasnej komendy przez prowadzącego polowanie zbiorowe, co dotychczas nie było praktykowane i nie znalazło odzwierciedlenia w Regulaminie polowania. Czas polowania indywidualnego liczy się od dokonania wpisu w książce ewidencji pobytu na polowaniu indywidualnym (prowadzonej dla każdego obwodu łowieckiego i wystawianej zazwyczaj na terenie tego obwodu), przy czym czas rozpoczęcia polowania można zapisać maksymalnie 24 godziny przed planowanym terminem. Wpis zawiera podanie daty i godziny rozpoczęcia polowania, podanie imienia i nazwiska osoby polującej, wskazanie numeru upoważnienia do wykonywania polowania indywidualnego, a także wskazanie łowiska, na którym będzie wykonywane polowanie. Po zakończeniu polowania wpis uzupełnia się o wskazanie daty i godziny polowania, ilość oddanych strzałów, podanie ilości i gatunku pozyskanej zwierzyny, przy czym wpisu może dokonać również osoba upoważniana przez polującego, dzierżawcę lub zarządcę obwodu łowieckiego. Za dokonanie wpisu odpowiedzialna jest osoba wykonująca polowanie. Wobec czego wpis ma charakter deklaratoryjny, a faktyczne rozpoczęcie i zakończenie polowania powinno oznaczać czas faktycznego pobytu myśliwego w wybranym przez niego łowisku. Miejsce wykonywania polowania określa się przez wskazanie obwodu i łowiska. Jak już wspomniano, polowania (również polowanie zbiorowe) wykonywane są na rozległych otwartych obszarach, ogólnie dostępnych. Wykonywanie polowania zbiorowego wymaga wcześniejszego oznaczenia miejsca, gdzie będzie wykonywane, poprzez umieszczenie tablic ostrzegawczych. Trudności interpretacyjne związane z miejscem wykonywania polowania indywidualnego zostały przedstawione powyżej.

Definicję legalną polowania zawiera art. 4 ust. 2 Prawa łowieckiego, zgodnie z którym „polowanie oznacza:

- 1) tropienie, strzelanie z myśliwskiej broni palnej, łowienie sposobami dozwolonymi zwierzyny żywej,
- 2) łowienie zwierzyny przy pomocy ptaków łowczych za zgodą ministra właściwego do spraw środowiska

– zmierzające do wejścia w jej posiadanie”.

Na wstępie wypada podzielić opinię wyrażoną przez dr. Witolda Daniłowicza, że ustawodawca zdefiniował „polowanie” na użytek pojęcia o szerszym zakresie, czyli „gospodarki łowieckiej”²⁶. Zakres definicji polowania jest znacznie szerszy niż przedmiot ochrony analizowanego czynu zabronionego. Trudno sobie wyobrazić, że ustawodawca wiąże niebezpieczne zagrożenia dla dobra młodej osoby z faktem obecności czy uczestniczenia w tropieniu czy odławianiu żywych zwierząt. Ustawodawca posługuje się również terminem „myśliwska broń palna”. Termin ten nie został jasno zdefiniowany w prawie łowieckim czy w ustawie o broni i amunicji²⁷. Słusznie Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 13 maja 2014 r.²⁸ wskazał, że w art. 10 ust. 4 pkt 3 u.b.a. blankietowo odesłała w tym zakresie do innych przepisów. Cechy myśliwskiej broni palnej opisuje § 3 Regulaminu polowań (biorąc pod uwagę praktyczne znaczenie, powinno się mówić jedynie o amunicji przeznaczony do celów myśliwskich, ponieważ broń palna używana w myślistwie nie posiada istotnych cech konstrukcyjnych różniących ją od broni bojowej czy sportowej). Warunki wykonywania polowania z użyciem ptaków łowczych zostały umieszczone w Rozdziale 7 Regulaminu polowań. Zakaz obecności czy udziału dzieci do 18. roku życia dotyczy jedynie wykonywania polowania. Wykonywanie odstrzałów redukcyjnych, zastępczych, odłowów²⁹, odłowów drapieżników³⁰ nie spełniają warunków definicji „polowania” pomimo umieszczenia tych przepisów w rozdziale 8 u.p.ł., który dotyczy wykonywania polowania. Inny jest bowiem cel uśmiercenia zwierząt łownych, inne organy podejmujące decyzję, inne dokumenty, na podstawie których dokonuje się odstrzału czy odłowu. Również miejsce tych czynności może znajdować się poza obwodem łowieckim. Wykonywanie odłowu czy odstrzałów w obecności nieletnich nie stanowi więc czynu zabronionego ustawą. W przepisach regulujących odstrzały i odłowy ustawodawca konsekwentnie nie użył terminu „polowanie”, sposób wykonywania odłowów i odstrzałów nie jest przedmiotem Regulaminu polowania.

Podmiot przestępstwa jest indywidualny, bowiem tylko członek PZŁ lub obywatel państw członkowskich Unii Europejskiej posiadający uprawnienia do wykonywania polowania, o którym mowa w art. 42a ust. 1 ustawy, za zgodą dzierżawcy lub zarządcy obwodu łowieckiego może wykonywać polowanie. Innymi słowy występku tego może dokonać wyłącznie myśliwy wykonujący polowanie indywidualnie bądź prowadzący polowanie zbiorowe. I tak kłusownik nie wykonuje polowania, a więc nie może być sprawcą tego występku, choć niewątpliwie, gdy w nielegalnym procederze uczestniczą

²⁶ W. Daniłowicz, *Prawo polowania*, Warszawa 2018, s. 99.

²⁷ Ustawa z dnia 21 maja 1999 r. o broni i amunicji (Dz. U. z 2017 r., poz. 1839 – t.j), dalej: u.b.a.

²⁸ Wyrok NSA z dnia 13 maja 2014 r., II OSK 2941/12.

²⁹ Art. 45 u.p.ł.

³⁰ Art. 44a u.p.ł.

nioletni, co nie jest takie rzadkie, naraża dzieci na wszystkie te zagrożenia, przed którymi, przynajmniej teoretycznie, chciał obronić dzieci ustawodawca.

Strona podmiotowa obejmuje jedynie winę umyślną. Naruszenie zakazu ujętego w art. 42aa pkt 15 u.p.l. stanowi występki z art. 52 pkt 7 tej ustawy (brak formy nieumyślnej). Stosując zasady odpowiedzialności karnej opisane w części ogólnej Kodeksu karnego³¹, występki można popełnić także nieumyślnie, pod warunkiem że ustawa tak stanowi. W konsekwencji jedynie umyślne naruszenia zakazu wykonywania polowania w obecności lub przy udziale dziecka do 18. roku życia może stanowić podstawę pociągnięcia do odpowiedzialności karnej.

4. Normy prawa łowieckiego w sąsiednich państwach europejskich

Prawo łowieckie w państwach europejskich zostało unormowane w różny sposób. Wielość przyjętych rozwiązań w tym zakresie jest wynikiem różnic historycznych, prawnych, gospodarczych, środowiskowych czy tradycji łowieckich. W całej Europie łowiectwo jest ważnym elementem kształtowania i ochrony środowiska naturalnego. W wielu krajach prawo dopuszcza możliwość wykonywania polowania przez osobę nieletnią: Norwegia, Finlandia, Zjednoczone Królestwo Wielkiej Brytanii i Irlandii Północnej. W żadnym kraju nie wprowadzono tak restrykcyjnych przepisów dotyczących obecności czy udziału nieletnich w czasie wykonywania polowania³² jak w Polsce.

5. Uwagi końcowe

Od kilkunastu lat uprawianie myślistwa jest coraz mniej akceptowane społecznie. Zjawisko to jest obserwowane nie tylko w Polsce. Różne są tego przyczyny. Jedną z ważniejszych są sami myśliwi dostarczający masowo świadectw swojej bezmyślności, arogancji i braku empatii. Sprzyja to zgłaszaniu społecznych postulatów zaostrzenia warunków wykonywania polowania, choć nie słychać równie głośnych postulatów surowego egzekwowania zakazu obecności lub udziału nieletnich podczas domowego (na potrzeby gospodarstwa) uboju drobiu, trzody chlewnej, królików czy ryb, choć to te właśnie przypadki śmierci zwierząt, często wysoce niehumanitarne, odbywają się

³¹ Art. 8 i art. 116 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (Dz. U. z 2018 r., poz. 1600 – t.j.).

³² Informacja przedstawiona przez przedstawiciela PZŁ podczas prac Komisji Ochrony Środowiska, Zasobów Naturalnych i Leśnictwa, Komisji Rolnictwa i Rozwoju Wsi w dniu 28 lutego 2018 r., *op. cit.*

masowo na oczach dzieci³³. Rozszerzenie tego zakazu na udział dzieci w polowaniu wydaje się rażąco nieuzasadniony w kontekście celnej uwagi prof. dr. hab. Wojciecha Radeckiego: „Polowanie od wieków inspirowało malarzy i poetów, co widać od prehistorycznych rysunków naskalnych do Mickiewicza i Kossaków. Ubój nigdy dla nikogo żadnym natchnieniem nie był”³⁴. Praca nad zmianami ustawy w takiej atmosferze powoduje liczne błędy i konieczność ponownego przystąpienia do prac legislacyjnych. Niektóre z przedstawionych wyżej mankamentów ostatniej noweli Prawa łowieckiego stały się przyczyną zapowiedzi złożenia skargi do Trybunału Konstytucyjnego³⁵. Przedstawione wyżej problemy prawne nie zostały dotychczas sprawdzone w praktyce, ponieważ w 2018 r. nie wszczęto żadnego postępowania w sprawie naruszenia zakazu³⁶.

³³ W. Daniłowicz, *op. cit.*, s. 98.

³⁴ W. Radecki *Uwagi na marginesie „Prawa polowania”*, „Brać Łowiecka” 2019, nr 1, s. 70.

³⁵ Trybunał Konstytucyjny w 2018 r. przyjął do rozstrzygnięcia skargę konstytucyjną grupy posłów Sejmu RP – sygnatura K 4/18, [trybunal.gov.pl/?type=704&tx_mtsignatures_pi1\[sigYear\]=18](http://trybunal.gov.pl/?type=704&tx_mtsignatures_pi1[sigYear]=18) [dostęp 17.01.2019].

³⁶ Informacja uzyskana od Państwowej Straży Łowieckiej.

Podkultura więzienna

Prison subculture

Abstract

Polish prison facilities exhibit the phenomenon of inmate subculture. Inmate subculture determines the rank of prisoners in their society. It also establishes values and a conventionally accepted code of conduct that are characteristic only among this group of people. This system contributes to the prevalence of prison rules, which every incarcerated individual has to obey.

Keywords

prison, subculture, prison slang, prison subculture, prisoner

Zjawisko podkultury więziennej wywiera istotny wpływ na funkcjonowanie osób pozbawionych wolności w zakładach karnych. Tworzą oni nieformalne „struktury społeczne” o zdeintegrowanym systemie wartości, opartym na kulcie brutalności i przemocy, stojące w opozycji do administracji zakładów karnych. Przynależność do takiej struktury oznacza bezwzględne podporządkowanie się dewiacyjnej podkulturze oraz pozwala osadzonym na zaspokojenie potrzeby bezpieczeństwa i uznania. Funkcjonująca w ten sposób społeczność więzienna kreuje negatywne postawy i wzorce postępowania pozostające w sprzeczności z powszechnie obowiązującym systemem norm¹.

Do dzisiaj nie udało się ustawodawcy zdefiniować w sposób jednoznaczny pojęcia „podkultura więzienna”, pomimo że zjawisko to od kilkudziesięciu lat towarzyszy rzeczywistości penitencjarnej.

W rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z dnia 14 sierpnia 2003 r. w sprawie sposobów prowadzenia oddziaływań penitencjarnych w zakładach karnych i aresztach śledczych² pojawia się wprawdzie definicja podkultury przestępczej, jednakże z uwagi

¹ A. Baładynowicz, *Probacyjna sprawiedliwość karząca*, Warszawa 2015, s. 179.

² Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 14 sierpnia 2003 r. w sprawie sposobów oddziaływań penitencjarnych w zakładach karnych i aresztach śledczych (Dz. U. z 2003 r. Nr 151, poz. 1469).

na jej ogólnikowy charakter można ją potraktować jako pewne ramy dla zakreślenia znaczenia tego terminu. Zgodnie z powoływanym rozporządzeniem „podkultura przestępcza” rozumiana jest jako występujące w środowisku przestępczym negatywne wzorce, normy i sposoby postępowania³.

Z kolei w ustawie Kodeks karny wykonawczy z dnia 6 czerwca 1997 r.⁴ w art. 169b § 3 ust. 7 ustawodawca, dokonując kwalifikacji skazanych do jednej z trzech grup ryzyka powrotu do przestępstwa, zalicza skazanych związanych z subkulturami przestępczymi do tzw. grupy podwyższonego ryzyka, nie definiując, co należy rozumieć pod pojęciem subkultury przestępczej.

W literaturze przedmiotu można spotkać liczne próby zdefiniowania pojęcia „podkultury więziennej”.

I tak M. Szaszkiwicz pisze, że o podkulturze danego środowiska mówi się wtedy, gdy cechy charakteryzujące tę grupę społeczną są odmienne, niezgodne albo nawet sprzeczne z zasadami obowiązującymi ogół społeczeństwa⁵. P. Moczydłowski z kolei definiuje podkulturę więzienną jako „drugie życie” więzienia, grypsere, „nieformalną stratyfikację społeczną więźniów”, nieformalną organizację więzienia, stanowiącą w zakładzie karnym drugą władzę⁶. J. Kozarska-Dworska natomiast ujmuje podkulturę więzienną jako zjawisko jednoczenia się osób skazanych w nieformalne grupy społeczne z odmiennym systemem wartości, norm i obyczajów⁷.

Podobne stanowisko prezentuje T. Dolata, wskazując, że podkultura więzienna to nieformalna zhierarchizowana struktura, która określa pozycję więźniów w społeczności penitencjarnej, jak również wyznacza normy, wartości i wzory postępowania charakterystyczne tylko dla tej grupy ludzi⁸. Ciekawe podejście prezentuje M. Kosewski, zwracając uwagę, że podkultura więzienna to „podkultura korzyści”, gdzie obowiązują normy regulowane wyłącznie korzyściami. Zdaniem autora w społeczności tej dominują wartości upozorowane, pozwalające „nie tylko ulegać pokusie bez odczuwania dysonansu moralnego, lecz także czerpać z tego tytułu poczucie własnej wartości”. Normy moralne obowiązują do czasu, gdy nie wejdą w konflikt z normami osiągnięcia korzyści. Formowanie się nieformalnych społeczności autor upatruje w dążeniu osadzonych do zaspokojenia potrzeby własnej wartości oraz posiadania niezależności i prestiżu. Stąd według autora tak silna u więźniów potrzeba podporządkowania sobie innych i uzależnienia ich od siebie⁹.

³ *Ibidem*.

⁴ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny wykonawczy (Dz. U. Nr 90, poz. 557 ze zm.).

⁵ M. Szaszkiwicz, *Tajemnice grypsarki*, Kraków 1997, s. 13.

⁶ P. Moczydłowski, *Drugie życie więzienia*, Warszawa 2002, s. 21.

⁷ J. Kozarska-Dworska, *Psychopatia jako problem kryminologiczny*, Warszawa 1977, s. 151.

⁸ T. Dolata, *Prewencja w systemie probacji. Problemy związane z tzw. drugim życiem w niektórych polskich zakładach karnych*, „Probacja” 2011, Nr 3, s. 60.

⁹ M. Kosewski, *Ludzie w sytuacjach pokusy i upokorzenia*, Warszawa 1985, s. 120-121.

Przyczyny powstania zjawiska podkultury więziennej nie są jednolite. P. Moczydłowski upatruje ich we wzroście kryminalizacji polskiego społeczeństwa w okresie socjalizmu, skutkującego przeludnieniem więzień. Jak podaje autor, sytuacja ta sprzyjała powstawaniu sytuacji konfliktowych pomiędzy osadzonymi, a źródłem frustracji więźniów stali się funkcjonariusze, którzy zmuszeni byli stosować radykalne środki dyscyplinujące. Wrogość do personelu i ograniczenie realizacji własnych potrzeb spowodowały, że osadzeni zaczęli tworzyć nieformalne prawa i nieformalną władzę, które stały się zaczątkiem podkultury więziennej¹⁰. Podobnie H. Machel, opierając się na wieloletnich badaniach praktyki penitencjarnej, dowodzi, że przeludnienie w zakładach karnych zawsze prowadzi do eskalacji podkultury więziennej. Jej wytworem jest szczególnie „kodeks więzienny” oraz nielegalna i samoistna kategoryzacja współosadzonych na lepszych i gorszych. Zdaniem autora przeludnienie więzień powoduje osłabienie kontroli nad osadzonymi, co w efekcie rodzi liczne zagrożenia ze strony więźniów¹¹.

M. Ciosek pisze, że początki podkultury dostrzeżono dopiero na przełomie lat 50. i 60. XX wieku na terenie funkcjonującego ówczesnie Zakładu Karnego na tzw. Gęsiówce w Warszawie. Z upływem czasu nastąpił rozkwit „grypsery”, która początkowo objęła swoim zasięgiem zakłady karne położone na terenie dużych miast, tj. w Warszawie, Wrocławiu, Łodzi¹².

Z. Bożyczko wiąże powstanie podkultury ze specyfiką środowiska przestępczego. Według autora człowiek żyjący w ciągłym konflikcie z przyjętym systemem wartości i norm nie akceptuje obowiązujących w społeczeństwie zasad i tworzy dogodny dla jego środowiska zasady i wzory postępowania. Na zasadzie więc konfliktowego przeciwstawienia obowiązującej w społeczeństwie kulturze powstaje kontrkultura, czyli kultura środowiska przestępczego¹³.

Z kolei R. Skręt przywołuje funkcjonujące w literaturze przedmiotu (Ciosek, Korecki, Wrona, Górski) dwie koncepcje powstania podkultury więziennej, które w odmienny sposób wyjaśniają okoliczności pojawienia się jej w środowisku zakładu karnego. Pierwsza nazywana modelem deprivacji zakłada, że pozbawienie jednostki wolności poprzez osadzenie w zakładzie karnym powoduje znaczne ograniczenie lub brak możliwości zaspokojenia jej istotnych potrzeb. Reakcją na taki stan rzeczy jest formowanie się osadzonych w podkultury kierujące się własnymi zasadami i normami postępowania. Model ten zakłada, że funkcjonowanie w takiej społeczności, która z zasady stoi w opozycji wobec administracji zakładu, opiera się na wzajemnej lojalności

¹⁰ P. Moczydłowski, *op. cit.*, s. 19-20.

¹¹ H. Machel, *Więzienie jako instytucja karna i resocjalizacyjna*, Gdańsk 2006, s. 31-32.

¹² M. Ciosek, B. Pastwa-Wojciechowska, *Psychologia sądowa i penitencjarna*, Warszawa 2001, s. 235.

¹³ Z. Bożyczko, *Przestępstwo i życie*, Wrocław 1972, s. 161.

i solidarności oraz pozwala w znacznym stopniu łagodzić dolegliwości związane z osadzeniem. Według drugiej koncepcji zwanej modelem importacji lub transmisji, osadzeni przenoszą do zakładu karnego te wartości, które wyznawali na wolności. A zatem według tego modelu nieformalnym, ukrytym życiem zakładu karnego rządzi w istocie system wartości i norm postępowania, jaki obowiązuje w środowiskach przestępczych na wolności¹⁴.

S. Przybyliński postrzega pojawienie się zjawiska podkultury w specyfice funkcjonowania środowiska więziennego. Autor podkreśla, że w warunkach zakładu karnego panują odmienne od ludzi wolnych warunki życia, gdzie obowiązują zasady, którym muszą podporządkować się osoby pozbawione wolności¹⁵. Z jednej strony są to przepisy obowiązującego prawa, a z drugiej strony to nieformalny zbiór norm postępowania, który stanowi ramy funkcjonowania podkultury więziennej i stawia wyraźną granicę pomiędzy społecznością więźniów a funkcjonariuszami. Nieformalny kodeks zawiera zakaz współpracy z administracją oraz nakaz solidarności więźniów i obowiązek wzajemnej pomocy¹⁶. Jak zauważa T. Kalisz, szczególny charakter środowiska jednostek penitencjarnych sprawia, że podkultura więzienna powstaje niejako naturalnie.

I wówczas „tworzy się nieformalna organizacja, oparta na normach wynikających ze zwyczajów i tradycji, obejmująca określone cele i idee, które mogą być odmienne od tych wynikających z oficjalnych relacji”¹⁷.

H. Machel wskazuje, iż podkultura więzienna zawsze stanowiła negatywne zjawisko, pozostające w opozycji do resocjalizacyjnych celów kary pozbawienia wolności, a „elity” podkultury więziennej stanowiły swoistą władzę konkurencyjną wobec administracji zakładu karnego. Autor zwraca uwagę, że zdarzenia nadzwyczajne, takie jak np. bunt w więzieniu, wzięcie zakładnika czy zbiorowa odmowa przyjmowania posiłków, związane były zazwyczaj z działaniami prowokowanymi przez członków podkultury więziennej¹⁸.

W całej powojennej historii więziennictwa podkultura więzienna ulegała dynamicznym zmianom. Sukcesywnie powstawały i upadały „szkoły grypserskie” z właściwym dla siebie nazewnictwem. Jak podaje M. Ciosek, najwcześniej pojawiła się nazwa „grypserów-urków” („grypserów-gulających”) na określenie osadzonych grypsujących,

¹⁴ R. Skręt, *Obraz podkultury więziennej we współczesnym zakładzie penitencjarnym*, „Nauczyciel i Szkoła” 2004, t. 1-2, s. 146.

¹⁵ S. Przybyliński, *Podkultura więzienna – wielowymiarowość rzeczywistości penitencjarnej*, Kraków 2007, s. 9.

¹⁶ M. Ciosek, B. Pastwa-Wojciechowska, *op. cit.*, s. 235.

¹⁷ T. Kalisz, *Postępowanie z wybranymi grupami skazanych w polskim systemie penitencjarnym. Aspekty prawne*, [w:] A. Kwieciński (red.), *Skazani szczególnie chronieni. Uwagi na tle problemu zapewnienia bezpieczeństwa osobistego osadzonych w polskich jednostkach penitencjarnych*, Warszawa 2013, s. 45.

¹⁸ H. Machel, *Sens i bezsens resocjalizacji penitencjarnej-casus polski. Studium penitencjarno-pedagogiczne*, Kraków 2006, s. 169.

do których należeli najniebezpieczniejsi więźniowie. Autor wskazuje, że „nazywano ich tak najprawdopodobniej od imienia przedwojennego przestępcy i pisarza Urke Nachalika”. „Urkowie” posiadali charakterystyczne cięcia na klatce piersiowej, tzw. „sznyty urkowskie”, które stanowiły dowód męstwa i odwagi oraz przynależności do grupy „urków”. W połowie lat 60. nazwa ta została zastąpiona określeniem „charakterniak”, oznaczającym człowieka honoru, a następnie w jego miejsce pojawiły się pojęcia „człowiek”, „git-człowiek”, „człowiek prawidłowy”, „człowiek porządny”. Stopniowo też zaczęły powstawać odłamy grypsery. I tak w zakładzie karnym w Kamiennej Górze, w tzw. „Kamionce”, zaczęli funkcjonować moźdzanie, których nazwa wywodziła się od imienia ich przywódcy, Moźdzana. Inny odłam grypsery stanowili „ibermenszowie”, z niem. Übermenschen – nadludzie. Do kategorii tej zaliczali się osadzeni o silnym charakterze, brutalni i bezwzględni. Czerpali wzorce z ideologii SS i Gestapo oraz posługiwali się symboliką tych formacji. Dokonywali podziału społeczności więziennej na nadludzi i podludzi. Formacja ta jednak nie przetrwała zbyt długo i nie znalazła większego uznania wśród osadzonych¹⁹.

Wraz z transformacją ustrojową zmieniał się obraz podkultury więziennej. Wpływały na to czynniki, tj. inne pojmowanie represyjno-izolacyjnej funkcji zakładów karnych, stopień zaludnienia więzień i infrastruktura ekonomiczna. Podstawowe założenia podkultury nie uległy zmianie i pozostały aktualne do dziś²⁰. Katalog niepisanych norm i zasad postępowania członków podkultury więziennej jest otwarty. Najistotniejszymi są nieformalny lider, specyficzny system norm konsekwentnie przestrzeganych i bezwzględnie egzekwowanych, specyficzny styl bycia i zwyczaje więzienne, hierarchia społeczna i rola w zakładzie karnym oraz wytwory podkulturowe będące wyznacznikami przynależności do podkultury więziennej, tj.: gwara, tatuaże, piosenki, poezja²¹. Charakterystyczne dla podkultury jest wyraźne rozróżnienie społeczności więźniów od społeczności funkcjonariuszy, ale również, chociaż nieco mniej widoczne, podzielenie samych więźniów. Podział ten jest najważniejszym elementem podkultury zakładu karnego²².

S. Przybyliński wskazuje na istniejący obecnie trójpodział grup podkulturowych na trzy nieformalne, zwalczające się grupy:

- I liga – „grypsujący” („git ludzie”, „ludzie”, „ludzie prawidłowi”),
- II liga – „niegrypsujący” („frajerzy”, „nieludzie”),
- III liga – „poszkodowani” („cwele”)²³.

¹⁹ M. Ciosek, B. Pastwa-Wojciechowska, *op. cit.*, s. 389-392.

²⁰ M. Moczydłowski, *op. cit.*, s. 21.

²¹ S. Przybyliński, *Podkultura więzienna – wielowymiarowość rzeczywistości penitencjarnej*, Kraków 2007, s. 22.

²² R. Skręt, *op. cit.*, s. 147.

²³ S. Przybyliński, *op. cit.*, s. 28.

Jak podaje M. Ciosek, grypsujący to więzienna „elita”, grupa uprzywilejowana i rządząca z silnie wykształconą świadomością odrębności od pozostałego środowiska więziennego. Charakteryzuje ich silna przynależność grupowa i bezwzględna solidarność. Należą do nich zarówno skazani zdemoralizowani o bogatej przeszłości przestępczej, jak i osadzeni, którym uczestnictwo w podkulturze daje poczucie bezpieczeństwa. Grypsujący posługują się gwara więzienną, tzw. grypserą. Uważają się za najważniejszą, elitarną grupę w zakładzie karnym, która kształtuje życie osób pozbawionych wolności. Całą społeczność więzienną dzielą na lepszych i gorszych, ludzi-nieludzi, elitę i resztę. Obecnie, zdaniem autora, „ludzie” bardzo ograniczyli warunki stawiane potencjalnym „grypsującym”²⁴.

S. Przybyliński wskazuje, że dołączenie do grona „grypsujących” poprzedzone jest etapem edukacji, gdzie potencjalny „grypser-świeżak” uczy się zasad podkultury przestępczej. W toku nauki zostaje wtajemniczony w kanony grypsowania, zapoznaje się z nieformalnym kodeksem postępowania („przewija mu się zasady”) i specyficznym słownictwem („podbija na bajerę”). Równocześnie z tym procesem toczy się postępowanie, które ma na celu sprawdzenie kandydata i pozyskanie informacji na temat dotychczasowego funkcjonowania przyszłego grypsującego. Do czasu podjęcia przez „ogół” decyzji o przyjęciu go do swojego grona traktowany jest z rezerwą, nieufnością i podejrzliwością²⁵.

Z kolei M. Jastrzębska podaje, że czasem „więzień-świeżak” musi dokonać spektakularnego czynu, np. aktu samoagresji, by ukazać się jako osoba „twarda” i nieustraszona²⁶.

Jak zauważa S. Przybyliński, ten etap próby, kończący się przyjęciem do grupy, nosi nazwę „amerykanki”. „Egzamin” z „grypsery” zaś polega na wykazaniu się znajomością nieformalnego kodeksu i gwary więziennej. Autor podaje, iż według wcześniejszych bardziej rygorystycznych wymogów „amerykanka” trwała około 3 miesięcy²⁷.

Współcześnie, jak zauważa M. Szaszkiewicz, wprawdzie nie ma już „amerykanki”, ale edukacja nowoprzyjętych dalej się odbywa, chociaż już bez tak rygorystycznych wymogów, jak to miało miejsce wcześniej²⁸. Stanowisko takie przedstawia również M. Ciosek. Autor wskazuje, że na koniec kandydat poddawany jest tzw. „kontrolce”, gdzie musi wykazać się znajomością zasad i wewnętrznego grupowego słownictwa-gwary²⁹.

²⁴ M. Ciosek, B. Pastwa-Wojciechowska, *op. cit.*, s. 393-394.

²⁵ S. Przybyliński, *op. cit.*, s. 32.

²⁶ M. Jastrzębska, *Krótką charakterystyka zjawiska nieformalnych struktur podkultury przestępczej*, „Studia Gdańskie” 2010, t. VII, s. 162.

²⁷ S. Przybyliński, *op. cit.*, s. 32-33.

²⁸ M. Szaszkiewicz, *op. cit.*, s. 177.

²⁹ M. Ciosek, *op. cit.*, s. 394.

S. Przybyliński podkreśla, że grypsujący uważają więzienie za najgorsze miejsce na ziemi, a prawo postrzegają jako surowe i samo w sobie niesprawiedliwe. Po wyjściu z zakładu karnego nie zrywają nawiązanych tam kontaktów, a pierwsza rzecz, jakiej dokonują na wolności, to załatwienie więziennych porachunków³⁰.

Drugą grupę podkultury więziennej stanowią niegrypsujący, zwani przez grypsujących „frajarami”, „nieludźmi”. Jak podaje S. Przybyliński, należą do nich pozostali więźniowie, którzy nie uczestniczą w podkulturze, tj. nie grypsują. Zgodnie z hierarchią więzienną to „nie ludzie”, lecz „frajrzy”. Według M. Ciośka status „fajera” może zostać nadany osadzonemu współpracującemu z policją, służbą więzienną, donoszącym na kolegów, skazanym za pedofilię czy przestępstwa popełnione na tle seksualnym³¹.

Grypsujący postrzegają ich jako populację gorszą, gdyż nie biorą aktywnego udziału w kształtowaniu życia więziennego. Autor wskazuje na duże zróżnicowanie wewnątrz tej grupy. Zgodnie z nomenklaturą podkultury więziennej wyróżnia się „fajerów”, którzy stanowią pewnego rodzaju kategorię społeczną. O tym, kto do niej należy, decydują „ludzie”, wywierając na „fajerów” szereg nacisków. W rezultacie muszą się oni zadeklarować po jednej lub po drugiej stronie. „Fajer”, który nie zadeklaruje swojej przynależności, jest uważany za wroga i zyskuje miano „kapusia”. Grupa nieformalna mocno strzeże się przed „kapusiami” i przy każdej okazji zwalcza ich, stosując terror fizyczny i psychiczny „Fajrzy” nie używają gwary, starają się dobrze pracować i nie robią „ludziom” żadnej szkody, a przede wszystkim nie donoszą na współwięźniów. Grypsujący uważają niegrypsujących za ludzi bez honoru, bez zasad, zdolnych do donosów i kompromisów. Uważani są oni za grupę niższą, a co się z tym wiąże, służebną w stosunku do grypsujących. Bardzo często „fajrzy” zmuszani są do wykonywania prac porządkowych, posług osobistych bądź brania na siebie przewinień popełnionych przez grypsujących. Autor wskazuje, że są też „niegrypsujący”, którzy cieszą się uznaniem i poważaniem przez „grypsujących”, gdyż noszą miano solidnych przestępców nie wyrzekających się procederu przestępczego. Najczęściej jednak zwykłych niegrypsersów określa się mianem „nieludzi”, „kiepszczaków”, „fajerów”, dawniej określanych mianem „chama”, „bąka”, „nygusa”, „łobuza”³². M. Ciosek podkreśla, że osadzeni „niegrypsujący” w odróżnieniu od „grypsujących” nie obnoszą się z jawną wrogością do administracji Służby Więziennej. Starają się funkcjonować w rzeczywistości penitencjarnej w sposób bezkonfliktowy. W obrębie tej grupy nie ma lidera, co zdaniem autora powoduje brak jedności w działaniu oraz możliwości egzekwowania dyscypliny grupowej. Sprawa to, że „nieludzie” nie mają realnego wpływu na kształt rzeczywistości więziennej³³.

³⁰ S. Przybyliński, *op. cit.*, s. 33.

³¹ M. Ciosek, *op. cit.*, s. 396.

³² S. Przybyliński, *op. cit.*, s. 33.

³³ M. Ciosek, *op. cit.*, s. 395-396.

Najniżej w hierarchii więziennej usytuowani są więźniowie określani przez pozostałych osadzonych mianem „poszkodowanych” lub „cweli”. Stanowią najbardziej dyskryminowaną grupę w jednostkach penitencjarnych. Często więźniowie ci cechują się specyficznymi właściwościami psychicznymi i fizycznymi. Najczęściej posiadają defekty fizyczne i psychiczne lub są niezaradni życiowo. W zdecydowanej większości „poszkodowani” są wyraźnie izolowani. Poszkodowany nie może m.in. siadać przy wspólnym stole z innymi współosadzonymi, nie może brać udziału w dyskusjach i odzywać się bez zezwolenia. Wszystkie jego przedmioty osobiste leżą w oddzielnej szafce. Posiłki spożywa na łóżku, w kącie lub na kuble sanitarnym. Zobowiązany jest wykonywać wszystkie prace porządkowe w celi, a także usługiwać innym. Nikt z osadzonych nie poda ręki poszkodowanemu i niczego z jego rąk nie przyjmie. Można go natomiast okradać lub zabierać mu określone przedmioty przemocą. „Poszkodowany” faktycznie wyrzucony jest poza nawias stosunków społeczności więziennej. Nawet pośrednie zetknięcie się z „cwelem” stanowi hańbę, którą trudno zmyć³⁴. „Cwelem” można zostać w wyniku zgwałcenia czy brutalnego pobicia przez współwięźniów lub poprzez samo „wypłacenie parola”, co oznacza w języku więziennym uderzenie bądź dotknięcie członkiem w odkrytą część ciała³⁵. Cwelem może zostać każdy i nie ma znaczenia, czy jest członkiem „grypserski”, czy też nie. Każdy „człowiek”, jak i „czysty frajer” czuje odrazę i obrzydzenie do „cwela”, odmawiając mu prawa do człowieczeństwa. Jak podaje autor, kto raz przyjął status „cwela”, pozostaje nim już do końca, ilekroć przytrafi mu się powrócić do jednostki penitencjarnej³⁶.

Jak zauważa M. Ciosek, podkulturowy podział społeczności osadzonych na trzy grupy jest podziałem tradycyjnym, jednakże nie uwzględnia on innych grup działających lokalnie w rodzimych jednostkach penitencjarnych. Autor wymienia funkcjonującą obecnie podkulturową grupę „cwaniaków”, o której niewiele jeszcze wiadomo. Powstała ona w ZK w Iławie lub ZK w Wierchowiu. „Cwaniacy” pozostają w opozycji do „grypsujących”, którzy nazywają ich ironicznie mianem „cwaniaki”. Przyczyną wykształcenia się tej formacji była chęć stworzenia silnej opozycji przeciwko „grypsującym”. Członkowie tej społeczności posługują się skrótem C.K., kierują się własnymi zasadami, mają swoje tatuaże, piosenki i wierszyki. Tatuaż w kształcie kobry stanowi o ich silnej przynależności grupowej i może być wykonany na dowód dokonania doniosłego czynu. Podstawową zasadą jest wzajemny szacunek, pomoc podczas pobytu w jednostce penitencjarnej i traktowanie się jak braci. W konfrontacji z „grypsującymi” „cwaniacy” nie uznają żadnych kompromisów, nie pozwalają się poniżać i obrażać³⁷.

³⁴ S. Przybyliński, *op. cit.*, s. 33.

³⁵ P. Moczydłowski, *op. cit.*, s. 170.

³⁶ S. Przybyliński, *op. cit.*, s. 33.

³⁷ M. Ciosek, *op. cit.*, s. 397-398.

Na przestrzeni lat wiele zasad obowiązujących uczestników podkultury zakładu karnego uległo złagodzeniu, modyfikacji lub całkowicie zanikło. Obecnie zdaniem M. Cioska podkultura więzienna to w przeważającej mierze podkultura pieniądza, gdzie wartości materialne i zasobność finansowa zdeformowały tradycyjne zasady i normy postępowania osadzonych „grypsujących”. Autor podkreśla, że pieniądze i narkotyki są nieodzownym elementem funkcjonowania teraźniejszej instytucji penitencjarnej, gdzie obowiązujące aktualnie zasady podkultury nie mają nic wspólnego z regułami „drugiego życia” sprzed lat³⁸.

Z kolei M. Szaszekiewicz upatruje osłabienia podkultury więziennej w zmianie podejścia do polityki karania i złagodzenia represji karnej. Niższe wyroki wpłynęły na skrócenie potencjalnego czasu członkostwa w podkulturze i obniżenie stopnia identyfikacji z grupą. Zmniejszenie przeludnienia więzień z kolei wpłynęło na niższy poziom frustracji i agresji osadzonych oraz złagodzenie w podejściu administracji do więźniów. W tych warunkach podstawowa zasada „grypsujących” pozostawania w bezwzględnej opozycji do personelu straciła na znaczeniu. Autor zauważa, że zmiana w postrzeganiu autorytetu przywódcy podkultury wynikała z pojawienia się na wolności zorganizowanych grup przestępczych kierowanych przez bogatych ludzi w tzw. „białych kołnierzykach”, którzy nie stawiają nigdy czoła bezpośrednio niebezpieczeństwu. Tacy przywódcy są zaprzeczeniem lidera grupy „grypsujących”, który swoją władzę i autorytet opierał na odwadze, sile, twardości charakteru i niezłomności wobec współwięźniów i funkcjonariuszy. Autor podkreśla, że najbardziej ucierpiały zasady chroniące honor i godność „grypsujących”, a cały kodeks grypserski w czasach obecnych można sprowadzić do dwóch podstawowych norm: nie kapować i nie być obiektem aktów homoseksualnych³⁹.

Trudno określić, czy podkultura grypserska powoli odchodzi w przeszłość. Niewątpliwie przez okres kilkudziesięciu lat obecnie jej miejsce zajęła „podkultura pieniądza”. Wszystko ma swoją cenę – przychylność więźniów, przerzucenie grypsu, dostarczenie telefonu komórkowego, sterydów anabolicznych czy narkotyków. Przez kilka dziesięcioleci pozycję więźnia wyznaczał rejestr popełnionych przez niego przestępstw. Obecnie traci znaczenie więzienny staż, uczestnictwo w zbiorowych protestach czy solidarność grupowa, na rzecz pieniędzy. Mocną pozycję w środowisku więziennym gwarantują posiadane zasoby materialno-finansowe. Nie ma już okresu sprawdzianu – „amerykanki” dla nowych adeptów. Członkiem organizacji może zostać niemal każdy, kto zgłosi chęć uczestnictwa. W niektórych zakładach zabawa w tzw. „gierki” rytualizuje się w postaci „chrztu więziennego”, a sama grypserska upodobniła się bardziej do „wojskowej fali”, gdzie poddaje się nowoprzybyłych więźniów wymyślnym testom, które określane są jako

³⁸ *Ibidem*, s. 402.

³⁹ M. Szaszekiewicz, *op. cit.*, s. 176-177.

„otrzęsiny”. Do grypsowania dopuszczani są również więźniowie różnych nacji kulturowych, jak i narodowych, np. w niektórych zakładach penitencjarnych okręgu śląskiego grypsują Romowie (Cyganie), podczas gdy w innych placówkach penitencjarnych w dalszym ciągu jest to niedopuszczalne. Dlatego też należy mieć świadomość, że obraz podkultury w danym zakładzie zależy w dużej mierze od regionu kraju, w którym ten zakład się znajduje. Jak podkreśla M. Ciosek, pomimo stopniowego zanikania podkultury więziennej w jej rygorystycznej formie nie należy spodziewać się całkowitego jej zniknięcia. Wyznacza ona bowiem pewne ramy więziennego życia i kształtuje odmienną od wolności hierarchię wartości. Według autora „utrzymywane przez lata tradycyjne podejście o ortodoksyjnym nachyleniu nie sprzyjałoby funkcjonowaniu zbiorowości więźniów «grypsujących», a zmniejszająca się liczba ich przedstawicieli nie kreśliłaby klarownej przyszłości w nieformalnym świecie zakładu karnego”⁴⁰.

⁴⁰ M. Ciosek, B. Pastwa-Wojciechowska, *op. cit.*, s. 393-394.

Granice swobodnego uznania sędziowskiego w aspekcie przesłanek odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia

Limits of the free judge's discretion in the aspect of the grounds for cancellation of conditional release

Abstract

This article focuses on the analysis of the powers of the adjudicating court on the assessment of the existence of conditions for the cancellation of conditional release and statutory limits. Also subjected to analyzes the directions of legislative changes consisting in restricting the discretionary power of the judge in the assessment of the occurrence of conditions for the cancellation of conditional release and the results of the examination of the position of judges in this subject.

Keywords

discretion, judge, cancellation, conditional, penalty

1. Uwagi wstępne

Skazani w Polsce chętnie korzystają z instytucji warunkowego zwolnienia z reszty kary pozbawienia wolności. Ze statystyk dotyczących wniosków skierowanych do sądów penitencjarnych wynika, iż jest to najbardziej popularna instytucja stosowana na etapie wykonywania kary¹. Dzieje się tak z pewnością dlatego, że instytucja warunkowego zwolnienia z reszty kary pozbawienia wolności pozwala skazanemu osiągnąć pożądaną skutek w postaci odzyskania wolności przed zakończeniem odbywania kary wymierzonej w wyroku skazującym z takim skutkiem w myśl art. 82 § 1 k.k., iż po upływie okresu próby i następnych 6 miesięcy karę uważa się za odbytą z chwilą

¹ Sprawozdanie z sądowego wykonywania orzeczeń według właściwości rzeczowej za rok 2014, s. 12-16, <https://isws.ms.gov.pl/baza-statystyczna/opracowania-jednoroczne/rok-2014/> [dostęp 8.01.2019].

warunkowego zwolnienia². Natomiast dla społeczeństwa instytucja ta stanowi kontynuowanie procesu resocjalizacji skazanego, tyle że w zmienionych warunkach mające na celu przystosowanie sprawcy przestępstwa do wolności, najczęściej przy pomocy kuratora sądowego oraz poprzez wykonywanie nałożonych obowiązków.

Podkreślić należy, że w wielu przypadkach nie dochodzi jednak do realizacji założeń związanych z ideą udzielenia warunkowego zwolnienia. I tak w 2014 roku w 45,3% przypadków, w których udzielono skazanym warunkowego zwolnienia, doszło następnie do jego odwołania przez sąd penitencjarny³.

Odwołanie warunkowego przedterminowego zwolnienia jest zatem konsekwencją niespełnienia przez skazanego prognoz i oczekiwań, jakie zdecydowały o udzieleniu warunkowego zwolnienia, uformowanych w oparciu o dyspozycję art. 77 k.k., a dotyczących przestrzegania przez niego porządku prawnego. Przesłanki odwołania warunkowego zwolnienia zostały uregulowane w art. 160 § 1-4 k.k.w. Nadmienić należy, że regulacja zawarta w tym przepisie uległa istotnej zmianie na skutek nowelizacji wprowadzonej ustawą z dnia 16 września 2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny wykonawczy oraz niektórych innych ustaw⁴, która weszła w życie w dniu 1 stycznia 2012 r. Na skutek owej zmiany wszystkim przesłankom odwołania warunkowego zwolnienia nadano charakter względnie obligatoryjny. Tym samym sądowi umożliwiono odstąpienie od odwołania warunkowego zwolnienia, o którym mowa w § 1, w wyjątkowych przypadkach, uzasadnionych szczególnymi okolicznościami z wyjątkiem sytuacji określonej w § 1 pkt 1 (art. 160 § 5 k.k.w.). Następnie ustawą z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw⁵ została wprowadzona zmiana w art. 160 § 3 k.k.w., na skutek której przesłanka odwołania warunkowego zwolnienia na skutek rażącego naruszenia porządku prawnego przez skazanego w okresie próby odzyskała charakter fakultatywny. Przepis ten wszedł w życie w dniu 1 lipca 2015 r.

Analiza przesłanek odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia w aktualnym brzmieniu wskazuje, iż w zakresie, określonym w art. 160 § 3 k.k.w., sąd penitencjarny dysponuje w dużej mierze swobodą orzeczniczą w zakresie oceny, czy określone zachowanie skazanego powinno pociągać za sobą odwołanie warunkowego zwolnienia. Zmiany ustawodawcze, które weszły w życie w styczniu 2012 roku⁶, stanowią wyraz tego,

² Ustawa z dnia 6 czerwca 1997r. – Kodeks Karny (Dz. U. z 1997 r. Nr 88, poz. 553 z późn. zm.), dalej k.k.

³ Sprawozdanie z sądowego wykonywania orzeczeń według właściwości rzeczowej za rok 2014 r., s. 12-15, <https://isws.ms.gov.pl/pl/baza-statystyczna/opracowania-jednoroczne/rok-2014/> [dostęp 8.01.2019].

⁴ Ustawa z dnia 16 września 2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny wykonawczy oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2011 r., Nr 240, poz. 1431), dalej k.k.w.

⁵ Ustawa z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2015 r., poz. 396).

⁶ Ustawa z dnia 16 września 2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny wykonawczy oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2011 r. Nr 240, poz. 1431).

iż poglądy hołdujące ograniczeniu uznania sędziowskiego w zakresie odwołania warunkowego zwolnienia znajdują zwolenników. W uzasadnieniu projektu do ustawy z dnia 16 września 2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny wykonawczy oraz niektórych innych ustaw wskazano jedynie ogólnie, że proponowane zmiany mają na celu usprawnienie procedur, zmniejszenie kosztów postępowań, skrócenie czasu ich trwania, a także – w odniesieniu do postępowania wykonawczego w sprawach karnych – zwiększenie efektywności orzekanych kar. Nie wyjaśniono natomiast przyczyny wprowadzenia zmiany w zakresie regulacji art. 160 k.k.w., w szczególności na czym ma polegać usprawnienie czy ulepszenie przepisów w odniesieniu do przepisów dotychczasowych.

Nie ulega wątpliwości, że instytucja odwołania warunkowego zwolnienia wkracza w obszar prawa człowieka do wolności, zagwarantowanego zarówno w art. 41 Konstytucji RP⁷, jak również w art. 5 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności⁸. Zgodnie z pkt 30 rekomendacji Komitetu Ministrów Rady Europy R(2003)2 w sprawie warunkowego zwolnienia odwołanie warunkowego zwolnienia powinno być traktowane jako *ultima ratio*⁹.

Zmiany legislacyjne wprowadzone ustawą o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw¹⁰ stanowiły co prawda wyraz wycofania się przez ustawodawcę z wielu zmian, w szczególności przywrócono przesłankę odwołania warunkowego zwolnienia z powodu rażącego naruszenia porządku prawnego charakter fakultatywny. Jednakże w świetle aktualnej sytuacji politycznej i dynamiki wprowadzanych zmian legislacyjnych w obszarze prawa karnego istnieje perspektywa powstania projektu zmian ustawodawczych zmierzających do przywrócenia stanu prawnego w zakresie przepisu art. 160 k.k.w. sprzed zmiany z dnia 1 lipca 2015 r. i nadania ponownie przesłankę odwołania warunkowego zwolnienia z powodu rażącego naruszenia przez skazanego porządku prawnego charakteru przesłanki obligatoryjnej, co nadałoby niniejszemu opracowaniu walor praktyczny.

Celem niniejszego opracowania jest zatem zbadanie, czy orzeczenia sądów w przedmiocie odwołania warunkowego zwolnienia z powodu rażącego naruszenia porządku prawnego w myśl art. 160 § 3 k.p.k. są aktualnie wydawane z uwzględnieniem wytyczonych przez ustawodawcę granic tzw. swobodnego uznania sędziowskiego. Jednocześnie zobrazowanie sposobu rozumowania i kierunków oceny przez sędziów orzekających

⁷ Konstytucja RP z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.).

⁸ Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z dnia 4 listopada 1950 r. (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 z późn. zm.).

⁹ Zalecenie Nr R (2003)22 Komitetu Ministrów do Państw Członkowskich Rady Europy w sprawie zwolnienia warunkowego, <https://bip.ms.gov.pl/pl/prawa-czlowieka/inne-organizacje-miedzynarodowe-i-prawa-czlowieka/prawa-czlowieka-w-radzie-europy-/download,2254,2.html> [dostęp 8.01.2019].

¹⁰ Projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, Druk nr 207, <http://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/PrzebiegProc.xsp?nr=207> [dostęp 8.01.2019].

w sprawach o odwołanie warunkowego zwolnienia stanów faktycznych wskazanych we wnioskach w tym przedmiocie pozwole na sformułowanie wniosku w zakresie celowości określenia w sposób odmienny przesłanki odwołania warunkowego zwolnienia niż jest w aktualnie obowiązującym stanie prawnym. Nadto przedmiotem niniejszego opracowania jest zbadanie, czy aktualnie istnieje możliwość ustalenia kierunku rozumowania i oceny dokonanej przez sędziego w postępowaniu o odwołanie warunkowego zwolnienia na podstawie wydanego przez sąd orzeczenia.

2. Odwołanie warunkowego zwolnienia – analiza porównawcza

Omawiając instytucję odwołania warunkowego zwolnienia w Polsce, warto wskazać, iż nie brakuje odmiennych rozwiązań dotyczących odwołania warunkowego zwolnienia choćby w ramach ustawodawstwa krajów Unii Europejskiej oraz innych krajów europejskich, mimo funkcjonowania podobnego systemu warunkowego zwolnienia, charakteryzującego się oparciem decyzji w przedmiocie warunkowego zwolnienia na przesłance o charakterze ocennym¹¹.

I tak w systemie włoskiego prawa karnego instytucja warunkowego zwolnienia ma charakter w pełni fakultatywny, a przesłankami udzielenia warunkowego zwolnienia w myśl art. 176 włoskiego Kodeksu karnego¹² jest – po pierwsze – odbycie kary w określonym wymiarze, nie krótszym niż 1/2 jej wysokości, po drugie zaś – zachowanie skazanego w trakcie odbywania kary, które uzasadnia przekonanie, iż został on zresocjalizowany¹³. Natomiast odwołanie warunkowego zwolnienia w myśl art. 177 włoskiego Kodeksu karnego następuje, jeżeli skazany w okresie warunkowego zwolnienia popełni przestępstwo czy wykroczenie tego samego rodzaju lub nie będzie przestrzegał nałożonych na niego obowiązków. Odwołanie warunkowego zwolnienia ma zatem charakter bezwzględnie obligatoryjny i właściwie pozbawiony przesłanek o charakterze ocennym. Ustawodawca włoski nie przyznał zatem sędziom orzekającym w tego rodzaju sprawach kompetencji do rozważenia zasadności odwołania warunkowego zwolnienia w oparciu o okoliczności faktyczne sprawy w przypadku wystąpienia określonych w powołanym przepisie przesłanek.

Inne rozwiązanie funkcjonuje przykładowo w ustawodawstwie rosyjskim, gdzie warunkowe zwolnienie, w myśl art. 79 Kodeksu Karnego Federacji Rosyjskiej z dnia

¹¹ J. Lachowski, *Warunkowe zwolnienie z reszty kary pozbawienia wolności*, Warszawa 2010, s. 60-65.

¹² Codice Penale [approvato con R.D. 19.10.1930, n. 1398], http://www.diritto24.ilsole24ore.com/guidaAlDiritto/codici/codicePenale/articolo/208/art-176-liberazione-condizionale.html?refresh_ce=1 [dostęp 8.01.2019].

¹³ A. Adamski, J. Bojarski, P. Chrzczonowicz, M. Filar, P. Girdwoyń, *Prawo karne i wymiar sprawiedliwości państw Unii Europejskiej*, Toruń 2007, s. 191.

24 maja 1996 r., może nastąpić w wyniku stwierdzenia przez sąd, iż skazany dla swojej resocjalizacji nie wymaga odbycia orzeczonej kary w pełnym wymiarze, jak również w przypadku upływu ustawowo określonego okresu odbywania kary¹⁴. Sąd, orzekając w przedmiocie warunkowego zwolnienia, może nałożyć na skazanego określone obowiązki. Instytucja odwołania warunkowego zwolnienia jest zaś uregulowana dwojako. Mianowicie proste odwołanie warunkowego zwolnienia może nastąpić na wniosek podmiotów nadzorujących warunkowo zwolnionego, jeśli w czasie nieodbytej w części kary naruszył on porządek publiczny, za co nałożono na niego karę administracyjną, lub gdy złośliwie uchylał się od obowiązków nałożonych przez sąd. Gdy skazany warunkowo zwolniony popełnił w okresie nieodbytej części kary przestępstwo nieumyślne, sąd skazujący go za to przestępstwo orzeka również w przedmiocie warunkowego zwolnienia. W przypadku popełnienia innego przestępstwa (ciężkiego lub bardzo ciężkiego) sąd orzeka karę łączną na podstawie tzw. zbiegu wyroków, co skutkuje odwołaniem udzielonego wcześniej warunkowego zwolnienia¹⁵. Stosowana jest zatem odmienna konstrukcja rozstrzygnięcia o odwołaniu warunkowego zwolnienia, tryb powrotu do wykonywania kary jest inny w zależności od zaistniałych przesłanek wymienionych w przepisie.

3. Istota i funkcje instytucji odwołania warunkowego zwolnienia

Warunkowe zwolnienie, w myśl art. 77 § 1 k.k., może być zastosowane przez sąd penitencjarny wówczas, gdy postawa skazanego, właściwości i warunki osobiste, okoliczności popełnienia przestępstwa oraz zachowanie po jego popełnieniu i w czasie odbywania kary uzasadniają przekonanie, że skazany po zwolnieniu będzie stosował się do orzeczonego środka karnego lub zabezpieczającego i przestrzegał porządku prawnego, w szczególności nie popełni ponownie przestępstwa.

Skoro warunkowe zwolnienie stanowi swego rodzaju nagrodę dla skazanego z tytułu wykazania się przez niego po ustawowo określonym czasie taką postawą, która pozwala sądowi na powzięcie przekonania, iż nie powróci on na drogę popełniania przestępstw, to za istotę odwołania warunkowego zwolnienia należy uznać powrót do resocjalizacji skazanego w ramach izolacji więziennej, z powodu stwierdzenia, iż skazany nie jest sam zdolny do utrzymania procesu resocjalizacji choćby na minimalnym poziomie, nie wykraczając poza ramy wyznaczone szeroko pojętymi obowiązkami ciążącymi na skazanym w okresie próby.

¹⁴ Art. 79 ust. 1-4 Ustawy – Kodeks karny z dnia 13 czerwca 1996 r. (N 63-Φ3), <http://www.zakonrf.info/uk/79/> [dostęp 8.01.2019].

¹⁵ Art. 79 ust. 7 lit. a-c Ustawy – Kodeks karny z dnia 13 czerwca 1996 r. (N 63-Φ3), <http://www.zakonrf.info/uk/79/> [dostęp 8.01.2019].

Odwołanie warunkowego zwolnienia jest nierozdzielnie powiązane z przebiegiem okresu próby ustanowionego przy udzieleniu przez sąd warunkowego przedterminowego zwolnienia. Przede wszystkim z brzmienia art. 160 k.k.w. wynika wprost, że każde z opisanych w tym przepisie działań skazanego powinno zaistnieć w okresie próby. Jednocześnie, sam negatywny wynik okresu próby wyrażający się w braku potwierdzenia założonej przez sąd pozytywnej prognozy kryminologicznej nie skutkuje *per se* odwołaniem warunkowego zwolnienia. W doktrynie rozróżnia się w związku z tym pojęcia pozytywnego przebiegu okresu próby w sensie kryminologicznym i prawnym¹⁶.

Z danych statystycznych opracowanych przez Michała Jankowskiego i Stanisława Momota, a które – choć pochodzą z 2007 roku – dostarczają najbardziej szczegółowych danych w odniesieniu do omawianego zagadnienia, wynika, że w 2007 roku spośród 816 przypadków udzielenia skazanym na karę pozbawienia wolności warunkowego przedterminowego zwolnienia z reszty kary w 154 przypadkach (18,9%) warunkowe przedterminowe zwolnienie zostało następnie odwołane przez sąd penitencjarny. Podkreślić należy, że w odniesieniu do żadnego z wniosków o odwołanie warunkowego przedterminowego zwolnienia z powodu rażącego naruszenia przez skazanego porządku prawnego (łącznie 20 wniosków) sąd nie podjął decyzji o odwołaniu warunkowego przedterminowego zwolnienia¹⁷.

Powyższe dane pozwalają na wyprowadzenie wniosku, że w praktyce sądy, orzekając w przedmiocie odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia z powodu rażącego naruszenia przez skazanego porządku prawnego, nie podejmują automatycznie decyzji pozytywnej i korzystają z możliwości oceny zasadności odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia we wskazanych przypadkach.

4. Rażące naruszenie prawa jako fakultatywna przesłanka odwołania warunkowego zwolnienia

W myśl art. 160 § 3 k.k.w. odwołanie warunkowego zwolnienia z powodu rażącego naruszenia prawa jest pozostawione do uznania sądu, ustawodawca sformułował tym samym jedyną fakultatywną przesłankę odwołania warunkowego zwolnienia. Zauważyć należy, że charakter tej przesłanki budzi duże wątpliwości w doktrynie, jest ona uważana za zbyt nieprecyzyjnie sformułowaną¹⁸. W myśl przepisu art. 160 § 3 k.k.w. sąd

¹⁶ K. Buchała, *Prawo karne materialne*, Warszawa 1989, s. 584.

¹⁷ M. Jankowski, S. Momot, *Warunkowe przedterminowe zwolnienie – wybrane aspekty praktyki*, Warszawa 2012, s. 17-21.

¹⁸ J. Skupiński, *Warunkowe skazanie w prawie polskim i na tle porównawczym*, Warszawa 1992, s. 314.

penitencjarny może odwołać warunkowe zwolnienie, jeżeli zwolniony w okresie próby rażąco narusza porządek prawny, w szczególności popełnił inne przestępstwo lub została orzeczona kara inna niż określona w § 1 albo gdy uchyla się od dozoru, wykonania nałożonych obowiązków lub orzeczonych środków karnych, przepadku lub środków kompensacyjnych. W doktrynie prawa karnego toczy się przede wszystkim spór, czy każda z form naruszenia porządku prawnego określonych w przepisie art. 160 § 3 k.k.w. ma charakter rażący. I tak zdaniem Stefana Lelenta z samego brzmienia powyższego przepisu wynika, że ujęte w nim przykładowe formy naruszenia porządku prawnego mają charakter *a priori* rażących naruszeń z punktu widzenia ustawodawcy¹⁹. Odmienne poglądy zakłada, że wykładnia literalna tego przepisu jest niewystarczająca, aby odkodować wolę ustawodawcy z punktu widzenia funkcji instytucji warunkowego zwolnienia, ograniczałoby to bowiem kognicję sądu wyłącznie do stwierdzenia jednej z okoliczności wymienionej w powyższym przepisie bez potrzeby dokonywania dalszej oceny²⁰.

Zauważyć należy, iż argumentacja drugiego z opisanych poglądów ma pewne niedociągnięcia. Samo bowiem stwierdzenie, iż miało miejsce rażące naruszenie porządku prawnego, nie skutkuje odwołaniem warunkowego zwolnienia, gdyż po stwierdzeniu zaistnienia danej przesłanki sąd ocenia następnie potrzebę odwołania warunkowego zwolnienia. Wydaje się tym niemniej, że drugi z opisanych poglądów jest bardziej przekonujący, gdyż założenie, iż popełnienie każdego innego przestępstwa niż opisane w art. 160 § 2 k.k.w. stanowi rażące naruszenie prawa, prowadziłyby do wniosku, iż przykładowo przestępstwo nieumyślnego spowodowania uszkodzenia ciała trwającego poniżej 7 dni, stypizowane w art. 157 § 3 k.k. należałoby uznać za rażące naruszenie porządku prawnego bez badania okoliczności sprawy. Pojęcie rażącego naruszenia obowiązku prawnego należy rozpatrywać przede wszystkim zaś przez pryzmat wykładni literalnej użytych wyrazów. I tak porządek to ład, poprawność, zgodność z ustalonymi regułami czy zasadami. To pojęcie oznacza pewną stabilność w ramach określonych zespołów sytuacyjnych lub określonej dziedzinie życia społecznego zagwarantowaną właściwym stosowaniem pewnych reguł²¹. Natomiast wyraz „prawny” należy interpretować w znaczeniu szerokim, to jest wykraczającym poza obszar prawa karnego, jako regulujący stosunki między ludźmi danej społeczności²². Ugruntowany jest pogląd, że

¹⁹ S. Lelental, *Kodeks karny wykonawczy*, Warszawa 2001, s. 432.

²⁰ Tak K. Postulski, [w:] Z. Hołda, K. Postulski, *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, Gdańsk 2005, s. 537; J. Lachowski, *op. cit.*, s. 333.

²¹ S. Strycharz, *Pojęcie porządku prawnego w kodeksie karnym*, „Nowe Prawo” 1970, t. 6, s. 853.

²² <http://sjp.pwn.pl/slowniki/prawny.html> [dostęp 8.01.2019]; postanowienie SA w Krakowie z dnia 25 czerwca 2013 r., II AKz w 631/13; J. Skupiński, *Rażące naruszenie porządku prawnego jako podstawa odwołania środka probacyjnego*, [w:] A. Michalska-Warias, I. Nowikowski, J. Piórkowska-Flieger (red.), *Teoretyczne i praktyczne problemy współczesnego prawa karnego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Tadeuszowi Bojarskiemu*, Lublin 2011, s. 317.

przypisanie naruszeniu porządku prawnego znamienia „rażącego” wymaga ustalenia istnienia znacznego stopnia jego pejoratywności, wyrażającej się w jaskrawości, uporczywości, oczywistości naruszenia o dużym nasileniu złej woli sprawcy, jak również reakcji społecznej na dane zachowanie²³. Wskazuje się również na konieczność stwierdzenia, iż naruszenie prawa przez sprawcę miały charakter uporczywy czy drastyczny²⁴.

W orzecznictwie nie brakuje przykładów konkretnych zdarzeń, które zostały ocenione przez sąd jako rażące naruszenie prawa, w szczególności uporczywe uchylanie się od obowiązku powstrzymywania się od nadużywania alkoholu przy równoczesnym dopuszczaniu się w stanie nietrzeźwości negatywnych zachowań²⁵, jak również tych, których zaistnienie samo przez się nie skutkuje uznaniem, że skazany dopuścił się rażącego naruszenia prawa – popełnienie wykroczenia²⁶ czy też zastosowanie w innym postępowaniu karnym środka zapobiegawczego²⁷. Podkreślić przy tym należy, że uchylanie się od dozoru czy wykonania nałożonych obowiązków lub orzeczonych środków karnych, przepadku lub środków kompensacyjnych jest z pewnością naruszeniem porządku prawnego. Mając jednak na uwadze brzmienie art. 160 § 23 k.k.w, w przypadku powyższego zachowania skazanego samo stwierdzenie faktu uchylania się jest wystarczającą podstawą do podjęcia decyzji o odwołaniu warunkowego zwolnienia, bez potrzeby wartościowania stopnia tego naruszenia²⁸.

5. Granice uznania sędziowskiego w sprawach w przedmiocie odwołania warunkowego zwolnienia

Ocena zasadności odwołania warunkowego zwolnienia z powodu rażącego naruszenia porządku prawnego jest, w myśl art. 160 § 3 k.k.w., pozostawiona decyzji sądu orzekającego w przedmiocie wniosku o odwołanie warunkowego zwolnienia. Dyskrecjonalna władza sędziego polega na uprawnieniu do podejmowania decyzji, której nie

²³ S. Strycharz, *op. cit.*, s. 851; K. Postulski, *Glosa do uchwały SN z dnia 12 grudnia 1995 r.*, I KZP 35/95, „Palestra” 1996, nr 7-8, s. 271; postanowienie SA w Lublinie z dnia 17 czerwca 2008 r., II AKz w 656/08, KZS 2008/12/81.

²⁴ P. Kozłowska-Kalisz, [w:] M. Mozgawa (red.), *Kodeks karny. Praktyczny komentarz*, Kraków 2006, s. 161.

²⁵ Postanowienie SA w Lublinie z dnia 12 maja 2010 r., II AKz w 188/10, KZS 2010/9/76.

²⁶ Postanowienie SA w Krakowie z dnia 29 maja 2015 r., II AKz w 408/15, „Prokuratura i Prawo” – wkładka 2016/2/17.

²⁷ Postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 10 lutego 2005 r., II AKz 1134/04, OSAW 2007/4/65.

²⁸ K. Postulski, *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz. WKP 2017. Komentarz do art. 160 Kodeksu karnego wykonawczego* (wersja el.) <https://sip.lex.pl/#/commentary/587335097/537536/postulski-kazimierz-kodeks-karny-wykonawczy-komentarz-wyd-iv?cm=URELATIONS> [dostęp 8.01.2019].

da się wywieść bezpośrednio z tekstu prawnego²⁹. Ocena ta nie powinna jednak być wynikiem całkowicie dowolnej decyzji orzecznika. Jakkolwiek przepis art. 160 k.k.w. nie statuuje granic tzw. uznania sędziowskiego, granice te określić należy zarówno w oparciu o przepis art. 77 k.k. regulujący przesłankę materialną warunkowego zwolnienia, jak również mając na względzie funkcje instytucji warunkowego zwolnienia, przede wszystkim zaś funkcję readaptacji społecznej skazanego³⁰, jak również zasadę *ultima ratio* wykonywania kary pozbawienia wolności, nie pozwalającą na wykonywanie kary pozbawienia wolności ponad niezbędną potrzebę zwłaszcza wówczas, gdy zachodzi prawdopodobieństwo, że sprawca nie popełni ponownie przestępstwa³¹.

W orzecznictwie przyjmuje się, że orzekając w przedmiocie fakultatywnego odwołania warunkowego zwolnienia, sąd ma obowiązek przeanalizowania całokształtu zachowania skazanego w okresie próby. Wynikiem tejże analizy musi być ocena, czy ustalone zachowanie, uznane przez sąd za rażące, i okoliczności towarzyszące temu zachowaniu, kompleksowo rozpatrywane, świadczą o tym, że dodatnia prognoza co do przestrzegania przez niego porządku prawnego, będąca podstawą udzielenia mu warunkowego przedterminowego zwolnienia, okazała się nietrafna, czy też zachowanie takie było epizodem na tle ogólnie pozytywnego okresu próby³². W przypadku gdy sąd dojdzie do wniosku, że zachowanie to miało charakter epizodyczny, nie ma podstaw do odwołania warunkowego zwolnienia. Niewystarczające jest, w przypadku odwołania warunkowego zwolnienia z powodu rażącego naruszenia porządku prawnego, zawarcie w uzasadnieniu stwierdzenia, że „skazany w okresie próby nie przestrzega obowiązków zawartych w postanowieniu o warunkowym przedterminowym zwolnieniu” bez jakiegokolwiek analizy i oceny zachowań skazanego³³.

Wskazać należy, w oparciu o wyniki badań ankietowych przeprowadzonych wśród sędziów³⁴, że w przypadku wniosków o odwołanie warunkowego zwolnienia z powodu rażącego naruszenia porządku prawnego sędziowie z reguły podejmują decyzję o niewzględnieniu wniosku, przede wszystkim z powodu braku wystąpienia rażącego naruszenia porządku prawnego. Dowodzi to, iż sędziowie są powściągliwi w stosowaniu instytucji odwołania warunkowego zwolnienia poza przypadkami objętymi obligatoryjnym

²⁹ D. Dąbek, *Prawo sędziowskie w polskim prawie administracyjnym*, Warszawa 2010, s. 59-61.

³⁰ Zalecenie Komitetu Ministrów Rady Europy Rec (2002) 2, tzw. Europejskie Reguły Więzienne, https://www.bip.ms.gov.pl/Data/Files/_public/bip/prawa_czlowieka/zalecenia/zalecenie_kmre_rec_2000_2_pl.doc [dostęp 8.01.2019].

³¹ Tak Europejski Trybunał Praw Człowieka m.in. w wyroku z dnia 28 maja 2002 r. w sprawie *Stafford przeciwko Wielkiej Brytanii*, sprawa nr 46295/99.

³² Tak m.in. SA w Lublinie w postanowieniu z dnia 20 sierpnia 2008 r., II AKz w 587/08, KZS 2008/12/79.

³³ Postanowienie SA w Lublinie z dnia 7 kwietnia 2010 r., II AKz w 232/10, KZS 2010/9/74.

³⁴ Badanie ankietowe przeprowadzone wśród sędziów Sądu Okręgowego we Wrocławiu Wydziału V Penitencjarnego i Nadzoru nad Wykonywaniem Orzeczeń w 2016 roku.

odwołaniem warunkowego zwolnienia. Również wskazać należy, iż w ocenie sędziów przesłanka odwołania warunkowego zwolnienia określona w art. 160 § 3 k.k.w. powinna pozostać fakultatywna, celem umożliwienia reakcji wyłącznie na takie przypadki, które nie są objęte dyspozycją art. 160 § 1 i 2 k.k.w., a jednak świadczą o rażącym przekroczeniu przez skazanego reguł kształtujących porządek prawny i dezaktualizacji pozytywnej prognozy kryminologicznej.

6. Wymogi względem postanowienia sądu w przedmiocie odwołania warunkowego zwolnienia z powodu rażącego naruszenia przez skazanego porządku prawnego w okresie próby

Wyrazem decyzji procesowej podjętej przez sąd w wyniku oceny zasadności wniosku o odwołanie warunkowego zwolnienia z powodu rażącego naruszenia przez skazanego porządku prawnego w okresie próby, zgodnie z art. 94 k.p.k. w zw. z art. 1 § 2 k.k.w. i art. 18 § 1 k.k.w., jest rozstrzygnięcie zawarte w postanowieniu w przedmiocie odwołania warunkowego zwolnienia, w którym sąd bądź to odwołuje warunkowe zwolnienie, bądź też nie uwzględnia wniosku o jego odwołanie. Elementem postanowienia mającym na celu umożliwienie innym osobom poznania przesłanek wydania orzeczenia o określonej treści jest uzasadnienie postanowienia³⁵. Podkreślić należy, że w postępowaniu wykonawczym wszystkie postanowienia z wyjątkiem postanowienia o odmowie wstrzymania wykonania zaskarżonej decyzji wymagają uzasadnienia (art. 98 § 1 k.p.k. w zw. z art. 7 § 4 k.k.w.). Zatem sąd, wydając postanowienie w przedmiocie odwołania warunkowego zwolnienia, zobligowany jest do sporządzenia pisemnego uzasadnienia postanowienia, w którym należy zawrzeć elementy określone w art. 424 § 1 k.p.k., to jest wskazać, jakie fakty sąd uznał za udowodnione lub nieudowodnione, na jakich w tej mierze oparł się dowodach i dlaczego nie uznał dowodów przeciwnych, oraz wyjaśnić podstawę prawną wyroku³⁶. Uzasadnienie powinno więc zawierać wskazanie, jakie zachowanie skazanego podlegało ocenie w aspekcie uznania go za rażące naruszenie porządku prawnego, czy do kwestionowanego zachowania doszło w okresie próby, czy zachowanie to w ocenie sądu stanowi rażące naruszenie prawa, jak również czy sąd po stwierdzeniu, iż zachowanie skazanego stanowiło rażące naruszenie porządku prawnego, uznał za konieczne odwołanie warunkowego zwolnienia skazanemu z uwagi na stwierdzenie, że zdeaktualizowała się pozytywna prognoza kryminologiczna wobec skazanego, która stanowiła podstawę warunkowego zwolnienia. W świetle orzecznictwa

³⁵ K. Woźniewski, *Prawidłowość decyzji procesowych w polskim procesie karnym*, Gdańsk 2010, s. 114.

³⁶ Postanowienie SN z dnia 25 maja 2016 r., IV KK 153/16, LEX nr 2045339.

sądów odwoławczych, w uzasadnieniu postanowienia o odwołaniu warunkowego zwolnienia sąd ma obowiązek poddać ocenie całokształt zachowania skazanego w okresie próby, nie zaś tylko jedno zdarzenie, stanowiące rażące naruszenie porządku prawnego. Wynikiem tej analizy musi być ocena, czy ustalone zachowanie, uznane za rażące, i okoliczności towarzyszące temu zachowaniu świadczą o tym, że dodatnia prognoza co do przestrzegania przez niego porządku prawnego, będąca podstawą udzielenia mu warunkowego przedterminowego zwolnienia, okazała się nietrafna, czy też zachowanie takie było epizodem na tle ogólnie pozytywnego okresu próby³⁷. Także rozważenia wymaga okoliczność warunkowego zawieszenia wykonania kary w wyroku skazującym za ponowne przestępstwo, popełnione w okresie próby, co świadczy o przyjęciu pozytywnej prognozy zachowania skazanego w przyszłości przez sąd, który wydał wyrok. Powstanie sprzeczności ocen sądów w zakresie prognozy kryminologicznej wobec skazanego wymaga rozważenia, gdyż orzeczenie powzięte z pominięciem tej oceny może być uznane za niesprawiedliwe³⁸. W sytuacji, gdy sąd w trakcie procedowania w przedmiocie odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia z powodu rażącego naruszenia porządku prawnego nie ustali, że postawa skazanego stanowi rażące naruszenie porządku prawnego, dając temu wyraz w uzasadnieniu postanowienia o odwołaniu warunkowego zwolnienia, dopuszcza się on uchybienia, które mogło mieć wpływ na treść orzeczenia i które nie może być konwalidowane w postępowaniu odwoławczym³⁹.

7. Podsumowanie

Konkludując, stwierdzić należy, iż aktualnie funkcjonujące rozwiązanie w zakresie ujęcia przesłanki odwołania warunkowego zwolnienia z powodu rażącego naruszenia prawa jako przesłanki fakultatywnej znajduje pełne poparcie w środowisku sędziów orzekających w tej kategorii spraw. Za fakultatywnym charakterem tejże przesłanki przemawia również ocena przesłanki rażącego naruszenia porządku prawnego na tle przesłanek o charakterze obligatoryjnym, które zostały określone w sposób ścisły i obejmują zachowania o znacznym ładunku społecznej szkodliwości. Należy uznać, że aktualne brzmienie przepisu art. 160 k.k.w. najpełniej odzwierciedla gradację przesłanek odwołania warunkowego zwolnienia, pozostawiając w przypadku przesłanki „rażące naruszenie prawa” swobodę oceny, czy dane konkretne naruszenie winno skutkować odwołaniem warunkowego zwolnienia w kontekście wszystkich okoliczności sprawy.

³⁷ Postanowienie SA w Lublinie z dnia 29 kwietnia 2009 r., II AKZw 319/09, LEX nr 508304.

³⁸ Postanowienie SA w Krakowie z dnia 13 października 2004 r., II AKZw 589/04, KZS 2004/10/15.

³⁹ Postanowienie SA w Lublinie z dnia 26 stycznia 2011 r., II AKZw 947/10, LEX nr 852298.

Sylwetka skazanego za przestępstwo z art. 197-203 Kodeksu karnego popełnione w związku z zaburzeniami preferencji seksualnych. Raport z badań

A profile of the convict, sentenced for the crime from article 197-203 Criminal Code, which was committed due to disorders of sexual preference. The test report

Abstract

The present thesis focuses on presenting a profile of the average convict, sentenced for crimes committed due to disorders of sexual preference and imprisoned for a custodial sentence on account of commitment to this crime. The presentation is based on the empirical research, which was carried out on the files of 30 convicts in Oleśnica Penitentiary. Moreover, the subject of analysis are also issues related to the executions of a custodial sentence towards those condemned. The test shall be treated as a pilot and partial. Towards the complex nature of the issue, there is a need for a further study and research-based also on the other scientific discipline, mainly on psychology, psychiatry and forensic sexology.

Keywords

sexually-motivated crimes, disorders of sexual preference, penitentiary, a custodial sentence, a therapeutic system

1. Wprowadzenie

W populacji osób pozbawionych wolności w 2005 r.¹ wyodrębniono grupę skazanych z zaburzeniami preferencji seksualnych. W świecie nauki ta grupa skazanych wciąż budzi zainteresowanie, będąc aktualnym przedmiotem badań i analiz. Odmiennie regulacje

¹ Ustawa z dnia 27 lipca 2005 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy – Kodeks postępowania karnego i ustawy – Kodeks karny wykonawczy (Dz. U. z 2005 r. Nr 163, poz. 1363).

dotyczą wykonywania kary pozbawienia wolności wobec skazanych za przestępstwa określone w art. 197-203 Kodeksu karnego popełnione w związku z zaburzeniami preferencji seksualnych. Liczne regulacje zawarte w ustawodawstwie polskim, a także w aktach międzynarodowych, mają na celu nie tylko ochronę potencjalnych ofiar, ale także zapewnienie terapii i leczenia sprawcom tego rodzaju przestępstw.

Wobec konieczności odmiennego ich traktowania celowe stało się przeprowadzenie badań, na podstawie których możliwe będzie przedstawienie sylwetki typowego skazanego z zaburzeniami preferencji seksualnych.

Niniejsze badania zostały przeprowadzone w związku z projektem, którego celem była próba przedstawienia sylwetki skazanego z zaburzeniami preferencji seksualnych, w szczególności jego pochodzenia rodzinnego, uprzedniej karalności, jak również relacji sprawcy z ofiarą. Dodatkowo analizie zostały poddane kwestie związane z samym wykonywaniem kary pozbawienia wolności wobec tej grupy skazanych.

Z uwagi na specyfikę sposobu wykonywania kary pozbawienia wolności wobec tego typu skazanych skazani ci są rozmieszczeni w 6 oddziałach terapeutycznych, w małych grupach, wobec tego uzyskane informacje obejmują tylko 30 skazanych, którzy odbywali karę pozbawienia wolności. Wobec powyższego badania te należy uznać za pilotażowe i cząstkowe, ukazujące jedynie tendencje w zakresie wykonywania kary pozbawienia wolności wobec skazanych z zaburzeniami preferencji seksualnych. Zebrany materiał empiryczny pochodzi z analizy akt personalnych oraz danych zgromadzonych przez oddział terapeutyczny Zakładu Karnego w Oleśnicy, w którym skazani ci odbywali karę pozbawienia wolności, w całości lub w części, w systemie terapeutycznym. Warto wspomnieć, że skazani, wobec których orzeczono wykonywanie kary pozbawienia wolności w systemie terapeutycznym, mogą ją odbywać w oddziale terapeutycznym bądź poza takim oddziałem. W obu przypadkach oddziaływanie terapeutyczne są opracowywane indywidualnie dla konkretnego skazanego, a dla skazanych odbywających karę pozbawienia wolności w oddziale terapeutycznym dodatkowo w oparciu o program przygotowany dla tego oddziału². W stosunku do sprawców przestępstw popełnionych w związku z zaburzeniami preferencji seksualnych w doktrynie krytyce została poddana możliwość wykonywania terapii poza oddziałem terapeutycznym z uwagi na fakt przejawiania szczególnej agresji wobec tej grupy skazanych przez współosadzonych, jak również w pewnym stopniu negatywnego stosunku przedstawicieli administracji penitencjarnej wobec tej grupy, co może być barierą w procesie terapii³.

² Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 10 kwietnia 2013 r. w sprawie sposobów prowadzenia oddziaływań penitencjarnych w zakładach karnych i aresztach śledczych (Dz. U. z 2013 r. poz. 1067), dalej: r.p.o.p.

³ T. Kalisz, A Kwieciński, *Skazani z zaburzeniami preferencji seksualnych w polskim systemie penitencjarnym*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego” 2008, nr 60, s. 73.

W założeniu badawczym przyjęto, że zestawienie danych społeczno-kryminogen-nych z wybranymi zagadnieniami dotyczącymi wykonywania kary pozbawienia wolności umożliwi przedstawienie sylwetki typowego skazanego z zaburzeniami preferencji seksualnych.

2. Podstawowe dane statystyczne dotyczące skazanych z zaburzeniami preferencji seksualnych

Tabela 1. Wiek skazanych z zaburzeniami preferencji seksualnych

Wiek skazanego	Liczba skazanych	%
do 21 lat	0	0
22–35	8	26,5
36–50	11	36,5
51–65	6	20
powyżej 65 lat	5	17

Źródło: badania własne

Pierwszą kwestią poddaną analizie są dane dotyczące wieku skazanego. Z analizy wynika, że najliczniejszą grupę skazanych stanowią osoby między 36. a 50. rokiem życia. Tak jest w 11 na 30 przypadków, co tym samym stanowi ponad 1/3 badanej grupy (36,5%). Nieco mniej, bo 26,5% populacji badanych (8 skazanych) odnotowuje się w grupie wiekowej między 22 a 35 rokiem życia. Następną kategorię stanowią skazani w wieku 51–60 lat. Analiza wykazała 6 osadzonych z tej grupy wiekowej i stanowią oni 20% grupy badanych skazanych. Najmniej liczną grupę wiekową w przeprowadzonych badaniach stanowią skazani powyżej 65 roku życia. Niemniej, odsetek ten jest dość wysoki. Osadzeni z tej kategorii wiekowej stanowią 17% badanej grupy skazanych (5 osadzonych). Dokonując analizy porównawczej z badaniami przeprowadzonymi w Zakładzie Karnym w Oleśnicy w 2006 r. przez T. Kalisza i A. Kwiecińskiego⁴, można wnioskować, że tendencja została zachowana. Z badań tych wynika, że wówczas najliczniejszą grupą skazanych byli skazani między 41 a 50 rokiem życia, a obecnie między 36 a 50 rokiem życia. W stosunku do wyników badań z 2006 r. o 6,5% wzrósł odsetek skazanych w wieku 22–35 lat. W 2015 r. było ich 26,5%.

W badaniach ustalono również, że ponad połowa skazanych z zaburzeniami preferencji seksualnych, których akta zostały przeanalizowane, to osoby samotne

⁴ *Ibidem*, s. 65-84.

(16 osadzonych, tj. 54%). Drugą połowę stanowią mężczyźni żonaci i rozwiedzeni. Proporcje rozkładają się następująco: 8 spośród badanych skazanych, stanowiących 26% grupy to mężczyźni żonaci, natomiast 6 wśród mężczyzn to osoby rozwiedzione (20%). W badanej grupie nie mieliśmy do czynienia ze skazanymi będącymi, w chwili popełnienia przestępstwa, wdowcami lub osobami żyjącymi w konkubinacie bądź w związku partnerskim.

Badaniu poddano także akta w zakresie informacji dotyczących źródła utrzymania skazanych.

Tabela 2. Źródło utrzymania skazanych z zaburzeniami preferencji seksualnych przed osadzeniem

Źródło utrzymania przed osadzeniem	Liczba skazanych	%
praca etatowa	7	23
praca dorywcza	8	27
zasiłki opiekuńcze	6	20
renta/emerytura	7	23
na utrzymaniu rodziny	2	7
brak dochodów	0	0

Źródło: badania własne

Analiza akt osobowych skazanych w przedmiocie ich utrzymania przed osadzeniem pozwala wyodrębnić cztery zasadnicze źródła takich dochodów. Wśród nich najwyższy odsetek uzyskała praca dorywcza (8 skazanych, co stanowi 27,4% populacji objętej badaniami). W dalszej kolejności praca etatowa bądź renta/emerytura (po 7 skazanych, będących odpowiednio 23,4% wszystkich objętych analizą). Na następnej pozycji znalazły się zasiłki opiekuńcze. Z tej formy pomocy przed osadzeniem korzystało 6 skazanych (20,2% badanych). Co ciekawe, marginalne znaczenie w kontekście analizowanej kwestii miało wsparcie udzielane osobom pozbawionym wolności przed osadzeniem przez najbliższą rodzinę (taką deklarację odnotowano zaledwie u 2 skazanych, tj. 7,5% populacji). Zestawienie tych danych z wynikami uzyskanymi w 2006 roku podczas realizacji pierwszego projektu badawczego nad skazanymi z zaburzeniami preferencji seksualnych w Zakładzie Karnym w Oleśnicy pozwala na postawienie tezy, że na przestrzeni lat w tej populacji skazanych nie nastąpiły znaczące zmiany w przedmiotowej kwestii. Zaobserwowano wprawdzie pewne odstępstwa na rzecz częstszego utrzymywania się skazanych z własnej pracy, ale ogólne tendencje w tej przestrzeni zostały zachowane.

Badania pokazują, że aż 56% badanej grupy nie miało stałego źródła utrzymania w chwili popełnienia przestępstwa, 23% badanej grupy to emeryci lub renciści. Stałą pracę miało jedynie 23% skazanych badanej populacji.

Analizie została poddana również kwestia posiadania dzieci przez badaną populację skazanych. Pośród analizowanej grupy 30 skazanych za przestępstwa popełnione w związku z zaburzeniami preferencji seksualnych ponad 2/3 nie posiadało własnych dzieci (20 skazanych – stanowi to 67% badanej podgrupy). Wśród badanych skazanych odnotowano 10 skazanych posiadających dzieci. Ich liczba stanowi nieco ponad 1/3 badanej populacji (33%).

Kolejny aspekt poddany analizie to uprzednia karalność skazanego. Zebrane dane pokazują, że aż 83% sprawców przestępstw seksualnych spośród przebadanej grupy nie było wcześniej karanych (ułamek procentowy stanowi 25 skazanych). 17% skazanych (5 osadzonych) było karanych za inne przestępstwo niż określone w art. 197-203 k.k. Natomiast w grupie tej nie było ani jednego skazanego, który byłby uprzednio karany za przestępstwo przeciwko wolności seksualnej.

Tabela 3. Uprzednia karalność skazanego

Uprzednia karalność	Liczba skazanych	%
niekarany	25	84
karany za inne przestępstwo (niż art. 197-203 k.k.)	5	16
karany za przestępstwo przeciwko wolności seksualnej	0	0

Źródło: badania własne

Tabela 4. Relacja między sprawcą a ofiarą

Przestępstwo popełnione na szkodę osoby najbliższej	Liczba skazanych	%
tak	13	43
nie	17	57

Źródło: badania własne

Analizie poddano także relacje łączące sprawcę z ofiarą. Dane ujęte w powyższej tabeli wskazują, że większość ofiar skazanych z zaburzeniami preferencji seksualnych to osoby obce dla sprawców. Skazani ci stanowią 57% badanej grupy (17 skazanych). Pozostała część, 13 skazanych (43%) to sprawcy, dla których osoba pokrzywdzona była osobą bliską.

Dodatkowo przedstawienia wymagają dane dotyczące leczenia skazanego przed osadzeniem. Ustalenia po przeprowadzeniu badań pokazują, że zaledwie 3 z 30 skazanych badanej grupy leczyło się psychiatrycznie przed popełnieniem przestępstwa przeciwko wolności seksualnej, stanowiąc tym samym 10% badanej populacji. Tylko 6 skazanych

leczyło się uprzednio odwykowo (20%). Natomiast najliczniejszą grupę skazanych w analizowanej kategorii stanowią ci, którzy wcześniej nie leczyli się, tj. ponad 2/3 tej podgrupy, czyli 21 osadzonych (67%).

W niniejszym opracowaniu badaniu poddano również kwestię stosowania środka zabezpieczającego uregulowanego w art. 95a k.k. (obecnie zastąpionym art. 93c pkt 3 Kodeksu karnego).

Poniższa tabela przedstawia dane statystyczne wskazujące, z jaką częstotliwością stosowany był powyżej wskazany środek postpenalny.

Tabela 5. Zastosowanie środków zabezpieczających wobec skazanych

Środki zabezpieczające (art. 95a k.k.)	Liczba skazanych	%
zostały orzeczone	9	30
nie zostały orzeczone	21	70

Źródło: badania własne

Wyniki ujęte w tabeli nr 5 wykazały, że aż wobec 70% populacji skazanych (21 osób), których akta zostały poddane analizie, nie został orzeczony żaden środek zabezpieczający. Niemniej środek z art. 95a k.k., tj. umieszczenie w zakładzie zamkniętym lub skierowanie na leczenie ambulatoryjne, został orzeczony wobec 9 skazanych (30% badanej populacji).

Badanie 30 akt w przedmiocie wykonywania kary pozbawienia wolności w systemie terapeutycznym miało na celu znalezienie odpowiedzi na pytanie, czy skazany całość kary odbywał w wyżej wymienionym systemie. Ustalono, że w badanej grupie dokładnie połowa skazanych odbyła całość orzeczonej kary w systemie terapeutycznym, natomiast druga połowa we wskazanym systemie odbyła tylko część kary.

Dane ujęte w tabeli 6. pozyskane zostały po analizie akt w zakresie kwalifikowania skazanych z zaburzeniami preferencji seksualnych do systemu terapeutycznego.

Tabela 6. Organ kierujący skazanego do systemu terapeutycznego

Organ kierujący skazanego do systemu terapeutycznego	Liczba skazanych	%
sąd orzekający (art. 62 k.k.)	8	27
komisja penitencjarna	22	73
sąd penitencjarny	0	0

Źródło: badania własne

Tabela 6 wyraźnie pokazuje, że decyzję w tym zakresie w większości przypadków podejmuje komisja penitencjarna, mimo tego, że ustawodawca przewidział instrumenty

prawne, które pozwalają sądowi I instancji orzekanie w tymże zakresie⁵. Skierowanie do systemu terapeutycznego przez komisję penitencjarną dotyczy grupy 22 skazanych, którzy stanowią prawie $\frac{3}{4}$ analizowanej populacji skazanych. Potwierdzają to także badania przeprowadzone w Zakładzie Karnym w Oleśnicy w 2006 r., z których również wynika, że organem kierującym w większości przypadków do systemu terapeutycznego jest właśnie komisja penitencjarna. Przywołane badania z 2006 r., przeprowadzone na 10-osobowej grupie skazanych wykazały, że w odniesieniu do 100% badanej populacji decyzję w tym zakresie podjęła właśnie komisja penitencjarna. Pokazuje to w sposób wyraźny tendencję do pozostawiania rozstrzygnięć w tej kwestii w sferze kompetencji komisji penitencjarnej.

Analizie została poddana również kwestia stosowania środków oddziaływania penitencjarnego wobec skazanych.

Wśród skazanych z zaburzeniami preferencji seksualnych aż 77% skazanych podjęło nauczanie (23 z 30 skazanych badanej grupy). Wysoki odsetek, aż 67% (20 skazanych), odnotowano wśród osadzonych, którzy uczestniczyli w zajęciach kulturalno-oświatowych i sportowych. Znacznie mniejszym zainteresowaniem w badanej grupie cieszyła się możliwość podjęcia pracy. Wśród skazanych, którzy podjęli zatrudnienie, wskazuje się 11 osadzonych, stanowiących zaledwie 37% badanej grupy.

Badaniami została objęta także kwestia stosowania wobec skazanych z zaburzeniami preferencji seksualnych kar dyscyplinarnych oraz nagród.

Badania wykazały, że kary dyscyplinarne wielokrotnie zastosowano jedynie wobec 4 osadzonych, co stanowi 13% badanej grupy. Jednokrotnie została wymierzona kara wobec 5 skazanych (17%), natomiast w przeważającym odsetku skazanych, w trakcie odbywania kary pozbawienia wolności sprawowali się oni właściwie i nie byli karani dyscyplinarnie. Stanowią oni 21 skazanych, tj. aż 70% badanej populacji.

W zakresie stosowania wobec skazanego nagród dane przedstawiają się następująco. Z badań wynika, że podczas wykonywania kary zaledwie 4 skazanych, stanowiących 13% badanej grupy, nie otrzymało żadnej nagrody przez cały okres odbywania kary pozbawienia wolności. Wyłącznie jeden raz zostało nagrodzonych 8 skazanych (27%). Natomiast dużą grupę stanowili skazani nagradzani wielokrotnie. Odsetek ten wynosi prawie $\frac{3}{4}$ badanej populacji – 73%.

Następnym zagadnieniem, które zostało poddane badaniu, jest relacja skazanego z rodziną.

⁵ A. Kwieciński, *Karać czy leczyć? Budowa polskiego systemu postępowania ze skazanymi wykazującymi zaburzenia preferencji seksualnych. Raport z badań*, [w:] A. Kwieciński (red.), *Postępowanie z wybranymi grupami skazanych w polskim systemie penitencjarnym. Aspekty prawne*, Warszawa 2013, s. 179-180.

Tabela 7. Utrzymywanie przez skazanego kontaktów z rodziną

Kontakty z rodziną	Liczba skazanych	%
intensywne	2	7
poprawne	18	60
sporadyczne bądź żadne	10	33

Źródło: badania własne

Większość skazanych utrzymuje poprawne kontakty z rodziną. Jest to grupa 18 osadzonych z 30 osobowej grupy skazanych, których akta zostały przeanalizowane. Stanowią oni 60% populacji. Niewielki odsetek, bo zaledwie 2 skazanych z całej grupy osadzonych, utrzymuje kontakty intensywne (7%). Niemniej z powyższego wynika, że aż 20 z 30 skazanych badanej populacji utrzymuje intensywne bądź poprawne kontakty z rodziną, co stanowi wysoki odsetek badanych, tj. prawie 70%. 10 skazanych (33%) utrzymuje z rodziną kontakty sporadyczne lub nie kontaktuje się z nią wcale. Jednakże i wśród tych 33% znajdują się skazani, którzy utrzymują ten kontakt chociażby incydentalnie.

Kolejne zagadnienie poddane badaniu dotyczy udzielania przepustek bądź przerw w trakcie odbywania kary pozbawienia wolności. Wśród skazanych, którym udzielono jednorazowo przepustki bądź przerwy w odbywaniu kary pozbawienia wolności, odnotowuje się 5 skazanych (17%). Nie oznacza to jednak, iż skazani z badanej grupy nie ubiegali się o przepustki czy przerwy podczas wykonywania wobec nich kary pozbawienia wolności. Jednakże mimo wielokrotnego składania wniosków o udzielenie przepustki lub przerwy w odbywaniu kary pozbawienia wolności nie odnotowano w badanej grupie przypadków wielokrotnego otrzymania przez któregokolwiek skazanego przepustki czy przerwy. W badanej kategorii odnotowano znaczną ilość przypadków, w których nie udzielono wcale przepustki bądź przerwy. Liczba takich skazanych wynosi 25 z 30-osobowej grupy poddanej badaniu, co stanowi aż 83% badanych.

Ubieganie się skazanego o warunkowe przedterminowe zwolnienie to następne zagadnienie poddane analizie. W zakresie badań dotyczących ubiegania się o warunkowe przedterminowe zwolnienie przez skazanych z zaburzeniami preferencji seksualnych analiza akt pokazuje następujące dane: więcej niż jeden raz ubiegało się 21 skazanych (70% badanej grupy). Tylko jeden raz o warunkowe zwolnienie z reszty kary ubiegało się 5 skazanych, co stanowi 17% badanych, natomiast jedynie 4 osadzonych (13%) nie ubiegało się podczas odbywania kary pozbawienia wolności o warunkowe przedterminowe zwolnienie z reszty jej wykonania.

Celem badań było także ustalenie, czy kara została odbyta przez skazanego z zaburzeniami preferencji seksualnych w całości, czy w części.

Tabela 8. Odbywanie przez skazanych orzeczonej kary w części bądź w całości

Orzeczona kara	Liczba skazanych	%
została odbyta w całości	24	80
została odbyta w części (warunkowe przedterminowe zwolnienie)	6	20

Źródło: badania własne

Jak pokazują powyższe wyniki badań zawarte w tabeli nr 8, większość skazanych – aż 24 z 30, stanowiących 80% tej grupy – odbyło karę pozbawienia wolności w pełnym wymiarze, a więc w wymiarze, w jakim została ona orzeczona przez sąd. Zaledwie 6 skazanych (20%) otrzymało warunkowe przedterminowe zwolnienie z wykonania reszty kary.

Wspomnieć należy, iż w wyniku badań ustalono, że wobec każdego ze skazanych z zaburzeniami preferencji seksualnych został zastosowany odpowiedni program terapeutyczny dostosowany do indywidualnych potrzeb osadzonego. Niektórzy skazani zostali poddani więcej niż jednemu programowi. Zgromadzone wyniki badań przedstawiają się następująco: w grupie 30 skazanych wobec 26 sprawców została zastosowana terapia indywidualna. Stanowią oni największy odsetek badanej populacji – 87%. 23 osadzonych, w tym ci, którzy korzystali z terapii indywidualnej, skorzystało z terapii grupowej, stanowiąc 77% badanej podgrupy, natomiast jedynie wobec 3 skazanych zastosowano farmakoterapię.

W przeprowadzonych badaniach wyodrębniono także grupy skazanych według długości orzeczonej im kary za popełniony czyn. Skazani z zaburzeniami preferencji seksualnych, wobec których wymierzono karę do 3 lat pozbawienia wolności, stanowią 40% (12 osadzonych). Skazani z najniższym wymiarem kary są najliczniejszą podgrupą badanej populacji. Kolejna grupa to skazani na karę pozbawienia wolności w wymiarze od 3 do 5 lat. Tu odnotowuje się 11 osadzonych, co oznacza 37% wszystkich badanych skazanych. Znacznie mniej, 6 (20%) z 30-osobowej grupy skazanych stanowią ci, których wymiar kary mieści się w granicach od 6 do 10 lat, natomiast tylko w jednym przypadku wobec skazanego została orzeczona kara wyższa niż 10 lat pozbawienia wolności. Dane, o których mowa, przedstawia poniższa tabela.

Tabela 9. Długość orzeczonej kary

Długość odbytej kary pozbawienia wolności	Liczba skazanych	%
do 3 lat	12	40
3–5	11	37
6–10	6	20
więcej niż 10	1	3

Źródło: badania własne

Kolejny problem poddany badaniu to zastosowanie przymusowego leczenia wobec skazanych z zaburzeniami preferencji seksualnych (art. 117 k.k.w.). Sprawców tych za ich zgodą poddaje się właściwemu leczeniu lub rehabilitacji, o czym wcześniej była mowa. W sytuacji gdy sprzeciwia się oni odbywaniu kary w systemie terapeutycznym, zastępczą zgodę w formie postanowienia, w razie potrzeby, orzeka sąd penitencjarny, zgodnie z art. 117 k.k.w.

Poniższa tabela ukazuje wyniki stosowania przymusowego leczenia w praktyce.

Tabela 10. Zastosowanie przymusowego leczenia wobec skazanych z zaburzeniami preferencji seksualnych

Przymusowe leczenie (art. 117 k.k.w.)	Liczba skazanych	%
zostało zastosowane	5	17
nie zostało zastosowane	25	83

Źródło: badania własne

Okazuje się, że stosowanie przymusowego leczenia jest raczej rzadkością. Badania wykazały, że przymusowe leczenie wobec większości skazanych nie zostało zastosowane. Skazani ci stanowią 25 osób (83%) spośród 30 badanych. Przymus z art. 117 k.k.w. został zastosowany jedynie wobec 5 osadzonych, co stanowi jedynie 17% badanej grupy skazanych.

3. Zakończenie

Problematyka postępowania ze skazanymi za przestępstwo z art. 197-203 k.k. popełnione w związku z zaburzeniami preferencji seksualnych wymaga uruchomienia bardzo wielu instrumentów natury prawnej i organizacyjnej. Wskazać należy, że dla skutecznego oddziaływania, przy uwzględnieniu istniejących trudności przy postępowaniu z tego typu skazanymi, należy wykorzystać rozbudowany system opierający się na wiedzy i instrumentarium pedagogicznym, psychologicznym, psychiatrycznym, a przede wszystkim seksuologicznym.

Przedstawiona problematyka dotycząca skazanych z zaburzeniami preferencji seksualnych, jak i wykonywania wobec nich kary pozbawienia wolności, jest wciąż w początkowej fazie rozwoju i badań. Wobec złożoności problemu potrzebna jest dalsza pogłębiona i interdyscyplinarna analiza tego zagadnienia. Niniejsze badania stanowią jedynie próbę wprowadzenia i zakreślenia złożoności tego zagadnienia.

Ogólne wnioski, jakie płyną z przeprowadzonych badań, można podzielić na trzy grupy: dotyczące cech osobowych samych skazanych z zaburzeniami preferencji

seksualnych, dotyczących informacji związanych z popełnionymi przestępstwami, jak i danych dotyczących wykonywanej kary pozbawienia wolności.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że istotną barierą oddziaływań w tym obszarze są między innymi deficyty społeczne samych osadzonych. Co do zasady są to osoby, które pochodzą z niepełnych rodzin, osoby samotne, o niskim statusie społecznym, bez stałych źródeł dochodów. Skazani ci nierzadko są też dotknięci innymi nałogami (alkoholizm, narkomania). Niektórzy z nich już wcześniej leczyli się psychiatrycznie.

W dalszej kolejności wskazać należy, że na podstawie badań przeprowadzonych na grupie 30 skazanych z zaburzeniami preferencji seksualnych nie odnotowano przypadku skazanego, który dopuścił się przestępstwa na tle seksualnym po raz kolejny. W badanej grupie skazanych większość skazanych nie była w ogóle karana bądź była karana za inne przestępstwo niż przeciwko wolności seksualnej. W kwestii relacji sprawcy z ofiarą badania pokazują, że w większości przypadków sprawca był osobą obcą dla ofiary, jednak przewaga liczbowa tych przypadków nie jest znaczna. Wobec większości skazanych orzeczona kara pozbawienia wolności nie przekraczała pięciu lat.

Trzecia grupa danych to te odnoszące się do samego wykonywania kary pozbawienia wolności. Warto pamiętać, że wobec części z tych skazanych koniec pobytu w zakładzie karnym oznacza początek wykonywania leczniczego środka zabezpieczającego, orzeczanego dotychczas w formule ambulatoryjnej (wolnościowej) lub izolacyjnej. W omawianej grupie badanych środek zabezpieczający został zastosowany w prawie 1/3 przypadków.

Kara pozbawienia wolności wykonywana wobec skazanych z zaburzeniami preferencji seksualnych może zostać wykonana w systemie terapeutycznym w całości lub w części. W omawianych badaniach aż połowa badanej populacji odbyła całość kary w systemie terapeutycznym, a druga połowa odbyła w tym systemie jedynie część kary. W większości przypadków skazani zostali skierowani do systemu terapeutycznego przez komisję penitencjarną. Dane te mogą budzić niepokój, bowiem już na etapie jurysdykcyjnym ustala się, czy przestępstwo zostało popełnione w związku z zaburzeniami preferencji seksualnych, co jest przesłanką skierowania do systemu terapeutycznego. Wydanie decyzji w tym zakresie na jak najwcześniejszym etapie umożliwia podjęcie terapii już w momencie osadzenia skazanego, co może mieć przełożenie na efekty końcowe wykonywanej kary. Badania wskazują, że w znacznej większości skazanych została zastosowana terapia indywidualna. Z przeprowadzonych badań wynika też że przymus leczenia w większości przypadków nie został zastosowany.

Wskazać nadto należy, że wobec większości skazanych badanej grupy zastosowano środki oddziaływania penitencjarnego w postaci nauczania. Badania pokazują również, że w przewadze liczebnej są osadzeni, względem których nie zaszła potrzeba zastosowania

kar dyscyplinarnych, natomiast większość z nich była wielokrotnie nagradzana. Mimo prawidłowego zachowania skazanych podczas odbywania kary pozbawienia wolności i wielokrotnego nagradzania ich, nielicznej grupie udzielona została przepustka bądź przerwa w wykonywaniu kary pozbawienia wolności. Również wobec nielicznej grupy skazanych zostało zastosowane warunkowe przedterminowe zwolnienie z odbycia reszty kary.

Krótką charakterystyką problemów występujących w tej szczególnej grupie osadzonych, jaką są z pewnością skazani z zaburzeniami preferencji seksualnych, przedstawia, jak wielkiego zaangażowania aparatu wykonawczego wymaga chęć osiągnięcia wobec nich choćby minimalnych efektów w płaszczyźnie prewencji indywidualnej (zapobieżenia recydywie). Aby system, w ramach którego wykonywana jest kara pozbawienia wolności wobec skazanych z zaburzeniami preferencji seksualnych, był wydajny i przynosił pożądane efekty, konieczne są zarówno działania profilaktyczne, jak i wspomniana wcześniej prewencja indywidualna.

Działania w sferze ograniczania tego typu przestępczości, głównie w ramach terapii skazanych za przestępstwa na tle seksualnym, powinny być oparte na środkach natury jurysdykcyjnej, penitencjarnej i terapeutycznej, a środki te powinny być ze sobą zharmonizowane, tworząc spójny system postępowania ze skazanymi za przestępstwa seksualne wykazującymi zaburzenia preferencji seksualnych.

Zabezpieczenie przepadku w postępowaniu karnym skarbowym

Security for forfeiture in fiscal penal proceedings

Abstract

The purpose of the publication is to show the institution of property security in fiscal penal proceedings. In this context, the author shows, inter alia, the essence and objectives of property security, analyzes the regulations concerning this institution, presents interpretation problems and views of doctrine and case law on contentious issues.

Keywords

security, forfeiture, proceedings

1. Wprowadzenie

Możliwość skutecznego wykonania prawomocnego wyroku sądowego jest jednym z filarów ochrony porządku prawnego w państwie demokratycznym¹. Zdarza się jednak, że na skutek działania sprawcy przestępstwa wykonanie takiego wyroku staje się utrudnione bądź niemożliwe. Zapewnieniu prawidłowego przebiegu postępowania i skutecznego wykonania orzeczeń w zakresie kar i środków karnych w prawie karnym skarbowym służą prawnie określone środki przymusu, wśród których ważne miejsce zajmuje postępowanie zabezpieczające². Instytucja zabezpieczenia majątkowego należy do instytucji szczególnych, zaliczanych do kategorii środków przymusu, której celem jest zapewnienie wykonalności przyszłych orzeczeń sądu w zakresie kar majątkowych, roszczeń

¹ Uzasadnienie wyroku TK z dnia 6 września 2004 r., SK 10/04, OTK-A 2004, nr 8, poz. 80, [za:] R. Seweryn, *Wieczystościągowe aspekty zabezpieczenia majątkowego*, „Prokuratura i Prawo” 2013, nr 9.

² J. Tylman, *Środki przymusu*, [w:] J. Tylman, T. Grzegorzczak, *Polskie postępowanie karne*, Warszawa 1999, s. 500.

o naprawienie szkody, a także środków karnych o charakterze majątkowym, w tym środków karnych przepadku³.

Jej istota polega na ograniczeniu sfery uprawnień majątkowych oskarżonego lub innych osób, które władają mieniem podlegającym zabezpieczeniu majątkowemu⁴.

Szczególną rolę instytucja ta pełni w zabezpieczeniu wykonania orzeczenia przepadku środków karnych, takich jak: przepadek przedmiotów, ściągnięcie równowartości pieniężnej przepadku przedmiotów, przepadek korzyści majątkowej, ściągnięcie równowartości pieniężnej przepadku korzyści majątkowej oraz środka zabezpieczającego w postaci przepadku przedmiotów. Środki te na gruncie Kodeksu karnego skarbowego⁵ stanowią podstawowe instrumenty w pozbawianiu sprawców przestępstw skarbowych wszelkiego rodzaju przedmiotów stanowiących owoce, narzędzia i opakowania, a także innych korzyści pochodzących zarówno bezpośrednio jak pośrednio z przestępstwa skarbowego.

Podjęcie w niniejszym opracowaniu rozważań nad instytucją zabezpieczenia przepadku w postępowaniu karnym skarbowym uzasadnia specyfika i złożoność tej problematyki. Ich celem jest przedstawienie i analiza wybranych zagadnień, które zarówno w doktrynie, jak i w praktyce budzą największe wątpliwości przy stosowaniu tej instytucji.

2. Przedmiot zabezpieczenia

Zabezpieczenie majątkowe w postępowaniu karnym skarbowym obejmuje swoim zakresem karę grzywny, przepadek przedmiotów, ściągnięcie równowartości pieniężnej przepadku przedmiotów, przepadek korzyści majątkowej i ściągnięcie jej równowartości pieniężnej, obowiązek zwrotu korzyści majątkowej oraz uiszczenie należności publicznoprawnej uszczuplonej czynem zabronionym. Zabezpieczenie wymienionych wyżej kar i środków karnych następuje na zasadach określonych w Kodeksie postępowania karnego⁶ (art. 291-296 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s.), a jedynie w odniesieniu do środków karnych przepadku (art. 22 § 2 pkt 2–4a k.k.s.), obowiązku zwrotu korzyści

³ A. Bolusiewicz, *Zabezpieczenie roszczeń odszkodowawczych i kar majątkowych w postępowaniu karnym*, Warszawa 1975, s. 9; F. Prusak, *Kodeks karny skarbowy. Komentarz, tom II (komentarz do art. 54-191 k.k.s.)*, Kraków 2006, s. 998.

⁴ P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz, t. I*, Warszawa 1999, s. 1054.

⁵ Ustawa z dnia 10 września 1999 r. – Kodeks karny skarbowy (Dz. U. z 2018 r., poz. 1958 ze zm.), dalej: k.k.s.

⁶ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. z 2018 r., poz. 1987 ze zm.), dalej: k.p.k.

majątkowej i uiszczenia należności publicznoprawnej uszczuplonej czynem zabronionym cechuje się pewną autonomicznością⁷ (art. 131 k.k.s.). Wynika to ze specyfiki przedmiotu ochrony prawa karnego skarbowego, jakim jest interes fiskalny Skarbu Państwa, jednostek samorządu terytorialnego oraz Unii Europejskiej, jak również z celów tego postępowania w zakresie wyrównania uszczerbku finansowego tych podmiotów. Autonomiczność regulacji art. 131 k.k.s. wyraża się przede wszystkim tym, że przedmiot zabezpieczenia jest precyzyjnie określony i obejmuje te środki karne, które są właściwe specyficie prawa karnego skarbowego⁸, w odróżnieniu od Kodeksu postępowania karnego, gdzie pojęcie przepadku obejmuje swoim zakresem różne jego rodzaje.

Jak wynika z treści art. 131 k.k.s., przedmiotem zabezpieczenia majątkowego w postępowaniu karnym skarbowym mogą być cztery środki karne mające cechy przepadku, takie jak: przepadek przedmiotów, ściągnięcie równowartości pieniężnej przepadku przedmiotów, przepadek korzyści majątkowej i ściągnięcie jej równowartości pieniężnej (art. 22 § 2 pkt 2-4a k.k.s.), przy czym w przypadku przestępstw skarbowych w zakres zabezpieczenia wchodzi wszystkie cztery środki karne (art. 22 § 2 pkt 2-4a k.k.s.), a w przypadku wykroczeń skarbowych tylko dwa z nich, tj. przepadek przedmiotów i ściągnięcie równowartości pieniężnej przepadku przedmiotów (art. 47 § 2 pkt 2 i 3 k.k.s.). Zabezpieczenie grożącego przepadku przedmiotów może nastąpić także w razie przewidywanego jego orzeczenia tytułem środka zabezpieczającego (art. 22 § 3 pkt 6 k.k.s. i 47 § 4 k.k.s.)⁹.

3. Warunki zabezpieczenia majątkowego

Warunki zabezpieczenia majątkowego w postępowaniu karnym skarbowym określa art. 131 k.k.s. Popelnienie przestępstwa skarbowego lub wykroczenia skarbowego stanowi formalną przesłankę zabezpieczenia majątkowego przepadku (art. 131 § 1 k.k.s.). Nie zmienia to jednak faktu, że tak jak to przewiduje przepis art. 291 § 1 k.p.k., dokonanie zabezpieczenia majątkowego może nastąpić dopiero po postawieniu konkretnej osobie zarzutu popelnienia przestępstwa skarbowego lub wykroczenia skarbowego, za które można orzec przedmiotowe środki karne. Wyklucza to możliwość zastosowania tego środka przymusu wobec osoby podejrzanej lub wobec innej osoby bez uprzedniego wydania postanowienia o przedstawieniu zarzutów w sprawie, w której ma nastąpić

⁷ P. Starzyński, *Postępowanie zabezpieczające w polskim procesie karnym*, Warszawa 2007, s. 163.

⁸ *Ibidem*, s. 164-165.

⁹ R.A. Stefański, *Zabezpieczenie majątkowe*, „Apelacja Gdańska – Wydanie specjalne” 2003, t. 1, s. 21.

zabezpieczenie majątkowe¹⁰. Zastosowanie zabezpieczenia majątkowego możliwe jest zatem już na etapie postępowania przygotowawczego, ale od chwili wydania przez prokuratora postanowienia o przedstawieniu zarzutów i dalej, aż do uprawomocnienia się wyroku¹¹. W odniesieniu do podmiotu pociągniętego do odpowiedzialności posiłkowej zastosowanie zabezpieczenia majątkowego możliwe jest z chwilą wydania postanowienia o pociągnięciu takiego podmiotu do odpowiedzialności posiłkowej.

Podstawową przesłanką stosowania zabezpieczenia majątkowego jest jednak uzasadniona obawa, że bez takiego zabezpieczenia wykonanie orzeczenia w zakresie środka karnego przypadku będzie niemożliwe albo znacznie utrudnione (art. 131 § 1 k.k.s., art. 291 § 1 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s.).

Zabezpieczenie majątkowe podlega niezwłocznemu uchyleniu w całości lub części w przypadku ustania przyczyn jego zastosowania (art. 291 § 1 i § 4 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s.).

Zabezpieczenie dokonywane jest na mieniu oskarżonego. Trzeba jednak odnotować, że nowelizacja przepisu art. 131 § 3 k.k.s. ustawą z dnia 10 stycznia 2018 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw¹² rozszerzyła zakres zabezpieczenia majątkowego także na mieniu podmiotu pociągniętego do odpowiedzialności posiłkowej o przypadek korzyści majątkowej, ściągnięcie równowartości pieniężnej przypadku korzyści majątkowej oraz obowiązek zwrotu korzyści majątkowej (art. 131 § 3 k.k.s.). O ile rozszerzenie tego zakresu o obowiązek zwrotu korzyści majątkowej nie budzi wątpliwości ze względu na możliwość jej orzeczenia na podstawie art. 24 § 5 k.k.s., o tyle jego rozszerzenie o środki karne, takie jak: przypadek korzyści majątkowej i ściągnięcie jej równowartości pieniężnej, budzi uzasadnione wątpliwości. Zważyć bowiem należy, że w świetle art. 24 § 1 i 2 k.k.s. do obu tych środków karnych nie ma zastosowania odpowiedzialność posiłkowa. Jak słusznie zauważył Jarosław Zagrodnik, rozwiązanie to zachowuje sens o tyle, o ile wspomniane już wyżej unormowanie, zawarte w art. 33 § 3 k.k.s., otwiera drogę do orzeczenia przypadku, a pośrednio również – na podstawie art. 291 § 2 k.p.k. w zw. z art. 113 § k.k.s. – zabezpieczenia majątkowego w stosunku do mienia innych podmiotów niż sprawca, wśród których może się znaleźć podmiot mający status procesowy pociągniętego do odpowiedzialności posiłkowej¹³. Zabezpieczenie majątkowe na mieniu podmiotu pociągniętego do odpowiedzialności

¹⁰ J. Zagrodnik, [w:] L. Wilk, J. Zagrodnik, *Kodeks karny skarbowy. Komentarz*, wyd. 4, Warszawa 2018, s. 828.

¹¹ Uchwała SN z dnia 10 maja 1995 r., I KZP 10/95, OSNKW 1995, nr 7-8, poz. 43.

¹² Ustawa z dnia 10 stycznia 2018 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r. poz. 201).

¹³ J. Zagrodnik, *op. cit.*, s. 830.

posiłkowej może zasadniczo nastąpić z chwilą wydania postanowienia o pociągnięciu do takiej odpowiedzialności¹⁴.

4. Postanowienie o zabezpieczeniu majątkowym

Postanowienie w przedmiocie zabezpieczenia majątkowego wydawane jest zasadniczo przez prokuratora w postępowaniu przygotowawczym oraz sąd w postępowaniu sądowym (art. 293 § 1 k.p.k. w zw. z art. 113 k.k.s.). Reguła ta znajduje odzwierciedlenie także w odniesieniu do postanowienia o zabezpieczeniu majątkowym poprzez ustanowienie przymusowego zarządu przedsiębiorstwa i wyznaczenie zarządcy (art. 292a § 1 k.p.k.). W takim jednak przypadku postanowienie wydane przez prokuratora w postępowaniu przygotowawczym podlega zatwierdzeniu przez sąd (art. 292a § 2 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s.).

Zmiana art. 122 § 1 pkt 1 k.k.s. ustawą z dnia 16 listopada 2016 r. o Krajowej Administracji Skarbowej¹⁵ przyznała finansowym organom postępowania przygotowawczego, tj. naczelnikowi urzędu celno-skarbowego, naczelnikowi urzędu skarbowego, Szefowi Krajowej Administracji Skarbowej kompetencje do wydawania postanowień w przedmiocie zabezpieczenia majątkowego. Organy te mogą samodzielnie wydawać takie postanowienia w prowadzonych przez siebie postępowaniach przygotowawczych (nadzorowanych przez organy nadrzędne), bez konieczności zwracania się w tym względzie do prokuratora. Wydawanie takich postanowień w przedmiocie zabezpieczenia stanowi tzw. „czynność wypadkową” i nie wiąże się z przejęciem nadzoru przez prokuratora. Niezależnie od tego finansowe organy postępowania przygotowawczego mogą również zwracać się do prokuratora o podjęcie decyzji w przedmiocie zabezpieczenia majątkowego w zakresie, jakim przysługuje tym organom (art. 122 § 2 k.k.s. w zw. z art. 293 § 1 k.p.k. w zw. z art. 113 k.k.s.).

Zabezpieczenie następuje w drodze postanowienia. Postanowienie o zabezpieczeniu powinno odpowiadać warunkom określonym w art. 293 k.p.k., a ponadto odpowiadać warunkom formalnym określonym w art. 94 § 1 k.p.k. Powinno określać kwotowo zakres i sposób zabezpieczenia, uwzględniając rozmiar możliwego do orzeczenia przepadku w okolicznościach danej sprawy. Przy czym rozmiar zabezpieczenia powinien odpowiadać jedynie potrzebom tego, co ma zabezpieczać, a więc odpowiadać rozmiarowi jednego ze środków karnych przepadku, jaki może być orzeczony w danej sprawie (art. 293

¹⁴ H. Skwarczyński, *Zabezpieczenie majątkowe w postępowaniu karnym skarbowym*, „Palestra” 2006, Nr 1-2, s. 58.

¹⁵ Ustawa z dnia 16 listopada 2016 r. o Krajowej Administracji Skarbowej (Dz. U. z 2018 r., poz. 508 ze zm.).

§ 2 k.p.k. w zw. art. 113 § 1 k.k.s.). Wymóg kwotowego zakresu zabezpieczenia nie dotyczy zabezpieczenia na zajęтым przedmiocie podlegającym przypadkowi, jako pochodzącym bezpośrednio z przestępstwa lub służącym albo przeznaczonym do jego popełnienia (art. 293 § 2 k.p.k. w zw. art. 113 § 1 k.k.s.).

Na postanowienie w przedmiocie zabezpieczenia majątkowego przysługuje zażalenie (art. 293 § 3 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s.). Dotyczy ono wszystkich postanowień w przedmiocie zabezpieczenia majątkowego wydanych przez sąd, prokuratora (art. 293 § 1 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s.) lub finansowy organ postępowania przygotowawczego (art. 122 § 1 pkt 1 k.k.s.). W przypadku wydania postanowienia przez sąd wnosi się je na zasadach ogólnych¹⁶. Zażalenie wnosi się do sądu właściwego dla rozpoznania danej sprawy (art. 293 § 3 w zw. z § 4 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s.). Jeśli postępowanie przygotowawcze prowadzone jest w okręgu innego sądu niż sąd miejscowo i rzeczowo właściwy do rozpoznania danej sprawy, zażalenie na postanowienie prokuratora lub finansowego organu postępowania w przedmiocie zabezpieczenia majątkowego przysługuje do sądu rzeczowo właściwego do rozpoznania tej sprawy w pierwszej instancji, w którego okręgu prowadzone jest postępowanie przygotowawcze (art. 293 § 3 w zw. z § 4 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s.). Zażalenie na postanowienie w przedmiocie zabezpieczenia majątkowego powinno być przekazane sądowi do rozpoznania w ciągu 48 godzin. Jest to rozwiązanie słuszne, gdyż zabezpieczenie ingeruje w mienie, ograniczając korzystanie z przysługujących do niego praw.

5. Sposoby zabezpieczenia majątkowego przypadku

Postanowienie o zabezpieczeniu majątkowym powinno określać także sposób zabezpieczenia (art. 293 § 2 k.p.k. w zw. z art. 113 k.k.s.). W świetle art. 292 § 2 k.p.k. zabezpieczenie przypadku następuje poprzez: zajęcie ruchomości, wierzytelności i innych praw majątkowych, ustanowienie zakazu zbywania i obciążania nieruchomości, który polega na ujawnieniu tego faktu w księdze wieczystej, a wobec jej braku w zbiorze złożonych dokumentów, oraz przez ustanowienie w miarę potrzeby zarządu nieruchomością oskarżonego. Sposoby zabezpieczenia majątkowego nie ograniczają się tylko do wskazanych w art. 292 § 2 k.p.k. Ostatnie zmiany przepisów spowodowały, że zabezpieczenie grożącego przypadku może nastąpić również przez ustanowienie przymusowego zarządu przedsiębiorstwa i wyznaczenie zarządcy. Stało się tak na skutek nałożenia zmian wprowadzonych w zakresie art. 131 k.k.s. ustawą z dnia 10 stycznia 2018 r. o zmianie

¹⁶ T. Razowski, [w:] P. Kardas, G. Łabuda, T. Razowski, *Kodeks karny skarbowy. Komentarz*, wyd. 2, Warszawa 2012, s. 990.

ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, oraz zmian w zakresie art. 292 § 2 k.p.k. wprowadzonych ustawą z dnia 23 marca 2017 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw¹⁷.

Uchylenie przepisu art. 131 § 4 k.k.s. i wcześniejsze zmiany w zakresie art. 292 § 2 k.p.k., w szczególności usunięcie z katalogu sposobów zabezpieczenia zawartych w tym przepisie zarządu przedsiębiorstwa i uregulowaniu go w odrębnej jednostce redakcyjnej (art. 292a k.p.k.) spowodowało, że do omawianych środków karnych przepadku stosownie do generalnej zasady procedury karnej skarbowej określonej w art. 113 k.k.s. odpowiednie zastosowanie ma zarówno przepis art. 292 § 2 k.p.k., jak i przepis art. 292a § 1 k.p.k. (w zw. z art. 291 § 1 pkt 3 k.p.k.)¹⁸. Tym samym z dniem wejścia w życie ustawy o zmianie k.p.k. z 2018 r. katalog sposobów zabezpieczenia majątkowego w odniesieniu do środków karnych przepadku został poszerzony o ustanowienie przymusowego zarządu przedsiębiorstwa i wyznaczenie zarządcy. Jak się wydaje, poszerzenie tego katalogu o ten sposób zabezpieczenia nie było zamierzonym działaniem ustawodawcy. Z uzasadnienia projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw¹⁹ wynika bowiem, że zmiany odnoszące się do zabezpieczenia przepadku przedmiotów, korzyści i ich równowartości miały „wyłącznie charakter porządkujący”, a zmiana w art. 131 k.k.s. polegająca na uchyleniu § 4 wynikała z faktu, że przepis ten był zbędny, gdyż do postępowań w sprawach o przestępstwa skarbowe stosuje się odpowiednio przepisy Kodeksu postępowania karnego (art. 113 k.k.s.). Niezależnie od tej konstatacji faktem jest, że ustanowienie przymusowego zarządu przedsiębiorstwa i wyznaczenie zarządcy stało się jednym ze sposobów zabezpieczenia majątkowego przepadku karnego skarbowego.

6. Tryb wykonania zabezpieczenia

Ustawodawca tylko w odniesieniu do zabezpieczenia środka karnego ściągnięcia równowartości pieniężnej przepadku przedmiotów i środka karnego ściągnięcia równowartości pieniężnej przepadku korzyści majątkowej w sposób jednoznaczny określił tryb ich wykonania. Nastąpiło to poprzez odesłanie w art. 180 § 1 k.k.s. do odpowiedniego stosowania art. 27 Kodeksu karnego wykonawczego²⁰, który stanowi, że egzekucję

¹⁷ Ustawa z dnia 23 marca 2017 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2017 r., poz. 768).

¹⁸ J. Zagrodnik, *op. cit.*, s. 838.

¹⁹ Uzasadnienie projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, Druk Sejmowy 1931.

²⁰ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny wykonawczy (Dz. U. z 2018 r., poz. 652 ze zm.), dalej: k.k.w.

przepadku oraz nawiązki na rzecz Skarbu Państwa prowadzi naczelnik urzędu skarbowego według przepisów o postępowaniu egzekucyjnym w administracji, jeżeli Kodeks nie stanowi inaczej. Wykonanie postanowienia w przedmiocie zabezpieczenia środka karnego ściągnięcia równowartości pieniężnej przepadku przedmiotów i środka karnego ściągnięcia równowartości pieniężnej przepadku korzyści majątkowej następuje zatem w trybie ustawy z dnia 17 czerwca 1966 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji²¹. W odniesieniu do wykonania zabezpieczenia pozostałych środków karnych przepadku, tj. przepadku przedmiotów i przepadku korzyści majątkowej ustawodawca nie wypowiada się już tak jednoznacznie. Niemniej jednak zabezpieczenie i tych środków karnych następuje w trybie egzekucji administracyjnej. Reasumując, zabezpieczenie wszystkich środków karnych mających cechy przepadku, tj. przepadku przedmiotów, ściągnięcia równowartości pieniężnej przepadku przedmiotów, przepadku korzyści majątkowej i ściągnięcia równowartości pieniężnej przepadku korzyści majątkowej oraz środka zabezpieczającego przepadku przedmiotów następuje w trybie przepisów o postępowaniu egzekucyjnym w administracji²².

7. Wykonanie postanowienia o zabezpieczeniu majątkowym

Do czasu nowelizacji Kodeksu karnego skarbowego ustawą o Krajowej Administracji Skarbowej ustalenie właściwości organów wykonujących postanowienia o zabezpieczeniu majątkowym w procesie karnym skarbowym należało do skomplikowanych i kontrowersyjnych. Wprowadzenie przedmiotową ustawą zmian w tym zakresie pozwoliło w znacznym stopniu uporządkować te kwestie. Podstawowym organem wykonującym zabezpieczenie majątkowe na gruncie procesu karnego skarbowego jest naczelnik urzędu skarbowego (art. 179 § 1 k.k.s.). Jest on także właściwy do wykonania postanowienia, którym zabezpieczono jednocześnie grożący wypadek oraz grzywnę, obowiązek naprawienia szkody lub zadośćuczynienia za doznaną krzywdę, świadczenie pieniężne, nawiązkę lub wykonanie orzeczenia o kosztach sądowych w postępowaniu karnym, jeśli wykonanie w całości zlecił mu sąd lub prokurator, który wydał takie postanowienie (art. 195a § 1 k.k.w. w zw. z art. 178 § 1 k.k.s.). Organem właściwym do dokonania zabezpieczenia jest także naczelnik urzędu celno-skarbowego, ale tylko w zakresie zabezpieczenia majątkowego na towarach podlegających kontroli wykonywanej przez ten organ, będących w jego dyspozycji oraz na wartościach dewizowych lub krajowych środkach płatniczych

²¹ Ustawa z dnia 17 czerwca 1966 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji (Dz. U. z 2018 r., poz. 1314 ze zm.), dalej: u.p.e.a.

²² J. Sawicki, [w:] J. Sawicki, G. Skowronek, *Prawo karne skarbowe. Zagadnienia materialnoprawne, procesowe i wykonawcze*, Warszawa 2017, s. 433.

podlegających kontroli dewizowej wykonywanej przez naczelnika urzędu celno-skarbowego (art. 179 § 1 k.k.s.). Najszerszy zakres kompetencji przysługuje jednak Szefowi Krajowej Administracji Skarbowej, gdyż k.k.s. nie przewiduje żadnych ograniczeń w przedmiocie dokonywania zabezpieczenia majątkowego przez ten organ (art. 179 § 3 k.k.s.).

Postanowienie o zabezpieczeniu majątkowym z chwilą wydania stanowi tytuł wykonawczy, co oznacza, że wszczęcie postępowania zabezpieczającego nie wymaga tytułu egzekucyjnego zaopatrzonego w klauzulę wykonalności (art. 293 § 5 k.p.k.). Wątpliwości może natomiast nasuwać kwestia, czy do zlecenia wykonania organowi wykonawczemu postanowienia o zabezpieczeniu majątkowym wystarczy samo jego wydanie, czy też konieczne jest wydanie dodatkowo zarządzenia, które przewiduje art. 155a § 1 u.p.e.a. W praktyce dochodziło bowiem do sytuacji, w których organy egzekucyjne, po otrzymaniu od prokuratora postanowienia o zabezpieczeniu bez zarządzenia wydanego w trybie art. 155a § 1 u.p.e.a., odmawiały jego wykonania w drodze postanowienia, co z kolei było zaskarżane przez prokuratorów²³. W kwestii tej wypowiedziały się wielokrotnie sądy, raz wskazując na brak podstaw do wydania zarządzenia, o jakim stanowi art. 155a § 1 u.p.e.a.²⁴, innym razem na konieczność wydania przez prokuratora takiego zarządzenia zabezpieczenia²⁵.

Należy stwierdzić, że wydawanie zarządzenia, o jakim stanowi art. 155a § 1 u.p.e.a., nie ma uzasadnienia praktycznego. Wszystkie kwestie niezbędne do wykonania zabezpieczenia zawarte są bowiem w postanowieniu prokuratora lub sądu, które stanowi tytuł wykonawczy (art. 293 § 5 k.p.k.). Zbędne jest zatem wydawanie samego zarządzenia, które stanowi w pewnym sensie dublowanie decyzji tych organów na płaszczyźnie procesu karnego oraz postępowania egzekucyjnego, dla którego brak jest dostatecznego uzasadnienia aksjologicznego²⁶. W piśmiennictwie słusznie sformułowano wniosek *de lege ferenda* co do wyraźnego wyłączenia konieczności zarządzenia zabezpieczenia na gruncie u.p.e.a. w przypadkach wydania postanowienia o zabezpieczeniu majątkowym przez sąd, prokuratora lub inny organ uprawniony do wydania postanowienia o zabezpieczeniu w procesie karnym *sensu largo*²⁷.

²³ S. Felsztyński, R. Gawinek, T. Kulikowski (redakcja uzupełnienia), J. Masierowski, A. Pich, E. Szatkowska i D. Wiśniewski, *Metodyka postępowania w zakresie zabezpieczenia majątkowego – aktualizacja*, Szczecin 2012, s. 21-22.

²⁴ Wyroki: Naczelnego Sądu Administracyjnego: z dnia 27 maja 2010 r., II FSK 88/09, z dnia 7 sierpnia 2008 r., I OSK 1140/07, z dnia 21 października 2009 r., II GSK 154/09, z dnia 24 czerwca 2009 r., II GSK 1055/08.

²⁵ Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 22 września 2010 r., II FSK 807/09; uchwała NSA (7) z dnia 17 grudnia 2015 r., II GPS I/15, ONSAiWSA 2016, Nr 4, poz. 57.

²⁶ J. Rybczak, *Glosa do uchwały NSA z 17.12.2015 r., II GPS I/15*, „Prokuratura i Prawo” 2016, nr 12, s. 158 i n.

²⁷ Por. T. Razowski, [w:] P. Kardas, G. Łabuda, T. Razowski, *Kodeks karny Skarbowy. Komentarz*, wyd. 3, Warszawa 2017, s. 1188-1186, [za:] J. Zagrodnik, *op. cit.*, s. 836.

8. Podsumowanie

Zabezpieczenie majątkowe w postępowaniu karnym skarbowym ma szczególnie złożony charakter ze względu na uregulowanie tej problematyki w wielu aktach prawnych, odrębne regulacje dla poszczególnych kar i środków karnych oraz brak spójności między nimi. Ewidentnym tego przykładem są regulacje dotyczące zabezpieczenia przepadku. Stosowanie tej instytucji wiązało się i wiąże z problemami zarówno natury teoretycznej, jak i praktycznej. Na taki kształt zabezpieczenia majątkowego w postępowaniu karnym skarbowym ma wpływ w większości stan regulacji zawartych poza Kodeksem karnym skarbowym, w szczególności w Kodeksie postępowania karnego i w Kodeksie karnym wykonawczym. Jak wskazuje się w literaturze, trudno sobie wyobrazić bardziej skomplikowaną legislację niż ta, która dotyczy postępowania zabezpieczającego w procesie karnym²⁸. Wskazać tu można przykład braku regulacji dotyczących trybu wykonywania zabezpieczenia przepadku w Kodeksie karnym wykonawczym, który przez wiele lat komplikował wykonanie zabezpieczenia przepadku przedmiotów i przepadku korzyści majątkowej na gruncie procesu karnego skarbowego.

Przedstawiona problematyka zabezpieczenia majątkowego, a w jej ramach poglądy prezentowane w piśmiennictwie i orzecznictwie sądowym, uzmysławiają skalę trudności, z jaką muszą się zmierzyć organy prowadzące postępowanie zabezpieczające. Tylko spójna i kompletna regulacja zabezpieczenia majątkowego w ramach szeroko rozumianego prawa karnego może uporządkować tę procedurę i usprawnić działania uprawnionych organów.

²⁸ W. Daszkiewicz, *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 28 października 1978 r. (II Kz 160/78)*, „Nowe Prawo” 1980, nr 4, s. 167.

Kary dyscyplinarne i nagrody w procesie resocjalizacji skazanych

The rehabilitation role of penalties and rewards in prisons

Abstract

The purpose of this science paper is to show rehabilitation role of penalties and rewards in prisons. What is more, this paper accurately describes efficiency of those instruments and defines rewards system and applicable penalties according to the Polish Criminal Punishment Code. In addition it will show if controlling the misbehavior of prisoners is a significant challenge in polish penal system. In fact, good behavior in prison does not always reflect how the person will act once they are released and rewards do not always give inmates an incentive to behave well.

Keywords

rewards, rehabilitation, penalties, rewards improving situation of the convict in prison, imprisonment

1. Kary i nagrody w procesie wychowawczym

Wpływ kar dyscyplinarnych i nagród na wychowanie skazanych już od jakiegoś czasu stanowi w literaturze przedmiot licznych dyskusji. Na wstępie wypada jednak usystematyzować definicje i zagadnienia związane z tą materią. Rozważania należałoby zacząć od samego procesu wychowania, bowiem właśnie to pojęcie leży u podstaw resocjalizacji. Samo w sobie wychowanie jest to takie oddziaływanie na człowieka, które w efekcie prowokuje osobę poddaną temu procesowi do działań społecznie pożądanych i powstrzymujących od zachowań niepożądanych. Polega ono na stawianiu wychowywanej osobie określonych wymagań, przy jednoczesnym stosowaniu nacisków, mających na celu wyegzekwowanie ich spełnienia¹. W takim bowiem ujęciu nagroda ma motywować do postępowania, które jest zamierzone wychowawczo, natomiast kara ma hamować

¹ A. Lewicki, *Psychologia kliniczna*, Warszawa 1974, s. 414-416.

działania, które z punktu widzenia tego procesu są niepożądane². W piśmiennictwie wskazuje się, iż kara skuteczna nie tylko hamuje naganne zachowanie, ale jednocześnie powstrzymuje od ponownego wystąpienia takiego postępowania. Natomiast skuteczna nagroda powinna wywoływać pozytywne zachowanie i zarazem umacniać pożądaną postawę u osoby poddanej procesowi wychowawczemu³.

Efektywność karania czy nagradzania zależy w dużej mierze od stosunku osoby nagradzającej czy karzącej do osoby poddanej temu procesowi. A zatem kluczowy jest odpowiedni stosunek pomiędzy wychowawcą a osobą wychowywaną. Co więcej, proces wychowawczy, który odbywa się w atmosferze poszanowania i zaufania do wychowawcy, skłania wychowanków do refleksji nad własnym zachowaniem i do wyciągania właściwych wniosków⁴. Kolejną istotną kwestią jest właściwy dobór środków dyscyplinujących wychowanka. Warto pamiętać, iż ten sam zabieg może zostać inaczej odebrany w zależności od tego, w stosunku do jakiej osoby został zastosowany. Dlatego też dla efektywności kar i nagród niezwykle ważna jest ich odpowiednia indywidualizacja⁵.

Wskazane wychowawczo jest także konsekwentne egzekwowanie kar czy też udzielanie nagród. Kara niewymierzona działa bowiem jak nagroda i utrwała w wychowanku niepożądaną postawę. Z kolei brak obiecanej nagrody jest dla takiej osoby swoistą karą i może utwierdzić w przekonaniu, że praca nad własnym zachowaniem nie ma najmniejszego sensu⁶. Jednocześnie należy pamiętać, iż największą skutecznością cieszą się kary i nagrody stosowane bezpośrednio po dokonaniu czynności, na podstawie której mają być stosowane. Wpływ kary czy też nagrody na utrwalenie pozytywnej lub negatywnej oceny danej czynności maleje zatem wraz z upływem czasu⁷.

2. Cel kar dyscyplinarnych i nagród stosowanych wobec skazanych

Zgodnie z brzmieniem art. 67 § 1 k.k.w. „Wykonywanie kary pozbawienia wolności ma na celu wzbudzenie w skazanym woli współdziałania w kształtowaniu jego społecznie pożądanego postaw, w szczególności poczucia odpowiedzialności oraz potrzeby przestrzegania porządku prawnego i tym samym powstrzymania się od powrotu do przestępstwa”⁸. Zatem podstawowym celem wykonywania kary pozbawienia wolności jest

² *Ibidem*, s. 419-420.

³ Cz. Czapów, S. Jedlewski, *Pedagogika resocjalizacyjna*, Warszawa 1971, s. 333-335.

⁴ A. Lewicki, *op. cit.*, s. 421-422.

⁵ S. Mika, *Skuteczność kar w wychowaniu*, Warszawa 1969, s. 244-246.

⁶ Cz. Czapów, S. Jedlewski, *op. cit.*, s. 338.

⁷ W. Łukaszewski, *Teoria zachowania się a problem kary*, Warszawa 1971, s. 84-85.

⁸ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny wykonawczy (Dz. U. z 1997 r. Nr 90, poz. 557), dalej k.k.w.

prewencja szczególna, a więc takie oddziaływanie na sprawcę czynu zabronionego, aby zapobiec w przyszłości popełnianiu kolejnych przestępstw. Chodzi o to, aby w wyniku odpowiedniej motywacji pobudzić skazanego, tak by pracował nad poprawą swojego postępowaniem i w efekcie po opuszczeniu jednostki penitencjarnej żył w zgodzie z obowiązującym porządkiem prawnym⁹. Jak zatem możemy wyinterpretować z powyższego przepisu, jednym z wymienionych przez ustawodawcę celów kary pozbawienia wolności jest poprawa skazanego, a zatem jego resocjalizacja¹⁰. W tym miejscu należy nadmienić, iż wskazane w art. 67 cele wykonywania kary pozbawienia wolności na gruncie prawa karnego wykonawczego realizowane są za pomocą środków oddziaływania penitencjarnego, które to z kolei powinny spełniać funkcję kształtującą i utrwalającą pozytywne, społecznie pożądane postawy i jednocześnie przeciwdziałać zjawiskom, które mają negatywny wpływ na skazanego¹¹. Kodeks karny wykonawczy z dnia 6 czerwca 1997 r. wśród podstawowych środków oddziaływania penitencjarnego zgodnie z art. 67 § 3 wymienia: pracę, nauczanie, zajęcia kulturalno-oświatowe i sportowe, podtrzymywanie kontaktów z rodziną i światem zewnętrznym oraz środki terapeutyczne. Natomiast aktualnie obowiązujący Regulamin organizacyjno-porządkowy wykonywania kary pozbawienia wolności w § 40 wskazuje również na nagradzanie i karanie dyscyplinarne¹². W piśmiennictwie wskazuje się, iż kary i nagrody mogą stanowić środek resocjalizacji skazanych. Karanie bowiem służy potępieniu asocjalnej postawy, a także dezaprobowanie nagannego zachowania, natomiast udzielanie nagród ma na celu afirmację pozytywnej postawy¹³.

Zgodnie z treścią art. 137 k.k.w. „Skazanemu wyróżniającemu się dobrym zachowaniem [...] mogą być przyznawane nagrody. Nagroda może być również przyznana skazanemu w celu zachęcenia go do poprawy zachowania”. Nagroda ma zatem stanowić pozytywny impuls dla skazanego do zmiany i przewartościowania swojego zachowania, co biorąc pod uwagę nacisk, jaki się kładzie na pozytywne bodźce w resocjalizacji, wydaje się być niezwykle ważne z punktu widzenia skutecznego oddziaływania¹⁴. Tego rodzaju dodatnia ocena postępowania osadzonego służy nie tylko zachęcenie do poprawy zachowania czy pozytywnej zmiany osobowości, ale i kształtuje w skazanym przekonanie, iż personel więzienny nie jest wrogo nastawiony do jego osoby¹⁵. Należy również pamiętać, iż nagradzany osadzony, który wyróżnia się dobrą postawą na tle całej społeczności

⁹ L. Bogunia, T. Kalisz, *W sprawie interpretacji art. 67 k.k.w. Rozważania o celach wykonywania kary pozbawienia wolności i kierunkach współczesnej polityki penitencjarnej*, „Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego” 2010, t. XXVI, s. 125-126.

¹⁰ B. Stańdo-Kawecka, *Prawne podstawy resocjalizacji*, Kraków 2000, s. 16-17.

¹¹ L. Bogunia, T. Kalisz, *op. cit.*, s. 129-130.

¹² Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 21 grudnia 2016 roku w sprawie regulaminu organizacyjno-porządkowego wykonywania kary pozbawienia wolności (Dz. U. z 2016 r. poz. 2231).

¹³ S. Paweła, *Kodeks karny wykonawczy. Praktyczny komentarz*, Warszawa 1999, s. 214-215.

¹⁴ A. Jaworska, *Leksykon resocjalizacji*, Kraków 2012, s. 401.

¹⁵ S. Paweła, *Kodeks...*, s. 314-315.

zakładu karnego, może w efekcie stanowić inspirację dla pozostałych więźniów, którzy zachowują się naganie lub też których zachowanie jest zwyczajne. W związku z tym w piśmiennictwie podkreśla się, że nagroda może swoim pozytywnym oddziaływaniem obejmować nie tylko osadzonego, któremu jest udzielana, ale także pozostałych, którzy widzą samą możliwość jej otrzymania¹⁶.

W myśl art. 142 § 1 k.k.w. skazany za *przekroczenia*, do których zaliczamy zachowania polegające na: „zawinionym naruszeniu nakazów lub zakazów wynikających z ustawy, regulaminu lub innych przepisów wydanych na jej podstawie albo ustalonego w zakładzie karnym lub miejscu pracy porządku”, podlega odpowiedzialności dyscyplinarnej. W doktrynie podkreśla się, iż kary spełniają podwójny cel w procesie oddziaływania penitencjarnego. Z jednej bowiem strony zapewniają prawidłowy tok wykonywania kary pozbawienia wolności, a co za tym idzie skuteczność resocjalizacji w trakcie jej odbywania poprzez utrzymanie porządku i dyscypliny, z drugiej same w sobie są środkiem oddziaływania na skazanych, gdyż uświadamiają osadzonym naganność ich postępowania i nieopłacalność niektórych niepożądanych zachowań¹⁷. Przy czym wskazuje się, iż kary dyscyplinarne nie mogą spełniać wyłącznie funkcji represyjnej, bowiem samo zachowanie dyscypliny nie równa się jeszcze przeobrażeniu postawy więźnia czy też jego osobowości. Dlatego też nie każdemu karaniu można przypisać efektywność resocjalizacyjną¹⁸. Co więcej, kary wymierzane we wrogiej atmosferze mogą sprzyjać wybuchom agresji. Ważne jest zatem, by zmiana osadzonego wpływała z jego wolnej woli i kształtowała się w poczuciu szacunku i zrozumienia¹⁹.

3. Nagrody i ulgi udzielane w zakładach karnych

Kwestie związane z przyznawaniem nagród i ulg zostały uregulowane w art. 137-141a k.k.w. Wypada zacząć od pierwszego przepisu stanowiącego, iż „skazanemu, który wyróżnia się dobrym zachowaniem [...] mogą być przyznawane nagrody. Co więcej, nagroda może być również przyznana w celu zachęcenia go do poprawy zachowania”. Z tego przepisu możemy zatem wyinterpretować dwie przesłanki, zgodnie z którymi skazany może otrzymać nagrodę. Przede wszystkim nagród udziela się więźniom, którzy wyróżniają się dobrym zachowaniem, a zatem ich pozytywna postawa odznacza się na

¹⁶ Z. Świda, T. Szymanowski, *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz Ustawy dodatkowe, akty wykonawcze*, Warszawa 1998, s. 317-318.

¹⁷ J. Korecki, *Wybrane zagadnienia resocjalizacji skazanego w Polsce*, „Problemy Wymiaru Sprawiedliwości” 1974, nr 5, s. 114-115.

¹⁸ J. Sikora, *Znaczenie kar w procesie resocjalizacji więźniów*, „Przegląd Więziennictwa” 1959, s. 20-21.

¹⁹ A. Jaworska, *op. cit.*, s. 402.

tle pozostałej społeczności więziennej. Ponadto nagroda może zostać przyznana „w celu zachęcenia skazanego do poprawy swego zachowania”. Warto w tym miejscu zaznaczyć, iż poprzednia kodyfikacja z 1969 r. nie przewidywała takiej możliwości i ograniczała się jedynie do pierwszej przesłanki²⁰.

Wśród nagród ustawodawca wymienia m.in.: „zezwolenie na dodatkowe lub dłuższe widzenie, zezwolenie na widzenie bez osoby dozorującej, zezwolenie na widzenie w oddzielnym pomieszczeniu, bez osoby dozorującej, zatarcie wszystkich lub niektórych kar dyscyplinarnych, nagroda rzeczowa lub pieniężna, zezwolenie na widzenie bez dozoru, poza obrębem zakładu karnego, z osobą najbliższą lub osobą godną zaufania, na okres nieprzekraczający jednorazowo 30 godzin, zezwolenie na opuszczenie zakładu karnego bez dozoru, na okres nieprzekraczający jednorazowo 14 dni, pochwała, zezwolenie na częstsze branie udziału w zajęciach kulturalno-oświatowych, z zakresu kultury fizycznej i sportu, zezwolenie na przekazanie osobie wskazanej przez skazanego upominku, zezwolenie na odbywanie widzeń we własnej odzieży, zezwolenie na otrzymanie dodatkowej paczki żywnościowej, zezwolenie na dokonywanie dodatkowych zakupów artykułów żywnościowych i wyrobów tytoniowych oraz przedmiotów dopuszczonych do sprzedaży w zakładzie karnym, zezwolenie na telefoniczne porozumienie się skazanego ze wskazaną przez niego osobą na koszt zakładu karnego”. Swoistym dopełnieniem przepisów Kodeksu karnego wykonawczego jest aktualny Regulamin wykonywania kary pozbawienia wolności, który wskazuje dodatkowe nagrody²¹, a zatem lista nagród zawarta w k.k.w. nie jest zamknięta.

Mając na uwadze powyższy katalog, nagrody możemy podzielić na: *wolnościowe*, a ułatwiające utrzymywanie kontaktów z bliskimi oraz pozwalające na czasowe opuszczenie zakładu karnego, a także nagrody *rzeczowe*, które to z kolei wpływają na poprawę sytuacji materialnej osadzonego. Z kolei nagroda polegająca na *zatarciu wszystkich lub niektórych kar dyscyplinarnych* będzie miała istotny wpływ na takie kwestie, jak możliwość warunkowego przedterminowego zwolnienia albo zmiana warunków wykonywania kary pozbawienia wolności na korzystniejsze²². Z powyższego przeglądu wynika, iż nagrody *wolnościowe* są to nagrody dla osadzonych najważniejsze, co więcej nagrody wymienione w regulaminie nie są w tym zakresie korzystniejsze²³.

W kwestii udzielania nagród istotne jest uzasadnienie decyzji. Taką decyzję należy sporządzić pisemnie i podać do wiadomości nagradzanego osadzonego. Natomiast zgodnie z § 43 Regulaminu wykonywania kary pozbawienia wolności gdy za przyznaniem nagrody przemawiają dodatkowo względy wychowawcze, decyzje podaje się również do

²⁰ Dz. U. z 1969 r. Nr 13, poz. 98.

²¹ Dz. U. z 2016 r. poz. 2231.

²² Z. Świda, T. Szymanowski, *op. cit.*, s. 319-320.

²³ *Ibidem*, s. 319.

wiadomości osób najbliższych skazanego, a także osobom, które odbywają wraz z nim karę pozbawienia wolności²⁴. Nagrody, podobnie jak i kary dyscyplinarne, aby spełniały swe funkcje wychowawcze, a co za tym idzie resocjalizacyjne muszą zostać poddane indywidualizacji. Każdorazowo należy zatem uwzględnić postawę danego osadzonego, zachowanie, które podlega wyróżnieniu, oraz jego cechy osobowości i założenia resocjalizacyjne²⁵.

4. Kary dyscyplinarne wymierzane w zakładach karnych

Skazany podlega odpowiedzialności dyscyplinarnej za zawinione naruszenie określonych zakazów i nakazów, a zatem za przekroczenia dyscyplinarne. Jako że Kodeks karny wykonawczy nie zawiera wyczerpującej definicji wskazanego przekroczenia, zgodnie z brzmieniem art. 142 § 1 k.k.w. należy przyjąć, iż „przekroczeniem będzie każde zawinione naruszenie nakazów lub zakazów, które wynikają z ustawy, regulaminu lub innych przepisów wydanych na jej podstawie albo ustalonego w zakładzie karnym lub miejscu pracy porządku”. Dodatkowo, zgodnie ze stanowiskiem Stefana Leleńala wskazane powyżej naruszenie może być popełnione jedynie umyślnie²⁶. Ustawodawca nie wprowadził do aktualnego Kodeksu karnego wykonawczego z 1997 roku²⁷ katalogu przekroczeń dyscyplinarnych. Owego wyliczenia nie było również w kodyfikacji z 1969 r.²⁸ Nie znajdujemy go także w Regulaminie wykonywania kary pozbawienia wolności²⁹. Jak zatem widać, zbiór możliwych przekroczeń nie został zamknięty, bowiem formy, w jakich może dojść do naruszenia porządku, mogą być naprawdę różne i uzależnione od wielu kwestii. Natomiast wyodrębnienia możemy dokonać, biorąc pod uwagę obowiązki nałożone na osadzonych we wskazanym Regulaminie. W takim ujęciu do przekroczeń możemy zaliczyć zatem m.in. zawinione naruszenie takich nakazów i zakazów jak: zakaz spożywania alkoholu, środków odurzających czy psychotropowych, obowiązek przestrzegania porządku ustalonego wewnątrz zakładu karnego czy zakaz nieprzyjmowania posiłków³⁰.

O ile katalog przekroczeń dyscyplinarnych nie został w ustawie wyrażony wprost, o tyle katalog możliwych do wymierzenia kar dyscyplinarnych zgodnie z brzmieniem

²⁴ Dz. U. z 2016 r. poz. 2231.

²⁵ S. Paweła, *Kodeks...*, s. 317.

²⁶ S. Leleńala, *Kodeks karny wykonawczy, komentarz*, Warszawa 2001, s. 357-358.

²⁷ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny wykonawczy (Dz. U. z 1997 r. Nr 90, poz. 557).

²⁸ Dz. U. z 1969 r. Nr 13, poz. 98.

²⁹ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 21 grudnia 2016 roku w sprawie regulaminu organizacyjno-porządkowego wykonywania kary pozbawienia wolności (Dz. U. z 2016 r. poz. 2231).

³⁰ R. Godyla, *System nagród i kar dyscyplinarnych w kodeksie karnym wykonawczym*, „Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego” 1998, t. II, s. 189-190.

art. 143 § 1 k.k.w. sprowadza się do ośmiu sankcji. Wśród kar możemy zatem wymienić: naganę; pozbawienie wszystkich lub niektórych niewykorzystanych przez skazanego nagród lub ulg albo zawieszenie ich wykonania na okres do 3 miesięcy; pozbawienie korzystania z udziału w niektórych zajęciach kulturalno-oświatowych lub sportowych, z wyjątkiem korzystania z książek i prasy, na okres do 3 miesięcy; pozbawienie możliwości otrzymania paczek żywnościowych, na okres do 3 miesięcy; pozbawienie lub ograniczenie możliwości dokonywania zakupów artykułów żywnościowych lub wyrobów tytoniowych, na okres do 3 miesięcy; udzielanie widzeń w sposób uniemożliwiający bezpośredni kontakt z osobą odwiedzającą, na okres do 3 miesięcy; obniżenie przypadającej skazanemu części wynagrodzenia za pracę, nie więcej niż o 25%, na okres do 3 miesięcy; umieszczenie w celi izolacyjnej na okres do 28 dni. Jednocześnie należy pamiętać o zasadzie humanitaryzmu, która została wyrażona również na gruncie prawa karnego wykonawczego w art. 4 k.k.w. i która sprowadza się do tego, iż kara ma być wykonywana w sposób *humanitarny i z poszanowaniem godności ludzkiej skazanego*.

Zgodnie z art. 144 § 1 k.k.w. kary dyscyplinarne w postaci: pozbawienia możliwości otrzymania paczek żywnościowych, na okres do 3 miesięcy, pozbawienia lub ograniczenia możliwości dokonywania zakupów artykułów żywnościowych lub wyrobów tytoniowych, na okres do 3 miesięcy, obniżenia przypadającej skazanemu części wynagrodzenia za pracę, nie więcej niż o 25%, na okres do 3 miesięcy, umieszczenia w celi izolacyjnej na okres do 28 dni – wymierzone są przed dyrektora zakładu karnego. Pozostałe kary może wymierzyć również osoba upoważniona przez dyrektora zakładu karnego. Ustawodawca akcentuje zatem pozycję dyrektora zakładu karnego jako podmiotu skupiającego pełnię władzy w zakresie zapewnienia w jednostce penitencjarnej bezpieczeństwa, porządku i dyscypliny. Rolę dyrektora ograniczają jednak pewne uprawnienia sędziego penitencjarnego, realizowane w ramach sprawowanego nadzoru penitencjarnego, który to pełni zasadniczą rolę w kształtowaniu odpowiedniej polityki stosowania kar dyscyplinarnych w zakładach karnych³¹. Do tego rodzaju przypadków należy chociażby wymóg uzyskania zgody sędziego penitencjarnego w wypadku nałożenia na obwinionego kary w postaci umieszczenia w celi izolacyjnej powyżej 14 dni (art. 145 § 3 zd. 2 k.k.w.). Wówczas dyrektor zakładu karnego kieruje uzasadniony wniosek o wydanie zezwolenia na nałożenie tego rodzaju kary, wraz z dołączonymi do wniosku aktami osobowymi obwinionego, który może być też zastąpiony raportem o dokonanym przekroczeniu.

Zgodnie z dalszym brzmieniem art. 144 k.k.w. kary dyscyplinarne wymierza się na wniosek lub z urzędu, a przed ukaraniem należy wysłuchać obwinionego, a także

³¹ T. Kalisz, *Sędziowski nadzór penitencjarny. Polski model nadzoru i kontroli nad legalnością i prawidłowością wykonywania środków o charakterze izolacyjnym*, Wrocław 2010, s. 218-220.

zapoznać się z opinią wychowawcy w tym zakresie, a zatem przeprowadzić tzw. *postępowanie wyjaśniające*. Jednocześnie należy pamiętać, iż co do zasady za jedno przekroczenie wymierza się jedną karę dyscyplinarną, a gdy osadzony dopuścił się większej ilości przekroczeń, wymierza się karę, która będzie odpowiednio zaostrzona.

W procesie wymierzania kar dyscyplinarnych szczególnie ważne jest zachowanie zasady praworządności i humanitaryzmu. Jednocześnie mając na względzie konieczność zebrania wyczerpującego materiału dowodowego, należy zapewnić osadzonemu prawo do obrony³², a zatem prawo do korzystania z pomocy obrońcy (art. 8 k.k.w.), odpierania zarzutów i przedstawiania swoich racji. Obwiniony skazany ma prawo do obrony materialnej i może zgodnie z art. 6 § 2 k.k.w. składać (poza wyjaśnieniami) określone wnioski dowodowe. Warto jednocześnie pamiętać, iż skazany może, ale nie musi składać wyjaśnień i podobnie jak w postępowaniu sądowym ma również prawo do milczenia, w myśl zasady, iż nikogo nie można zmuszać do samooskarżania. Dodatkowo w toku postępowania dyscyplinarnego skazany ma prawo do obrony formalnej, a więc może korzystać z pomocy obrońcy (art. 8 k.k.w.) lub ustanowionego przedstawiciela (art. 42 § 1 i 2 k.k.w.)³³.

Z powyższego wynika, iż ustawodawca w art. 145 § 2 k.k.w. w przeciwieństwie do kodeksu z 1969 r. przewidział określoną procedurę w przedmiocie ustalenia, czy istotnie przekroczenie zostało przez osadzonego popełnione i czy jego sprawcy może zostać przypisane zawinione działanie³⁴. Naruszenie zasad postępowania wyjaśniającego może w efekcie zainicjować zaskarżenie przez skazanego decyzji organu karzącego z powodu jej niezgodności z prawem (art. 7 § 1 k.k.w.), określone działania sędziego penitencjarnego (art. 148 § 1 k.k.w.) lub też nawet podjęcie przez Dyrektora Generalnego lub dyrektorów okręgowych poleceń czy też decyzji uchylających sprzeczną z prawem decyzję wydaną przez dyrektora zakładu karnego.

Jednocześnie przepisy obowiązującego kodeksu w myśl zasady indywidualizacji przy wymierzaniu kar dyscyplinarnych pozostawiają organom wykonującym karę pozbawienia wolności możliwość elastycznego reagowania na popełnione przekroczenia. Zgodnie bowiem z brzmieniem art. 146 § 3 k.k.w. w wypadkach, które są uzasadnione względami wychowawczymi, przewidziano możliwość: odstąpienia od ukarania dyscyplinarnego, zawieszenie wykonywania wymierzonej kary na okres do 3 miesięcy, zamianę kary na inną (która będzie mniej dotkliwa), a wreszcie darowanie wymierzonej kary. Przy czym do uzasadnionych względów wychowawczych w piśmiennictwie zalicza

³² A. Kwieciński, *Procedura wymiaru i wykonania kar dyscyplinarnych wobec skazanych na karę pozbawienia wolności. Część I (art. 144 k.k.w.–art. 145 k.k.w.)*, „Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego” 2013, t. XXIX, s. 199-200.

³³ *Ibidem*, s. 214-215.

³⁴ *Ibidem*, s. 212-213.

się takie zachowania obwinionego jak: naprawienie spowodowanej szkody, przeproszenie skrzywdzonego czy niezwłoczne podjęcie pracy³⁵.

5. Kary dyscyplinarne i nagrody jako środek w resocjalizacji skazanych

Zgodnie z obowiązującym Rozporządzeniem ministra sprawiedliwości z dnia 14 sierpnia 2003 r. w sprawie sposobów prowadzenia oddziaływań penitencjarnych w zakładach karnych i aresztach śledczych „prowadzi się, w każdym systemie wykonywania kary pozbawienia wolności, oddziaływania penitencjarne zmierzające do realizacji celów wykonywania kary pozbawienia wolności [...]”³⁶. Oddziaływanie na skazanych odbywa się zatem przy wykorzystaniu pewnych narzędzi. Jednocześnie zgodnie z art. 67 § 3 do podstawowych środków oddziaływania ustawodawca zaliczył: pracę, naukę oraz zajęcia kulturalno-oświatowe i sportowe. W piśmiennictwie akcentowane jest również znaczenie kar dyscyplinarnych i nagród w procesie oddziaływania, a co za tym idzie resocjalizacji osadzonych³⁷, a aktualny Regulamin wykonywania kary pozbawienia wolności uzupełnia o niekodeksowy katalog³⁸.

Resocjalizacja w swoim założeniu opiera się na przekonaniu, iż odpowiednie oddziaływanie na osobowość może wychowanka wtórnie uspołecznić. W literaturze przedmiotu wskazuje się, iż resocjalizacja rozpatrywana jest też w kontekście powtórnego wychowania. Celem tego procesu jest bowiem ukształtowanie osadzonego w taki sposób, by mógł funkcjonować w społeczeństwie, przestrzegając ustalonego porządku prawnego, a także zasad współżycia społecznego. Dlatego też niezbędne w tym zakresie jest odpowiednie dobranie środków oddziaływania, przy jednoczesnej ich indywidualizacji³⁹. Należy również pamiętać, iż tego rodzaju proces wychowawczy powinien przebiegać w sposób odrębny w zależności od danej kategorii skazanych. Proces karania i nagradzania będzie się zatem różnił w przypadku osadzonych kobiet, inaczej będą wykorzystywane te środki w odniesieniu do skazanych młodocianych, a jeszcze inaczej należy postępować ze skazanymi wykazującymi zaburzenia czy odchylenia od normy psychicznej. Kobieta ze względu na odrębną konstrukcję fizyczną i psychiczną inaczej

³⁵ S. Paweła, *Kodeks...*, s. 328.

³⁶ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 14 sierpnia 2003 r. w sprawie sposobów prowadzenia oddziaływań penitencjarnych w zakładach karnych i aresztach śledczych (Dz. U. z 2003 r. Nr 151, poz. 146).

³⁷ P. Franków, *Nagrody i kary dyscyplinarne w systemie oddziaływań penitencjarnych*, „Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego” 2011, t. XXVII, s. 196-197.

³⁸ Dz. U. z 2016 r. poz. 2231.

³⁹ P. Wierzbicki, *Indywidualizacja penitencjarna w Polsce*, Warszawa 1976, s. 30-31.

odczuwa izolację penitencjarną. Co więcej, w stosunku do kobiet ciężarnych, karmiących czy też sprawujących opiekę nad dzieckiem istnieją ograniczenia w wymierzaniu kar dyscyplinarnych⁴⁰. Jednocześnie wobec sprawców młodocianych nie stosuje się kar surowych, z uwagi na ich młody wiek. Konieczne jest również zasięgnięcie opinii psychologa czy też pedagoga celem ustalenia, która z możliwych do wymierzenia kar będzie skuteczna. Z kolei więźniowie przejawiający odchylenia od normy psychicznej powinni być karani w taki sposób, by sam proces karania nie pogłębiał dotychczasowych zaburzeń. Należy również pamiętać, że nie każde zachowanie tej grupy będzie w istocie przekroczeniem. Może zdarzyć się bowiem tak, iż nieprzestrzeganie przez osadzonego ustalonego porządku wynika wyłącznie z jego choroby⁴¹.

Jednocześnie zwrócić należy w tym kontekście uwagę na wpływ samego procesu karania i nagradzania na resocjalizację skazanych. W literaturze przedmiotu wskazuje się bowiem, iż środki w postaci kar dyscyplinarnych i nagród spełniają nie tylko funkcję dyscyplinującą, ale i reedukacyjną. Sprzyjają zatem ponownemu wychowaniu więźnia, przy czym istotne w tym zakresie jest zachowanie odpowiedniej proporcji pomiędzy wymierzaniem kar a udzielaniem nagród. Sam proces karania, bez możliwości udzielenia nagrody nie wpłynie bowiem pozytywnie na zmianę osobowości, gdyż chęć przestrzegania dyscypliny i ustalonego porządku przez osadzonego wynikać będzie ze strachu, a nie ze swobodnie wyrażonej woli. W związku z tym niezbędne jest swoiste dopełnienie w postaci odpowiednio dobranego instrumentarium motywującego więźniów do poprawy i przemyślenia dotychczasowego postępowania⁴².

Przyznać jednocześnie należy, iż w piśmiennictwie spotyka się stanowisko, zgodnie z którym choć karom również przypisywane są względy resocjalizacyjne, to dla jej efektywności lepiej jest nagradzać, aniżeli karać. To nagroda stanowi bowiem pozytywny impuls dla osadzonego, a co za tym idzie wyróżnia jego postawę na tle innych. Natomiast kara dyscyplinarna nie zawsze oddziałuje wychowawczo, gdyż bardzo często postawa zmienia się „pozornie” jedynie z obawy przed jej wymierzeniem⁴³. Kary dyscyplinarne w dużej mierze zabezpieczają bowiem prawidłowy tok wykonywania kary pozbawienia wolności, a co za tym idzie stoją na straży przestrzegania porządku i przeciwdziałania przejawom dezorganizacji⁴⁴.

⁴⁰ T. Szymanowski, *Kobiety w więzieniu. Problemy przestępczości, wykonywania kary pozbawienia wolności oraz powrotu do przestępstwa*, Lublin 1999, s. 131-132.

⁴¹ J. Kozarska, E. Anioł, T. Brzeziński, B. Czajkowska, E. Dębowski, M. Dworski, F. Zygmunt, *Przekroczenia i kary dyscyplinarne w procesie reedukacji więźniów z odchyleniami od normy psychicznej*, „Przeгляд Penitencjarny” 1967, nr 3, s. 50-53.

⁴² S. Jedlewska, *Analiza pedagogiczna systemu dyscyplinarno-izolacyjnego w resocjalizacji nieletnich*, Wrocław-Warszawa-Kraków 1966, s. 32-33.

⁴³ A. Lewicki, *op. cit.*, s. 228-230.

⁴⁴ S. Paweła, *Kodeks...*, s. 320-324.

6. Zakończenie

Reasumując, system kar dyscyplinarnych i nagród stosowanych w jednostkach penitencjarnych ma niewątpliwie duże znaczenie w procesie oddziaływania na skazanych. Na samym początku swego istnienia środki te miały służyć jedynie utrzymaniu dyscypliny w zakładach karnych, jednak wraz z rozwojem innych nauk, tj. psychologii, pedagogiki czy resocjalizacji zauważono, iż mogą zostać wykorzystane również w procesie resocjalizacji osób pozbawionych wolności. Na zakończenie warto zaznaczyć, iż międzynarodowa polityka penitencjarna, w tym polityka karania dyscyplinarnego i nagradzania uległa w ostatnim czasie unowocześnieniu, a co za tym idzie wykazuje coraz silniejszą tendencję do odchodzenia od klasycznego jej schematu na rzecz pedagogiki i socjologii w celu polepszenia wyników pracy ze skazanymi. Aktem regulującym bezpośrednio kwestie związane ze stosowaniem wobec skazanych odbywających karę pozbawienia wolności kar dyscyplinarnych i nagród są m.in. Europejskie Reguły Więzienne, które zgodnie z postanowieniem reg. 56 stanowią, iż stosowanie procedur dyscyplinarnych powinno należeć do instrumentów wykorzystywanych w ostateczności, a w miarę możliwości należy rozwiązywać spory z więźniami i między więźniami, stosując mechanizmy restytucyjne i mediacyjne⁴⁵. Co więcej, zgodnie z § 30 Reguł Minimalnych określenie, jakie zachowanie stanowi *przekroczenie dyscyplinarne*, a także jaki powinien być rodzaj i czas trwania samej kary, powinno być uregulowane w ustawie lub rozporządzeniu⁴⁶. Z uwagi na fakt, iż ustawodawca nie wymienił kar i nagród w katalogu środków oddziaływania realizujących cele kary, w piśmiennictwie zaczynają pojawiać się wątpliwości co do tego, czy Służba Więzienna powinna mieć tak dalece posunięte władztwo dyskrecyjne, aby stosować kary i nagrody w stosunku do osadzonych, podczas gdy wiele państw z tego instrumentu zrezygnowało. Według niektórych autorów nagrody i kary dyscyplinarne nie spełniają bowiem samodzielnej funkcji resocjalizacyjnej, a jedynie wymuszają poszanowanie dla porządku ustalonego w regulaminie i są bardziej instrumentami technicznymi aniżeli resocjalizacyjnymi⁴⁷.

⁴⁵ Rekomendacja Rec (2006)2 Komitetu Ministrów do państw członkowskich Rady Europy w sprawie Europejskich Reguł Więziennych z dnia 11 stycznia 2006 r.

⁴⁶ Wzorcowe Reguły Minimalne Postępowania z Więźniami przyjęte w Genewie w 1955 r. przez Pierwszy Kongres Narodów Zjednoczonych w Sprawie Zapobiegania Przystępczości i Postępowania ze Sprawcami Przystępstw i zaaprobowane przez Radę Gospodarczą i Społeczną w rezolucji 663C (XXIV) z dnia 31 lipca 1957 r. oraz 2076 (LXII) z dnia 13 maja 1977 r.

⁴⁷ S. Paweła, *Prawo karne wykonawcze. Zarys wykładu*, Warszawa 2007, s. 400.

Rola środka karnego w postaci zakazu zajmowania określonego stanowiska, wykonywania określonego zawodu lub prowadzenia określonej działalności gospodarczej w systemie środków karnych

*The role of a criminal measure in the form of disqualify
from holding specific post, performing a specific profession
or conducting a specific business activity
in a system of penal measures*

Abstract

This article deals with the issue of the role of a criminal measure in the form of disqualify from holding specific post, perform a specific profession or conduct a specific economic activity in a system of criminal measures. The author indicates the basic elements of a criminal measure, its premises, functions in the system of penal measures. The coherence of the system is also questioned in relation to the possible simultaneous optional update to the decision of a criminal measure and the power of the law updating the ban from art. 18 § 2 k.s.h.

Keywords

criminal measures, enforcement of criminal measures, disqualify from holding specific post

1. Uwagi wprowadzające

Środek karny w postaci zakazu zajmowania określonego stanowiska, wykonywania określonego zawodu lub prowadzenia określonej działalności wskazany został przez ustawodawcę w art. 39 pkt 2 kodeksu karnego¹ jako jeden ze środków karnych w sposób

¹ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny, Dz.U. z 1997 r. Nr 88, poz. 553, dalej k.k.

dotkliwy ograniczający i wpływający na swobodę zarobkowania przez jednostkę. Kodeks karny z 1969 r. przewidywał w art. 38 pkt 3 i art. 42 trzy kary dodatkowe: 1) zakaz zajmowania określonych stanowisk, 2) zakaz wykonywania określonego zawodu, 3) zakaz prowadzenia określonej działalności². W doktrynie podkreśla się nade wszystko funkcje zapobiegawcze wypełniane przez powyższe środki penalne³. Kary te chronić miały społeczeństwo przed skazanymi, którzy zajmując to samo stanowisko, wykonując ten sam zawód lub prowadząc tę samą działalność, w związku z którymi dopuścili się przestępstwa, w dalszym ciągu dopuszczaliby się tych czynów zabronionych. Takie ograniczenia w płaszczyźnie realizacji prawa do zajmowania określonego stanowiska przewidziane zostały przez różne regulacje, także należące do innych dziedzin prawa⁴. Poza przypadkiem, kiedy pozbawienie swobody stanowi konsekwencję orzeczenia środka karnego zakazu zajmowania określonego stanowiska, który to środek może występować obok kary lub samoistnie oraz tytułem środka zabezpieczającego⁵, w ograniczonym zakresie stanowić może także skutek orzeczenia środka karnego pozbawienia praw publicznych, orzeczenia sądu wydanego w trybie przepisu art. 373 ust. 1 ustawy z dnia 28 lutego 2003 roku Prawo upadłościowe i naprawcze⁶, a także tzw. prawny skutek skazania.

Środek karny w postaci zakazu zajmowanego stanowiska lub wykonywania określonego zawodu można stosować w przypadku popełnienia przestępstwa umyślnego, jak i nieumyślnego przez sprawcę, a aktualne przepisy ustawy nie ograniczają, do jakiego rodzaju popełnionego przestępstwa ma być stosowany. Jak wynika z treści art. 41 § 1 k.k., zakaz zajmowania określonego stanowiska albo wykonywania określonego zawodu sąd może orzec wobec sprawcy przestępstwa, wówczas gdy sprawca nadużył przy popełnionym przestępstwie stanowiska lub wykonywanego zawodu albo też sąd wykazał, że dalsze zajmowanie stanowiska lub wykonywanie zawodu zagraża istotnym dobrom chronionym⁷.

Natomiast środek karny w postaci zakazu prowadzenia określonej działalności jest zawężonym środkiem karnym do zastosowania. Dotyczy on bowiem osób skazanych, które popełniły przestępstwo w związku z prowadzeniem działalności. Działalnością gospodarczą, zgodnie z art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej⁸, jest zarobkowa działalność wytwórcza, budowlana, handlowa, usługowa oraz poszukiwanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodowa,

² Ustawa z dnia 19 kwietnia 1969 r. – Kodeks karny, Dz.U. z 1969 r. Nr 13, poz. 94.

³ I. Andrejew, *Polskie prawo karne w zarysie*, Warszawa 1970, s. 244.

⁴ W. Dadak, *Rola środka karnego zakazu prowadzenia działalności gospodarczej w zapobieganiu przestępczości*, „Prokuratura i Prawo” 2010, nr 4, s. 89 i 101.

⁵ Na podstawie art. 99 k.k.

⁶ Dz.U. z 2012 r., poz. 1112 z późn. zm.

⁷ M. Filar [i in.] (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 161.

⁸ Dz.U. z 2010 r., poz. 1447 z późn. zm.

wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły. Różnica pomiędzy działalnością gospodarczą a wykonywaniem zawodu polega na tym, że działalność gospodarcza nie wymaga specjalnych kwalifikacji, a jedynie wpisu do rejestru przedsiębiorców prowadzących w systemie Krajowego Rejestru Sądowego lub też innego pozwolenia wydane przez urząd administracyjny.

2. Uwagi szczegółowe

W literaturze możemy odnaleźć rozważenia dotyczące wątpliwości, które pojawiają się w temacie przedmiotu środków karnych wskazanych w art. 41 § 1 k.k. Należy w tym miejscu wspomnieć, że w art. 39 pkt 2 k.k. ustawodawca, poza zakazem zajmowania określonego stanowiska, zawarł jeszcze dwa inne rozwiązania prawne limitujące aktywność podmiotu w sferze możliwości realizowania szeroko rozumianej płaszczyzny zarobkowej, a mianowicie zakaz wykonywania określonego zawodu oraz zakaz prowadzenia określonej działalności. Patrząc na konstrukcję techniczną art. 39 pkt 2 k.k., należy podkreślić, że zawiera on trzy autonomiczne względem siebie środki karne polegające na: zakazie zajmowania określonego stanowiska, zakazie wykonywania określonego zawodu oraz zakazie prowadzenia określonej działalności gospodarczej⁹. Ulokowanie ich w jednej jednostce redakcyjnej jest uzasadnione: ich funkcją, przesłankami orzekania oraz chronionym przez nie dobrem prawnym.

Jego istotą jest zapobieżenie nadużywaniu stanowiska przez osoby, które dopuściły się przestępstw, a także ochrona społeczeństwa przed osobami, których aktywność w związku z zajmowaniem określonego stanowiska doprowadziła do popełnienia przestępstwa lub zagraża istotnym dobrom chronionym prawem¹⁰. Niewątpliwie również przedmiotowy zakaz pełni funkcję represyjną, wyrażającą się w pozbawieniu możliwości zarobkowania¹¹.

Środek karny w postaci zakazu zajmowania określonego stanowiska, wykonywania określonego zawodu lub prowadzenia określonej działalności gospodarczej, jako fakultatywny środek karny może zostać orzeczony przez sąd w przypadku zaistnienia dwóch przesłanek:

⁹ Odmienne: L.K. Paprzycki, *Kara dodatkowa zakazu zajmowania stanowisk, wykonywania zawodu i prowadzenia działalności w świetle badań aktowych*, „Nowe Prawo” 1993, nr 9-10, s. 207.

¹⁰ Zob. M. Szewczyk, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Komentarz do art. 1–116 KK*, Warszawa 2012, s. 635. W uzasadnieniu do rządowego projektu kodeksu karnego wskazano, że środek zakazu zajmowania określonego stanowiska ma „dominujący element prewencyjny” (*Nowe kodeksy karne — z 1997 r. z uzasadnieniami*, Warszawa 1997, s. 143).

¹¹ M. Szewczyk, *op. cit.*, s. 635.

- nadużycia stanowiska lub uprawnień zawodowych do popełnienia przestępstwa (tzw. przesłanka kognitywna);
- okazania, że dalsze sprawowanie funkcji związanych ze stanowiskiem lub wykonywaniem zawodu zagraża istotnym dobrom chronionym prawem (tzw. przesłanka predyktywna)¹². Kumulatywne ujęcie obu warunków świadczy o wyraźnie akcentowanej funkcji prewencyjnej tego środka karnego.

Prawodawca potraktował to uregulowanie w sposób odmienny niż występujące w przypadku zakazu zajmowania zawodu (art. 41 § 1 k.k.), gdzie warunkiem koniecznym do jego zastosowania jest nadużycie zawodu do popełnienia przestępstwa. Różnica dotyczy tego, iż nadużycie zawodu polega na umyślnym popełnieniu przestępstwa związanego z zamierzonym przez sprawcę przekroczeniem uprawnień lub niedopełnieniem obowiązków związanych z zajmowanym stanowiskiem¹³. Odnosi się to także do zakazu zajmowania stanowiska. Natomiast gdy idzie o zakaz orzekany na podstawie art. 41 § 2 k.k., w grę może również wchodzić nieumyślność przy popełnieniu przestępstwa, które jednak miało związek z działalnością gospodarczą prowadzoną przez sprawcę¹⁴.

Z treści art. 41 § 1 *expressis verbis* wynika, w razie spełnienia przesłanki pierwszej, iż nadużycie zajmowanego stanowiska lub wykonywanego zawodu następuje przy popełnieniu przestępstwa. W wyroku z dnia 1 lutego 1989 r., sygn. akt V KRN 300/88, Sąd Najwyższy trafnie przyjął, iż nadużycie zawodu (odpowiednio stanowiska) w rozumieniu art. 41 § 1 k.k. wyraża się w popełnieniu przestępstwa umyślnego świadczącego, że sprawca wykorzystał wykonywany zawód dla popełnienia owego przestępstwa¹⁵. Przytoczony pogląd, stanowiący kontynuację dotychczasowej linii orzecznictwa Sądu Najwyższego¹⁶, powtórzony został następnie w wyroku z dnia 9 maja 1996 r., sygn. akt III KKN 15/96¹⁷, w następującej tezie: „Nadużycie zawodu przy popełnieniu przestępstwa zachodzi wtedy, gdy sprawca popełniając określony czyn przestępny działa formalnie w ramach uprawnień sprzężonych z wykonywaniem danego zawodu, ale umyślnie

¹² Por. W. Dadak, *op. cit.*, s. 89.

¹³ Postanowienie SN z dnia 2 lutego 2009 r., V KK 330/08, „Prokuratura i Prawo” 2009, dodatek „Orzecznictwo”, nr 17, poz. 6.

¹⁴ C. Kosikowski, *Nowe regulacje prawne w zakresie swobody działalności gospodarczej*, „Państwo i Prawo” 2004, nr 10, s. 7.

¹⁵ Por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 lutego 1989 r., V KRN 300/88, OSP 1990, nr 7, poz. 277 z aprobującymi glosami: R. A. Stefańskiego, *ibidem*, oraz J.A. Kuleszy, OSP 1991, nr 9, poz. 203.

¹⁶ Zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 lutego 1958 r., IV K 703/57, NP 1959, nr 5, s. 636 i n. z glosą J. Mikosa i Z. Sobolewskiego; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 lutego 1981 r., V KRN 24/81, „Problemy Praworzędności” 1981, nr 6 z omówieniem S. Kołodzieja; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 czerwca 1982 r., Rw 422/82, OSNKW 1982, nr 10-11, poz. 73 z glosą L.K. Paprzyckiego, NP 1984, nr 1, s. 149-152; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 lutego 1983 r., Rw 53/83 z glosą L.K. Paprzyckiego, NP 1985, nr 2, s. 145-149.

¹⁷ OSNKW 1996, nr 9-10, poz. 55 z uwagami S. Zabłockiego, *Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego – Izba Karna*, „Palestra” 1969, nr 11-12, s. 186.

czyni niewłaściwy (sprzeczny z zasadami wykonywania tego zawodu lub obowiązującym prawem) użytek z owych uprawnień, gdy zatem wykorzystuje uprawnienia zawodowe przy popełnieniu przestępstwa”. Argumenty jednolitej linii orzecznictwa Sądu Najwyższego pozwalają przyjąć, iż użyte w treści art. 41 § 1 k.k. sformułowanie „przy popełnieniu przestępstwa” przesądza o tym, że sprawca zachowaniem polegającym na nadużyciu stanowiska lub zawodu realizuje znamiona czynu przestępnego. Zapatrywanie to znajduje aprobatę w doktrynie¹⁸.

Formułując drugą przesłankę orzekania zakazów zajmowania określonego stanowiska oraz wykonywanie określonego zawodu (jeżeli sprawca okazał, że dalsze zajmowanie stanowiska lub wykonywanie zawodu zagraża istotnym dobrom chronionym prawem), ustawodawca *expressis verbis* nie określił, iż w przepisie tym chodzi o okazanie przy popełnieniu przestępstwa, że dalsze zajmowanie stanowiska lub wykonywanie zawodu zagraża istotnym dobrom chronionym prawem. Problem ten dostrzegł Włodzimierz Wróbel, który zwrócił uwagę na potrzebę precyzyjnego ustawowego unormowania związku pomiędzy oceną niebezpieczeństwa dalszego wykonywania przez sprawcę zawodu lub zajmowania stanowiska z popełnieniem przestępstwa, którego dotyczy orzeczenie¹⁹.

Dla orzeczenia przez sąd przedmiotowego środka karnego wystarczające jest wskazanie przez sąd na istnienie każdej z tych przesłanek samodzielnie.

Co ważne, orzeczenie przez sąd tego zakazu jest zawsze fakultatywne. Istotą zakazu zajmowania określonego stanowiska jest okresowe pozbawienie skazanego możliwości zajmowania określonej funkcji w hierarchii zawodowej lub służbowej²⁰.

Zgodnie z treścią art. 180 k.k.w.²¹ w celu wykonania orzeczonego zakazu sąd przesyła odpis wyroku właściwemu organowi administracji rządowej lub samorządu terytorialnego albo pracodawcy lub instytucji, w której skazany zajmuje stanowisko lub wykonuje zawód objęty zakazem. Zgodnie z treścią art. 181 cytowanego wyżej aktu prawnego w wypadku orzeczenia zakazu prowadzenia określonej działalności gospodarczej sąd zobowiązany jest przesłać odpis wyroku odpowiedniemu organowi administracji rządowej lub samorządu terytorialnego, właściwemu według miejsca zamieszkania skazanego lub prowadzenia działalności gospodarczej.

¹⁸ R.A. Stefański *Komentarz do art. 41 § 1 k.k.*, [w:] R.A. Stefański (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2015, s. 332; W. Zalewski, [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Część ogólna*, t. II. *Komentarz. Art. 32–116*, Warszawa 2015, s. 68, zob. glosy autorów wymienionych w przypisie 3.

¹⁹ W. Wróbel, *Środki karne w projekcie kodeksu karnego (część 1)*, „Przegląd Sądowy” 1994, nr 7-8, s. 106.

²⁰ M. Szewczyk, *op. cit.*, s. 636; N. Kłaczyńska, *Komentarz do art. 41 § k.k.*, [w:] J. Giezek (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 315. Zob. także C. Kulesza, *op. cit.*, s. 507-510; R.A. Stefański, *Komentarz do art. 41*, [w:] R.A. Stefański (red.), *op. cit.*, teza 22. Por. O. Górniok, *Cele karności i rodzaje kar w prawie karnym gospodarczym*, [w:] O. Górniok (red.), *Prawo karne gospodarcze*, Warszawa 2003, s. 29-30; W. Dadak, *op. cit.*, s. 88-89.

²¹ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny wykonawczy (Dz.U. z 1997 r. Nr 90, poz. 90).

Zakaz zajmowania określonego stanowiska orzeka się w latach na okres od roku do lat 15²². Obowiązuje on od dnia uprawomocnienia się orzeczenia, co oznacza, że dzień uprawomocnienia się orzeczenia wlicza się do okresu jego trwania²³. Rzeczywisty czas wykonywania przedmiotowego zakazu może się różnić od ram wskazanych w orzeczeniu o środku karnym, z uwagi na instytucje wpływające na zawieszenie jego biegu lub też skrócenie²⁴. Okres, na który środek karny zakazu zajmowania określonego stanowiska orzeczono, nie biegnie w czasie odbywania kary pozbawienia wolności, orzeczonej chociażby za inne przestępstwo. Zgodnie z poglądem w doktrynie prawa karnego, który wskazuje, że wyłącznie odbywanie kary w zakładzie karnym stanowi podstawę zawieszenia biegu terminu tego zakazu²⁵. Z powyższego wynika, że mimo obowiązywania zakazu pełnienia określonego stanowiska, relewantny z punktu widzenia jego wykonania okres, który sąd wskazał w orzeczeniu, ulega zawieszeniu na czas odbywania kary pozbawienia wolności²⁶. Istnienie takiej konstrukcji uzasadnione jest koniecznością stworzenia realnej dolegliwości dla skazanego²⁷. Zawieszenie biegu okresu, na który orzeczono zakaz zajmowania określonego stanowiska, wywołują także odbywanie przez skazanego zastępczej kary pozbawienia wolności²⁸, zatrzymanie lub stosowanie w trakcie odbywanego zakazu środka zapobiegawczego w postaci tymczasowego aresztowania²⁹

²² Nie jest dopuszczalne jego orzekanie w miesiącach – M. Filar (red.), *op. cit.*, Warszawa 2012, s. 187; R.A. Stefański, *Komentarz do art. 43*, [w:] *Kodeks karny...*, teza 4. Zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 sierpnia 2012 r., IV k.k. 60/12, opubl. SIP Legalis nr 537156; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 czerwca 2004 r., II k.k. 180/04, OSNwSK 2004, nr 1, poz. 1100; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 grudnia 2003 r., III k.k. 75/03, „Prokuratura i Prawo” 2004, nr 4 – wkładka, poz. 1; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 maja 2003 r., II k.k. 65/03, OSNwSK 2003, nr 1, poz. 1029; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 czerwca 2002 r., IV k.k. 199/02, SIP Legalis nr 59338; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 czerwca 2002 r., IV k.k. 198/02, SIP Legalis nr 59337.

²³ R.A. Stefański, Glosa do postanowienia SN z 12 marca 1992 r., II KRN 20/02, OSP 1992, Nr 10, poz. 221; *idem*, *Komentarz do art. 43...*, teza 14. Zob. także wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 października 2013 r., IV k.k. 286/13, „Prokuratura i Prawo” 2014, nr 1 – wkładka, poz. 2; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2013 r., I KZP 4/13, OSNKW 2013, Nr 8, poz. 64; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 13 czerwca 2012 r., V k.k. 70/12, SIP Legalis nr 507142.

²⁴ Zob. także J. Lachowski, *Pozbawienie praw publicznych w kodeksie karnym*, „Prokuratura i Prawo” 2003, nr 10, s. 65; M. Siwek, *Wykonanie niektórych środków karnych*, „Prawo i Prokuratura” 2010, nr 11, s. 117; K. Postulski, *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 909; K. Dąbkiewicz, *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 533.

²⁵ Zob. M. Szewczyk, *op. cit.*, s. 658; M. Melezini, *op. cit.*, s. 424; A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2012, teza 5 do art. 43; por. także postanowienie Sądu Najwyższego z 17 maja 1990 r., V KZP 5/90, OSP 1991, nr 1, poz. 16. Por. J. Lachowski, *op. cit.*, s. 66.

²⁶ Zob. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 7 lipca 2003 r., III SW 133/03, OSNAPiUS 2004, nr 1, poz. 22; postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 22 listopada 2010 r., II Akzw 1164/10, KZS 2011, nr 1, poz. 60.

²⁷ R.A. Stefański, Glosa do postanowienia SN z dnia 17 maja 1990 r., V KZP 5/90, OSP 1990, nr 1, poz. 16; K. Postulski, *op. cit.*, s. 910; M. Melezini, *op. cit.*, s. 424.

²⁸ K. Postulski, *op. cit.*, s. 910; M. Siwek, *op. cit.*, s. 117; N. Kłaczyńska, *op. cit.*, s. 338-339; K. Dąbkiewicz, *op. cit.*, s. 533.

²⁹ W. Wróbel, *Komentarz do art. 43, teza 18*, [w:] A. Zoll (red.), *op. cit.*, s. 870-871.

zaliczonych następnie na poczet orzeczonej w dalszej kolejności kary pozbawienia wolności³⁰, udzielenie zezwolenia na krótkotrwałe opuszczenie zakładu karnego³¹. Ucieczka skazanego – pomimo że nie przebywa on wówczas w zakładzie karnym – nie ma wpływu na przerwanie biegu zawieszenia terminu, na który orzeczono środek karny³². Nie powodują natomiast zawieszenia biegu okresu, na który orzeczono środek karny zakazu zajmowania określonego stanowiska odbywanie przez skazanego kary aresztu za wykroczenie³³, zastosowanie wobec niego tymczasowego aresztowania, które nie zostało następnie zaliczone na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności, odroczenie wykonania kary pozbawienia wolności³⁴ czy też udzielenie skazanemu przerwy w wykonywaniu tej kary³⁵. Rzeczywisty okres trwania środka karnego zakazu zajmowania określonego stanowiska modyfikowany może być również w sytuacji zastosowania wobec skazanego środka zapobiegawczego w toku trwania postępowania karnego. Zgodnie bowiem z przepisem art. 63 § 2 k.k. w takiej sytuacji na poczet orzeczonego środka karnego zalicza się okres rzeczywistego stosowania odpowiadających rodzajowo środków zapobiegawczych. Zatem w przypadku uprzedniego zastosowania wobec skazanego środka zapobiegawczego w postaci zawieszenia w czynnościach służbowych okres rzeczywistego stosowania tego środka pomniejsza okres obowiązywania środka karnego zakazu zajmowania określonego stanowiska³⁶.

Przepisy oddziału 2 („Zakazy, nakaz, obowiązki”), rozdziału XII („Środki karne”) k.k.w. określają zasady wykonywania środka karnego w postaci zakazu zajmowania określonego stanowiska. Wskutek uprawomocnienia się orzeczenia wskazującego na zakaz zajmowania określonego stanowiska na sędzie, który wydał wyrok w pierwszej instancji, spoczywa obowiązek przesłania odpisu wyroku właściwemu organowi administracji rządowej lub samorządu terytorialnego, pracodawcy albo instytucji, w której skazany zajmuje objęte zakazem stanowisko. Jeżeli skazany zajmuje stanowisko kierownicze lub inne odpowiedzialne stanowisko, sąd przesyła odpis wyroku również właściwej

³⁰ R.A. Stefański, *Komentarz do art. 43...*, teza 19; M. Siwek, *op. cit.*, s. 118. Odmiennie M. Szewczyk, [w:] A. Zoll (red.), *op. cit.*, s. 658; M. Melezini, *op. cit.*, s. 424; A. Marek, *op. cit.*, teza 5; K. Postulski, *op. cit.*, s. 911; K. Dąbkiewicz, *op. cit.*, s. 533-534.

³¹ Zob. J. Lachowski, *op. cit.*, s. 67-68; M. Siwek, *op. cit.*, s. 120; M. Dąbkiewicz, *op. cit.*, s. 534; K. Postulski, *op. cit.*, s. 910. Odmiennie M. Melezini, *op. cit.*, s. 424; N. Kłaczyńska, *op. cit.*, s. 339; Z. Sienkiewicz, *op. cit.*, s. 187; A. Marek, *op. cit.*, teza 6 do art. 43.

³² W. Zalewski, *Komentarz do art. 43*, [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz do art. 32–116*, t. II, Warszawa 2010, s. 151-155. Zob. także J. Lachowski, *op. cit.*, s. 67-68; K. Postulski, *op. cit.*, s. 910. Odmiennie A. Marek, *op. cit.*, teza 6; M. Melezini, *op. cit.*, s. 424; J. Lachowski, *op. cit.*, s. 66; N. Kłaczyńska, *op. cit.*, s. 339; Z. Sienkiewicz, *op. cit.*, s. 187; R.A. Stefański, *Komentarz do art. 43...*, teza 20 i 24.

³³ M. Siwek, *op. cit.*, s. 117; K. Postulski, *op. cit.*, s. 911. Zob. także R.A. Stefański, *Komentarz do art. 43...*, teza 28.

³⁴ J. Lachowski, *op. cit.*, s. 67.

³⁵ A. Marek, *op. cit.*, teza 6; M. Szewczyk, *op. cit.*, s. 658.

³⁶ M. Melezini, *op. cit.*, s. 427.

jednostce nadrzędnej. Nadto z uwagi na treść przepisu art. 33 ust. 1 ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 roku o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy³⁷ o orzeczeniu wskazanych wyżej zakazów konieczne jest poinformowanie powiatowych urzędów pracy, do których kompetencji należy rejestrowanie bezrobotnych i poszukujących pracy oraz prowadzenie rejestru tych osób³⁸. Należy zgodzić się zatem ze stanowiskiem prezentowanym w literaturze, według którego o orzeczonym środku karnym zakazu wykonywania zawodu sąd musi powiadomić kierownika powiatowego urzędu pracy³⁹. Dodatkowo, na podstawie przepisu § 4 w zw. z § 2 pkt 3 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości, Ministra Obrony Narodowej, Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji w sprawie zawiadamiania o orzeczeniach wydanych w sprawach karnych oraz sprawach nieletnich, dotyczących osób podlegających obowiązkowi czynnej służby wojskowej z dnia 29 grudnia 2010 roku⁴⁰ na sądach spoczywa obowiązek zawiadomienia wójta, burmistrza (prezydenta miasta) oraz wojskowych komendantów uzupełnień niezwłocznie po uprawomocnieniu się wyroku skazującego o zapadłym orzeczeniu⁴¹. O ile pojęcie „stanowisko kierownicze” nie budzi większych wątpliwości interpretacyjnych, o tyle nie można już tego samego powiedzieć o „innym odpowiedzialnym stanowisku”, gdyż przytoczone wyrażenia mają niewątpliwie charakter nieostry. Wydaje się, że chodzi w tym przypadku o takie zajęcie skazanego, gdzie z racji zajmowanego stanowiska pełni on funkcję przełożonego wobec innych podległych mu osób.

Skutkiem nałożonego na sąd obowiązku przesłania odpisu wyroku jest – spoczywająca na pracodawcach, a także właściwych organach administracji rządowej lub samorządu terytorialnego, instytucjach, w których skazany zajmuje objęte zakazem stanowisko oraz właściwych jednostkach nadrzędnych – konieczność podjęcia „stosownych decyzji i bezzwłocznego zawiadomienia sądu, który w razie stwierdzenia nieprawidłowości nakazuje je usunąć” (art. 185 k.k.w.). Przedmiotowe decyzje – jak się wskazuje w orzecznictwie sądów administracyjnych – winny mieć podstawę materialnoprawną w konkretnych przepisach ustawowych, przyznających organowi uprawnienie do zastosowania określonej sankcji i wskazujących przesłanki do podjęcia decyzji⁴². Informacje uzyskane w związku z treścią powołanego przepisu art. 185 k.k.w. mogą stanowić przykładowo przesłankę uznania środka karnego za wykonany, zarządzenia wykonania kary

³⁷ Dz.U. z 2013 r., poz. 674, z późn. zm.

³⁸ K. Postulski, *op. cit.*, s. 887-888; M. Siwek, *op. cit.*, s. 111; R.A. Stefański, *Komentarz do art. 41...*, teza 68; K. Dąbkiewicz, *op. cit.*, s. 534.

³⁹ Zob. K. Postulski, *KKW. Komentarz*, Warszawa 2016, s. 1127; M. Siwek, *Regulamin urzędowania sądów powszechnych*, s. 696-697; *idem*, *Wykonanie niektórych...*, s. 111; M. Dąbkiewicz, *KKW. Komentarz*, Warszawa 2015, s. 732.

⁴⁰ Dz.U. z 2011 r. Nr 13, poz. 65.

⁴¹ M. Siwek, *op. cit.*, s. 111.

⁴² Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Poznaniu z dnia 26 czerwca 2008, II SA/Po 106/08, SIP Legalis nr 123422.

warunkowo zawieszanej, czy też odpowiedzialności karnej z tytułu nierespektowania orzeczonego zakazu⁴³.

W związku z realizacją obowiązku przesłania odpisu wyroku, w którym orzeczono środek karny zakazu zajmowania określonego stanowiska, sąd jest dodatkowo zobligowany do podania na podstawie treści wyroku daty początkowej, od której należy liczyć okres jego wykonywania. Na sądzie nie spoczywa jednak zobowiązanie do określenia daty końcowej.

Wskazanie daty końcowej leży w kompetencji organu administracji publicznej występującego jako organ postępowania wykonawczego⁴⁴. Jej prawidłowe ustalenie niekiedy będzie wymagało wzięcia pod uwagę wskazanych powyżej okoliczności mających wpływ na zawieszenie okresu biegu środka karnego lub też zaliczenie na jego poczet odpowiadającego mu rodzajowo środka zapobiegawczego⁴⁵. W sytuacji powstania wątpliwości w tym zakresie organ administracji publicznej jest uprawniony do zwrócenia się do sądu, który wydał orzeczenie o rozstrzygnięcie przedmiotowych wątpliwości⁴⁶. Nie jest natomiast możliwe dokonywanie takich ustaleń przez ten organ samodzielnie⁴⁷.

Zgodnie z treścią art. 84 § 1 k.k. po upływie połowy okresu, na który orzeczono środek karny zakazu zajmowania określonego stanowiska, sąd, który wydał orzeczenie w pierwszej instancji, może uznać ten środek karny za wykonany. Skrócenie okresu wykonywania tego środka karnego jest uwarunkowane poprzez uprzednie ustalenie, że skazany w tym czasie przestrzegał porządku prawnego, a środek karny był wykonywany w stosunku do niego przynajmniej przez okres jednego roku. Zgodnie z przepisem art. 186 a k.k.w. na postanowienie w przedmiocie uznania za wykonany zakazu zajmowania określonego stanowiska przysługuje zażalenie.

Zgodnie z przepisem art. 103 § 2 k.k. wykonanie środka karnego zakazu zajmowania określonego stanowiska przedawnia się po upływie 10 lat od uprawomocnienia się wyroku skazującego. Stanowi ono – obok wykonania albo darowania wykonania środka karnego – warunek zatarcia skazania w przypadku, gdy środek ten orzeczono obok kary.

W przypadku orzeczenia samoistnego środka karnego zatarcie skazania następuje z chwilą wykonania, darowania albo przedawnienia wykonania tego środka karnego. Naruszenie zakazu zajmowania określonego stanowiska stanowi przestępstwo zagrożone karą pozbawienia wolności do lat 3 (art. 244 k.k.).

⁴³ K. Postulski, *op. cit.*, s. 916.

⁴⁴ M. Siwek, *op. cit.*, s. 116; K. Dąbkiewicz, *op. cit.*, teza 7 do art. 184.

⁴⁵ Zob. S. Lelental, *op. cit.*, s. 833-834.

⁴⁶ K. Postulski, *op. cit.*, s. 913; M. Siwek, *op. cit.*, s. 117.

⁴⁷ K. Dąbkiewicz, *op. cit.*, teza 7-8 do art. 184.

Osoba skazana za przestępstwo określone w rozdziale XXXIII–XXXVII k.k. oraz w art. 585, 587, 590, 591 k.s.h.⁴⁸ nie może pełnić funkcji członka zarządu, rady nadzorczej, komisji rewizyjnej albo likwidatora (art. 18 § 2 k.s.h.). W związku z przytoczoną regulacją nasuwa się pytanie, czy przepis art. 180 k.k.w. odnosi się również do sposobu wykonania przytoczonego środka. Wydaje się, że udzielenie odpowiedzi na postawione pytanie zależy od tego, czy przytoczony środek może być traktowany jako środek karny w rozumieniu art. 39 pkt 2 k.k. W tym zakresie należy przychylić się do poglądu, według którego skutki opisane w art. 18 § 2 k.s.h. powstają samoistnie, co odróżnia uregulowany w nich środek od środka karnego określonego w art. 39 pkt 2 k.k.⁴⁹ Środek uregulowany w art. 18 § 2 k.s.h. nie jest środkiem karnym, lecz stanowi – jako prawny skutek skazania – personalny pozakarny środek w zakresie zapobiegania przestępczości gospodarczej. Początek biegu terminu tego środka następuje *ex lege* z dniem uprawomocnienia się wyroku skazującego⁵⁰. Aprobując przytoczone stanowisko, należy przyjąć, że regulacja przewidziana w art. 180 k.k.w. nie odnosi się do sposobu wykonania środka określonego w art. 18 § 2 k.s.h.⁵¹

3. Podsumowanie

Obecnie człowiek jest w sposób nierozzerwalny związany ze swoją zawodową działalnością, której poświęca znaczącą część codziennego życia. Z tego właśnie powodu należy w sposób szczególny zwrócić uwagę na doniosłość zagadnienia ustawowych zakazów kontynuowania tejże działalności lub zajmowania określonego stanowiska. Funkcja prewencyjna przedmiotowych zakazów znajduje swoje odzwierciedlenie również w tym, że odstrasza one inne osoby ze środowiska, w którym przebywa skazany, od popełnienia podobnego przestępstwa. Zakazy określone w art. 41 § 1 k.k. chronią też społeczeństwo przed osobami, które mogą być niebezpieczne ze względu na niezdolność do zajmowania określonego stanowiska lub wykonywania określonego zawodu. Skupiając się w głównej mierze na funkcji zapobiegawczej zakazu zajmowania określonego stanowiska, wykonywania określonego zawodu lub prowadzenia określonej działalności, nie wolno pominąć silnej roli represyjnej⁵². Należy podkreślić, że niejednokrotnie

⁴⁸ Ustawa z dnia 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych (Dz.U. z 2000 r. Nr 94, poz. 1037).

⁴⁹ Zob. postanowienie SN z dnia 25 października 2007 r., I KZP 33/07, OSNKW 2007, Nr 12, poz. 90.

⁵⁰ Zob. P. Ochman, *Wykonywanie środka karnego zakazu zajmowania określonego stanowiska a zakaz pełnienia funkcji piastuna organu spółki handlowej*, „Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego” 2014, t. XXXIII, s. 225-226.

⁵¹ Zob. M. Siwek, *op. cit.*, s. 111.

⁵² L. Lernell, *Wykład prawa karnego – Część ogólna*, t. II, Warszawa 1971, s. 83-84.

zakazy te są bardziej dotkliwe dla skazanych niż kary zasadnicze. Konsekwencje orzeczenia przedmiotowych zakazów wobec sprawcy silnie również oddziałują na jego najbliższych – często pozbawiając całe rodziny możliwości utrzymania. Dodatkowo należy zaznaczyć, że przez zastosowanie zakazu dochodzi do pozbawienia sprawcy konstytucyjnego prawa wyboru i wykonywania zawodu (art. 65 Konstytucji RP).

Prawne skutki skazania są widoczne nie tylko w aspekcie finansowym, ale też mają realny wpływ na możliwość m.in. dalszego prowadzenia działalności gospodarczej. Orzeczenie zakazu prowadzenia określonej działalności gospodarczej skutkuje m.in. wpisaniem informacji o zakazie prowadzenia działalności gospodarczej do Centralnej Ewidencji Informacji o Działalności Gospodarczej⁵³, a także wykreśleniem z urzędu wpisu do ewidencji prowadzonej działalności, jeżeli orzeczony zakaz dotyczy wykonywania zawartej we wpisie działalności gospodarczej⁵⁴. Ponadto utrata możliwości zajmowania eksponowanych stanowisk lub zawodów powodować może obniżenie społecznego zaufania i prestiżu, a często także poniżenie w oczach opinii publicznej⁵⁵. Zgodnie z poglądem wyrażonym przez Jana Kuleszę zakazy te nie spełniają funkcji wychowawczej, nade wszystko dlatego, że uniemożliwiają skazanemu podnoszenie kwalifikacji zawodowych⁵⁶.

Orzeczenie zakazu zajmowania określonego stanowiska może stanowić konsekwencję zaistnienia różnych zdarzeń prawnych. W szczególności może być efektem orzeczenia wobec sprawcy przestępstwa środka karnego w postaci zakazu zajmowania określonego stanowiska lub też prawny skutek skazania określony w przepisie art. 18 § 2 k.s.h. Aktualizacja obu przepisów, tj. zakazu pełnienia określonego stanowiska z art. 41 § 1 k.k. i tego z art. 18 § 2 k.s.h. nasuwa pewne wątpliwości co do spójności systemu zawartych w prawie karnym środków penalnych. Możliwe są bowiem sytuacje, kiedy z mocy prawa zaktualizuje się zakaz z art. 18 § 2 k.s.h., niemniej jednak środek karny nie zostanie orzeczony (charakter fakultatywny). Nawet w przypadku kumulacji obu zakazów ich biegi są niezależne od siebie⁵⁷. Występowanie widocznego dualizmu regulacji prawnej w zakresie pozbawienia prawa zajmowania określonego stanowiska (skutków następujących *ex lege* oraz z mocy wyroku sądu) może powodować powstanie pewnych wątpliwości w zakresie przypadku ich kumulacji. Przychylając się do poglądu Piotra Ochmana, wydaje się, że wystarczające byłoby poprzestanie na pozostawieniu

⁵³ Art. 25 ust. 1 pkt 16 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz.U. z 2004 r. Nr 173, poz. 1807 ze zm.).

⁵⁴ Art. 34 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej.

⁵⁵ J. Kulesza, *Kary dodatkowe: zakazu zajmowania określonych stanowisk, wykonywania określonego zawodu i prowadzenia określonej działalności w świetle przepisów k.k. z 1969 r.*, „Palestra” 1978, t. 22/5-6 (245-246), s. 42.

⁵⁶ J. Kulesza, *op. cit.*

⁵⁷ P. Ochman, *op. cit.*, s. 230.

w gestii sądów karnych orzekania o zakazie zajmowania określonego stanowiska wraz z odpowiadającym obowiązkiem dokonywania stosownych sprawdzeń w Krajowym Rejestrze Karnym przez sąd rejestrowy. Niezależnie od powyższego postulować należy dokonanie stosownej zmiany treści przepisu art. 18 § 2 k.s.h. w przedmiocie wyraźnego określenia procedury zaskarżania postanowienia sądu⁵⁸.

⁵⁸ *Ibidem*, s. 231.

Prawo oskarżonego do obrony na tle przepisów polskiego i niemieckiego procesu karnego

The right of the accused to defend in a criminal trial on the background of the provisions of Polish and German criminal proceedings

Abstract

The subject of this work is the right of the accused to defend in a criminal trial on the background of the provisions of Polish criminal law (k.p.k.) and German criminal law – *Strafprozessordnung* (StPO). In the further part of the article, the precise interpretation was subject to art. 6 k.p.k., as well as 137-149 StPO. The interpretation of the above regulations has been made by means of an analytical and comparative method based on the views of the Polish as well as German doctrine of criminal law.

Keywords

Code of Criminal Procedure, accused, defense, barrister, court, the rule of defense rights, the right to defence, criminal law, analysis, comparison, legislator, similarities, differences, law, Poland, Germany

1. Wstęp

Tematem niniejszego opracowania jest prawo oskarżonego do obrony w procesie karnym. Prawo to zagwarantowane było już w Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka i Obywatela z 1789 r.¹ Obecnie zasada ta uregulowana została w art. 42 ust. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, zgodnie z którym to „każdy, przeciw komu prowadzone jest postępowanie karne, ma prawo do obrony we wszystkich stadiach postępowania²”, a także w art. 6 kodeksu postępowania karnego³ (dalej: k.p.k), którego szczegółową

¹ Ustawa z dnia 26 sierpnia 1789 r. – Powszechna Deklaracja Praw Człowieka i Obywatela, https://rownosc.info/media/uploads/deklaracja_praw_czlowieka_i_obywatela.pdf [dostęp 21.12.2018].

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

³ Ustawa z dnia 06 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. z 2018 r., poz. 1987).

analizę odnajdziemy w kolejnym rozdziale niniejszego opracowania. Jeśli natomiast odnosić się na grunt areny międzynarodowej – prawo oskarżonego do obrony zapewnione jest w art. 6 ust. 3 lit. c europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności⁴ (dalej: EKPCz), a także w art. 14 ust. 3 lit. b Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych⁵ (dalej: MPPOiP). Skupiając się jednak na podjętym temacie, należy podkreślić, iż analizowane prawo gwarantują także przepisy prawa niemieckiego, a w szczególności niemiecki Kodeks postępowania karnego – *Strafprozessordnung* (dalej: StPO).

Interpretacja powyższych regulacji, oparta na metodzie opisowo-analitycznej, a także porównawczej, jak również urzeczywistnienie samej zasady prawa do obrony zostanie szczegółowo omówiona w kolejnych rozdziałach celem wykazania nie tylko różnic i podobieństw, ale dodatkowo wyjaśnienia obowiązywania tej zasady zarówno na terenie Polski, jak i Niemiec⁶.

2. Prawo do obrony w świetle polskiego kodeksu postępowania karnego

Prawo do obrony zostało ujęte przez polskiego ustawodawcę w art. 6 k.p.k., zgodnie z którym „oskarżonemu przysługuje prawo do obrony, w tym prawo do korzystania z pomocy obrońcy, o czym należy go pouczyć”⁷. Z uwagi na fakt, że prawo to zostało także zapewnione początkowo przez Powszechną Deklarację Praw Człowieka, a następnie Konstytucję Rzeczypospolitej Polskiej – uważane jest ono nie tylko za podstawowe prawo przysługujące oskarżonemu w procesie karnym, stanowiące zarazem podstawę rzetelnego procesu karnego⁸, ale także jedno z fundamentalnych praw człowieka, co potwierdzone zostało także w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 02 grudnia 2015 r.⁹

Mając na uwadze treść wyżej przytoczonego przepisu, wielu autorów książek czy monografii, w tym S. Waltoś i G. Artymiak – uznaje, iż powyższa zasada obejmuje

⁴ Ustawa z dnia 04 listopada 1950 r. – Europejska Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284).

⁵ Ustawa z dnia 19 grudnia 1966 r. – Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych (Dz. U. z 1977 r. Nr 38, poz. 167).

⁶ J. Matan, *Zasada prawa do obrony w polskim procesie karnym oraz formy jej realizacji*, www.humanitas.edu.pl/resources/upload/dokumenty/Wydawnictwo/Roczniki%20AiP%20-%20pliki/Podzielone/Rocznik%20AiP%202009/Matan%20zasada.pdf [dostęp 12.12.2018].

⁷ Ustawa z dnia 06 czerwca 1997 r. – Kodeks Postępowania Karnego (Dz. U. z 2018 r., poz. 1987).

⁸ R. Stefański, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. I., *Komentarz do art. 1-166*, WKP 2017, LEX [dostęp: 14.12.2018].

⁹ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 02 grudnia 2015 r., III K 309/15, LEX nr 1943849 [dostęp 19.12.2018].

prawo oskarżonego do obrony swoich interesów w ciągu trwania całego procesu karnego, tj. od momentu wszczęcia postępowania karnego, a właściwie od przedstawienia zarzutów, jak również w samym postępowaniu odwoławczym, tj. do chwili wydania prawomocnego wyroku. Co więcej, jak wynika z orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, gwarancję prawa do obrony należy także odnieść do fazy postępowania poprzedzającego formalne przedstawienie zarzutów, a więc do sytuacji, w której pojawiły się uzasadnione podejrzenia popełnienia przestępstwa, poświadczone uprzednio podjętymi przez organy wymiaru sprawiedliwości czynnościami ukierunkowanymi na ściganie konkretnej osoby¹⁰. Prawo do obrony w głównej mierze skierowane jest na odpieranie oskarżenia, złożenie wyjaśnień, których celem jest oczyszczenie się ze stawianego zarzutu, czy też zmniejszenie swojej odpowiedzialności karnej. Podkreślenia wymaga, iż prawo to nie doznaje żadnych ograniczeń, bowiem sam oskarżony nie musi przedstawiać dowodów na swoją niekorzyść w związku z przysługującym jemu prawem do milczenia, a co więcej, może zeznawać nieprawdę bez ponoszenia jakiegokolwiek odpowiedzialności karnej. W tym miejscu warto wskazać, iż choć w orzecznictwie przyjęte zostało, że skorzystanie przez oskarżonego z wyżej opisanego prawa do milczenia nie może, jak zostało też wskazane, wywołać negatywnych konsekwencji, a także nie może zostać przyjęte za okoliczność obciążającą, to w rzeczywistości może ono pośrednio odebrać możliwość skorzystania przez oskarżonego z pewnych instytucji przewidzianych przez ustawodawcę, tj. m.in. nadzwyczajnego złagodzenia kary lub wystąpienia z wnioskiem o skazanie bez rozprawy¹¹. Dodatkowo poza prawem do milczenia prawo do obrony obejmuje także pomoc obrońcy, którym w polskim procesie karnym może być tylko i wyłącznie – zgodnie z art. 82 kodeksu postępowania karnego – osoba uprawniona do obrony według przepisów o adwokaturze¹² lub ustawy o radcach prawnych¹³.

Kolejną ważną kwestią, którą należy zaakcentować, jest fakt, iż zasada prawa do obrony jest jedną z zasadniczych gwarancji procesowych. Polski prawodawca wyróżnił w niej dwie zasadnicze kategorie, mianowicie obronę formalną oraz obronę materialną. W tym miejscu wskazać należy, że oskarżony może skorzystać z nich łącznie lub z każdej z nich z osobna. Powyższe potwierdzone zostało przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 06 grudnia 2016 r., zgodnie z treścią którego „oskarżonemu przysługuje prawo do obrony i to zarówno w sensie formalnym, jak i w sensie materialnym, w toku całego procesu, we wszystkich jego fazach, a zatem również w postępowaniu przed sądem odwoławczym”¹⁴.

¹⁰ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 11 grudnia 2012 r., K 37/11 (Dz. U. z 2012 r., poz. 1447).

¹¹ D. Świecki, *Kodeks postępowania karnego*, t I. *Komentarz aktualizowany*, LEX/el. 2019 [dostęp 10.12.2018].

¹² Ustawa z dnia 26 maja 1982 r. o adwokaturze (Dz. U. z 2018 r., poz. 1184).

¹³ P. Wiliński, *Zasada prawa do obrony w polskim procesie karnym*, Kraków 2006, s. 37-38; ustawa z dnia 06 lipca 1982 r. o radcach prawnych (Dz. U. z 2018 r., poz. 2115).

¹⁴ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 06 grudnia 2016 r., IV KK 242/16, LEX nr 2180104.

Obrona formalna sprowadza się w głównej mierze do korzystania przez oskarżonego zarówno z pomocy obrońcy, co daje mu możliwość ustanowienia obrońcy z wyboru (art. 83 k.p.k.), jak też zawnioskowania przez niego o przydzielenie obrońcy z urzędu (art. 78-81 § 1 k.p.k.)¹⁵. Warto wskazać, iż w tym drugim przypadku, aby rzeczony obrońca został wyznaczony z urzędu, muszą zostać spełnione jednocześnie dwie przesłanki:

- brak obrońcy ustanowionego z wyboru,
- wykazanie braku możliwości poniesienia kosztów obrony bez uszczerbku dla siebie i osób sobie najbliższych¹⁶.

Podkreślić także należy, iż samo wykazanie powyższych przesłanek nie przesądza jednak o ustanowieniu przez prezesa sądu, przewodniczącego wydziału, upoważnionego sędziego czy referendarza sądowego – obrońcy z urzędu, albowiem decyzja o jego wyznaczeniu wydawana jest dopiero po zbadaniu przez ww. organ stanu majątkowego oskarżonego w chwili złożenia przez niego przedmiotowego wniosku¹⁷. Godzi się również dodać, iż obrona formalna jest wyłącznym uprawnieniem oskarżonego, z którego to nie mogą skorzystać inne strony procesowe.

Chociaż często podkreśla się, iż realizacja prawa do obrony jest jedynie uprawnieniem, a nie obowiązkiem oskarżonego, a co za tym idzie może z niego korzystać zgodnie ze swoim zamiarem, tudzież wolą, zdarzają się przypadki, w których obrona w polskiej procedurze karnej jest obligatoryjna¹⁸. Chodzi tutaj przede wszystkim o przypadki określone wprost w art. 79 § 1 pkt 1-4 oraz § 2 i 3 k.p.k., tj. w postępowaniu karnym oskarżony musi mieć obrońcę, jeśli:

- nie ukończył lat 18,
- jest głuchy, niemy lub niewidomy,
- zachodzi uzasadniona wątpliwość, czy jego zdolność rozpoznania znaczenia czynu lub kierowania swoim postępowaniem nie była w czasie popełnienia tego czynu wyłączona lub w znacznym stopniu ograniczona,
- zachodzi uzasadniona wątpliwość, czy stan jego zdrowia psychicznego pozwala na udział w postępowaniu lub prowadzenie obrony w sposób samodzielny oraz rozsądny,
- sąd uzna to za zasadne,
- zachodzi wątpliwość co do stanu zdrowia psychicznego oskarżonego¹⁹.

¹⁵ J. Skorupka, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2016, s. 29.

¹⁶ D. Świecki, *op. cit.*, LEX/el. 2019 [dostęp 11.12.2018].

¹⁷ *Ibidem*.

¹⁸ W. Grzeszczyk, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2000, s. 20.

¹⁹ Ustawa z dnia 06 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. z 2018 r., poz. 1987).

Odnosząc się z kolei do obrony materialnej, przejawia się ona w podejmowaniu wszelkich działań w toku trwania procesu skłaniających się ku polepszeniu sytuacji oskarżonego²⁰. Jak wskazuje T. Grzegorzcyk, w zakresie obrony materialnej wyróżnia się obronę merytoryczną wyrażającą się na odpieraniu przedstawianych zarzutów, a także obronę procesową polegającą na podnoszeniu uchybień i wadliwości proceduralnych wpływających na korzyść oskarżonego²¹. Ponadto prawo do obrony materialnej może przyjąć postać obrony czynnej – wyrażającej się w aktywnym uczestnictwie oskarżonego w rozprawie, przyczyniającej się do eliminowania stawianych zarzutów za pomocą składania przez oskarżonego wyjaśnień (art. 175 k.p.k.), składania wniosków o wykonanie czynności dowodowej (art. 167 k.p.k.), wypowiedziania się w zakresie przeprowadzonych dowodów (art. 370 § 1 k.p.k.), zadawania pytań przesłuchiwanym świadkom oraz biegłym (art. 367 k.p.k.), zaskarżania wydawanych w toku procesu orzeczeń (art. 425 k.p.k.)²², a także obrony biernej polegającej na milczeniu, czyli odmowie składania wyjaśnień lub też odmowie udzielenia odpowiedzi na zadane przez sąd, a także pełnomocników stron – poszczególne pytania²³.

Na koniec wskazać należy, że procesową gwarancję prawa do obrony w Polsce zapewnia – jak wskazał D. Świecki – obowiązek badania przez organy procesowe kolizji interesów w postępowaniach wieloosobowych, w sytuacjach kiedy ten sam obrońca reprezentuje sprzeczne interesy różnych oskarżonych²⁴. Powyższe wynika przede wszystkim z orzecznictwa Sądu Najwyższego, zgodnie z którym reprezentacja przez jednego z obrońców kilku oskarżonych prowadzi do naruszenia prawa do obrony, mającym z kolei istotny wpływ na treść wydanego orzeczenia²⁵. Do przedmiotowego naruszenia dochodzi również w sytuacji, gdy oskarżeni się na to godzili²⁶. Ponadto kolejną gwarancją prawidłowej obrony jest obowiązek obrońcy działania tylko i wyłącznie na korzyść oskarżonego. Jak wskazał Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 24 listopada 1973 r., „zaniedbanie albo niewłaściwe wykonanie obowiązków przez obrońcę nie może szkodzić oskarżonemu wówczas, gdy ten jako właściwa strona w procesie żadnej winy w niedopełnieniu obowiązków przez obrońcę nie ponosi”²⁷. Niewątpliwie naruszenie zasady prawa do obrony będzie pociągało za sobą różnorakie konsekwencje – zależne od dokonanego naruszenia. Na szczególną uwagę zasługuje jednak naruszenie prawa do obrony

²⁰ A. Sakowicz, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2016, s. 41.

²¹ T. Grzegorzcyk, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. I, Kraków 2014, s. 67-68.

²² D. Świecki, *op. cit.*, LEX/el. 2019 [dostęp 16.12.2018].

²³ J. Skorupka, *op. cit.*, s. 31-32.

²⁴ D. Świecki, *op. cit.*, LEX/el. 2019 [dostęp 16.12.2018].

²⁵ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 czerwca 1980 r., II KR 163/80, OSNKW 1980/8/69.

²⁶ Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 16 czerwca 2010 r., II AKz 389/10, LEX nr 663655.

²⁷ Postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 24 listopada 1973 r., II KZ 220/73, OSNKW 1974/3/56, LEX nr 18732.

obligatoryjnej, której dopuszczenie się może stanowić bezwzględną przyczynę odwoławczą, bądź też względną przyczynę odwoławczą – mogącą mieć wpływ na treść wydanego w toku postępowania orzeczenia²⁸.

3. Prawo do obrony w świetle ustawy *Strafprozessordnung*

Jak zostało wskazane na samym początku opracowania, zasadę prawa do obrony na terenie Niemiec regulują przepisy niemieckiego prawa karnego proceduralnego – *Strafprozessordnung*²⁹ (dalej: StPO) z dnia 01 lutego 1877 r., a także inne ustawy z nimi powiązane, tj. prawo o ustroju sądów – *Gerichtsverfassungsgesetz*³⁰ (dalej: GVG) oraz niemieckie prawo karne – *Strafgesetzbuch*³¹ (dalej: StGB). Na wstępie podkreślić należy, iż niemiecki ustawodawca nie definiuje prawa do obrony jako samoistnej zasady procesu karnego, jak to jest w polskim procesie karnym³².

Zasada prawa do obrony została ujęta przez niemieckiego ustawodawcę w art. 137 StPO, zgodnie z którym „Recht des Beschuldigten auf Hinzuziehung eines Verteidigers:

(1) Der Beschuldigte kann sich in jeder Lage des Verfahrens des Beistandes eines Verteidigers bedienen. Die Zahl der gewählten Verteidiger darf drei nicht übersteigen.

(2) Hat der Beschuldigte einen gesetzlichen Vertreter, so kann auch dieser selbständig einen Verteidiger wählen. Absatz 1 Satz 2 gilt entsprechend”³³.

Powyższe oznacza tyle, że oskarżonemu lub jego przedstawicielowi ustawowemu przysługuje prawo do obrony w postaci obrońcy w każdej sytuacji, na każdym etapie postępowania karnego w liczbie nieprzekraczającej 3 osób. Inaczej niż w obowiązującej w Polsce ustawie k.p.k. w niemieckim procesie karnym jeden obrońca może reprezentować tylko jednego oskarżonego, nawet jeśli ich interesy się temu nie sprzeciwiają (art. 146 StPO). Bez względu jednak na powyższe obrońca ten, tak jak w zostało przyjęte przez polskiego ustawodawcę w k.p.k., może zostać ustanowiony z wyboru, jak również z urzędu.

W przeciwieństwie jednak do obowiązujących w Polsce przepisów postępowania karnego w niemieckim proceduralnym prawie karnym obrońcą ustanowionym

²⁸ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 marca 1980 r., II KR 319/79, OSNKW 1980/5-6/50, LEX nr 19632.

²⁹ Ustawa z dnia 01 lutego 1977 r. – *Strafprozeßordnung*, <https://www.gesetze-im-internet.de/stpo/> [dostęp 14.12.2018].

³⁰ Ustawa z dnia 23 maja 1949 r. – *Gerichtsverfassungsgesetz*, <https://www.btg-bestellservice.de/pdf/80205000.pdf> [dostęp 14.12.2018].

³¹ Ustawa z dnia 01 lutego 1977 r. – *Strafprozeßordnung*, <https://www.gesetze-im-internet.de/stpo/> [dostęp 14.12.2018].

³² U. Hellman, *Strafprozeßrecht*, 2. Auflage, Berlin 2005, s. 139-140.

³³ Ustawa z dnia 01 lutego 1977 r. – *Strafprozeßordnung*, <https://www.gesetze-im-internet.de/stpo/> [dostęp 15.12.2018].

z wyboru (*Wahlverteidiger*) może być nie tylko adwokat, ale także akademicki nauczyciel na wydziale prawa niemieckiej szkoły wyższej z uprawnieniami do wykonywania zawodu sędziego oraz stopnia doktora habilitowanego (art. 138 ust. 1 StPO). W niektórych przypadkach rolę obrońcy mogą także odgrywać referendarze, czyli osoby, które ukończyły studia prawnicze, jak również zdały pierwszy egzamin państwowy zwany *der erste Staatsexamen* i czynnie biorą udział w praktykach mających na celu przygotowanie do drugiego egzaminu państwowego – *das zweite Staatsexamen*, którego pozytywne zdanie gwarantuje uzyskanie prawa do wykonywania zawodu sędziego, a także, jak to jest w prawie niemieckim – jednocześnie zawodu adwokata³⁴.

W przypadku (nie tylko tak, jak w Polsce) trudnej sytuacji finansowej oskarżonego, ale również w warunkach określonych m.in. w art. 140 ust. 2 StPO, art. 397 StPO, art. 406 StPO, art. 117 ust. 4 StPO, art. 231 ust. 1-4 StPO, tj.:

- powagi czynu zarzucanego oskarżonemu popełnionego przestępstwa,
- skompilowanie stanu faktycznego i prawnego danej sprawy,
- okres aresztu przekraczającego 3 miesiące,
- choroby oskarżonego w sytuacji konieczności jego uczestnictwa w rozprawie głównej lub znacznej odległości zakładu karnego od sądu,
- braku możliwości oskarżonego do samoistnej obrony z uwagi na posiadane przez niego określone upośledzenia,
- znajdowania się oskarżonego pod wpływem alkoholu lub środków odurzających, podczas gdy jest obecność na rozprawie jest obligatoryjna – podobnie jak w obowiązującym w Polsce k.p.k., sąd wyznacza obrońcę z urzędu (*Pflichtverteidiger*), a ten z kolei zobowiązany jest do podjęcia się prowadzenia danej sprawy³⁵.

W przeciwieństwie do k.p.k. StPO nie przewiduje obrony obligatoryjnej w przypadkach określonych w art. 79 § 1-3 k.p.k. Zgodnie bowiem z art. 140 StPO obrona obligatoryjna zachodzi w przypadku, gdy:

- 1) rozprawa główna odbywa się przed wyższym sądem krajowym lub przed sądem krajowym, jako sądem pierwszej instancji,
- 2) oskarżony jest oskarżony o przestępstwo,
- 3) proces może doprowadzić do zakazu wykonywania zawodu,
- 4) obwiniony pozbawiony był wolności na podstawie zarządzenia sądu i nie został zwolniony z zakładu zamkniętego co najmniej na dwa tygodnie przed rozprawą główną,

³⁴ Ustawa z dnia 16 marca 1976 r. – *Bundesgesetzblatt (BGBl)*, <https://www.btg-bestellservice.de/pdf/80205000.pdf> [dostęp 16.12.2018].

³⁵ Z. Barwina, *Prawo pomocy w sprawach karnych w Republice Federalnej Niemiec*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2007, z. 2, s. 208.

- 5) sąd może uznać za stosowne umieszczenie oskarżonego w zakładzie psychiatrycznym celem wydania opinii na temat jego stanu zdrowia,
- 6) wobec sprawcy czynu prowadzone jest postępowanie zabezpieczające,
- 7) dotychczasowy obrońca oskarżonego został wyłączony z procesu³⁶.

Warto także wskazać, iż w niemieckim procesie karnym, podobnie jak w polskim procesie karnym jest podział na obronę w ujęciu formalnym i materialnym, w takim samym znaczeniu tych pojęć. Jak zostało opisane w rozdziale 2. niniejszego opracowania – zasadnicza różnica polega jedynie na możliwości odwołania obrońcy z pełnionej przez niego funkcji, jeśli ten ma powiązania z zarzucanym oskarżonemu przestępstwem, czy też stwarza zagrożenie dla bezpieczeństwa oskarżonego poprzez dostarczanie mu m.in. fałszywych dowodów, alibi czy środków odurzających³⁷.

4. Podsumowanie

Gwarancja prawa do obrony zarówno w polskim, jak i w niemieckim systemie prawnym definiowana jest w sposób jednakowy, niemniej jednak w każdym z opisanych państw poszczególne jej części niekiedy się różnią. Wynika to częściowo ze standardów i tradycji przyjętych przed dany kraj, ale także samych adopcji norm prawnych.

Zaczynając od podobieństw, to zarówno w państwie niemieckim, jak i polskim zasada prawa do obrony jest mocno związana z zasadą niewinności – *in dubio pro reo*, zgodnie z którą wątpliwości niedające się usunąć w toku postępowania dowodowego sąd musi rozstrzygnąć na korzyść oskarżonego³⁸. Zasada prawa do obrony w obu państwach polega na odpieraniu przedstawianych zarzutów i może przybrać charakter obrony formalnej, polegającej na posiadaniu profesjonalnego obrońcy (z wyboru lub z urzędu) oraz charakter obrony materialnej, polegającej na aktywnym uczestnictwie w sprawie poprzez przedkładanie wszelakiego rodzaju dowodów umożliwiających oczyszczenie się ze stawianych zarzutów.

Różnice w zakresie opisywanej zasady przejawiają się w głównej mierze w obronie obligatoryjnej (w niemieckiej ustawie StPO zakres obrony obligatoryjnej jest znacznie szerszy aniżeli w polskim kodeksie postępowania karnego), a także w zakresie zasadności ustanawiania obrońcy z urzędu. Najistotniejsza jednak różnica dotyczy osoby upoważnionej do pełnienia funkcji obrońcy w procesie karnym. Jak zostało przedstawione w rozdziale 2. niniejszego opracowania w Polsce funkcję obrońcy może pełnić

³⁶ Ustawa z dnia 01 lutego 1977 r. – *Strafprozeßordnung*, <https://www.gesetze-im-internet.de/stpo/> [dostęp 15.12.2018].

³⁷ P. Wiliński, *op. cit.*, s. 181.

³⁸ G. Robbers, *An introduction to German law*, Baden-Baden 2002, s. 195-197.

jedynie osoba uprawniona według przepisów o adwokaturze³⁹ lub ustawy o radcach prawnych⁴⁰, StPO przewiduje jednak szersze *spectrum* w zakresie uprawnień obrończych, bowiem obrońcą może być nie tylko adwokat, ale także – jak już było przedstawione w rozdziale 3. niniejszego opracowania – nauczyciel akademicki na wydziale prawa niemieckiej szkoły wyższej z uprawnieniami do wykonywania zawodu sędziego oraz stopnia doktora habilitowanego, a także referendarz, który wypełnił wymagane przepisami warunki. Ostatnią równie znaczącą różnicą jest gwarancja ochrony prawa do obrony, której naruszenie w Polsce stanowi bezwzględną przesłankę nieważności postępowania, a której to ustawa StPO nie przewiduje.

Reasumując, wskazać należy, iż pomimo funkcjonowania w obu porównywanych państwach krajowych praw proceduralnych, kreujących pewne różnice i podobieństwa, to jednak źródła zasady prawa do obrony wywodzone są z prawa międzynarodowego, przez co prawo do obrony uznawane jest zarówno w Polsce, jak i w Niemczech za podstawową gwarancję procesową, albowiem kreuje ono w stopniu decydującym kształt i zarys postępowania w każdym jego etapie, a co za tym idzie stanowi podstawę rzetelnego procesu karnego.

³⁹ Ustawa z dnia 26 maja 1982 r. o adwokaturze (Dz. U. z 2018 r., poz. 1184).

⁴⁰ Ustawa z dnia 06 lipca 1982 r. o radcach prawnych (Dz. U. z 2018 r., poz. 2115).

Nakaz okresowego opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym i inne środki ochrony prawnej pokrzywdzonych przemocą domową

*The order to temporarily leave the premises occupied
by the victim and other legal measures preventing the victim
against domestic violence*

Abstract

The article examines the Polish regulations and provides analysis of legal matters of the prevention of domestic violence. The aim is to present current Polish penalty regulations and civil law instruments. The main tool in this area is to provide separation between the perpetrator and the victim. One of the measures imposed is the order to temporarily leave the premises occupied by the victim.

Keywords

domestic, violence, order, prevention, protection

1. Wstęp

Celem artykułu jest wskazanie, jaką funkcję spełnia nakaz opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym, oraz przedstawienie form jego wykonania. Metodą zastosowaną w tym opracowaniu jest metoda formalno-dogmatyczna. Autor dokonał przeglądu istniejącego orzecznictwa, tekstów prawnych oraz poglądów doktryny.

Nakaz okresowego opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym¹ jest wyrazem nie tylko ochrony pokrzywdzonego przed przemocą, ale również zapobiegania popełniania przestępstw na małoletnich poprzez znaczne utrudnienie, a z założenia

¹ Zmiana wprowadzona ustawą nowelizującą dodała do treści tego środka karnego pojęcie „okresowy”.

uniemożliwienie kontaktu nie tylko pokrzywdzonego ze sprawcą, ale również pozostałych domowników. Okresowe pozbawienie skazanego praw do korzystania z lokalu ma również wpływać na psychikę sprawcy i skłaniać go do ponownego przemyślenia swojego postępowania. Z założenia środek ten ma lepiej spełniać cele wymierzania kar niż orzeczenie wobec skazanego kary ograniczenia wolności, grzywny czy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania.

Przemoc domowa jest w społeczeństwie tematem tabu. Pokrzywdzeni, w większości kobiety i małoletni, nie dokonują zgłoszenia przestępstw w obawie przed sprawcą, który dowiedziawszy się o dokonaniu zgłoszeniu, może przysporzyć im jeszcze większego cierpienia. Orzeczenie wobec sprawcy kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania nie daje pokrzywdzonemu i całej rodzinie wystarczającej ochrony, sprawca może nadal stosować przemoc fizyczną i psychiczną wobec tych osób. Owszem, instytucja warunkowego zawieszenia jest stosowana na czas okresu próby, a popełnienie przestępstwa w trakcie jego trwania powoduje zarządzenie wykonania orzeczonej kary. Jednakże w przypadku przemocy domowej sprawca ma świadomość, że pokrzywdzony może nie złożyć zawiadomienia o popełnieniu przestępstwa, m.in. nie chcąc, by sprawca trafił do zakładu karnego. Sprawca może bowiem w znacznym stopniu przyczyniać się do zaspokojenia potrzeb rodziny, w tym małoletnich dzieci, zaś jego pobyt w zakładzie karnym spowoduje, że pokrzywdzony będzie sam musiał ponieść te ciężary. Tym samym sprawca bez przeszkód może nadal stosować wobec wspólnie mieszkających przemoc. W takim ujęciu szersze stosowanie środka karnego nakazu okresowego opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym ma szansę mieć ogromny wpływ na ilość zgłaszanych przestępstw do organów ścigania. Nie bez znaczenia jest również fakt bierności osób zajmujących lokale sąsiednie do lokalu, w którym występuje przemoc domowa.

Obecnie istnieją dwie niezależne od siebie instytucje – karna, wprowadzona przez nakaz okresowego opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym, oraz zobowiązanie przez sąd do opuszczenia lokalu przez osobę stosującą przemoc w rodzinie regulowane przez prawo cywilne.

2. Nakaz opuszczenia lokalu jako środek karny

Nakaz opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym został wprowadzony do Kodeksu karnego² ustawą z dnia 10 czerwca 2010 r. o zmianie ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie oraz niektórych innych ustaw³ w art. 39 pkt 2e k.k.

² Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (Dz. U. Nr 88, poz. 553 ze zm.), dalej: k.k.

³ Dz. U. Nr 125, poz. 842.

Przestępstwa, za jakie orzekany jest ten środek, to przestępstwa przeciwko wolności seksualnej i obyczajności (rozdział XXV k.k.), przestępstwa przeciwko wolności (XXIII i XXIV k.k.) oraz przestępstwa z użyciem przemocy. Za te ostatnie zaś należy poczytywać wszystkie te przestępstwa, w których sprawca faktycznie użył przemocy niezależnie od jej przynależności do znamion przestępstwa⁴. W związku z tym, że art. 41a k.k. nie wskazuje na małoletniego pokrzywdzonego, a jednocześnie znamiona wspomnianego czynu karnego wskazują na konieczność jego popełnienia na szkodę małoletniego, oznacza to, że środek karny orzeczony w związku z popełnieniem przestępstwa z użyciem przemocy ma za zadanie chronić nie tylko małoletnich pokrzywdzonych, ale również małoletnich, w obecności których popełniono przestępstwo⁵. Przestępstwo z użyciem przemocy, również stanowiące podstawę do orzeczenia omawianego środka, nie musi być popełnione na szkodę osoby małoletniej, może być popełnione również wobec osoby najbliższej, jak i np. wspólnie zamieszkującej (współlokatora)⁶.

Środek ten ma wyraźnie charakter prewencyjny, a celem jego orzekania jest ochrona przed przemocą w rodzinie. Celem orzeczenia tego środka karnego jest nie tylko pozbawienie sprawcy i pokrzywdzonego wspólnego dachu nad głową, ale również ochrona pokrzywdzonego przed przebywaniem przez sprawcę w lokalu nawet po wyprowadzeniu się. Skazany ma obowiązek pozostawać poza lokalem zajmowanym uprzednio wspólnie z pokrzywdzonym przez cały okres wskazany w wyroku.

Istotnym faktem jest niemożność orzeczenia wobec sprawcy tego środka karnego na zawsze. Ma on zawsze charakter terminowy i nie pozbawia sprawcy własności lokalu, jedynie uniemożliwia mu korzystanie z tego lokalu na czas oznaczony. Sąd może orzec ten środek karny również wobec lokalu stanowiącego wyłączną własność sprawcy, jeżeli zamieszkują w nim pokrzywdzeni lub pokrzywdzony z rodziną, jak również w przypadku najmowania lokalu przez sprawcę lub lokalu, z którego sprawca korzysta na podstawie umowy dożywocia. Pojęcie lokalu należy więc traktować szeroko zgodnie z wykładnią systemową. Do dokonania oceny, czy lokal można traktować jako mieszkalny, nie należy brać pod uwagę przeznaczenia lokalu, ale jego faktyczne wykorzystanie⁷. Lokalem nie będzie jedynie pomieszczenie mieszkalne, ale również garaż, piwnica czy strych z wyłączeniem pomieszczeń mających charakter tymczasowy, jak

⁴ N. Kłączyńska, *Komentarz do art. 41a*, [w:] J. Giezek (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, wyd. 2, Warszawa 2012, s. 323.

⁵ Za: R.A. Stefański, *Środek karny nakazu opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym*, „Prokuratura i Prawo” 2011, z. 2, s. 11, por. M. Budyn-Kulik, *Komentarz do art. 41a*, [w:] M. Budyn-Kulik, P. Kozłowska-Kalisz, M. Kulik, M. Mozgawa, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2015, s. 107-108.

⁶ Por. J. Kosonoga, *Nakaz opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym jako środek zapobiegawczy (art. 275a k.p.k.)*. *Funkcje procesu karnego*, Warszawa 2011, LEX, s. 241.

⁷ R.A. Stefański, *Środek karny nakazu opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym*, „Prokuratura i Prawo” 2011, z. 2, s. 17.

barka, przyczepa kempingowa czy namiot⁸. Pomieszczenia te mogą znajdować się poza obrębem jednego budynku, ale powinny znajdować się w granicach jednej nieruchomości gruntowej⁹.

Problem jawi się w sytuacji nadzorowania wykonywania środka karnego. Odpis wyroku z orzeczonym środkiem karnym nakazu okresowego opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym przesyła się jednostce Policji oraz odpowiedniemu organowi samorządu terytorialnego lub organowi administracji rządowej. W tym ostatnim przypadku należy odnieść się do kompetencji organów wskazanej w ustawie z dnia 23 stycznia 2009 r. o wojewodzie i administracji rządowej w województwie¹⁰. Jednocześnie, sprawowanie nadzoru nad wykonaniem tego środka powierza się zawodowemu kuratorowi sądowemu (art. 181a Kodeksu karnego wykonawczego¹¹). Przesłanie odpisu jedynie odpowiedniej jednostce Policji i kuratorowi zawodowemu nie spełnia tego obowiązku w całości. Skazany musi stosować się do nałożonych na niego obowiązków określonych w art. 169 k.k.w., tj. realizacji celów prewencji ogólnej i szczególnej wobec samego skazanego¹². Skazanych w związku ze stosowaniem przemocy w rodzinie, którzy pozostają z osobą pokrzywdzoną we wspólnym gospodarstwie domowym w okresie próby, z wyłączeniem osób, wobec których zastosowano warunkowe umorzenie postępowania, kwalifikuje się do grupy podwyższonego ryzyka w zakresie orzeczonego dozoru oznaczonej symbolem C (art. 169a par 3 pkt 6 Kodeksu karnego wykonawczego). Grupa podwyższonego ryzyka charakteryzuje się większym zakresem obowiązków niż pozostałe grupy.

Środek ten ma charakter również zabezpieczający, w postaci utrudnienia lub uniemożliwienia popełnienia przez sprawcę przestępstwa w przyszłości (zwłaszcza w stosunku do pokrzywdzonego). Skuteczne wykonywanie środka chroni pokrzywdzonego przed skutkami mieszkania ze sprawcą. Orzeczenie tego środka ma również cel indywidualno-prewencyjny poprzez uświadomienie sprawcy konsekwencji jego postępowania, a tym samym ma za zadanie powstrzymać go przed popełnianiem przestępstw w przyszłości¹³. Odizolowanie go od domownika, na którym dopuścił się często wielokrotnie

⁸ D. Szeleszczuk, [w:] A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), *Kodeks karny, komentarz*, Warszawa 2014, wyd. 2, s. 281 i 282, por. M. Budyn-Kulik, *op. cit.*, s. 107-108.

⁹ Za: R.A. Stefański, *Środek karny...*, s. 17; wyrok NSA z dnia 22 września 2009 r., I OSK 1531/08, Legalis.

¹⁰ K. Postulski, *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, Warszawa 2014, LEX, s. 894.

¹¹ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny wykonawczy (Dz. U. z 1997 r. Nr 90, poz. 557 z późn. zm.), dalej: k.k.w.

¹² R.A. Stefański, *Środek karny w postaci obowiązku powstrzymywania się od przebywania w określonych środowiskach lub miejscach, zakazu kontaktowania się z określonymi osobami lub zakazu opuszczania określonego miejsca pobytu bez zgody sądu*, „Przegląd Sądowy” 2006, nr 6, s. 66.

¹³ O zaletach orzekania środków karnych samoistnie wypowiada się m.in. A. Błachnio-Parzych, *Samoistny środek karny jako instrument racjonalnej polityki karnej*, [w:] A. Błachnio-Parzych, J. Jakubowska-Hara, J. Kosonoga, H. Kuczyńska, B. Kunicka-Michalska, C. Nowak, J. Skupiński, *Alternatywy pozbawienia wolności w polskiej polityce karnej*, Warszawa 2000, s. 164-167.

przestępstw, ma uświadomić mu rozmiar krzywdy, jakiej doznał pokrzywdzony. Warto zauważyć, że samo pojawienie się przez skazanego w lokalu mieszkalnym zajmowanym uprzednio wspólnie z pokrzywdzonym, ale obecnie przez pokrzywdzonego niezamieszkiwanym (w celu odebrania przedmiotów użytku osobistego), nie będzie stanowić naruszenia nakazu. Jak już wspomniano, nakaz ma chronić prawa i wolności pokrzywdzonego przed ich (ponownym) naruszeniem, dlatego też w sytuacji długotrwałej nieobecności pokrzywdzonego nie tylko w miejscu zamieszkania, ale również w kraju, prawa te nie są naruszane¹⁴.

Nakaz okresowego opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym orzekany jest na określony czas – do lat 10. W związku z nowelizacją¹⁵ sąd może lub orzeka zakaz przebywania w określonych środowiskach lub miejscach lub zakaz kontaktowania się z pokrzywdzonym wobec sprawcy przestępstw, jak również na podstawie art. 41a § 3a k.k. W razie orzeczenia nakazu okresowego opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym za przestępstwa określone w rozdziałach XXV i XXVI k.k. sąd orzeka na ten sam okres zakaz zbliżania się do pokrzywdzonego. Jeżeli skazany nie stosuje się do nakazu okresowego opuszczenia lokalu, naraża się na odpowiedzialność karną z art. 244 k.k., który przewiduje ustawowe zagrożenie za niestosowanie się do nakazu do 5 lat pozbawienia wolności.

Zmieniony ustawą nowelizującą art. 41a § 3a k.k. wskazuje, że w razie orzeczenia nakazu okresowego opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym za przestępstwa określone w rozdziałach XXV i XXVI k.k. sąd orzeka na ten sam okres zakaz zbliżania się do pokrzywdzonego. Zmiana ta powinna przyczynić się do jeszcze większej ochrony pokrzywdzonego.

Zgodnie z poglądami doktryny możliwość przedterminowego zwolnienia z wykonania środka karnego może stanowić dla skazanego dodatkową motywację do przestrzegania porządku prawnego i stanowić narzędzie jego resocjalizacji¹⁶. Przez przestrzeganie porządku prawnego rozumie się nie tylko przepisy prawa karnego, ale również przepisy prawa rodzinnego w zakresie wywiązywania się z obowiązku alimentacyjnego. Środek można również uznać za wykonany po upływie połowy okresu, na który go orzeczono, jeśli skazany przestrzegał porządku prawnego oraz środek był wykonywany co najmniej rok (art. 84 § 1 k.k.).

¹⁴ Wyrok Sądu Rejonowego w Giżycku z dnia 9 marca 2015 r., V K 7/15, Legalis.

¹⁵ Ustawa z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 20 marca 2015 r., poz. 396), dalej: ustawa nowelizująca.

¹⁶ M. Melezini (red.), *Kary i inne środki reakcji prawnokarnej. System Prawa Karnego*, T. 6, wyd. 2, Warszawa 2016, s. 573.

3. Inne formy nakazu opuszczenia lokalu

Nakaz ten nie występuje w Kodeksie karnym jedynie jako środek karny. Jeżeli sprawca dopuścił się czynu zabronionego w stanie niepoczytalności, sąd może orzec wobec niego nakaz opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym (art. 99 § 1 k.k.) jako środek zabezpieczający.

Co więcej, art. 275 § 3 k.p.k. pozwala na orzeczenie wobec oskarżonego o przestępstwo popełnione z użyciem przemocy lub groźby bezprawnej na szkodę osoby najbliższej albo innej osoby zamieszkującej wspólnie ze sprawcą dozoru z obowiązkiem opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym i określeniem miejsca pobytu zamiast zastosowania wobec niego tymczasowego aresztowania.

Nakaz opuszczenia lokalu jest stosowany również jako środek zabezpieczający w sytuacji, w której zachodzi obawa, że oskarżony popełni ponownie przestępstwo z użyciem przemocy wobec osoby wspólnie zamieszkującej lub groził popełnieniem przestępstwa (art. 275 a § 1 Kodeksu postępowania karnego¹⁷). Co istotne, zgodnie z art. 275a § 3 k.p.k. Policja musi wystąpić z wnioskiem do prokuratora o zastosowanie tego środka w ciągu 24 godzin od zatrzymania i wnioski w ciągu 48 godzin (włącznie z tymi 24 na wystąpienie z wnioskiem) od chwili zatrzymania musi być rozpoznany.

Oprócz nakazu uregulowanego w art. 39 pkt 2e k.k. opuszczenie lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym ma również wymiar obowiązku określonego w art. 72 § 1 pkt 7b k.k. orzekanego wraz z zawieszeniem wykonania kary (art. 72 k.k.) lub warunkowym umorzeniem postępowania (art. 67 § 3 k.k.). Nakładając na sprawcę przestępstwa popełnionego z użyciem przemocy lub groźby bezprawnej wobec osoby najbliższej obowiązek opuszczenia lokalu, sąd określa również sposób kontaktu sprawcy z pokrzywdzonym.

Biorąc pod uwagę badania przeprowadzone przez profesor M. Melezini, które objęły swym zakresem lata 2005-2011, częściej orzekane było zobowiązanie do opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym jako środek probacyjny niż środek karny. Przy warunkowym umorzeniu postępowania zgodnie z danymi Ministerstwa Sprawiedliwości w latach 2005-2011 orzeczono go wobec 6 sprawców (gdzie ogółem orzeczono przy tej formie kary 28 278 razy środki probacyjne), w przypadku kary grzywny samoistnej z warunkowym zawieszeniem wykonania 1 raz (całościowo 1580 razy), zaś w przypadku kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania 365 razy (ogółem 239 076 razy). Jako środek karny orzeczono nakaz opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym wobec 106 osób¹⁸.

¹⁷ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. z 1997 r. Nr 89, poz. 555 z późn. zm.), dalej: k.p.k.

¹⁸ M. Melezini, *Środki karne jako instrument polityki kryminalnej*, Białystok 2013, s. 247.

Badania objęły również wywiad z sędziami i prokuratorami (770 sędziów i 1674 prokuratorów), prowadząc do poznania ich zdania na temat orzekania i wykonywania środków karnych. Jedynie 18 sędziów i 5 prokuratorów opowiedziało się za rezygnacją z tego środka karnego, podczas gdy 114 osób opowiedziało się za rezygnacją z zakazu wstępu do ośrodków gier i uczestnictwa w grach hazardowych¹⁹. Dane te wskazują, że środek ten jest postrzegany jako słusznie wprowadzony i jest oceniany w systemie prawnym pozytywnie. 125 respondentów opowiedziało się za wprowadzeniem warunkowego zawieszenia wykonania tego środka karnego²⁰, co stanowi ok. 19,5 % procent badanych. Tym samym można przypuszczać, że już samo orzeczenie tego środka karnego wobec osoby dokonującej przemocy może mieć wpływ na zaprzestanie jej stosowania.

4. Obowiązek opuszczenia mieszkania jako obowiązek cywilny.

Zgodnie z art. 12 ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie²¹ powzięcie podejrzenia o popełnieniu przestępstwa z użyciem przemocy w rodzinie przez osoby wykonujące swoje obowiązki służbowe lub zawodowe powinno skutkować niezwłocznym zawiadomieniem Policji lub prokuratora. Obowiązek ten jest ograniczony jedynie do przestępstw ściganych z urzędu, a, jak wiadomo, większość przestępstw ma charakter wnioskowy. Art. 12 § 2 wspomnianej ustawy stanowi jednak, że osoby będące świadkami przemocy w rodzinie powinny zawiadomić Policję, prokuratora albo inny podmiot działający na rzecz przeciwdziałania przemocy w rodzinie. Ponadto art. 304 § 1 k.p.k. konstytuuje społeczny obowiązek powiadamiania organów ścigania o przestępstwach. Jednakże, jak powszechnie wiadomo, ten obowiązek nie przekłada się na realne zawiadamianie odpowiednich służb. To właśnie osoby będące świadkami – inni domownicy, sąsiedzi mają szerszą możliwość zgłoszenia podejrzenia popełnienia przestępstwa niż same ofiary zastraszone przez sprawcę, często nie mające świadomości co do swoich praw.

Ustawa o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie również daje możliwość orzeczenia obowiązku opuszczenia mieszkania przez członka rodziny, który wspólnie zajmując mieszkanie, swoim zachowaniem (polegającym na stosowaniu przemocy w rodzinie) czyni szczególnie uciążliwym wspólne zamieszkiwanie. Opuszczenie mieszkania przez osobę stosującą przemoc w rodzinie jest orzekane przez sąd cywilny w postępowaniu nieprocesowym na wniosek osoby dotkniętej przemocą. Przesłanki zastosowania

¹⁹ *Ibidem*, s. 247.

²⁰ *Ibidem*, s. 263.

²¹ Ustawa o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie z dnia 29 lipca 2005 r. (Dz. U. z 2005 r. Nr 180, poz. 1493 z późn. zm.), dalej: u.p.p.r.

tej instytucji są podobne do tych wymienionych w art. 58 § 2 k.r.o.²², który reguluje kwestię wspólnego zamieszkiwania mieszkania przez rozwiedzionych małżonków. Sąd może nakazać eksmisję tego małżonka, który swym rażąco nagannym postępowaniem uniemożliwia wspólne zamieszkiwanie²³. Oczywiście również w tej kwestii wnioszek musi złożyć „pokrzywdzony” małżonek. Porównanie tych dwóch instytucji pozwala na stwierdzenie, że większą ochronę zapewnia uregulowanie Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego („rażąco naganne zachowanie” i „uniemożliwienie wspólnego zamieszkiwania” oraz „zachowanie polegające na stosowaniu przemocy w rodzinie” i „czynienie szczególnie uciążliwym wspólnego zamieszkiwania”).

Warunkiem zastosowania art. 11 a u.p.p.r. w rodzinie jest wspólne zamieszkiwanie ofiary przemocy i osoby stosującej przemoc. Ponadto osoba stosująca przemoc musi być członkiem rodziny. Definicję tego pojęcia zawiera art. 2 pkt 1 u.p.p.r. i jest ona szersza niż pojęcie rodziny określone w Kodeksie rodzinnym i opiekuńczym. Oznacza to, że jako członek rodziny może być postrzegana również osoba, która pozostaje z ofiarą we wspólnym pożyciu.

Podobnie jak w przypadku środka karnego w postaci nakazu opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym, bez znaczenia jest posiadanie lub nieposiadanie przez stosującego przemoc tytułu prawnego do mieszkania. Orzeczenie wobec takiej osoby nakazu lub obowiązku opuszczenia lokalu nie pozbawia bowiem tej osoby tytułu prawnego, a jedynie czasowo ogranicza jej prawa do korzystania z mieszkania²⁴. Oznacza to również, że skazany nadal będzie zobowiązany do uiszczenia opłat stanowiących jeden z obowiązków wynikających z tytułu własności (opłaty czynszowe i eksploatacyjne), a jednocześnie nakaz nie wpłynie na możliwość zbycia lokalu lub obciążenia hipoteką²⁵. Obowiązek określony w ustawie o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie, w przeciwieństwie do orzekania środka karnego, nie jest orzekany na określony czas, jednak orzeczenie go ustanawiające może być zmienione lub uchylone w razie zmiany okoliczności.

Przesłanką do złożenia wniosku o zobowiązanie przez sąd do opuszczenia lokalu przez osobę stosującą przemoc jest stosowanie przemocy w rodzinie. Również i to pojęcie zostało zdefiniowane przez ustawę o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie, która określa ją jako działanie lub zaniechanie o charakterze jednorazowym lub powtarzającym

²² Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz. U. z 1964 r. Nr 9, poz. 59 z późn. zm.), dalej: k.r.o.

²³ A. Kiełtyka, A. Ważny, *Ustawa o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie. Komentarz praktyczny*, Warszawa 2012.

²⁴ *Ibidem*.

²⁵ Por. J. Kosonoga, *Nakaz opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym jako środek zapobiegawczy (art. 275a k.p.k.)*, [w:] T. Grzegorzyc (red.), *Księga jubileuszowa Profesora Janusza Tylmana, Funkcje procesu karnego*, Warszawa 2011, LEX, s. 245.

się, naruszające prawa lub dobra osobiste członka lub członków rodziny, w szczególności narażające te osoby na niebezpieczeństwo utraty życia, zdrowia, naruszające godność, nietykalność cielesną, wolność w tym wolność seksualną, wywołujące krzywdy moralne i cierpienie u osób dotkniętych przemocą, jak i szkody na zdrowiu fizycznym i psychicznym²⁶. W istocie stosowanie przemocy w rodzinie określonej w art. 11a u.p.p.r. nie musi wiązać się z popełnieniem przestępstwa czy wykroczenia. Przepis statuuje odpowiedzialność za jedynie umyślne działanie lub zaniechanie osoby stosującej przemoc.

Inną przesłanką do złożenia wniosku o zobowiązanie przez sąd do opuszczenia lokalu przez osobę stosującą przemoc jest czynienie szczególnie uciążliwym wspólnego zamieszkiwania. Owa uciążliwość musi mieć szczególnie duże nasilenie, mieć charakter wyjątkowy, niezwykły, wyróżniający na tle innych podobnych zjawisk, o większym niż zwykle natężeniu. Uciążliwy zaś zgodnie z definicją M. Bańko to „trudny do zniesienia, przykry, przeszkadzający swoją obecnością lub zachowaniem”²⁷.

Orzeczenie tego obowiązku następuje na podstawie przepisów Kodeksu postępowania cywilnego²⁸. Wniosek musi zostać złożony przez ofiarę przemocy w rodzinie, nie zaś przez świadka czy innego członka rodziny. Postępowanie nie może zostać wszczęte z urzędu, jednakże wniosek taki złożyć zgodnie z przepisami procedury cywilnej może również prokurator. Wniosek o wszczęcie postępowania w sprawie musi spełniać warunki pisma procesowego i czynić zadość przepisom o pozwie (art. 511 § 1 k.p.c. w zw. z art. 126-128 k.p.c.). Uzasadnienie takiego wniosku powinno przedstawić spełnienie przesłanek określonych w art. 11a u.p.p.r. i przedstawiać dowody potwierdzające te okoliczności. Istotną kwestią jest, że w postępowaniu nieprocesowym rozprawa odbywa się jedynie w wypadkach wskazanych w ustawie określonych w art. 514 § 1 k.p.c. Przepisem szczególnym w tym zakresie jest art. 11a ust. 2 u.p.p.r., który stanowi, że postanowienie zapada po przeprowadzeniu rozprawy oraz wprowadza termin miesiąca od dnia wpływu wniosku na jej przeprowadzenie. Ustawodawca wziął więc pod uwagę konieczność pilnego przeprowadzenia postępowania i ochrony ofiary przemocy. Zgodnie z art. 17 ustawy o ochronie praw lokatorów²⁹ sąd, wydając orzeczenie nakazujące opróżnienie lokalu osobie stosującej przemoc w rodzinie, wskazuje w wyroku powody wydania takiego orzeczenia. Postanowienie wydane w sprawie jest wykonalne z chwilą ogłoszenia.

Do wykonania obowiązku stosuje się odpowiednio przepisy o egzekucji obowiązku opróżnienia lokalu służącego zaspokojeniu potrzeb mieszkaniowych dłużnika uregulowanych w art. 1046 k.p.c.

²⁶ Por. art. 2 pkt 2 u.p.p.r.

²⁷ M. Bańko (red.), *Inny słownik języka polskiego*, t. 2, Warszawa 2000, s. 741 oraz s. 884-885.

²⁸ Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 1964 r. Nr 43, poz. 296 z późn. zm.), dalej: k.p.c.

²⁹ Ustawa z dnia 21 czerwca 2001 r. o ochronie praw lokatorów, mieszkaniowym zasobie gminy i o zmianie Kodeksu cywilnego (t.j. Dz. U. z 2005 r. Nr 31, poz. 266 ze zm.).

Co istotne, do obowiązku opróżnienia lokalu nie stosuje się przepisów o zapewnieniu lokalu zastępczego (socjalnego lub zamiennego). Przed nowelizacją k.p.c. z 2011 r. w sytuacji, w której nie było zapewnione prawo do lokalu socjalnego lub zamiennego, komornik musiał wstrzymać się z dokonaniem czynności do czasu, gdy gmina wskazała tymczasowe pomieszczenie lub gdy osoba, wobec której orzekano obowiązek, sama takie pomieszczenie znalazła³⁰. Prowadziło to do niemożności wykonania obowiązku. Nowelizacja jest następstwem uznania artykułu 1046 § 4 k.p.c. przez Trybunał Konstytucyjny za niezgodny z przepisami Konstytucji RP³¹. Obecna treść tego artykułu ogranicza czasowo wskazanie przez gminę lokalu do 6 miesięcy, a po upływie tego terminu komornik usunie osobę stosującą przemoc do noclegowni, schroniska lub innej placówki i powiadomi gminę o potrzebie zapewnienia dłużnikowi tymczasowego pomieszczenia. Dodany art. 1046 § 5 k.p.c. stanowi, że komornik nie może wstrzymać się z dokonaniem czynności, jeżeli wierzyciel, dłużnik lub osoba trzecia wskaże pomieszczenie odpowiadające wymogom tymczasowego pomieszczenia. Jednakowoż art. 25d pkt 1 ustawy o ochronie praw lokatorów statuuje, że wobec osób stosujących przemoc w rodzinie, jak również wobec osób rażąco lub uporczywie dokonujących wykroczeń przeciwko porządkowi domowemu nie stosuje się przepisów o zapewnieniu tymczasowego pomieszczenia. Tym samym komornik może usunąć stosującego przemoc, co powinno zdecydowanie przyspieszyć i uprościć wykonanie orzeczonego przez sąd obowiązku. Na marginesie warto zauważyć, że ustawa o ochronie praw lokatorów pozwala na wytoczenie powództwa o opróżnienie lokalu z powodu nagannego zachowania lokatora (art. 13 u.p.p.r.).

Wprowadzając pewne elementy komparatystyki porównawczej porządków prawnych innych krajów, zauważa się surowsze uregulowania dotyczące tej samej materii. W Irlandii Północnej przestępstwo na szkodę osoby najbliższej określane jako *przemoc domowa* jest przestępstwem ściganym z urzędu. Pokrzywdzony nie musi wyrażać zgody czy składać wniosku o wszczęcie postępowania, a o fakcie podejrzenia jej występowania instytucje mają obowiązek poinformować Policję. Ofiara przemocy domowej, która zgłosiła popełnienie przestępstwa, może uzyskać sądowy zakaz zbliżania się, tzw. *bar-ring order*, oraz środek ochronny o charakterze natychmiastowym służący ofiarom w trakcie toczącego się postępowania sądowego, tzw. nakaz ochrony – *protection order*, który również może w uzasadnionych wypadkach obejmować nakaz opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym.

³⁰ Ustawa z dnia 16 września 2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2011 r. Nr 233, poz. 1381).

³¹ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 4 listopada 2010 r. (Dz. U. Nr 215, poz. 1418).

5. Podsumowanie

Izolacja sprawcy od ofiary jest jednym z najważniejszych aspektów przeciwdziałania przemocy w rodzinie. Nakaz okresowego opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym jest środkiem karnym, który ma rozwiązywać przyczynę przemocy w rodzinie, jaką jest pozostawanie przez sprawcę i ofiarę w jednym lokalu. Należy podkreślić, że środek ten orzeka się jedynie, gdy spełnione zostały przesłanki przestępstwa związanego ze wspólnym zamieszkiwaniem. Wyrok wydany w tej sprawie, w którym orzeczony został środek karny, nie jest wyrokiem eksmisyjnym i nie stawi podstawy do eksmisji sprawcy. Jednakże nadzór nad wykonywaniem środka powinien sprawować kurator sądowy, a skazany nie stosując się do nakazu, naraża się na odpowiedzialność karną (kara pozbawienia wolności do lat 3). Uregulowanie cywilistyczne pozwala na dokonanie wobec sprawcy przemocy w rodzinie eksmisji ze wspólnie zamieszkiwanego lokalu. Co więcej, nie wskazuje przy tym na przesłankę popełnienia przestępstwa, ale na dość szeroką przesłankę rażąco nagannego zachowania. Regulacje te nie są więc tożsame. Opierając się na uregulowaniach w innych krajach oraz cytowanych badaniach postuluje się zwiększenie roli środka karnego nakazu okresowego opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym jako instrumentu karnego, który w samej swej istocie zdaje się mieć większy wpływ na realizację celu prewencji szczególnej wobec sprawcy.

Orzeczenie w przedmiocie warunkowego umorzenia postępowania karnego względem gromadzenia danych w Krajowym Rejestrze Karnym

Decision on the conditional discontinuance of criminal proceedings regarding the collection of data in the National Criminal Register

Abstract

The aim of the article is to present the basic assumptions of the conditional institution of discontinuing criminal proceedings in the context of obtaining a certificate of listing in the National Criminal Register.

Keywords

conditional discontinuance of criminal proceedings, rehabilitation measure, National Criminal Record

Instytucja warunkowego umorzenia postępowania karnego, m.in. z uwagi na względy humanitarne¹ i utylitarne², pozwala na odstępnie od przeprowadzenia rozprawy i wymierzenia kary sprawcom drobnych przestępstw. Obecny reżim orzekania i wykonywania warunkowego umorzenia postępowania karnego ustawodawca pozostawia do decyzji sądu, który może umorzyć postępowanie karne tylko wtedy, gdy wina i społeczna szkodliwość czynu nie są znaczne, okoliczności jego popełnienia nie budzą

¹ M. Leonieni, W. Michalski, *Warunkowe umorzenie postępowania karnego w świetle ustawy i praktyki sądowej*, Warszawa 1972, s. 251-254: „Warunkowe umorzenie postępowania – to w naszym ustawodawstwie wysoce humanitarny i ważki środek polityki kryminalnej; pozwala on na osiągnięcie społecznej poprawy przypadkowego przestępcy bez odrywania go od środowiska społecznego i dotychczasowego trybu życia; orzekanie warunkowego umorzenia ma zapobiegać ponadto ujemnym wpływom krótkoterminowego pozbawienia wolności, a także zbędnemu stosowaniu innych kar”.

² A. Zoll, *Materialnoprawna problematyka warunkowego umorzenia postępowania karnego*, Warszawa-Kraków 1973, s. 10-26, 111.

wątpliwości, a postawa sprawcy niekaranego za przestępstwo umyślne, jego właściwości i warunki osobiste oraz dotychczasowy sposób życia uzasadniają przypuszczenie, że pomimo umorzenia postępowania będzie przestrzegał porządku prawnego, w szczególności nie popełni przestępstwa³.

Oceniając zasadność zastosowania przedmiotowego środka probacyjnego, wątpliwości wywołuje kwestia funktorów, które wpływają na ocenę stopnia nasilenia istniejących przesłanek. Najistotniejszą przesłanką warunkowego umorzenia postępowania jest to, aby wina sprawcy i społeczna szkodliwość popełnionego czynu nie były znaczne⁴. Katalog wyznaczników społecznej szkodliwości został enumeratywnie określony w treści przepisu art. 115 § 2 k.k. i nie powinien być interpretowany w sposób rozszerzający⁵. Regulując granice zastosowania wobec sprawców przestępstw zagrożonych karą nie przekraczającą 5 lat pozbawienia wolności, instytucja będąc reakcją na czyn przestępczy, realizuje postępowe założenia prowadzenia elastycznej polityki karnej oraz szerokiego stosowania środków oddziaływania wychowawczego⁶.

Warunkowe umorzenie postępowania karnego powinno służyć pogłębianiu indywidualizacji odpowiedzialności karnej, umożliwiając znaczne ograniczenie stosowania krótkoterminowych kar pozbawienia wolności, zastępując je środkami oddziaływania wychowawczego. Kierunek przedmiotowego środka resocjalizacji, związany z elementem warunkowości⁷, polega bowiem na obowiązku kontroli ze strony organów stosujących tę instytucję nad zachowaniem się sprawcy w okresie próby. Chodzi zwłaszcza o możliwość sądu, w okresie próby, oddania sprawcy pod dozór kuratora lub osoby godnej zaufania, stowarzyszenia, instytucji albo organizacji społecznej, do której działalności należy troska o wychowanie, zapobieganie demoralizacji lub pomoc skazanym (art. 67 § 2 k.k.).

Ustawodawca ograniczył dopuszczalność stosowania warunkowego umorzenia postępowania na okres próby od roku do 3 lat, od uprawomocnienia się orzeczenia. Ponadto, umarzając warunkowo postępowanie karne, sąd nakłada na sprawcę obowiązek naprawienia szkody w całości albo w części, a w miarę możliwości również obowiązek zadośćuczynienia za doznaną krzywdę, albo zamiast tych obowiązków orzeka nawiązkę; sąd może nałożyć na sprawcę obowiązki wymienione w art. 72 § 1 pkt 1-3, 5-6b, 7a lub 7b k.k., tj. informowania sądu lub kuratora o przebiegu okresu próby, przeproszenia

³ Art. 66 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (Dz. U. z 2018 r. poz. 1600, t.j. z dnia 21 sierpnia 2018 r.), dalej k.k.

⁴ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 7 września 2011 r., II SA/Wa 796/11, LEX nr 966506.

⁵ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 września 2002 r., WA 50/2002, OSNKW 2003/1-2 poz. 9.

⁶ Obwieszczenie Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego z dnia 22 lutego 1971 r. o wytycznych wymiaru sprawiedliwości i praktyki sądowej w zakresie wykładni i stosowania ustaw karnych dotyczących warunkowego umorzenia postępowania.

⁷ B. Kunicka-Michalska, *Warunkowe umorzenie postępowania karnego w latach 1970-1977*, Wrocław 1982, s. 269-292.

pokrzywdzonego, wykonywania ciężącego na nim obowiązku łożenia na utrzymanie innej osoby, powstrzymywania się od nadużywania alkoholu lub używania innych środków odurzających, poddania się terapii uzależnień, poddania się terapii, w szczególności psychoterapii lub psychoedukacji, uczestnictwa w oddziaływaniach korekcyjno-edukacyjnych, powstrzymywania się od kontaktowania się z pokrzywdzonym lub innymi osobami w określony sposób lub zbliżania się do pokrzywdzonego lub innych osób, opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym, a ponadto orzec świadczenie pieniężne wymienione w art. 39 pkt 7 k.k. lub zakaz prowadzenia pojazdów, wymieniony w art. 39 pkt 3 k.k., do lat 2.

Sąd Najwyższy⁸ uznał warunkowe umorzenie postępowania za odstąpienie od skazania i karanie sprawcy, które nie jest ani formą, ani odmianą warunkowego skazania⁹. Można uznać, że wynikające z omawianej instytucji dobrodziejstwa sięgają znacznie dalej, bowiem pociągają za sobą definitywną rezygnację ze skazywania i karanie sprawcy na rzecz możliwości orzeczenia przez sąd dolegliwych środków oddziaływania wychowawczego, mających zapewnić poprawę sprawcy i dodatni wpływ na przestrzeganie przez niego prawa. Należy zaznaczyć, że warunkowe umorzenie postępowania jest immanentnie związane ze stwierdzeniem winy. Oczywiście jest, że dokonanie oceny, czy wina jest znaczna, czy też nie jest znaczna, wymaga pierwotnego uznania, że sprawca czynu zabronionego w ogóle ponosi winę¹⁰. Podkreślenia wymaga fakt, że wina sprawcy, aczkolwiek stanowi element orzeczenia o warunkowym umorzeniu postępowania, w tym przypadku jest specjalnie kwalifikowana, tzn. ma być łącznie ze społeczną szkodliwością czynu nieznaczna. Ponadto ze względu na określone przesłanki ma zachodzić uzasadnione przypuszczenie, że sprawca będzie przestrzegał porządku prawnego.

Czy biorąc pod uwagę dokonane ustalenia, można uznać za cel instytucji warunkowego umorzenia postępowania karnego danie szansy sprawcy przestępstwa na niekaralność? Uprawnoczenie się warunkowego umorzenia postępowania karnego kończy postępowanie w danej sprawie, jednak nie ma charakteru definitywnie rozstrzygającego o konsekwencjach prawnokarnych czynu, przypisanego sprawcy przestępstwa. Jeżeli sprawca dał swym zachowaniem podstawę do podjęcia postępowania karnego i w okresie próby popełnił przestępstwo umyślne, za które został prawomocnie skazany, zgodnie z art. 68 k.k. sąd podejmuje postępowanie karne. Sąd może też podjąć postępowanie karne, jeśli sprawca popełnił inne przestępstwo niż wyżej wymienione, uchyla się od dozoru, wykonania nałożonego obowiązku lub orzeczonego środka karnego, kompensacyjnego lub przepadku albo nie wykonuje zawartej z pokrzywdzonym ugody. Podjęcie

⁸ Uchwała Sądu Najwyższego połączone izby – Izby Karna oraz Wojskowa z dnia 29 stycznia 1971 r., VI KZP 26/69.

⁹ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 1 marca 2004 r., V KK 373/03.

¹⁰ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 stycznia 2002 r., III KKN 303/00.

postępowania karnego następuje, jeżeli wyżej wymienione okoliczności zaistnieją po udzieleniu sprawcy pisemnego upomnienia przez sądowego kuratora zawodowego. To postępowanie jest wówczas prowadzone na zasadach ogólnych procesu karnego, w szczególności z poszanowaniem domniemania niewinności¹¹ oskarżonego (art. 5 k.p.k.¹²), a więc tak jakby poprzednio nie nastąpiło prawomocne orzeczenie stwierdzające winę. Jeżeli wyznaczony w orzeczeniu warunkowo umarzającym postępowanie okres próby przebiegnie pomyślnie, to stosownie do art. 68 § 4 k.k. warunkowe umorzenie, po upływie 6 miesięcy od zakończenia okresu próby, uzyskuje znaczenie umorzenia definitywnego, a sprawca uchodzi za nieukarane¹³.

W myśl regulacji art. 1 ust. 2 pkt 2 ustawy o Krajowym Rejestrze Karnym¹⁴ ustawodawca nie traktuje warunkowego umorzenia postępowania jako skazania, natomiast określa odrębną kategorię informacji, stanowiąc o gromadzeniu danych o osobach prawomocnie skazanych za przestępstwa lub przestępstwa skarbowe. Cóż z tego, skoro prawo do uzyskania informacji o osobach, których dane osobowe zgromadzone zostały w Rejestrze, przysługuje m.in. pracodawcom, w zakresie niezbędnym dla zatrudnienia pracownika, co do którego z przepisów ustawy wynika wymóg niekaralności, korzystania z pełni praw publicznych, a także ustalenia uprawnienia do zajmowania określonego stanowiska, wykonywania określonego zawodu lub prowadzenia określonej działalności gospodarczej oraz osobom prawnym, jednostkom organizacyjnym niebędącym osobami

¹¹ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 18 października 2018 r., II AKa 402/17, LEX nr 2581120. Przepisy art. 7 k.p.k. i art. 5 § 2 k.p.k. mają charakter rozłączny. W tym zakresie, orzecznictwo prezentuje jednolity pogląd, że dopiero w sytuacji, gdy Sąd przeprowadzi postępowanie w sposób pełny, kompletny i podda zebrane dowody ocenie spełniającej rygor art. 7 k.p.k., może dojść do zastosowania zasady z art. 5 § 2 k.p.k. Rezultatem tak przeprowadzonego postępowania dowodowego musi być dokładne, wyczerpujące oraz wszechstronne, rzetelne i przekonujące rozważenie wszystkich okoliczności sprawy, które mają wpływ na uznanie ich za wiarygodne i wystarczające dla przypisania oskarżonemu winy. Lektura uzasadnień orzeczeń sądowych w tej kwestii prowadzi do wniosku, że sąd nie ma obowiązku przyjęcia wersji najbardziej korzystnej dla oskarżonego. W przepisie art. 5 k.p.k. chodzi tylko o określonego rodzaju wątpliwości, czyli te „niedające się usunąć”. Sąd ma zaś obowiązek ustalenia takiej wersji zdarzenia, która ma najpełniejsze oparcie w materiale dowodowym zgromadzonym w sprawie, uznanym za wiarygodny. Sąd Najwyższy postanowił, że jeżeli z materiału dowodowego wynikają różne wersje zdarzeń, to nie jest to tożsame z istnieniem wątpliwości w rozumieniu art. 5 § 2 k.p.k., ponieważ w takim przypadku w grę wchodzi zasada swobodnej oceny dowodów określona w art. 7 k.p.k. Natomiast zastosowanie zasady *in dubio pro reo*, nastąpi tylko w sytuacji, gdy nie jest możliwe ustalenie w sposób pewny okoliczności faktycznych, a okoliczności korzystne dla oskarżonego konkurują z okolicznościami dla niego niekorzystnymi (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 maja 2017 r., II KK 18/17, LEX nr 2311295). Równocześnie przepis art. 5 § 2 k.p.k. jest adresowany do organu procesowego i dotyczy wątpliwości, jakie może powziąć sąd orzekający, a nie strona.

¹² Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r., Kodeks postępowania karnego (Dz. U. z 2018 r. poz. 1987, t.j. z dnia 17 października 2018 r.).

¹³ Zgodnie z wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 27 marca 1970 r., III KR 25/70, OSNKW 1970/10/121, nie można się powoływać na poprzednią karalność oskarżonego, skoro uległa ona zatarciu z mocy samego prawa.

¹⁴ Ustawa z dnia 24 maja 2000 r. o Krajowym Rejestrze Karnym (Dz. U. z 2018 r. poz. 1218, t.j. z dnia 25 czerwca 2018 r.), dalej: k.r.k.

prawnymi, którym ustawa przyznaje zdolność prawną – w przypadkach, w których z przepisów ustawy wynika wymóg niekaralności członków ich organów, wspólników lub prokurentów, w odniesieniu do członków lub kandydatów na członków tych organów, wspólników lub prokurentów¹⁵.

Nie ulega wątpliwości, że otrzymanie informacji o warunkowym umorzeniu postępowania karnego prowadzi do negatywnej oceny osoby, której informacja ta dotyczy. Jednocześnie odchodząc od karania sprawcy, ogranicza się mu możliwość prawną działania gospodarczego.

Na podstawie art. 21a pkt 1 ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym¹⁶ sąd rejestrowy otrzymuje z biura informacyjnego Krajowego Rejestru Karnego, za pośrednictwem systemu teleinformatycznego a więc z urzędu, w odniesieniu do osób, do których ma zastosowanie art. 18 § 2 k.s.h.¹⁷ – informacje o skazaniach za przestępstwa w nim określone. O ile przepisy prawa karnego dają sprawcy szansę poprawy, o tyle regulacje m.in. ustawy Kodeks spółek handlowych – nie do końca.

Wymogi ogólne co do członków organów i likwidatorów spółki wskazują w art. 18 § 2 k.s.h, iż nie może być członkiem zarządu, rady nadzorczej, komisji rewizyjnej, likwidatorem albo prokurentem osoba, która została skazana prawomocnym wyrokiem za przestępstwa określone w przepisach rozdziału XXXIII–XXXVII k.k. oraz w przepisach Kodeksu spółek handlowych (art. 585, art. 587, art. 590 i art. 591). Przestępstwa określone w ustawie Kodeks karny przeciwko ochronie informacji (Rozdział XXXIII) to m.in. ujawnienie lub wykorzystanie informacji niejawnych, ujawnienie informacji w związku z wykonywaną funkcją, bezprawne uzyskanie informacji, utrudnianie zapoznania się z informacją, niszczenie danych informatycznych, uszkodzenie danych informatycznych, zakłócenie systemu komputerowego, wytwarzanie programów komputerowych); przestępstwa przeciwko wiarygodności dokumentów (Rozdział XXXIV) to m.in. fałszerstwo materialne, intelektualne, wyłudzenie podstępem poświadczenia nieprawdy, używanie dokumentów poświadczających nieprawdę – zawierających fałszerstwo intelektualne, zbycie dokumentu tożsamości, posługiwanie się cudzym dokumentem – wywóz za granicę, niwelowanie dokumentu, usuwanie znaków granicznych, fałszerstwo faktur z kwotą należności przekraczającą 10 mln zł); przestępstwa przeciwko mieniu (Rozdział XXXV), tj. kradzież, kradzież z włamaniem, rozbój, kradzież rozbójnicza, wymuszenie rozbójnicze, przywłaszczenie, uruchomienie impulsów telefonicznych, oszustwo, oszustwo komputerowe, zniszczenie mienia ruchomego, zabór pojazdu w celu

¹⁵ Art. 6 k.r.k.

¹⁶ Ustawa z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym (Dz. U. z 2018 r. poz. 986, t.j. z dnia 23 maja 2018 r.).

¹⁷ Ustawa z dnia 15 września 2000 r. Kodeks spółek handlowych (Dz. U. z 2017 r. poz. 1577, t.j. z dnia 24 sierpnia 2017 r.), dalej k.s.h.

krótkotrwałego użycia, kradzież drzewa z lasu, paserstwo umyślne, nieumyślne, paserstwo programu komputerowego; przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu (Rozdział XXXVI), tj. wyrządzenie szkody w obrocie gospodarczym, łapownictwo na stanowisku kierowniczym, wyłudzenie kredytu, odszkodowania, pranie pieniędzy, udaremnienie lub uszczuplenie zaspokojenia wierzyciela, pokrzywdzenie wierzyciela, zaspokojenie wybranych wierzycieli – łapownictwo w postępowaniu egzekucyjnym, niwelowanie dokumentacji działalności gospodarczej, wyzysk kontrahenta, zakłócenie przetargu publicznego, fałszowanie znaków identyfikacyjnych oraz przestępstwa przeciwko obrotowi pieniędzmi i papierami wartościowymi (Rozdział XXXVII), tj. fałszowanie pieniędzy i innych środków płatniczych albo dokumentów równoznacznych, oszustwo kapitałowe, puszczenie w obieg fałszywych pieniędzy i innych środków płatniczych, dokumentów płatniczych albo dokumentów równoważnych, fałszowanie urzędowego znaku wartościowego, fałszowanie znaku urzędowego, fałszowanie zalegalizowanego narzędzia pomiarowego lub probierczego. Przestępstwa określone w ustawie Kodeks spółek handlowych polegające na ogłoszeniu nieprawdziwych danych (art. 587); umożliwieniu bezprawnego głosowania (art. 590) oraz bezprawnym posługiwaniu się dokumentem (art. 591). Przedmiotowa regulacja w dalszym ciągu określa również przestępstwo, o którym mowa w art. 585 ustawy Kodeks spółek handlowych, a który utracił moc z dniem 13 lipca 2011 r., ponieważ został uchylony ustawą z dnia 09 czerwca 2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw¹⁸, co ewidentnie stanowi o przeoczeniu ustawodawcy.

Należy zwrócić uwagę na katalog osób objętych kryterium pełnienia funkcji w organach spółek kapitałowych, który został rozszerzony o prokurenta. W tym przypadku przesłanki legitymacji biernej określone zostały przez art. 109² § 2 k.c., na podstawie którego prokurentem może być wyłącznie osoba fizyczna mająca pełną zdolność do czynności prawnych. Prokura bowiem jest szczególnym i najszerszym ze znanych rodzajów pełnomocnictw, jej zakres wynika z ustawy i jest najbliższy przedstawicielstwu ustawowemu. W związku z art. 109¹ k.c.¹⁹ (zmienionym przez art. 3 pkt 1 ustawy z dnia 06 marca 2018 r.)²⁰ zmieniającej m.in. ustawę z dniem 30 kwietnia 2018 r., prokura jest pełnomocnictwem udzielonym przez przedsiębiorcę podlegającym obowiązkowi wpisu do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej albo do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego. Obejmuje ona umocowanie do czynności

¹⁸ Ustawa z dnia 09 czerwca 2011 r., o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (<http://prawo.sejm.gov.pl/isap.nsf/DocDetails.xsp?id=WDU20111330767>, Dz. U. z 2011 r. Nr 133, poz. 767, t.j. z dnia 9 czerwca 2011 r.).

¹⁹ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r., Kodeks cywilny (Dz. U. z 2018 r., poz. 1025, t.j. z dnia 29 maja 2018 r.).

²⁰ Ustawa z dnia 6 marca 2018 r. Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo przedsiębiorców oraz inne ustawy dotyczące działalności gospodarczej (Dz. U. z 2018 r. poz. 650, t.j. z dnia 30 marca 2018 r.).

sądowych i pozasądowych, jakie są związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa. Jest to szczególny rodzaj pełnomocnictwa, w związku z którym prokurent działa w imieniu i ze skutkami dla reprezentowanego przedsiębiorcy, wywołując swoim zachowaniem skutki bezpośrednio w sferze reprezentowanego²¹. Ustanowienie prokury jest decyzją wewnętrzną przedsiębiorcy w zakresie stosunków zewnętrznych (akt reprezentacji) oraz prowadzonej działalności, nie wywołuje przy tym skutków wobec osób trzecich²². Umocowany do wszystkich czynności sądowych i pozasądowych prokurent składa własne oświadczenie woli, w imieniu reprezentowanego podmiotu z wyłączeniem czynności określonych w art. 109³ k.c., tj. zbycia przedsiębiorstwa, do dokonania czynności prawnej, na podstawie której następuje oddanie go do czasowego korzystania oraz do zbywania i obciążania nieruchomości, dla których jest wymagane pełnomocnictwo do poszczególnych czynności. Prokura powinna być ujawniona przez przedsiębiorcę w Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej²³ albo rejestrze przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego (art. 109¹ § 1 k.c. w zw. z art. 109⁸ § 1 k.c.), pomimo iż uchwała o powołaniu i odwołaniu prokurenta ma charakter deklaratoryjny. Przepisy ustawy Kodeks cywilny nie ograniczają liczby prokur. W odniesieniu do ustawy wyróżnia się prokurę oddzielną (samoistną), prokurę łączną, prokurę oddziałową oraz mieszaną reprezentację łączną gdy prokura obejmuje umocowanie wyłącznie do dokonywania czynności wspólnie z członkiem organu zarządzającego lub współnikiem uprawnionym do reprezentowania handlowej spółki osobowej.

W związku z zasadą jawności określoną w art. 8 ustawy z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz art. 45 ustawy z dnia 06 marca 2018 r. o Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej i Punkcie Informacji dla Przedsiębiorcy, związaną z danymi zawartymi w rejestrach, prokura nie wymaga legitymowania się żadnym dodatkowym dokumentem. Ponadto wpis w rejestrze przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego zostaje poprzedzony uchwałą zarządu, który z kolei może zostać zobowiązany do współdziałania z prokurentem lub może zostać „wyręczony” przy dokonywaniu czynności prawnych. Stosownie do treści art. 109² § 1 k.c. udzielenie prokury następuje pod rygorem nieważności na piśmie. Prokura zastępuje pełnomocnictwo procesowe, bowiem upoważnia do czynności sądowych i pozasądowych, co oznacza, że

²¹ M. Fras, M. Habdas, *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. I. Część ogólna (art. 1–125), Warszawa 2018, s. 886-913.

²² Zgodnie z wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 8 marca 2017 r., IV CSK 321/16, LEX nr 2278314, z istoty prokury wynika, że jest to pełnomocnictwo udzielane przez przedsiębiorcę, określane także mianem przedstawicielstwa handlowego, które obejmuje umocowanie do czynności sądowych i pozasądowych, jakie są związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa, nie można jej co do zasady ograniczyć wobec osób trzecich, a czynności prawne wymagające pełnomocnictwa szczególnego są wymienione w ustawie (art. 109(1) i art. 109(3) k.c.).

²³ Ustawa z dnia 6 marca 2018 r., o Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej i Punkcie Informacji dla Przedsiębiorcy (Dz. U. z 2018 r. poz. 647).

dotyczy nie tylko zwykłych czynności, ale również czynności, które przekraczają zakres zwykłych czynności w spółce. Prokura nie może być przeniesiona, ale może być w każdym czasie odwołana, wygasa wskutek wykreślenia przedsiębiorcy z Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej albo z rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego, a także w przypadku ogłoszenia upadłości, otwarcia likwidacji oraz przekształcenia przedsiębiorcy. Prokura wygasa również ze śmiercią prokurenta oraz wskutek ustanowienia kuratora na podstawie art. 42 § 1 k.c. Wygaśnięcie prokury nie powoduje utraty przez przedsiębiorcę zdolności do czynności prawnych. Wygaśnięcie prokury, jak również jej udzielenie, powinno być zgłoszone przez przedsiębiorcę do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej albo rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego.

Instytucja spójnej prokury dostępna dla wszystkich typów przedsiębiorców podlegających wpisowi do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej albo do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego została rozdzielona przez przepisy karne, które wyłączają zdolność pełnienia tej funkcji (art. 18 § 2 k.s.h.). Powyższe budzi pewne wątpliwości, biorąc pod uwagę popełnianie innych przestępstw, które nie wykluczają pełnienia funkcji prokurenta. Podobnie jak pełnienia funkcji nie wyklucza popełnienie przestępstw za granicą Polski.

Zmiana art. 18 k.s.h. dokonana z dniem 1 października 2018 r. usuwa wątpliwości interpretacyjne co do obowiązywania zakazu bycia organem albo likwidatorem spółki kapitałowej²⁴. W świetle obecnie obowiązującego brzmienia tego przepisu²⁵ zatarcie skazania przed upływem pięciu lat od dnia uprawomocnienia się wyroku skazującego powoduje ustanie zakazu, o którym mowa w art. 18 § 2 k.s.h. Istota zatarcia skazania polega na tym, że z jego chwilą skazanie uważa się za niebyłe, a wpis o skazaniu usuwa się z centralnego rejestru skazanych (art. 106 k.k.). Osoba uprzednio skazana karnie, wobec której nastąpił skutek prawny zatarcia skazania, znajduje się w takiej samej sytuacji prawnej jak osoba niekarana. W związku z czym nie można przyjąć, że zakaz z art. 18 § 2 k.s.h. ma nadal obowiązywać wobec osoby, która w świetle prawa ma status zrównany ze statusem osoby nigdy niekaranej. Z uwagi na fakt, że przestępstwa stypizowane w Kodeksie spółek handlowych, wymienione w art. 18 § 2, stanowią lekkie występki, skutek zatarcia skazania w odniesieniu do tych występków może nastąpić

²⁴ Wątpliwości dotyczyły wpływu zatarcia skazania na trwanie zakazu z art. 18 § 2 k.s.h., wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 30 czerwca 2014 r., I ACa 268/14, LEX nr 1489161 oraz sposobu obliczania okresu trzech lat „od dnia zakończenia odbywania kary” w przypadku orzeczenia kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania bądź kary grzywny, wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 25 kwietnia 2013 r., V ACa 600/12, LEX nr 1369338.

²⁵ Art. 18 § 2 i 3 k.s.h. został zmieniony przez art. 17 pkt 2 lit. a ustawy z dnia 26 stycznia 2018 r. o zmianie ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r., poz. 398, t.j. z dnia 21 lutego 2018 r.).

w krótszym terminie niż okres obowiązywania zakazu z art. 18 § 3 k.s.h. (art. 107 § 4, 4a i 5 k.k.). W przypadku zastosowania probacji skutek zatarcia skazania następuje z upływem 6 miesięcy od upływu okresu próby, który w przypadku warunkowego umorzenia postępowania wynosi od roku do 3 lat od uprawomocnienia się orzeczenia²⁶. Skazany, nie będąc osobą, wobec której warunkowo umorzono postępowanie, otrzymuje²⁷ możliwość, w terminie trzech miesięcy od uprawomocnienia się wyroku, złożenia wniosku do sądu, który wydał wyrok, o zwolnienie go z zakazu pełnienia funkcji w spółce handlowej lub o skrócenie czasu obowiązywania zakazu, co nie dotyczy przestępstw popełnionych umyślnie. Intencja ustawodawcy wydaje się niezrozumiała.

Pomimo ujemnej oceny zachowania ustawodawca stworzył możliwość korzystnego dla sprawcy zakończenia postępowania, nadając mu charakter wolnościowy. Prowizoryczne przypisanie skazanemu przestępstwa²⁸, w konsekwencji powoduje, iż wpis do KRK nie jest tożsamy z wpisem do rejestru osób prawomocnie skazanych²⁹. Sąd, umarzając warunkowo postępowanie karne, zwalnia sprawcę od wyroku skazującego, który powinien zawierać rozstrzygnięcia co do kary i środków karnych (art. 413 § 2 pkt 2 k.p.k.), o czym w przypadku warunkowego umorzenia postępowania nie ma mowy. Uzależniając losy sprawcy od okresu próby, ustawodawca opierając się na ustaleniu winy, reaguje na sprawcę w sposób dolegliwy, pogłębiając indywidualizację odpowiedzialności karnej³⁰. Odstępuje zatem od wymierzenia kary, odnotowując tę okoliczność w Krajowym Rejestrze Karnym.

Ustawodawca określając reguły funkcjonowania rejestru, dopuścił ponadto sytuację, w której w przypadku praktycznie każdej osoby prawomocnie skazanej przez pewien czas zachodzi rozbieżność pomiędzy stanem faktycznym (tzn. posiadaniem przez skazanego statusu osoby uprzednio karanej) a treścią zapisów w rejestrze (brakiem wpisu o skazaniu). Aktualizacja następuje z pewnym przesunięciem czasowym, a ustawodawca nie ustanawia zakazu występowania o zaświadczenia z KRK przez osoby niedawno skazane, a nadto przepis art. 7 ust. 1 ustawy o Krajowym Rejestrze Karnym w obecnym brzmieniu przyznaje każdemu prawo do uzyskania informacji, czy jego dane osobowe

²⁶ Art. 67 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (Dz. U. z 2018 r. poz. 1600, t.j. z dnia 21 sierpnia 2018 r.).

²⁷ Art. 18 § 4 ustawy z dnia 15 września 2000 r. Kodeks spółek handlowych (Dz. U. z 2017 r. poz. 1577, t.j. z dnia 24 sierpnia 2017 r.).

²⁸ Z. Cwiąkowski, *Wybrane zagadnienia warunkowego umorzenia postępowania*, IX Bielańskie Kolokwium Karnistyczne. [w:] Środki związane z poddaniem sprawcy próbie, 16.05.2012 r. Warszawa, <https://www.czpk.pl/wideo/bielanskie-kolokwium-karnistyczne/ix-bielanskie-kolokwium-karnistyczne> [dostęp 10.01.2019].

²⁹ M. Leonieni, W. Michalski, *Warunkowe umorzenie postępowania karnego w świetle ustawy i praktyki sądowej*, Warszawa 1972, s. 104-125.

³⁰ B. Kunicka-Michalska, *Warunkowe umorzenie postępowania karnego w latach 1970-1977*, Wrocław 1982, s. 269-292.

znajdują się w zbiorach danych zgromadzonych w Krajowym Rejestrze Karnym. Tym samym akceptuje sytuację, w której organy władzy publicznej wystawiają dokumenty nie odpowiadające stanowi faktycznemu³¹, co pozwala na stwierdzenie, że zaświadczenie z KRK nie jest „zaświadczeniem o niekaralności” (albo karalności), lecz tylko (i aż) „zaświadczeniem o figurowaniu w Krajowym Rejestrze Karnym” (albo „niefigurowaniu” – czy to w ogólne, czy też w odniesieniu do konkretnego skazania). Informacja o wyroku umarzającym warunkowo postępowanie zostaje najpierw umieszczona w KRK, a następnie, zgodnie z art. 14 ust. 1a o Krajowym Rejestrze Karnym wraz z pomyślnym upływem terminu z art. 68 k.k. (okresu próby) – usunięta z KRK. Przypuszczenie, że w przypadku istnienia jakiegokolwiek zapisu w KRK pracodawca zatrudni osobę, która w nim figuruje, będzie chybione i uzasadnione brakiem świadomości znaczenia pojęcia warunkowego umorzenia postępowania i skazania.

³¹ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 16 lutego 2017 r., II AKa 525/16, LEX nr 2278194.

Uprawnienia interwenienta w postępowaniu karnym skarbowym

The Rights of the Intervener in Fiscal Penal Law

Abstract

The article presents the rights of the intervener in Fiscal Penal Law. The institution of intervention is a specific regulation that has no counterpart in common criminal proceedings. The article describes the concept of intervention, deadlines and forms of its notification and the rights of the intervener, whose procedural interest is the prevention of the forfeiture of objects to which he is entitled. It is indicated that the current provisions should be clarified.

Keywords

forfeiture, the institution of intervention, protection of property, the Fiscal Penal Code

1. Istota interwencji i pojęcie interwenienta

Kodeks karny skarbowy¹ reguluje instytucję interwencji, której istotą jest zgłoszenie roszczeń do przedmiotów podlegających przepadkowi². Prawa do rzeczy dotyczą nie tylko własności, ale i innych roszczeń, w tym ograniczonych praw rzeczowych³. Interwencja może być zgłoszona do chwili rozpoczęcia przewodu sądowego. Instytucja interwencji jest regulacją charakterystyczną dla prawa karnego skarbowego, która nie występuje w ramach powszechnego postępowania karnego.

Pojęcie interwenienta określono w art. 53 § 41 k.k.s. W myśl tego przepisu interwenientem jest podmiot, który nie będąc podejrzanym lub oskarżonym w postępowaniu

¹ Ustawa z dnia 10 września 1999 r. – Kodeks karny skarbowy (Dz. U. z 2018 r., poz. 1958 ze zm.), dalej k.k.s.

² T. Grzegorzczak, *Kodeks karny skarbowy. Komentarz*, Warszawa 2000, s. 243-244.

³ G. Skowronek, [w:] J. Sawicki, G. Skowronek, *Prawo karne skarbowe. Zagadnienia materialno-prawne, procesowe i wykonawcze*, Warszawa 2017, s. 336; por. wyrok SN z dnia 19 maja 1995 r., III KRN 24/95, OSNKW 1995, nr 11-12, poz. 83.

w sprawie o przestępstwo skarbowe lub wykroczenie skarbowe, zgłosił w tym postępowaniu roszczenie do przedmiotów podlegających przepadkowi. Wskazując na zakres pojęciowy interwenienta, ustawodawca użył pojęcia „podmiot”, które obejmuje nie tylko osobę fizyczną, lecz też osobę prawną i jednostkę niemającą osobowości prawnej⁴ oraz osobę odpowiedzialną posiłkowo. Status interwenienta może uzyskać więcej niż jeden podmiot. Do zgłoszenia interwencji uprawniony jest podmiot, który wykaże interes prawny do przedmiotów, wobec których może być orzeczony przepadek. Potrzeba istnienia po stronie zgłaszającego interwencję interesu prawnego do przedmiotów jest jednym z podstawowych warunków jej uwzględnienia.

Wskazany wyżej art. 53 § 41 należy czytać wraz z art. 119 § 1 k.k.s. oraz art. 126-128 k.k.s. Przepis art. 119 k.k.s. zakłada, że interwenient może dochodzić swych praw do przedmiotów podlegających przepadkowi w sprawach o przestępstwa skarbowe i wykroczenia skarbowe. Przyjęto zasadę określoną w art. 31 § 1 i § 1a k.k.s., zgodnie z którą przedmioty podlegają przepadkowi nawet wtedy, gdy nie są własnością sprawcy, jeżeli ich właściciel lub inna osoba uprawniona przewidywała, że mogą być przeznaczone do popełnienia czynu zabronionego albo mogła tę sytuację przewidzieć przy zachowaniu wymaganej ostrożności w zaistniałych okolicznościach. Wyjątek od tej zasady zawiera art. 31 § 2 k.k.s., który dotyczy przedmiotów będących własnością osoby trzeciej, uzyskanych przez sprawcę w drodze przestępstwa lub wykroczenia. W orzecznictwie przyjmuje się, że sąd powinien wyjaśnić zarówno kwestie właścicielskie, które są związane z przedmiotem przepadku, jak i okoliczności, w jakich oskarżony wszedł w jego posiadanie i czy nie doszło do tego w drodze przestępstwa. Uzasadnieniem ustawodawcy dla tak rygorystycznego rozwiązania jest związek z naturą przestępstw skarbowych godzących w interesy fiskalne państwa, które są często popełniane przez sprawcę, za zgodą bądź przyzwoleniem osób trzecich⁵.

Ustawodawca wprowadził zakaz łączenia ról procesowych, co oznacza, iż w toczącym się postępowaniu podmiot ten nie może być podejrzanym lub oskarżonym. Na mocy art. 119 k.k.s. interwenient roszczący sobie prawo do przedmiotów podlegających przepadkowi może dochodzić swych roszczeń w postępowaniu w sprawie o przestępstwo skarbowe lub wykroczenie skarbowe. W literaturze przedmiotu można spotkać się z niejednolitymi stanowiskami dotyczącymi instytucji interwencji. Niektórzy autorzy uważają, że może być wykorzystana przez każdą osobę, która rości sobie prawo do przedmiotów podlegających przepadkowi do chwili rozpoczęcia przewodu sądowego,

⁴ Zob. G. Skowronek, *Szczególne strony postępowania w sprawach karnych skarbowych*, „Prokuratura i Prawo” 2005, nr 7-8, s. 174; G. Łabuda, T. Razowski, [w:] P. Kardas, G. Łabuda, T. Razowski, *Kodeks karny skarbowy. Komentarz*, wyd. III, <https://sip.lex.pl/#/commentary/587257112/527182> [dostęp 16.01.2019].

⁵ S. Baniak, *Prawo karne skarbowe*, Kraków 2005, s. 163.

a interwenient staje się stroną przez sam fakt zgłoszenia interwencji⁶. Natomiast inni autorzy⁷ są zdania, iż uwzględnienie interwencji jest możliwe, jeśli zostanie dodatkowo udowodnione, że sprawca uzyskał przedmiot objęty przypadkiem w drodze przestępstwa lub wykroczenia, np. kradzieży⁸. Niezbędne jest, by własność osoby trzeciej została wykazana w sposób oczywisty, a fakt uzyskania rzeczy w drodze przestępstwa czy wykroczenia powinien być udokumentowany prawomocnym wyrokiem skazującym⁹.

Z uwagi na obowiązywanie w prawie karnym skarbowym bardzo rygorystycznej zasady, że przypadkowi podlegają przedmioty, chociażby nie były własnością sprawcy (art. 31 § 1 k.k.s.), ochrona właściciela takich przedmiotów wydaje się konieczna. Niniejsze opracowanie jest próbą oceny, czy obowiązująca regulacja dotycząca instytucji interwencji właściwie chroni uprawnienia interwenienta w postępowaniu karnym skarbowym.

2. Termin zgłoszenia interwencji

Termin zgłoszenia interwencji jest istotny w postępowaniu przygotowawczym, gdyż jego konsekwencją jest uznanie interwenienta za stronę postępowania, wraz ze wszystkimi uprawnieniami, jakie jej w tej fazie przysługują. Zgodnie z art. 126 § 1 k.k.s. interwencja może być zgłoszona do chwili rozpoczęcia przewodu sądowego w pierwszej instancji. W literaturze można spotkać się z określeniami: „końcowy termin zgłoszenia interwencji”¹⁰ lub „termin maksymalny zgłoszenia interwencji”¹¹ bądź „termin, po upływie którego interwencja nie może zostać skutecznie wniesiona”¹².

Wydawać by się mogło, że tak określony termin do zgłoszenia interwencji nie budzi wątpliwości. Jednak w literaturze charakter terminu zgłoszenia do interwencji jest kwestią sporną. Część autorów prezentuje stanowisko wskazujące na prawnomaterialny charakter tego przepisu, co skutkuje niemożnością przywrócenia tego terminu¹³.

⁶ T. Grzegorzczak, *op. cit.*, s. 546.

⁷ Por. postanowienie SN z dnia 30 września 1983 r., VIKZP12/83, OSNKW 1984, nr 1-2, poz. 5; glosa: A. Kędzierska-Cieślak, OSPiKA 1985, nr 2, poz. 35: „[...] rzecz, którą sprawca uzyskał w drodze przestępstwa to rzecz, która pochodzi bezpośrednio z przestępstwa, nie zaś rzecz, która pochodzi z niego pośrednio”; J. Skorupka, *Komentarz do art. 126 § 1 k.k.s.*, [w:] I. Zgoliński (red.) *Kodeks karny skarbowy. Komentarz*, Warszawa 2018, s. 702.

⁸ G. Skowronek, *Szczególne...*, s. 175.

⁹ Orzeczenie SN z dnia 1 marca 1996 r., II KRN 207/95, OSNKW 1996, nr 5-6, poz. 34.

¹⁰ J. Skorupka, *Komentarz do art. 126 § 1 k.k.s.*, [w:] I. Zgoliński (red.), *op. cit.*, s. 820-822.

¹¹ T. Grzegorzczak, *Kodeks karny skarbowy. Komentarz*, wyd. IV, <https://sip.lex.pl/#/commentary/--587267632/53965>, LEX [dostęp 16.01.2019].

¹² F. Prusak, *Art. 126*, [w:] *Kodeks karny skarbowy. Komentarz*, t. II (art. 54-191) [online], Kantor wydawniczy Zakamycze 2006, <https://sip.lex.pl/#/commentary/587504027/301467> [dostęp: 16.01.2019].

¹³ Zob. J. Bafia i in., *Komentarz ustawy karnej skarbowej*, Warszawa 1961, s. 325; W. Daszkiewicz, *Powództwo ekscydencyjne w procesie karnym*, „Nowe Prawo” 1968, nr 11, s. 1613.

Z drugiej strony reprezentowane jest stanowisko, w którym wniesienie interwencji nie jest czynnością zmierzającą do dochodzenia roszczenia w rozumieniu art. 123 k.c.¹⁴, ale czynnością procesową postępowania karnego skarbowego, podlegającą reżimowi czynności procesowych, dlatego też należy dopuścić możliwość, by interwenient przed sądem wnosił o przywrócenie terminu do zgłoszenia interwencji¹⁵.

Liczni autorzy¹⁶ opowiadają się za uznaniem terminu do zgłoszenia interwencji jako prekluzyjnego. Konsekwencją niezgłoszenia interwencji w terminie, o którym mowa w art. 126 § 1 k.k.s., jest niemożność dochodzenia roszczeń do rzeczy, co do których sąd orzekł przepadek. Wyjątkową sytuację wymienia ustawodawca w art. 119 § 2 k.k.s., wskazując na możliwość dochodzenia roszczeń do rzeczy objętej przepadkiem, co do której zapadło prawomocne orzeczenie, a interwenient nie zgłosił interwencji w czasie, jaki określono art. 126 § 1 k.k.s., z przyczyn od siebie niezależnych.

Jeśli zgłoszenie interwencji przez osobę roszczącą sobie prawo do przedmiotów podlegających przepadkowi – z przyczyn od niej niezależnych – nie nastąpiło we właściwym czasie, przysługuje jej wówczas prawo do dochodzenia swych roszczeń od Skarbu Państwa¹⁷. Odpowiedzialność Skarbu Państwa ocenia się według przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu (art. 119 § 2 k.k.s.).

3. Forma zgłoszenia interwencji

Formę zgłoszenia interwencji określa przepis art. 127 § 1 k.k.s. Zgłoszenie interwencji może nastąpić na piśmie lub ustnie do protokołu, lecz przy zachowaniu warunków formalnych określonych w art. 119 § 1 k.p.k.¹⁸ oraz w art. 126 § 2 k.k.s. Zgłoszenie interwencji ustnej wiąże się z obowiązkiem sporządzenia protokołu, w którym takie zgłoszenie zostanie zapisane. Zgłoszenie interwencji na piśmie powinno więc spełniać wymogi z art. 119 § 1 k.p.k., czyli powinno zawierać: oznaczenie organu, do którego jest skierowane, oraz sprawy, której dotyczy; oznaczenie oraz adres wnoszącego pismo; treść wniosku lub oświadczenia – w miarę potrzeby z uzasadnieniem; datę i podpis składającego pismo. Przepis art. 126 § 2 określa konsekwencje procesowe niepodania przez interwenienta miejsca swego zamieszkania, pobytu bądź siedziby, lub też podania

¹⁴ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1025 z późn. zm.).

¹⁵ F. Zedler, *Interwencja z art. 19 ustawy karnej skarbowej*, „Palestra” 1973, t. 11, s. 65.

¹⁶ Por. Z. Gostyński, *Komentarz do Kodeksu karnego skarbowego. Tytuł II – postępowanie w sprawach o przestępstwa skarbowe i wykroczenia skarbowe. Tytuł III – postępowanie wykonawcze*, Warszawa 2000.

¹⁷ Wyrok TK z dnia 11 maja 2010, SK 50/08.

¹⁸ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1987 z późn. zm.).

nieprawdziwych danych – zgłoszenie takie jest bezskuteczne i nie wywołuje skutków procesowych.

Istnieją dwie główne przyczyny wystąpienia braków w zgłoszeniu interwencji. Pierwsza z nich wiąże się z brakami wskazanymi wyżej, tj. niepodaniem miejsca swego zamieszkania, pobytu lub siedziby, lub podaniem co do tego nieprawdziwych danych. W zakresie wymienionych braków nie podlegają one uzupełnieniu w trybie art. 120 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s.¹⁹ W opisanym przypadku bezskuteczność zgłoszenia interwencji następuje z mocy prawa i nie jest wymagane wydanie decyzji procesowej.

Natomiast pozostałe przyczyny braków w piśmie zawierającym interwencję, inne niż wymienione wyżej, powinny skutkować wezwaniem do ich usunięcia w trybie przewidzianym w przepisie art.120 k.p.k.²⁰ w ciągu 7 dni, a w razie nieuzupełnienia – do uznania interwencji za bezskuteczną. Sąd powinien wydać w tym przedmiocie postanowienie, które podlega zaskarżeniu (art. 459 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s.), a organy przygotowawcze, stwierdzając bezskuteczność zgłoszenia interwencji, winny wydać zarządzenie z możliwością zażalenia (art. 459 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s.).

4. Zawiadomienie interwenienta

Jeśli organ prowadzący postępowanie przygotowawcze ustalił podmiot spełniający warunki do zgłoszenia interwencji, czyli wie o możliwych roszczeniach osoby trzeciej, zgodnie z dyspozycją zawartą w art. 127 § 2 k.k.s., ma obowiązek zawiadomić go o przysługującym mu uprawnieniu wynikającym z art. 119 § 2 i 3 k.k.s.²¹ Zgodzić się więc należy z tezą, że uchybienie w toku dochodzenia lub śledztwa obowiązkowi niezwłocznego zawiadomienia ustalonego podmiotu, który spełnia wszystkie warunki do zgłoszenia interwencji o przysługującym mu uprawnieniu, nie stanowi wystarczającej podstawy do zwrotu sprawy karnej skarbowej w celu uzupełnienia przez organ postępowania przygotowawczego z uwagi na możliwość uzupełnienia tych braków na etapie rozpoczęcia przewodu sądowego²². Przepisy dotyczące interwencji wprowadzają obostrzenie dotyczące ustaleń faktycznych w postępowaniu przygotowawczym i z grona osób, które mogą być interwenientem, wykluczają podejrzanego lub oskarżonego. Konsekwencje

¹⁹ Zob. Z. Gostyński, *op. cit.*, s. 155-156; T. Grzegorzczak, *op. cit.*, s. 448.

²⁰ Zob. T. Grzegorzczak, *op. cit.*, s. 419; L. Wilk, J. Zagrodnik, *Kodeks karny skarbowy. Komentarz*, wyd. 4, Warszawa 2018; J. Skorupka, *op. cit.*, s. 820-828.

²¹ Zob. Z. Gostyński, *op. cit.*, s. 157; A. Światłowski, *Komentarz do art. 119 k.k.s.*, [w:] G. Bogdan, A. Nita, J. Raglewski, A.R. Światłowski (red.), *Kodeks karny skarbowy*, Gdańsk 2007, s. 696.

²² T. Razowski, *Szczególne odmiany istotnych braków postępowania przygotowawczego w sprawie karnej skarbowej*, <https://sip.lex.pl/#/publication/151030253> [dostęp 17.01.2019].

niedopełnienia przez organ przygotowawczy obowiązku, o którym mowa w art. 127 k.k.s. są poważne, a mianowicie w razie prawomocnego orzeczenia przepadku przedmiotów, co do których możliwe było zgłoszenie roszczenia, możliwość wykazania, iż do niezgłoszenia interwencji doszło z przyczyn od niego niezależnych. Odpowiedzialność Skarbu Państwa ocenia się według przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu²³.

5. Uprawnienia interwenienta

Interwenient – zgodnie z art. 120 § 1 i § 2 k.k.s. – jest szczególną stroną procesową w postępowaniu w sprawach zarówno o przestępstwa skarbowe, jak i o wykroczenia skarbowe, która występuje z roszczeniem co do przedmiotów podlegających przepadkowi²⁴. Zakres dochodzonych przez niego roszczeń wyznacza granice jego uprawnień procesowych (art. 120 § 3 k.k.s.). Czynności związane z ochroną uprawnień interwenienta zawierają się w granicach interwencji²⁵. Granice interwencji nie dotyczą przesłuchania interwenienta w charakterze świadka w postępowaniu karnym skarbowym²⁶.

Przepis art. 128 § 1 k.k.s., określając prawa i obowiązki interwenienta, przewiduje w drodze odesłania odpowiednie zastosowanie do interwenienta i jego pełnomocnika wskazanych tam przepisów Kodeksu postępowania karnego²⁷, które dotyczą oskarżonego, pokrzywdzonego lub innych uczestników procesu. Wymieniono w nim odpowiednio przepisy art. 232 § 3, art. 305 § 4, art. 315 § 1, art. 316 § 1, art. 318, art. 321, art. 323 § 2, art. 334 § 2, art. 338 § 1, art. 343 § 5, art. 343a, art. 540 § 2, art. 549, art. 550 § 2 k.p.k. Oprócz przepisów odesłania wskazanych w przepisie odsyłającym do interwenienta i jego pełnomocnika mają zastosowanie inne przepisy zamieszczone w Kodeksie postępowania karnego, które określają prawa lub obowiązki procesowe. Przepisy związane z występowaniem w charakterze strony procesowej to m.in. art. 315 § 2, art. 317, art. 339 § 5 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s.

Interwenient posiada wiele uprawnień procesowych przysługujących stronie postępowania. Do najważniejszych można zaliczyć:

²³ T. Grzegorzczak, *op. cit.*, s. 449.

²⁴ Z. Gostyński, *op. cit.*, s. 60; T. Grzegorzczak, *op. cit.*, s. 414; A. Mulka, *Ewolucja instytucji interwencji w polskim prawie karnym skarbowym. Analiza porównawcza*, „Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego” 2002, t. XI, s. 429.

²⁵ Z. Gostyński, *Komentarz...*, s. 60; zob. również T. Grzegorzczak, *op. cit.*, s. 415; R. Kmiciek, *Glosa do postanowienia SN V KK 24/03*, OSP 2004, nr 9, poz. 107, s. 457; A. Mulka, *op. cit.*, s. 429.

²⁶ A. Mulka, *op. cit.*, s. 429.

²⁷ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1987 z późn. zm.).

- obowiązek zawiadomienia interwenienta o czasie i warunkach sprzedaży przedmiotów, których przechowywanie byłoby związane z niewspółmiernymi kosztami bądź trudnościami lub przedmioty te ulegałyby szybkiemu zniszczeniu albo ich zajęcie byłoby przyczyną znacznego obniżenia wartości tych rzeczy,
- obowiązek zawiadomienia interwenienta o wszczęciu i umorzeniu postępowania przygotowawczego (rozstrzygnięcie w przedmiocie dowodów rzeczowych powinno zawierać pouczenie dla interwenienta o przysługującym mu prawie do zaskarżenia, na podstawie art. 305 § 4 k.p.k. i art. 323 § 2 k.p.k. w zw. z art. 128 § 1 k.k.s.),
- prawo interwenienta do składania wniosków dowodowych o dokonanie czynności w postępowaniu przygotowawczym (art. 315 § 1 k.p.k.), w granicach interwencji (art. 120 § 3 k.k.s.),
- dopuszczenie interwenienta oraz jego pełnomocnika do udziału w czynnościach niepowtarzalnych, z wyjątkiem sytuacji, w których zachodzi niebezpieczeństwo utraty lub zniszczenia dowodu w razie zwłoki (art. 316 § 1 k.p.k.),
- obowiązek doręczenia interwenientowi postanowienia o dopuszczeniu dowodu z opinii biegłych albo instytucji naukowej lub specjalistycznej oraz zezwolenie na wzięcie udziału w przesłuchaniu biegłych oraz na zapoznanie się z opinią (art. 318 k.p.k.), przepis nie wskazuje na możliwość bezpośredniego udziału w badaniu biegłego,
- prawo do końcowego zaznajomienia z materiałami postępowania przygotowawczego,
- prawo złożenia przez interwenienta zażalenia na postanowienie co do dowodów rzeczowych wydane w związku z umorzeniem postępowania przygotowawczego,
- obowiązek doręczenia odpisu aktu oskarżenia dla interwenienta (art. 334 § 2 k.p.k.), z pouczeniem o możliwości składania wniosków dowodowych w terminie 7 dni od daty doręczenia mu tego aktu (art. 338 § 1 k.p.k.),
- prawo interwenienta do udziału w posiedzeniu sądu w przedmiocie wniosku prokuratora lub finansowego organu postępowania o skazanie oskarżonego bez przeprowadzenia rozprawy o którym mowa w 335 k.p.k.,
- prawo interwenienta do udziału w posiedzeniu sądu w przedmiocie wniosku oskarżonego o wydanie wyroku skazującego i wymierzenie mu określonej kary lub środka karnego, orzeczenie przepadku lub środka kompensacyjnego bez przeprowadzenia postępowania dowodowego, o którym mowa w art. 338a k.p.k. (art. 343a k.p.k.),

- możliwość wznowienia postępowania sądowego na korzyść interwenienta zakończone prawomocnym orzeczeniem (art. 540 § 2 k.p.k.),
- prawo złożenia wniosku interwenienta do sądu, który orzeka o podjęciu postępowania warunkowo umorzonego (art. 549 k.p.k.),
- prawo interwenienta i jego pełnomocnika do uczestniczenia w posiedzeniu sądu w przedmiocie podjęcia postępowania warunkowo umorzonego (art. 550 § 2 k.p.k.),
- prawo udziału w rozprawie, o której terminie powinien być zawiadomiony,
- prawo do złożenia wniosku o nieprzeprowadzenie rozprawy pod jego nieobecność (odpowiednio to usprawiedliwiają), co skutkuje nieprzeprowadzeniem rozprawy; jeśli zawiadomiony został prawidłowo, jego nieobecność nie tamuje przebiegu rozprawy i wydania orzeczenia,
- nieprzeprowadzenie rozprawy, kiedy interwenient nie stawił się i brak jest dowodu, że prawidłowo został o tej rozprawie powiadomiony lub zachodzi uzasadnione przypuszczenie, że jego niestawiennictwo jest wynikiem przeszkód żywiołowych lub innych wyjątkowych przyczyn.

Ponadto zgodnie z tezą wyroku Sądu Najwyższego z 1995 r. interwenient może występować z inicjatywą dowodową dla wykazania takich okoliczności, które stwarzają przeszkodę prawną do orzeczenia przepadku przedmiotu przestępstwa skarbowego lub wskazują w tym zakresie potrzebę wnikliwej oceny jego zasadności²⁸. W wyroku Sądu Okręgowego w Gliwicach z 2017 r. zawarte jest stwierdzenie, że art. 119 § 1 k.k.s. „nie nakazuje zwrotu przedmiotu zagrożonego przepadkiem interwenientowi a jedynie umożliwia osobie roszczącej sobie prawo do takich przedmiotów obronę swoich interesów w postępowaniu karno-skarbowym”²⁹.

Interwenient może być przesłuchany w charakterze świadka (art. 128 § 2 k.k.s.), co wiąże się z uprawnieniami, jakie przysługują świadkowi, w tym do odmowy złożenia zeznań, odmowy udzielenia odpowiedzi na pytanie oraz wnoszenia o zwolnienie od zeznawania określone w art. 182, 183 i 185 k.p.k. Jeśli w charakterze interwenienta występuje jednostka prawna, jednostka organizacyjna niemająca osobowości prawnej, na przesłuchanie powinna być wezwana osoba, która pełni funkcję organu, np. prezes w sp. z o.o. Interesującym zagadnieniem jest sytuacja, w której interwenient występuje w roli podmiotu odpowiedzialnego posiłkowo. Nie jest przeszkodą łączenie w jednej osobie statusu zarówno interwenienta, jak i osoby odpowiedzialnej posiłkowo. Problem pojawia się w sytuacji, kiedy w postępowaniu przygotowawczym ma być przesłuchany. Interwenient jako strona mająca posiadająca uprawnienia takie jak świadek składa zeznania, a podmiot pociągnięty do odpowiedzialności posiłkowej wyjaśnia. Z uwagi na to, że nie

²⁸ Wyrok SN z dnia 19 maja 1995 r., III KRN 25/95, OSNKW 1995, nr 11-12, s. 83.

²⁹ Wyrok Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 19 maja 2017 r., VI KA 313/17, LEX nr 2318104.

jest dozwolone przesłuchiwanie tej samej osoby w procesie zarówno w charakterze świadka, jak i w charakterze podmiotu składającego wyjaśnienia³⁰, należy od interwenienta odebrać wyjaśnienia. Interwenient może być reprezentowany zarówno przez adwokata, jak i radcę prawnego³¹.

A zatem głównym skutkiem zgłoszenia interwencji jest wystąpienie w procesie strony, której należy zapewnić wszystkie wyżej wymienione prawa. Zgłoszenie interwencji co do przedmiotów, wobec których może być orzeczony przepadek, eliminuje możliwość skorzystania z instytucji dobrowolnego poddania się odpowiedzialności³².

We wskazanych powyżej przepisach nie zostały wymienione wprost okoliczności, które uzasadniają żądanie interwencji. Rodzi się pytanie, kto może wystąpić z interwencją, tj. czy z interwencją musi wystąpić właściciel rzeczy, której przepadek może być orzeczony, czy też interwencję może zgłosić także inna osoba posiadająca na tej ruchomości inne prawa (np. ograniczone prawa rzeczowe) albo uprawnienia w stosunku do przedmiotu wynikające z zobowiązań? Przepisy dotyczące interwencji nie zawężają podstaw interwencji do roszczeń właściciela przedmiotu, który ma ulec przypadkowi. W interesie tych osób jest zapewnienie możliwości obrony ich praw w drodze interwencji, zwłaszcza iż jest to jedyny środek, za pomocą którego osoby trzecie mogą bronić swych praw w postępowaniu karnym skarbowym przed orzeczeniem kary przypadku³³.

Interesującą opinię przedstawił F. Zedler, który wskazując na pewną analogię do podstaw powództwa o zwolnienie od egzekucji z art. 841 k.p.c., stwierdza: „[...] Legitymowanym do wytoczenia tego powództwa jest nie tylko właściciel zajętego przedmiotu, ale także osoba, której na zajęтым przedmiocie przysługuje ograniczone prawo rzeczowe lub też gdy osobie tej przysługują w stosunku do zajętego przedmiotu pewne uprawnienia z tytułu zobowiązań [...] osoba trzecia nie może opierać interwencji wyłącznie na istnieniu swego prawa, które może być naruszone przez orzeczenie przypadku. Osoba trzecia musi bowiem wykazać, że istnieją podstawy do wniesienia interwencji”³⁴. Pogląd ten został wyrażony w czasie obowiązywania poprzednich ustaw, jednakże uzasadnienie okoliczności, jakie dotyczą instytucji interwenienta, wydaje się nadal aktualne.

³⁰ T. Grzegorzczak, *Kodeks karny skarbowy...*, s. 442.

³¹ G. Skowronek, [w:] J. Sawicki, G. Skowronek, *op. cit.*, s. 338.

³² J. Sawicki, *Zaniechanie ukarania jako element polityki karnej w prawie karnym skarbowym*, Wrocław 2011, s. 212.

³³ F. Zedler, *op. cit.*, s. 63.

³⁴ *Ibidem*, s. 63-64.

6. Podsumowanie

Istotą interwencji jest interes procesowy interwenienta, który polega na dążeniu do zapobiegnięcia przypadkowi przedmiotów, do których przysługuje mu prawo³⁵. Zakres zastosowania instytucji interwencji obejmuje sprawy o czyny zabronione w prawie karnym skarbowym, za które grozi przepadek przedmiotów. W postępowaniu w sprawach o przestępstwa skarbowe i wykroczenia skarbowe interwenient jest szczególną stroną w procesie. Należy pamiętać, że głównym celem postępowania karnego jest to, by sprawca przestępstwa został wykryty i pociągnięty do odpowiedzialności karnej, a osoba niewinna nie poniosła tej odpowiedzialności.

Nie ulega wątpliwości, że sam fakt dysponowania prawami do rzeczy nie przesądza o tym, że w toku postępowania organ odda taką rzecz z urzędu, jeśli stwierdzi przynależny do niej tytuł. Dopiero w sytuacji, gdy spełnione są przesłanki do uznania kogoś za interwenienta, powinien być on zawiadamiany o toczącym się postępowaniu i to od jego decyzji zależy zainicjowanie wymaganych prawem czynności zmierzających do odzyskania rzeczy.

Przepisy, które regulują instytucję interwencji, są nieprecyzyjne i stwarzają wiele komplikacji podczas postępowania przygotowawczego. Niespójności te dotyczą chociażby określenia dokumentów, które potwierdzają prawa do bycia stroną, jakie uzyskuje interwenient. Wymagane byłoby okazanie organowi dowodów potwierdzających prawa do przedmiotu podlegającego przypadkowi.

Wydaje się, że zmiany wymaga art. 53 § 41 k.k.s., który mógłby mieć brzmienie: „Interwenient jest to podmiot [...], który zgłosił w tym postępowaniu roszczenie do przedmiotów podlegających przypadkowi i wykazał prawa do tego przedmiotu”. Pozwoli to na jednoznaczne i udokumentowane potwierdzenie, że podmiot ma wszelkie przysięgi do tego, by korzystać z wszystkich uprawnień jakie przysługują stronie w procesie.

Zasadne byłoby również ewentualnie wskazanie wymaganych dokumentów, które byłyby wymienione wprost w art. 127 § 1 k.k.s. Zmiany te umożliwiłyby doprecyzowanie przepisów tak, by prawa osoby trzeciej wykazane zostały w sposób nie budzący wątpliwości, zaś fakt uzyskania przedmiotu podlegającego przypadkowi w drodze przestępstwa skarbowego czy wykroczenia skarbowego był udokumentowany prawomocnym wyrokiem skazującym.

Uregulowanie tych kwestii jest istotne dla prawidłowego funkcjonowania instytucji interwencji, zwłaszcza na etapie postępowania przygotowawczego.

³⁵ A.R. Świątłowski, *Komentarz do art. 119 k.k.s.*, [w:] G. Bogdan, A. Nita, J. Raglewski, A.R. Świątłowski, *op. cit.*, s. 621.

Dwie dekady obowiązywania kodyfikacji karnych stanowią wystarczającą perspektywę dla oceny, przyjętych w latach 1997–1999, ustaw regulujących zasadnicze płaszczyzny polskiego systemu karnego. Krytyczna recenzja tych przepisów nie powinna jednak pomijać faktu, iż w tamtym czasie ustawodawca stanął przed niezwykle trudnym zadaniem, jakim była bez wątpienia potrzeba ustalenia na nowo fundamentów porządku prawnokarnego. [...]

Wydaje się [...], iż przedstawiciele nauk penalnych w swej przeważającej liczbie opowiadają się raczej za ulepszaniem istniejących ustaw karnych. [...] Tym śladem podążają młodzi badacze prawa karnego, którzy zdecydowali się zamieścić opracowania w niniejszej książce. Sformułowali oni w swoich tekstach wiele interesujących koncepcji służących rozwiązaniu problemów pojawiających się tak w teorii, jak i praktyce. Wszystkie one zawierają oryginalne postulaty *de lege lata* i *de lege ferenda*, część oparta jest nawet na wynikach własnych badań empirycznych. [...]

Wioletta Jedlecka, Joanna Helios, Adam Kwieciński, *Słowo wstępne*

ISBN 978-83-66066-67-0 (druk)

ISBN 978-83-66066-68-7 (online)